الفقه

على المذاهب الأربعة

للعلامة

عبد الرحمن الجزيري

دار ابن الجوزي
القاهرة

الفقه على المذاهب الأربعة

لعبد الرحمن الجزيري

الجزء الأول

مقدمة

* بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله، والصلاة والسلام على سيدنا محمد، وعلى آله وأصحابه أجمعين.

أما بعد: فقد جاءتني رسائل كثيرة من نواح متعددة، تشير بإعادة النظر في الجزء الأول من كتاب الفقه لأنه يشتمل على أغلاط فقهية، وإيجاز في مواطن كثيرة، مع ما له من المزايا الأخرى التي لا توجد في كتب الفقه الأخرى.

فتصفحته بإمعان فوجدت هذه الملاحظات لها محل من الاعتبار. ويرجع سبب ذلك إلى أن أصل وضع الكتاب، كان الغرض منه تسهيل مواضيع الفقه الإسلامي على أئمة المساجد العلماء، وهؤلاء عليهم أن يوضحوا ما يقف في سبيلهم من مُجمل أو مبهم، فترتب على ذلك تَسَمُّح [هكذا في الأصل، ولعله "تسامح"] في صياغة نصوص أعلى الصحيفة، فنشأ عنه هذا الخطأ؛ ولما كانت شاعراً به أمكنني إزالته، وتوضيح كل مبهم منه.

وعلى هذا رأيت إعادة النظر في الكتاب من أوله إلى آخره، ومراجعة كتب الفقه الأخرى فرأيت من الضروري إدخال الإصلاح الآتي:

أولاً: أن أجعل لكل مسألة عناوين خاصة بها، كي يسهل على كل واحد أن يرجع المسألة التي يريدها بالنظر في محتويات الكتاب (الفهرست)، بخلاف الكتاب الأول، فإن مسائله كانت مخلوطة، فلا يسهل على الناس الوقوف على أغراضهم منها.

ثانياً: رأيت من الضروري أن أنص في أعلى الصحيفة على المذهبين المتفقين حتى يتحرر هذان المذهبان على وجه لا يحتمل الخطأ؛ وهذه الطريقة يتبين منها خطأ الطريقة الأولى في كثير من أبواب الكتاب: كما هو الحال في "كتاب الصلاة، ومباحث القبلة، ومباحث الحيض، ومباحث الجبيرة، وغيرها مما لا أستطيع النص عليه لضيق المقام؛ وما على القارئ إلا أن يرجع إلى الكتاب ليعلم ما فيه من صواب واضح.

ثالثاً: قد رجعت إلى كتب الفقه في كثير من مواضيع الكتاب المذكورة في أسفل الصحيفة، وهي في الغالب ذكر السنن والفرائض بطريق الإجمال، فلم أجد فيها أخطاء كثيرة، ولكنني أوضحت منها كل مجمل.

رابعاً: رأيت من الضروري أن أبالغ في الإيضاح، حتى يتيسر لكل من نظر في هذا الكتاب أن يظفر بغرضه بسهولة؛ وقد اعتنيت عناية خاصة بمسائل: "كتابي: الحج، والصيام"، ليسهل على الناس فهمها بدون عناء كبير.

خامساً: ذكرت كثيراً من حكمة التشريع في كل موضع أمكنني فيه ذلك، وكنت أود أن أكتب حكمة التشريع لكل مباحث الكتاب، ولكنني خشيت تضخمه، وذهاب الغرض المقصود منه.

سادساً: رأيت أن آتي بأدلة الأئمة الأربعة من كتب السنة الصحيحة، وأذكر وجهة النظر كل منهم.

وبالجملة فقد بذلت في هذا الكتاب مجهوداً كبيراً، وحررته تحريراً تاماً، وفصلت مسائله بعناوين خاصة، ورتبتها ترتيباً دقيقاً؛ وما على القارئ إلا أن يرجع إليه، ويأخذ ما يريده منه بسهولة تامة، وهو آمن من الزلل إن شاء الله تعالى. والله المسؤول أن ينفع به المسلمين آمين.

كتاب الطهارة

* معنى الطهارة في اللغة: النظافة والنزاهة عن الأقذار والأوساخ، سواء كانت حسِّية، أو معنوية، ومن ذلك ما ورد في الصحيح عن ابن عباس رضي الله عنهما، أن النبي ﷺ كان إذا دخل على مريض قال: "لا بأس، طهور إن شاء الله"، والطهور كفَطور،المطهر من الذنوب فهو ﷺ يقول: إن المرض مطهر من الذنوب، وهي أقذار معنوي [لعله: معنوية؟؟] ويقابل الطهارة النجاسة، ومعناها في اللغة: كل شيء مستَقذَرٍ، حسياً كان، أو معنوياً فيقال للآثام: نجاسة وإن كانت معنوية، وفعلها: نجس "بفتح الجيم وضمها وبكسرها" ينجس "بفتح الجيم وضمها" نجاسة، فهو نجسٌ. ونجِسٌ "بكسر الجيم

وفتحها"، ومن المفتوح قوله تعالى: {إنما المشـركون نجَسٌ}. أما تعريف الطهارة والنجاسـة في اصـطلاح الفقهاء، ففيه تفصيل المذاهب (الحنفية قالوا: الطهارة شرعاً النظافة عن حدَث. أو خَبثٍ، فقولهم: النظافة يشمل ما إذا نظفها الشخص، أو نظفت وحدها، بأن سـقط عليها ماء فأزالها، وقولهم: عن حَدَث يشـمل الحدث الأصـغر، وهو ما ينافي الوضـوء من ريح ونحوه، والحدَث الأكبر، وهو الجنابة الموجبة للغسل، وقد عرَّفوا الحدَث بأنه وصف شرعي يَحلّ ببعض الأعضاء. أو بالبدن كله فيزيل الطهارة، ويقال له: نجاسة حُكيمة، بمعنى أن الشارع حَكم بكوْن الحدث نجاسة تمنع من الصلاة، كما تمنع منها النجاسة المحسَّة، أمَّا الخبث فمعناه في الشرع العين المستقذرة التي أمر الشارع بنظافتها .وبهذا تعلم أن النجاسة تقابل الطهارة، وأنها عبارة عن مجموع أمرين: الحدَث. والخبث، ولكن اللغة تطلقها على كل مسـتقذر، سـواء كان حسياً، كالدم. والبول. والعَذرة. ونحوها، أو كان معنوياً، كالذنوب، أمَّا الفقهاء فقد خصوا الحدث بالأمور المعنوية، وهو الوصف الشرعي الذي حكم الشارع بأنه حلّ في البدن كله عند الجنابة أو في أعضاء الوضوء عند وجود ناقض الوضوء من ريح ونحوه وخصوا الخبث بالأمور العينية المستقذرة شرعاً، كالدم... الخ.

ولعلَّ قائلاً يقول: إن هذا التعريف يخرج الوضـوء على الوضـوء بنية القربة إلى اللّه، فإن الوضـوء الثاني لم يزل حدثاً ولم يرفع خبثاً، مع كونه طهارة، والجواب: أن الوضوء على الوضوء بنية القربى وإن لم يُزل حدثاً، ولكنه يزيل الذنوب الصغائر، وهي أقذار معنوية، وقد عرفت أن اللغة تطلق الخبث على الأمور المعنوية، وإن كانوا يخصـــون الخبث بالأمور الحســـية، ولكنهم يقولون: إن إزالة الأمور المعنوية يقال لها: طهارة، فالوضـــوء على الوضـــوء طهارة بهذا المعنى، وههنا إيراد معروف، وهو أنه لا معنى لعدّ الريح، أو المباشـرة الفاحشـــة بدون إنزال مثلاً من نواقض الوضـــوء، ولا معنى لكون المني يوجب الغسل، أما الأّول: فلأن الريح ونحوه ليس بنجاسة مُحسة، وأمّا الثاني: فلأن المني طاهر، وعلى فرض أنه نجس فلم تكن نجاسته أكثر من نجاسة البول. أو

الغائط، فالمعقول أن تكون الطهارة منه مقصـــورة على غســـل محله فقط، والجواب: أن قائل هذا الكلام غافل عن معنى العبادة، وغافل عن معنى أمارات العبادة، لأن الغرض من العبادة إنما هو الخضـــوع بالقلب والجوارح للّه عز وجل على الوجه الذي يرسمه هو، فلا يصح لأحد أن يخرج عن الحد الذي يحدّه اللّه لعبادته، ولا مصلحة للمخلوق في مناقشة أمارات العبادة ورسومها إلا بمقدار ما يمسه من نصب وإعياء، فإن له الحق في طلب تكليفه بما يطيق، أما عدا ذلك من كيفيات ورسوم فإنها يجب أن تناط؟؟ وإعياء، فإن له الحق في طلب تكليفه بما يطيق، أما ما عدا ذلك من كيفيات ورســـوم فإنها يجب أن تناط بالمعبود وحده، وهذه مسـألة واضـحة لا خفاء فيها، حتى فيما جرت به العادة من تعظيم الناس بعضـهم بعضاً، فإن الملوك لا يُسـألون عن سـبب الرسـوم التي يقابلون بها الناس، ما دامت غير شـاقة، فمتي قال الشـارع: لا تصـلوا وأنتم محدثون حدثاً أصـغر أو أكبر، فإنه يجب علينا أن نمتثل بدون أن نقول له: لماذا الشـافعية وإلا فيصـح أن نقول له: لماذا نصـلي الشـافعية إذ لا فرق، فإن كلاًّ منهما عبادة له، جعلها أمارة من أمارات الخضـوع إنما الذي يصـح أن نقوله: وإذا لم نقدر على الوضوء أو الغسل أو الصلاة، فماذا نفعل الشافعية ولذا شرع لنا التيمم. والصلاة من قعود واضطجاع ونحو ذلك مما نقدر عليه، فالذي من حقنا هو الذي نسـأل عنه ونناقش فيه، والذي يختص بالإله وحده نؤديه بدون مناقشـة، وهذا بخلاف المعاملات. أو الأحوال الشخصية، فإنها متعلقة بحياتنا، فلنا الحق أن نعرف حكمة كل قضية

ونناقش في كل جزئية .هذا هو الرأي المعقول، على أن بعض المفكرين من علماء المسلمين قال: إن كل قضية من قضايا الشـــريعة لها حكمة معقولة وســـرٌّ واضـــح، عرفه من عرفه وخفي على من خفي عليه، لا فرق في ذلك بين العبادات والمعاملات. وقد أجاب عن الأول بأن الريح مســـتقذر حسـاً بدون نزاع، وهو وإن لم يكن مرئياً بحاسـة البصـر فهو مدرك بحاسة الشم، وهو قبل أن يخرج مرَّ

على النجاسة الحسية، على أن الذي يقول: إن الريح لا ينقض وإن البول أو الغائط يوجبان غسل محلهما فقط، يلزمه أن يقول: إن الإنسان لا يلزمه أن يتوضأ في حياته إلا مرة واحدة، فإن النوم ليس بنجاسة، والريح ليس بنجاسة، والبول والغائط نجاسة محلية فقط، ولا يخفي أن هذا الكلام فاسد لا قيمة له، لأن الواقع أن اللّه قد شرع الوضوء لمنافع كثيرة: منها ما هو محسٌ مشاهد من تنظيف الأعضاء الظاهرة المعروضة للأقذار خصوصاً الفم والأنف. ومنها ما هو معنوي: وهو الامتثال والخضوع للّه عز وجل فيشعر المرء بعظمة خالقه دائماً، فينتهي عن الفحشاء والمنكر، وذلك خير له في الدنيا والآخرة، فإذا كان الوضوء لا ينتقض فقد ضاعت مشروعيته وضاعت فائدته. وأجاب عن الثاني بأن قياس البول والغائط على المني قياس فاسد واضح الفساد، لأن المني يخرج من جميع أجزاء البدن باتفاق، ولا يخرج غالباً إلا بعد مجهود خاص، ثم بعد انفصاله يحصل للجسم فتور ظاهر، وبديهي أن الغسل يعبد للبدن نشاطه ويُعوِّض عليه بعض ما فقده، وينظف ما عساه أن يكون قد علق بجسمه من فضلات، ومع هذا كله فإن

مشروعية الغسل قهراً عقب الجنابة من محاسن الشريعة الإسلامية، فإن الإنسان لا يستغني عن النساء فيضطر إلى تنظيف بدنه، بخلاف ما إذا لم يكن الغسل ضرورياً، فإنه قد يكسل، فتغمره الأقذار، ويؤذي الناس برائحته، فكيف يقاس هذا بالبول المتكرر المعتاد الذي يخرج من مكان خاص بدون مجهود؟؟، فالقياس فاسد من جميع الوجوه، وعلى كل حال فإن العبادات يجب أن يؤديها الإنسان خالصة للّه عز وجل بدون أن ينظر إلى ما يترتب عليها من منافع دنيوية، وإن كانت كلها منافع. المالكية قالوا: الطهارة صفة حُكمية توجب لموصوفها استباحة الصلاة بثوبه الذي يحمله، وفي المكان الذي يصلي فيه، ومعنى كونها صفة أنها صفة اعتبارية، أو معنوية قدَّرَها الشارع شرطاً لصحة الصلاة ونحوها، وهذه الصفة إن قامت بالمكان الذي يريد الصلاة فيه أباحت له الصلاة فيه، وإن قامت بالثوب الذي يحمله أباحت له الصلاة به، وعلى كل حال. فهي أمر معنوي تقديري لا أمر مُحس مشاهد، ويقابلها بهذا المعنى أمران: أحدهما النجاسة، وهي صفة حكمية توجب لموصوفها منع استباحة الصلاة بما يحمله من ثوب. أو في المكان الذي قامت به. ثانيهما: الحدث، وهو صفة حكمية توجب لموصوفها منع استباحة الصلاة له، بمعنى أن النجاسة صفة تقديرية، تارة تقوم بالثوب فتمنع الصلاة به، وتارة تقوم بالمكان فتمنع الصلاة فيه، وتارة تقوم بالشخص، ويقال لها: حدث، فتمنعه من الصلاة، وعلى كل حال، فالحدث هو الوصف الذي قدّره الشارع، وقد يطلق على نواقض الوضوء الآتي بيانها، وقد تطلق النجاسة على الجرم المخصوص، كالدم، والبول، ونحوهما. الشافعية قالوا: تطلق الطهارة شرعا على معنيين: أحدهما فعل شيء تستباح به الصلاة من وضوء وغسل وتيمم وإزالة نجاسة، أو فعل ما في معناهما، وعلى صورتهما، كالتيمم والأغسال المسنونة والوضوء على الوضوء، ومعنى هذا أن وضع الماء على الوجه وسائر الأعضاء بنية الوضوء يقال له: طهارة، فالطهارة اسم لفعل الفاعل، وقوله: أو ما في معناهما، كالوضوء على الوضوء، والأغسال المسنونة معناه أنها طهارة اسم لفعل الفاعل، ومع ذلك فلم يترتب عليها استباحة الصلاة، لأن الصلاة مستباحة بالوضوء الأول وبدن غسل مسنون، لأن الذي يمنع من الصلاة

الجنابة، والاغتسال منها واجب لا مسنون، فلا بدّ من إدخالها في التعريف، حتى لا يخرج عنه ما هو منه. ثانيهما: أنها ارتفاع الحدث، أو إزالة النجاسة أو ما في معناهما، وعلى صورتهما، كالتيمم والأغسال المسنونة الخ، فالطهارة هي الوصف المعنوي المترتب على الفعل، فالحدث يرتفع بالوضوء أو الغسل إن كان أكبر، والارتفاع مبني على فعل الفاعل، وهو المتوضئ أو المغتسل، والنجاسة تزول بغسلها، وهذا هو المقصود من الطهارة، فإذا أطلقت تنصرف إليه، أما إطلاقها على الفعل، فهو مجاز من إطلاق المسبب، وهو الارتفاع، على السبب، وهو الفعل. الحنابلة قالوا: الطهارة في الشرع هي ارتفاع الحدث وما في معناه، وزوال النَّجَس، أو ارتفاع حكم ذلك، فقولهم: ارتفاع الحدث معناه زوال الوصف المانع من

الصلاة ونحوها، لأن الحدث هو عبارة عن صفة حُكمية قائمة بجميع البدن أو ببعض أعضائه، فالطهارة منه معناها ارتفاع هذا الوصف، وقولهم: أو ما في معناه، يريدون به ما في معنى ارتفاع الحدث، كالارتفاع الحاصل بغسل الميت، لأنه ليس عن حدث، وإنما هو أمر تعبدي، فهو لم يرفع حدثاً. مثله الوضوء على الوضوء، والغسل المسنون، فإنهما في معنى الوضوء والغسل الرافعين للحدث، ولكنهما لم يرفعا حدثاً وقولهم: وزوال النجس، أي سواء زال بفعل الفاعل، كغسل الشيء الذي أصابته نجاسة، أو زال بنفسه، كانقلاب الخمر خلاًّ، وقولهم: أو ارتفاع حكم ذلك، معناه ارتفاع حكم الحدث وما في معناه، أو ارتفاع حكم النجس، وذلك يكون بالتراب، كالتيمم عن حدث أو خبث، فإنه يرتفع
بالتيمم حكم الحدث الخبث، وهو المنع من صلاة.

4 أقسام الطهارة

* ذكرنا في تعريف الطهارة تفصيل عبارات المذاهب، وهي وإن اختلفت في بعض النواحي، ولكن يمكن أن تأخذ منها معنى للطهارة متفقاً عليه، وهو أن الطهارة شرعاً صفة اعتبارية قدّرها الشارع شرطاً لصحة الصلاة، جواز استعمال الآنية والأطعمة وغير ذلك، فالشارع اشترط لصحة صلاة الشخص أن يكون بدنه موصوفاً بالطهارة، ولصحة الصلاة في المكان أن يكون المكان موصوفاً بالطهارة، ولصحة الصلاة بالثوب أن يكون موصوفاً بالطهارة، واشترط لِحَل أكل هذا الطعام أن يكون الطعام موصوفاً بالطهارة، وهكذا. فحقيقة الطهارة في ذاتها شيء واحد، وإنما تنقسم باعتبار ما تضاف إليه من حدث أو خبث، أو باعتبار ما تكون صفة له، فتنقسم بالاعتبار الأول إلى قسمين: طهارة من الخبث. وطهارة من الحدث، وذلك لأن الشارع أوجب على المصلي أن يكون بدنه وثوبه طاهرين من الخبث، وأوجب عليه أن يكون بدنه طاهراً من الحدث، فجعل الطهارة لازمة من هذين الأمرين، فهي بهذا الاعتبار تنقسم إلى هذين القسمين، فأما الخبث فهو العين المستقذرة شرعاً، كالدم والبول ونحوهما، مما يأتي بيانه، وقد ذكرنا لك أن الخبث يصيب البدن والثوب والمكان، ثم إن الطهارة من الخبث تنقسم بالاعتبار الثاني، وهو ما جعلت وصفاً له، إلى قسمين:
أصلية. وعارضة. فأما الأصلية فهي القائمة بالأشياء الطاهرة بأصل خلقتها، كالماء والتراب والحديد والمعادن وغيرها مما يأتي في مبحث الأعيان الطاهرة، فإن هذه الأشياء موصوفة بالطهارة بأصل خلقتها، وأما الطهارة العارضة فهي النظافة من النجاسة التي أصابت هذه الأعيان، وسميت عارضة، لأنها تعرض بسبب المطهرات المزيلات لحكم الخبث من ماء وتراب وغيرهما، مما يأتي بيانه في مبحث إزالة النجاسة، وأما الحدث فهو صفة اعتبارية أيضاً، وصف بها الشارع بدن الإنسان كله عند الجنابة، أو بعض أعضاء البدن بسبب ناقض الوضوء من ريح وبول ونحوهما، ويقال للأول: حدث أكبر، والطهارة منه تكون بالغسل، ويتبعه
الحيض والنفاس، فإن الشارع اعتبرهما صفة قائمة بجميع البدن تمنع من الصلاة وغيرها مما يمنعه الحدث الأكبر قبل الغسل، ويقال للثاني: حدثأصغر. والطهارة منه تكون بالوضوء. وينوب عن الغسل والوضوء التيمم، عند فقد الماء أو عدم القدرة على استعماله. فلنتكلم في كل ما يتعلق بهذا على الترتيب الآتي:

4 مبحث الأعيان الطاهرة

* قد عرفت من تقسم الطهارة أنها تنقسم إلى طهارة من الخَبث. وطهارة من الحدث. وعرفت أن الخَبث عند الفقهاء هو العين النجسة فلنذكر لك أمثلة من الأعيان النجسة. والأعيان الطاهرة التي تقابلها. ثم نذكر لك ما يعفى عنه من النجاسة وكيفية تطهيرها. ولنبدأ بذكر الأعيان الطاهرة. لأن الأصل في الأشياء الطهارة ما لم تثبت نجاستها بدليل. والأشياء الطاهرة كثيرة: منها الإنسان سواء كان حياً أو ميتاً. كما قال تعالى: {ولقد كرَمنا بني آدم}. أما قوله تعالى: {إنما المشركون نجس} فالمراد به النجاسة المعنوية التي حكم بها الشارع، وليس المراد أن ذات المشرك نجسه كنجاسة

الخنزير. ومنها الجماد. وهو كل جسم لم تحله الحياة. ولم ينفصل عن حيّ. وينقسم إلى قسمين: جامد ومائع فمن الجامد جميع أجزاء الأرض ومعادنها. كالذهب والفضة. والنحاس. والحديد.

والرصاص ونحوها. ومنه جميع أنواع النبات. ولو كان مخدراً ويقال له: المفسد. وهو ما غيبَ العقل دون الحواس من غير نشوة وطرب. كالحشيشة والأفيون. أو كان مرقداً. وهو ما غيبَ العقل والحواس معاً كالداتورة والبنج. أو كان يضر العقل أو الحواسَ أو غيرها. ومن المائع: المياه. الزيوت. وعسل القصب. وماء الأزهار والطيب والخل. فهذه كلها من الجماد الطاهر. ما لم يطرأ عليها ما ينجسها. ومنها دمع كل شيء حي وعرقه ولعابه ومخاطه. على تفصيل المذاهب(1) ومنها بيضه الذي لم يفسد ولبنه إذا كان آدمياً أو مأكول اللحم، أما نفس الحيوان الحيّ، سواء كان إنساناً أو غيره فإنه طاهر بحسب خلقته، إلا بعض أشياء مفصلة في المذاهب(2) ومنها البلغم والصفراء. والنخامة، ومنها مرارة الحيوان المأكول اللحم بعد تذكيته الشرعية والمراد بها الماء الأصفر الذي يكون داخل الجلدة المعروفة، فهذا الماء الطاهر وكذلك جلدة المرارة(3)، لأنها جزء من الحيوان المذكى تابع له في طهارته.

ومنها ميتة الحيوان البحري. ولو طالت حياته في البِّر كالتمساح(4)، والضفدع، والسلحفاة البحرية، ولو كان على صورة الكلب أو

الخنزير أو الآدمي. سواء مات في البر أو في البحر. وسواء مات حتف أنفه أو بفعل فاعل. لقوله ﷺ: "أحلت لنا ميتتان. ودمان: السمك والجراد. والكبد والطحال". ومنها ميتة الحيوان البري الذي ليس له دم يسيل. كالذباب والسوس والجراد والنمل والبرغوث(5) ومنها الخمر إذا صارت خلاً. على تفصيل في المذاهب(6) ومنها مأكول اللحم المذكى ذكاة شرعية. ومنها الشعر والصوف والوبر والريش من حي مأكول أو غير مأكول أو ميتتهما. سواء أكانت متصلة أو منفصلة بغير نتف على تفصيل المذاهب(7)

----

(1) (الشافعية قالوا:

بطهارة هذه الأشياء إذا كانت من حيوان طاهر، سواء كان مأكول اللحم أو لا. وقالوا بطهارة سم الحية والعقرب. المالكية قالوا: اللعاب هو ما يسيل من الفم حال اليقظة أو النوم. وهذا طاهر بلا نزاع. أما ما يخرج من المعدة إلى الفم فإنه نجس. ويعرف بتغير لونه أو ريحه. كأن يكون أصفر. ونتناً فإذا لازم عفي عنه وإلا فلا. الحنابلة قالوا: بطهارة الدمع والعرق واللعاب والمخاط. سواء كانت من حيوان يؤكل أو من غيره. بشرط أن يكون ذلك الغير مثل الهرَّة أو أقل منها. وأن لا يكون متولداً من النجاسة. الحنفية قالوا: حكم عرق الحي ولعابه حكم السؤر طهارة ونجاسة. وستعرفه بعد.

(2) (الشافعية. والحنابلة قالوا: هذه الأشياء هي: الكلب. والخنزير وما تولد منهما أو من أحدهما مع غيره. وزاد الحنابلة على ذلك ما لا يؤكل لحمه إذا كان أكبر من الهرّ في خلقته. الحنفية قالوا: ليس في الحيوان نجس إلا الخنزير فقط. المالكية قالوا: لا شيء في الحيوان نجس العين مطلقاً، فالكلب والخنزير وما تولد منهما طاهرة جميعها.

(3) (الشافعية قالوا: بنجاسة ماء المرارة المذكورة، وجلدتها متنجسة به، وتطهر بغسلها؛ كالكرش. فإن ما فيه نجس وهو نفسه متنجس به. ويطهر بغسله. الحنفية قالوا: إن حكم مرارة كل حيوان حكم بوله. فهي نجسة نجاسة مغلظة في نحو ما لا يؤكل لحمه، ومخففة في مأكول اللحم. والجلدة تابعة للماء الذي فيها)

(4)(الشافعية. والحنابلة: استثنوا من ميتة الحيوان البحري أشياء: منها التمساح والضفدع. والحية. فإنها نجسة. وما عداها من البحر فهوطاهر)

(5) (الشـــافعية قالوا: بنجاســـة الميتة المذكورة ما عدا الجراد .الحنابلة قيدوا طهارة الميتة المذكورة بعدم تولدها من نجاسة. كدود الجرح)

(6)(المالكية قالوا: إن الخمر تطهر إذا صـارت خلاً أو تحجرت. ولو كان كل منها بفعل فاعل، ما لم يقع فيها نجاســة قبل تخللها. ويطهر إناؤها تبعاً لها .الحنفية قالوا: إن الخمر تطهر ويطهر إناؤها تبعاً لها إذا اســـتحالت عينها. بأن صـــارت خلاً. حيث يزول عنها وصـــف الخمرية وهي المرارة والإســـكار. ويجوز تخليلها. ولو بطرح شـــيء فيها. كالملح. والماء. والسمك وكذا بإيقاد النار عندها. وإذا اختلط الخمر بالخل وصار حامضاً طهر وإن غلب الخمر، ولو وقعت في العصير فأرة وأخرجت قبل التفسـخ، وترك حتى صـــار خمراً: ثم تخللت. أو خللها أحد طهرت. الشـــافعية قالوا: لا تطهر الخمر إلا إذا صارت خلاً بنفسها، بشرك أن لا تحلّ فيها نجاسة قبل تخللها، وإلا فلا تطهر، ولو نزعت النجاسة في الحال، وبشرط أن لا يصاحبها طاهر إلى التخلل، إذا كان مما لا يشق

الاحتراز عنه، لأنه يتنجس بها، ثم ينجسها، وأما الطاهر الذي يشق الاحتراز منه، كقليل بذر العنب، فإنه يطهر تبعاً لها، كما يطهر إناؤهاتبعاً لها .الحنابلة قالوا: تطهر الخمر إذا صارت خلاً بنفسـها، ولو بنقلها من شمس إلى ظل: أو عكسه أو من غير إناء لآخر بغير قصـــد التخليل، ويطهر إناؤها تبعاً لها، ما لم يتنجس بغير المتخللة، من خمر أو غيره، فإنه لا يطهر. وحاصل هذا أن المالكية. والحنفية اتفقوا على طهارة الخمر إذا صارت خلاً، سواء تخللت بنفسها أبو بفعل فاعل، واختلفوا فيما إذا وقعت فيها نجاســـة قبل تخللها فالمالكية يقولون: إنها لا تطهر بالتخلل في هذه الحالة، والحنفية يقولون: إذا أخرجت النجاسة قبل تفسخها: ثم تخللت فإنها تطهر. والشافعية والحنابلة: اتفقوا على أنها لا تطهر إلا إذا تخللت بنفســـها. أما إذا خللها أحد فإنها لا تطهر، واتفقوا على أنها إذا وقعت بها نجاســـة قبل التخلل فإنها لا تطهر بالتخلل.

(7) (المالكية قالوا: بطهارة جميع الأشياء المذكورة من أي حيوان. سواء أكان حياً أم ميتاً. مأكولاً أم غير مأكول. ولو كلباً أو خنزيراً. وسواء أكانت متصلة أم منفصلة. بغير نتف كجزّها أو حلقها أو قصها أو إزالتها بنحو النورة؛ لأنها لا تحلها الحياة. أما لو أزيلت بالنتف فأصولها نجسة والباقي طاهر. وقالوا: بنجاسة قصبة الريش من غير المذكى. أما الزغب النابت عليها الشبيه بالشعر. فهو طاهر مطلقاً .الحنفية وافقوا المالكية: في كل ما تقدم إلا في الخنزير، فإن شعره نجس، سواء كان حياً أو ميتاً، متصلاً أو منفصلاً، وذلك لأنه نجس العين. الشافعية قالوا بنجاسة الأشياء المذكورة إن كانت من حيٍّ غير مأكول، إلا شعر الآدمي فإنه طاهر، أو كانت من ميتة غير الآدمي، فإن كانت الأشياء المذكورة من حيٍّ مأكول اللحم فهي طاهرة إلا إذا انفصـلت بنتف وكانت في أصـولها رطوبة أو دم، أو قطعة لحم لا تقصـد، أي لا قيمة لها في العرف، فإن أصولها متنجسة وباقيها طاهر، فإن انفصل منها عند

النتف قطعة لحم لها قيمة في العرف، فهي نجســـة تبعاً. الحنابلة قالوا بطهارة الأشـــياء المذكورة إذا كانت من حيوان مأكول اللحم،

حياً كان أو ميتاً، أو من حيوان غير مأكول اللحم مما يحكم بطهارته في حال حياته، وهو ما كان قدر الهرة فأقل، ولم يتولد من نجاسة، وأصول تلك الأشياء المغروسة في جلد الميت نجسة، ولم لم تنفصل عنها، وأما أصولها من الحي الطاهر فهي طاهرة، إلا إذا انفصلت بالنتف، فتكون تلك الأصول نجسة، ويكون الباقي طاهراً.

----

*4 * مبحث الأعيان النجسة وتعريف النجاسة

* قد ذكرنا في تعريف الطهارة تعريف النجاسة مجملاً عند بعض المذاهب، لمناسبة المقابلة بينهما، وغرضنا الآن بيان الأعيان النجسة المقابلة للأعيان الطاهرة، وهذا يناسبه بيان معنى النجاسة لغة واصطلاحاً في المذاهب.فالنجاسة في اللغة: اسم لكل مستقذر، وكذلك النجس "بكسر الجيم وفتحها وسكونها"، والفقهاء، يقسمون النجاسة إلى قسمين: حكمية. وحقيقية، وفي تعريفهما اختلاف في المذاهب (الحنابلة عرفوا النجاسة الحكمية بأنها الطارئة على محل طاهر قبل طروِّها، فيشمل النجاسة التي لها جرم وغيرها، متى تعلقت بشيء طاهر، وأما النجاسة الحقيقية، فهي عين النجس "بالفتح" .الشافعية: عرّفوا النجاسة الحقيقية بأنها التي لها جرم أو طعم أو لون أو ريح، وهي المراد بالعينية عندهم، والنجاسة الحكمية بأنها التي لا جرم لها ولا طعم ولا لون ولا ريح، كبول جف ولم تدرك له صفة، فإنه نجس نجاسة حكمية .المالكية قالوا: النجاسة العينية هي ذات النجاسة، والحكمية أثرها المحكوم على المحل به.

الحنفية قالوا: إن النجاسة الحكمية هي الحدث الأصغر والأكبر، وهو وصف شرعي يحل بالأعضاء أو البدن كله يزيل الطهارة. والحقيقية ؟؟ هي الخبث، وهو كل عين مستقذرة شرعاً)، على أنهم يخصون النجس "بالفتح" بما كان نجساً لذاته، فلا يصح إطلاقه على ما كانت نجاسته عارضة، وأما النجس "بالكسر" فإنه يطلق عندهم على ما كانت نجاسته عارضة أو ذاتية، فالدم يقال له: نجس ونجس "بالفتح والكسر" والثوب المتنجس يقال له: نجس "بالكسر" فقط.

أما الأعيان النجسة فكثيرة:

الشافعية قالوا: بنجاسة ميتة ما لا نفس له سائلة، إلا ميتة الجراد، ولكن يعفى عنها إذا وقع شيء منها بنفسه في الماء أو المائع فإنه لا ينجسه إلا إذا تغير، أما إذا طرحه إنسان أو حيوان أو تغير ما وقع فيه فإنه ينجس، ولا يعفى عنه): منها ميتة الحيوان البِّري غير الآدمي، إذا كان له دمٌ ذاتي يسيل عند جرحه، بخلاف ميتة الحيوان البحري، فإنها طاهرة لقوله ﷺ: "هو الطهور ماؤه الحلُّ ميتته"، وبخلاف ميتة الآدمي، فإنها طاهرة كما تقدم وبخلاف ميتة الحيوان البرّي الذي ليس له دم ذاتي يسيل عند جرحه، كالجراد، فإنها طاهرة. ومنها أجزاء الميتة التي تحلها الحياة "وفي بيانها تفصيل المذاهب" المالكية قالوا: إن أجزاء الميتة التي تحلها الحياة هي اللحم والجلد والعظم والعصب ونحوها، بخلاف نحو الشعر والصوف والوبر وزغب الريش، فإنها لا تحلها الحياة فليست بنجسة. الشافعية قالوا: إن جميع أجزاء الميتة من عظم ولحم وجلد وشعر وريش ووبر غير ذلك نجس، لأنها تحلها الحياة عندهم. الحنفية قالوا إن لحم الميتة وجلدها مما تحله الحياة، فهما نجسان، بخلاف نحو العظم والظفر والمنقار والمخلب والحافر والقرن والظلف والشعر، إلا شعر الخنزير فإنها طاهرة لأنها لا تحلها الحياة، لقوله ﷺ في شاة ميمونة: "إنما حرم أكلها" وفي رواية "لحمها" فدل على أن ما عدا اللحم لا يحرم، فدخلت الأجزاء المذكورة ما لم تكن بها دسومة، فإنها تكون متنجسة بسبب هذه الدسومة، والعصب فيه روايتان: المشهور أنه طاهر، وقال بعضهم: الأصح نجاسته. الحنابلة قالوا إن جميع أجزاء الميتة تحلها الحياة فهي نجاسة إلا الصوف والشعر والوبر والريش، فإنها طاهرة، واستدلوا على طهارتها بعموم قوله تعالى: {ومن أصوافها وأوبارها وأشعارها أثاثاً ومتاعاً إلى حين}، لأن ظاهرها يعم حالتي الحياة والموت، وقيس الريش على هذه الثلاثة)، وكذا الخارج من نحو دم. ومخاط وبيض. ولبن وأنفحة، على تفصيل الحنفية قالوا بطهارة ما خرج من الميتة من لبن وأنفحة وبيض رقيق القشرة أو غليظها ونحو ذلك مما كان طاهراً حال الحياة. الحنابلة قالوا: بنجاسة جميع الخارج منها، إلا البيض الخارج من ميتة ما يؤكل إن تصلب قشره. الشافعية قالوا: بنجاسة جميع الخارج منها إلا البيض إذا تصلب قشره، سواء كان من ميتة ما يؤكل لحمه أو غيره، فإنه طاهر. المالكية قالوا بنجاسة جميع الخارج من الميتة)، ومنها الكلب. والخنزير المالكية قالوا: كل حيٍّ طاهر العين، ولو كلباً. أو خنزيراً، ووافقهم الحنفية على طهارة عين الكلب ما دام حياً، على الراجح، إلا أن

الحنفية قالوا بنجاسة لعابه حال الحياة تبعاً لنجاسة لحمه بعد موته، فلو وقع في بئر وخرج حياً ولم يصب فمه الماء لم يفسد الماء، وكذا لو انتفض من بلله فأصاب شيئاً لم ينجسه)، وما تولد منهما أو من أحدهما، ولو مع غيره.

أمَّا دليل نجاسة الكلب فما رواه مسلم عن النبي ﷺ، وهو "إذا ولغ الكلب في إناء أحدكم فليرقه ثم ليغسله سبع مرات، وأمَّا نجاسة الخنزير فبالقياس على الكلب، لأنه أسوأ حالاً منه، لنص الشارع على تحريمه وحرمة اقتنائه. ومنها ما يرشح من الكلب والخنزير من لعاب ومخاط وعرق ودمع المالكية قالوا: كل ذلك طاهر، لقاعدة: أن كل حيٍّ وما رشح منه طاهر)، ومنها الدم بجميع أنواعه، إلا الكبد. والطحال فإنهما طاهران للحديث المتقدم، وكذا دم الشهيد ما دام عليه، والمراد بالشهيد شهيد القتال الآتي بيانه في مباحث الجنازة، وما بقي في لحم المذكاة أو عروقها. ودم السمك والقمل والبرغوث ودم الكنان، وهي "دويبة حمراء شديدة اللسع" فهذه الدماء طاهرة، وهناك دماء أخرى طاهرة في بعض المذاهب المالكية قالوا: الدم المسفوح نجس بلا استثناء، ولو كان من السمك، والمسفوح هو "السائل من الحيوان"، أمَّا غير المسفوح، كالباقي في خلال لحم المذكاة أو عروقها فطاهر. الشافعية قالوا بنجاسة جميع الدماء إلا أربعة أشياء: لبن المأكول إذا خرج بلون الدم. والمنّي إذا خرج بلون الدم أيضاً، وكان خروجه من طريقة المعتاد، والبيض إذا استحال لونه إلى لون الدم، بشرط أن يبقى صالحاً للتخلق. ودم الحيوان إذا انقلب علقة أو مضغة، بشرط أن يكون من حيوان طاهر. الحنفية قالوا بطهارة الدم الذي يسل من الإنسان أو الحيوان. وبطهارة الدم إذا استحال إلى مضغة، أما إذا استحال إلى علقة فهو نجس. ومنها القيح، وهو المِدة التي لا يخالطها دم، ومنها الصديد، وهو ماء الجرح الرقيق المختلط بدم، وما يسيل من القروح ونحوها (الحنفية قالوا: إن ما يسيل من البدن غير القيح والصديد، إن كان لعلة ولو بلا ألم فنجس وإلا فطاهر، وهذا يشمل النفط، وهي "القرحة التي امتلأت وحان قشرها". وماء السرة وماء الأذن. وماء العين، فالماء الذي يخرج من العين المريضة نجس، ولو خرج من غير ألم، كالماء الذي يسيل بسبب الغرب، وهو "عرق في العين يوجب سيلان الدمع بلا ألم". الشافعية قالوا: قيدوا نجاسة السائل من القروح "غير الصديد والدم" بما إذا تغير لونه أو ريحه وإلا فهو طاهر، كالعرق)، ومنها فضلة الأدمي من بول وعارة، وإن لم تتغير عن حالة الطعام، ولو كان الأدمي صغيراً لم يتناول الطعام "ومنها فضلة ما لا يؤكل لحمه مما له دم يسيل، كالحمار. والبغل (الحنفية قالوا: فضلات غير مأكول اللحم فيها تفصيل، فإن كانت مما يطير في الهواء كالغراب، فنجاستها مخففة، وإلا فمغلظة، غير أنه يعفى عما يكثر منها في الطرق من روث البغال والحمير دفعا للحرج)، أمَّا فضلة ما يؤكل لحمه ففيها خلاف المذاهب (الشافعية قالوا: بنجاسة مأكول اللحم أيضاً بلا تفصيل. الحنفية قالوا: إن فضلات مأكول اللحم نجسة نجاسة مخففة، إلا أنهم فصَّلوا في الطير، فقالوا: إن كان مما يذرق "ذرق الطائر خرؤه" في الهواء، كالحمام والعصفور، ففضلته طاهرة وإلا فنجسته نجاسة مخففة كالدجاج والبط الأهلي والأوز "عند الصاحبين" ومغلظة "عند الإمام". المالكية قالوا بطهارة فضلة ما يحل أكل لحمه، كالبقر والغنم إذا لم يعتد التغذي بالنجاسة، أما إذا اعتاد ذلك يقيناً أو ظناً ففضلته نجسة، وإذا شك في اعتياده ذلك، فإن كان شأنه التغذي بها كالدجاج، ففضلته نجسة، وإن لم يكن شأنه ذلك، كالحمام، ففضلته طاهرة. الحنابلة قالوا بطهارة فضلات ما يؤكل لحمه، ولو أكل النجاسة ما لم تكن أككثر طعامه وإلا ففضلته نجسة، وكذا لحمه، فإن منع من أكلها ثلاثة أيام لا يتناول فيها إلا غذاء طاهراً ففضلته بعد الثلاثة طاهرة، وكذا لحمه). ومنها منُّي الآدمي وغيره (الشافعية قالوا: بطهارة منّي الآدمي حياً وميتاً، إن خرج بعد استكمال السن تسع سنين، ولو خرج على صورة الدم إذا كان خروجه على هذه الحالة من طريقه المعتاد، وإلا فنجس، ودليل طهارته ما رواه البيهقي من أنه ﷺ سئل عن المني يصيب الثوب فقال ما معناه: "إنما هو كالبصاق أو كالمخاط"، وقيس عليه منّي خرج من حيّ غير آدمي، لأنه أصل للحيوان الطاهر، إلا أنهم

استثنوا من ذلك مني الكلب والخنزير وما تولد منهما. فقالوا بنجاسته تبعاًلأصله. الحنابلة قالوا: إن منّي الآدمي طاهر إن خرج من طريقه المعتاد، دفقاً بلذة بعد استكمال السن تسع سنين للأنثى؛ وعشر سنين للذكر؛ ولو خرج على صورة الدم، واستدلوا على طهارته بقول عائشة رضي اللّه عنها: "وكنت أفرك المنّي من ثوب رسول اللّه ﷺ ثم يذهب فيصلي فيه" أما منّي غير الآدمي فإن كان من حيوان مأكول اللحم فطاهر، وإلا فنجس)؛ وهو ماء يخرج عند اللذة بجماع ونحوه، وهو من الرجل عند اعتدال مزاجه أبيض غليظ، ومن المرأة أصفر رقيق، قالوا: ولا ينفصل ماء المرأة، بل يوجد داخل الفرج، وربما ظهر أثره في

الذكر، أما الذين ينكرون منّي المرأة، ويدعون أن الذي يحس من المرأة رطوبة الفرج، فإنهم ينكرون المحس البديهي؛ ومنها المذي (الحنابلة قالوا بطهارة المذي والودي إذا كانا من مأكول اللحم). والودي، والمذي: ماء رقيق يخرج من القبُل عند الملاعبة ونحوها، والودي: ماء أبيض ثخين يخرج عقب البول غالباً. ومنها القيء والقلس، على تفصيل المذاهب

(الحنفية قالوا: إن القيء نجس

نجاسة مغلظة إذا ملأ الفم، بحيث لا يمكن إمساكه، ولو كان مرة أو طعاماً أو ماء أو علقاً، وإن لم يكن قد استقر في المعدة ولو كان من صبي ساعة إرضاعه، بخلاف ماء فم النائم، فإنه طاهر، وبخلاف ما لو قاء دوداً قليلاً أو كثيراً صغيراً أو كبيراً، فإنه طاهر أيضاً، والقلس كالقيء، لقوله ﷺ: "إذا قاء أحدكم في صلاته أو قلس فلينصرف وليتوضأ، وقد فصلوا في البلغم والدم المخلوط بالبزاق فقالوا: إن البلغم إذا خرج خالصاً ولم يختلط بشيء فإنه طاهر، وإذا خرج مخلوطاً بالطعام، فإن غلب عليه الطعام كان نجساً، وإن استوى معه، فيعتبر كل منهما على انفراده، بمعنى أنه إذا كان الطعام وحده يملأ الفم، فيكون حكمه حكم القيء، أما الدم المخلوط بالبزاق. فقالوا: إذا غلب البزاق عليه بأن كان الخارج أصفر فهو طاهر، وإن غلب الدم بأن كان أحمر، سواء كان الدم مساوياً أو غالباً فإنه نجس ولو لم يملأ الفم، وما اجترّته الإبل والغنم نجس قلَّ أو أكثر. واعلم أنه لو قاء مرات متفرقة في آن واحد، وكان القيء في كل واحدة منها لا يملأ الفم، ولكن لو جمع يملأ القم فإنه نجس. المالكية: عرّفوا القيء بأنه طعام خارج من المعدة بعد استقراره فيها، فحكموا بنجاسته، بشرط أن يتغير عن حالة الطعام، ولو بحموضة فقط، بخلاف القلس، وهو الماء الذي تقذفه المعدة عند امتلائها، فإنه لا يكون نجساً إلا إذا شابه العذرة، ولو في أحد أوصافها، ولا تضر الحموضة وحدها، فإذا خرج الماء الذي تقذفه المعدة خحامضاً غير متغير لا يكون نجساً لخفة الحموضة وتكرر حصوله. وألحقوا بالقيء في النجاسة الماء

الخارج إذا كان متغيراً بصفرة ونتن من المعدة، إلا أنه يعفى عنه إذا كان ملازماً، وذلك للمشقة. الشافعية قالوا: بنجاسة القيء وإن لم يتغير، كأن خرج في الحال، سواء كان طعاماً أو ماء، بشرط أن يتحقق خروجه من المعدة، فإن شك في خروجه منها فالأصل الطهارة، وجعلوا منه الماء الخارج من فم النائم إن كان أصفر منتناً، ولكن يعفى عنه في حق من ابتلي به، وما تجترّه الإبل والغنم نجس، قل أو كثر. الحنابلة قالوا: إن القلس والقيء نجسان بلا تفصيل. ومنها البيض الفاسد من حيّ، على تفصيل في المذاهب

(المالكية: ضبطوا الفاسد بأنه ما يتغير بعفونة أو زرقة أو صار دماً أو مضغة أو فرخاً ميتاً، بخلاف البيض الذي اختلط بياضه بصفاره، ويسمى بالممروق، وبخلاف ما فيه نقطة دم غير مسفوح، فإنهما طاهران، أما بيض الميتة فهو نجس، كما تقدم. الشافعية ضبطوا الفاسد بأنه ما لا يصلح لأن يتخلق منه حيوان بعد تغيره، وليس منه ما اختلط بياضه بصفاره، وإن أنتن، وأما بيض الميتة

فقد تقدم حكمه. الحنابلة قالوا: إن البيض الفاسد ما اختلط بياضه بصفاره، مع التعفن، وصححوا طهارته، وقالوا: إن النجس من البيض ما صار دماً، وكذا ما خرج من حيّ إذا لم يتصلب قشره. الحنفية قالوا: ينجس البيض إذا ما صار دماً، أما

إذا تغير بالتعفن فقط، فهو طاهر، كاللحم المنتن. ومنها الجزء المنفصل (الحنابلة استثنوا من المنفصل من حي ميتته نجسة شيئين حكموا بطهارتهما، وهما: البيض إذا تصلب قشره. والجزء المنفصل من الحيِّ الذي لا يقدر على ذكاته عند تذكيته الاضطرارية. الشافعية قالوا بطهارة الشعر والوبر والصوف والريش إذا انفصل من حيوان حيّ مأكول اللحم ما لم ينفصل مع شيء منها قطعة لحم مقصودة، أي لها قيمة في العرف، فإن انفصلت قطعة لحم كذلك تنجست تبعاً لها. فإن شك في شيء من الشعر وما معه هل هو من طاهر أو من نجس؟ فالأصل الطهارة، وسبق أنهم حكموا بنجاسة جميع أجزاء الميتة ولم يستثنوا منها شيئاً) من حي ميتته نجسة إلا الأجزاء التي سبق استثناؤها في الميتة، وإلا المسك المنفصل من غزال حي، وكذا جلدته فإنهما طاهران، ومنها لبن حي لا يؤكل لحمه غير آدمي (الحنفية قالوا بطهارة الألبان كلها من حي وميت مأكول وغير مأكول، إلا لبن الخنزير، فإنه نجس في حياته وبعد مماته. الحنفية قالوا: بطهارتها، وكذا ما إذا صار النجس تراباً من غير حرق، فإنه يطهر)، ومنها رماد النجس المتحرق بالنار ودخانه (المالكية قالوا بطهارة الرماد ونجاسة الدخان على الراجح)، ومنها السكر المائع، سواء كان مأخوذاً من عصير العنب أو كان نقيع زبين أو نقيع تمر أو غير ذلك، لأن اللّه تعالى قد سمى الخمر رجساً، والرجس في العرف النجس، أما كون كل مسكر مائع خمراً فَلما رواه مسلم من قوله ﷺ: "كلُّ مسكرٍ خمر، وكلُّ مسكر حرام"، وإنما حكم الشارع بنجاسة المسكر المائع فوق تحريم شربه تنفيراً وتغليظاً وزجراً عن الاقتراب منه.

4 مبحث ما يعفى عنه من النجاسة

* إزالة النجاسة (المالكية ذكروا قولين مشهورين في إزالة النجاسة: أحدهما أنها تجب شرطاً في صحة الصلاة. ثانيهما: أنها سنة، وشرط وجوبها أو سنيتها أن يكون ذاكراً للنجاسة قادراً على إزالتها، فإن صلى أحد بالنجاسة وكان ناسياً أو عاجزاً عن إزالتها فصلاته صحيحة على القولين، ويندب له إعادة الظهر أو العصر إلى اصفرار الشمس، والمغرب أو العشاء إلى طلوع الفجر، والصبح إلى طلوع الشمس، أما إن صلى بها عامداً أو جاهلاً فصلاته باطلة على القول الأول، وصحيحة على القول الثاني، فتجب عليه إعادة الصلاة أبداً في الوقت أو بعده على القول الأول لبطلانها، ويندب له إعادتها أبداً على القول الثاني) عن بدن المصلي وثوبه ومكانه واجبة إلا ما عفي عنه، دفعاً للحرج والمشقة، قال تعالى: {وما جعل عليكم في الدين من حرج}، وفي المعفو عنه تفصيل في المذاهب(المالكية عدوا من المعفو عنه ما يأتي:

1 - ما يصيب ثوب أو بدن المرضعة من بول أو غائط رضيعها، ولو لم يكن وليدها إذا اجتهدت في التحرز عنهما حال نزولهما، ويندب لها إعداد ثوب للصلاة.

2 - بلل الباسور إذا أصاب بدن صاحبه أو ثوبه كل يوم ولو مرة، وأما يده فلا يعفى عن غسلها إلا إذا كثر استعمالها في إرجاعه، بأن يزيد على مرتين كل يوم، وإنما اكتفى في الثوب والبدن بمرة واحدة في اليوم ولم يكتف في اليد إلا بما زاد على اثنتين، لأن اليد لا يشق غسلها إلا عند الكثرة، بخلاف الثوب والبدن.

3 - سلس الأحداث، كبول أو غائط أو مذي أو ودي أو منيّ إذا سال شيء منها بنفسه، فلا يجب غسله عن البدن أو الثوب أو المكان الذي لا يمكن التحول عنه إلى مكان آخر إذا حصل شيء منها، ولو كل يوم مرة.

4 - ما يصيب ثوب أو بدن الجزار ونازح المراحيض والطبيب الذي يعالج الجروح، ويندب لهم إعداد ثوب للصلاة.

5 - ما يصيب ثوب المصلي أو بدنه أو مكانه من دمه أو دم غيره آدمياً كان أو غيره، ولو خنزيراً إذا كانت مساحته لا تزيد عن قدر الدرهم البغلي، وهو "الدائرة السوداء التي تكون في ذراع البغل" ولا عبرة بالوزن، ومثل الدم في ذلك القيح والصديد.

6 - ما يصيب ثوبه أو بدنه أو مكانه من بول أو روث أو خيل أو بغال أو حمير إذا كان ممن يباشر رعيها أو علفها أو ربطها أو نحو ذلك، فيعفى عنه لمشقة الإحتراز.

7 - أثر ذباب أو ناموس أو نمل صغير يقع على النجاسة ويرفع شيئاً

منها، فيتعلق برجله أو فمه ثم يقع على ثوبه أو بدنه لمشقة الاحتراز، أما أثر النمل الكبير، فلا يعفى عنه لندرته.

8 - أثر دم موضع الحجامة بعد مسحه بخرقة ونحوها، فيعفى عنه إلى أن يبرأ فيغسله.

9 - ما يصيب ثوبه أو رجله من طين المطر أو مائه المختلفط بنجاسة ما دام موجوداً في الطرق ولو بعد انقطاع المطر، فيعفى عنه بشروط ثلاثة: أولاً: أن لا تكون النجاسة المخالطة أكثر من الطين أو الماء تحقيقاً أو ظناً. ثانياً: أن لا تصيبه النجاسة بدون ماء أو طين. ثالثاً: أن لا يكون له مدخل في الإصابة بشيء من ذلك الطين أو الماء، كأن يعدل عن طريق خالية من ذلك إلى طريق فيها ذلك، ومثل طين المطر ومائة الماء المرشوش بالطرق، وكذلك الماء الباقي في المستنقعات.

10 - المدة السائلة من دمامل أكثر من الواحد، سواء سالت بنفسها أو بعصرها، ولو زاد على قدر الدرهم، وأما الدمل الواحد فيعفى عما سال منه بنفسه أو بعصر احيج إليه، فإن عصر بغير حاجة، فلا يعفى إلا عن قدر الدرهم.

11 - خرء البراغيث ولو كثر، وإن تغذت بالدم المسفوح، فخرؤها نجس، ولكن يعفى عنه، وأما دمها، فإنه كدم غيرها لا يعفى منه عما زاد على قدر الدرهم البغلي، كما تقدم.

12 - الماء الخارج من فم النائم إذا كان من المعدة، بحيث يكون أصفر منتناً، فإنه نجس ولكن يعفى عنه إذا لازم.

13 - القليل من ميتة القمل، فيعفى منه عن ثلاث فأقلّ.

14 - أثر النجاسة على السبيلين بعد إزالة عين النجاسة بما يزيلها من حجر ونحوه، فيعفى عنه ولا يجب غسله بالماء ما لم ينتشر كثيراً، فإن انتشر تعين غسله بالماء، كما يتعين الماء في إزالة النجاسة عن قبل المرأة، وسيأتي تفصيل ذلك في مبحث الاستنجاء.

الحنفية قالوا: تنقسم النجاسة إلى قسمين: مغلظة. ومخففة. فالمغلظة "عند الإمام" هي ما ورد فيها نص لم يعارض بنص آخر، والمخففة "عنده" هي ما ورد فيها نص عورض بنص آخر كبول ما يؤكل لحمه، وذلك لأن حديث "استنزهوا من البول" يدل على نجاسة كل بول، وحديث العرنيين يدل على طهارة بول مأكول اللحم، فلما تعارض فيه الدليلان كانت نجاسته مخففةٍ. أما حديث العرنيين فهو ما روي من أن قوماً من عرينة أتوا المدينة المنورة فلم توافقهم. فاصفرت ألوانهم وانتفخت بطونهم، فأمرهم رسول

اللّه ﷺ بأن يخرجوا إلى إبل الصدقة ويشربوا من أبوالها وألبانها فخرجوا وشربوا، فكان ذلك سبباً في شفائهم.

ويعفى في النجاسة المغلظة عن أمور: منها قدر الدرهم، ويقدّر في النجاسة الكثيفة بما يزن عشرين قيراطاً، وفي النجاسة الرقيقة بعرض مقعر الكف، ومع كونه يعفى عنه في صحة الصلاة، فإن نعم إزالة قدر الدرهم أكد من إزالة ما هو أقل منه، والمشهور عند الحنفية كراهة التحريم، ومنها بول الهرة والفأةر وخرؤهما فيما تظهر فيه حالة الضرورة، فيعفى عن خرء الفأرة إذا وقع في الحنطة ولم يكثر حتى يظهر أثره ويعفى عن بولها إذا سقط في البئر لتحقق الضرورة، بخلاف ما إذا أصاب أحدهما ثوباً أو إناء مثلاً، فإنه لا يعفى عنه لإمكان التحرز، ويعفى عن بول الهرة إذا وقع على نحو ثوب لظهور الضرورة، بخلاف ما إذا أصاب خرؤها أو بولها شيئاً غير ذلك، فإنه لا يعفى عنه، ومنها بخار النجس وغباره، فلو مرت الريح بالعذارات وأصابت الثوب لا

يضر، وإن وجدت رائحتها به، وكذا لو ارتفع غبار الزبل، فأصاب شيئاً لا يضر، ومنها رشاش البول إذا كان رقيقاً، كرؤوس الإبر، بحيث لا يُرى، ولو ملأ الثوب أو البدن، فإنه يعتبر كالعدم للضرورة، ومثله الدم الذي يصيب القصاب "أي الجزار" فيعفى عنه في حقه للضرورة، فلو أصاب الرشاش ثوباً ثم وقع ذلك الثوب في ماء قليل تنجس الماء لعدم الضرورة حينئذ، ومثل هذا أثر الذباب الذي وقع على نجاسة ثم اصاب ثوب المصلي، فإنه يعفى عنه، ومنها ما يصيب الغاسل من غسالة الميت مما لا يمكنه الامتناع عنه ما دام في تغسيله، ومنها طين الشوارع ولو كان مخلوطاً بنجاسة غالبة ما لم يَرَعَينها، ويعفى في النجاسة المخففة

عما دون ربع الثوب كله أو ربع البدن كله، وإنما تظهر الخفة في غير المائع، لأن المائع متى أصابته نجاسة تنجس لا فرق بين مغلظة ومخففة، ولا عبرة فيه لوزن أو مساحة. ويعفى عن بعر الإبل والغنم إذا وقع في البئر أو في الإناء، ما لم يكثر كثرة فاحشة أو يتفتت فيتلون به الشيء الذي خالطه، والقليل المعفوٌّ عنه هو ما يستقله الناظر إليه، والكثير عسكه، وأما روث الحمار وخثي البقر والفيل، فإنه يعفى عنه في حالة الضرورة والبلوى، سواء كان يابساً أو رطباً. الشافعية قالوا: يعفى عن أمور: منها ما لا يدركه البصر المعتدل من النجاسة، ولو مغلظة، ومنها قليل دخان النجاسة المنفصل عنها بواسطة النار، بخلاف نحو البخار المنفصل بلا واسطة نار، فإنه طاهر، ومنها الأثر الباقي بالمحل بعد الاستنجاء بالحجر، فيعفى عنه بالنسبة لصاحبه دون غيره، فلو نزل في ماء قليل واصابه ذلك الأثر تنجس به، ومنها طين الشارع المختلط بالنجاسة المحققة، فإذا شك في نجاسة ذلك الطين أو ظن كان طاهراً لا نجساً معفواً عنه، وإنما يعفى عنه بشروط أربعة: أولاً: أن لا تظهر عين النجاسة. ثانياً: أن يكون المار محترزاً عن إصابتها بحيث لا يرخي ذيل ثيابه ولا يتعرض لرشاش نحو سقاء. ثالثاً: أن تصيبه النجاسة وهو ماش أو راكب، أما إذا سقط على الأرض

فتلوثت ثيابه فلا يعفى عنه لندرة الوقوع. رابعاً: أن تكون النجاسة في ثوب أو بدن، ومنها الخبز المسخن أو المدفون في الرماد النجس وإن تعلق به شيء من ذلك الرماد فإنه يعفى عنه ولو سهل فصله منه، وإذا وضع في لبن ونحوه وظهر أثره فيه أو أصاب نحو ثوب، فإنه يعفى عنه أيضا ومنها دود الفاكهة والجبن إذا مات فيها، فإن ميتته نجسة معفو عنها، وكذا الأنفحة التي تصلح الجبن، ومنها المائعات النجسة التي تضاف إلى الأدوية والروائح العطرية لإصلاحها، فإنه يعفى عن القدر الذي به الإصلاح، قياساً على الأنفحة المصلحة للجبن، ومنها الثياب التي تنشر على الحيطان المبنية بالرماد النجس، فإنه يعفى عما يصيبها من ذلك الرماد لمشقة الاحتراز، ومنها الصئبان الميت، وهو "فقس القمل"، ومنها روث الذباب وإن كثر، ومنها خرء الطيور في الفرش والرض

بشروط ثلاثة: أولاً: أن لا يتعمد المشي عليه. ثانياً: أن لا يكون أحد الجانبين رطباً إلا أن تكون ضرورة، كما إذا وجد في طريق رطبة يتعين المرور منها فإنه يعفى عنه مع الرطوبة والعمد. ثالثاً: أن لا يشق الاحتراز عنه، ومنها قليل تراب مقبرة منبوشة، ومنها قليل شعر نجس من غير كلب أو خنزير أو ما تولد منهما أو من أحدهما مع غيرهما، أما قليل الشعر من الكلب أو الخنزير فغير معفو عنه كما لا يعفى عن الكثير من شعر نجس من الكلب والخنزير إلا بالنسبة للقصاص والراكب لمشقة الاحتراز. ومنها روث سمك في ماء إذا لم يغيره ولم يوضع فيه عبثاً، ومنها الدم الباقي على اللحم أو العظم فإنه يعفى عنه إذا وضع اللحم أو العظم في القدر قبل غسل الدم، ولو تغير به المرق، فإن غسل الدم عن اللحم أو العظم قبل الوضع في القدر حتى انفصل الماء عنه صافياً فهو طاهر، وإن لم ينفصل الماء صافياً فهو نجس غير معفو عنه، ولا يضر بقاء بعض اللون لأنه لا يمكن قطعه، فيغسل الغسل المعتاد، ويعفى عما زاد، ومنها لعاب النائم المحقق كونه من المعدة بأن يكون أصفر أو منتناً يعفى عنه في حق صاحبه المبتلى به ولو كثر وسال، والمشكوك في كونه من المعدة محمول على الطهارة، ومنها جرة البعير ونحوه مما يجتر من الحيوانات، فإنه يعفى عنها إذا أصابت من يزاوله،

كمن يقوده أو نحو ذلك، ومنها روث البهائم وبولها الذي يصيب الحب حين درسه، ومنها روث الفأر الساقط في حيضان المراحيض التي يستنجى منها، فإنه يعفى عنه إذا كان قليلاً ولم يغير أحد أوصاف الماء، ومنها الحمصة التي يتداوى بوضعها في العضو الملوثة بالنجاسة، فإنه يعفى عنها إذا تعينت طريقاً للتداوي، ومنها ما يصيب اللبن حال حلبه من روث المحلوبة أو من نجاسة على ثديها، ومنها ما يصيب العسل من بيوت النحل المصنوعة من طين مخلوط بروث البهائم، ومنها نجاسة فم الصبي إذا أصاب ثدي مرضعته عند رضاعه، أو أصاب فم من يقبِّله في فمه مع الرطوبة، ومنها مائع تنجس بموت ما سقط فيه مما لا دم له سائل؛ كنمل وزنبور ونحل ونحوها فيؤكل ذلك المائع المتنجس بما وقع ومات فيه منها إذا لم يتغير بما مات فيه ولم يطرحه غير الهواء ولو بهيمة، ومنها أثر الوشم من دم خرج من العضو ووضع عليه نيلة ونحوها حتى صار أخضر أو أزرق، ومعنى الوشم "غرز الجلد بالإبرة ونحوها حتى يبرز الدم" فيعفى عن الأثر الأخضر أو الأزرق الباقي في محله إذا كان لحاجة

لا ينفع فيها غيره، أو كان وقت فعل الوشم غير مكلف، أو كان مكلفاً ولم يقدر في محله إذا كان لحاجة لا ينفع فيها غيره، أو كان وقت فعل الوشم غير مكلف، أو كان مكلفاً ولم يقدر على إزالته إلا بضرر يباح بسببه التيمم، ومنها الدم، على التفصيل الآتي، وهو: أولاً: الدم اليسير الذي لا يدركه البصر المعتدل، وهذا معفو عنه، ولو كان دم نجس نجاسة مغلظة كالكلب والخنزير. ثانياً: ما يدركه البصر المعتدل، وهذا إن كان من كلب أو خنزير أو نحوهما، فإنه لا يعفى عنه مطلقاً، وإن لم يكن كذلك، فإما أن يكون دم أجنبي. أو دم نفسه، فإن كان دم أجنبي فيعفى عن القليل منه ما لم يلطخ به نفسه ولم يختلط بأجنبي غير ضروري، وهذا في غير دم

البراغيث ونحوها من كل ما لا دم له سائل، أم دم البراغيث ونحوها فيعفى عن كثيرها بشروط ثلاثة: أولاً: أن لا يكون بفعله أو فعل غيره ولو غير مكلف مع رضاه، وإلا عفي عن القليل فقط - ثانياً: أن لا يختلط بأجنبي لا يشق الاحتراز عنه، وإلا فلا عقو إلا عن القليل - ثالثاً: أن يصيب الدم ملبوساً يحتاجه ولو للتجمل، أما إذا كان دم نفسه فإن كان خارجاً من المنافذ الأصلية، كالأنف والأذن والعين، فالمعتمد العفو عن القليل، وإن لم يكن من المنافذ، كدم البثرات والدمامل والفصد. فيعفى عن الكثير بشروط: - الأول: أن لا يكون بفعل الشخص نفسه، كأن يعصر دمله، وإلا عفي عن القليل فقط في غير الفصد والحجامة، أما هما فيعفى عن الكثير ولو بفعله. - الثاني: أن لا يجاوز الدم محله - الثالث: أن لا يختلط بأجنبي غير ضروري، كالماء، ومحل العفو في حق الشخص نفسه، أما لو حمله غيره أو قبض على شيء متصل به، فلا يعفى في القلة والكثرة العرف، فإن شك في القلة والكثرة، فالأصل العفو. الحنابلة قالوا: يعفى عن أمور: منها يسير دم وقيح وصديد، واليسير هو ما يعدّه الإنسان في نفسه يسيراً، وإنما يعفى عن اليسير إذا أصاب غير مائع ومطعوم، أما إذا أصابهما فلا يعفى عنه، بشرط أن يكون ذلك من حيوان طاهر حال حياته ومن غير قبُل ودبر، وإذا أصاب الدم أو غيره مما ذكر ثوباً في مواضع منه فإنه يضم بعضه إلى بعض، فإن كان المجموع يسيراً عفي عنه، وإلا فلا، ولا يضم ما في ثوبين أو أكثر، بل يعتبر كل ثوب على حدة، ومنها أثر استجمار بمحله بعد الإنقاء واستيفاء العدد المطلوب في الاستجمار، وسيأتي، ومنها يسير سلس بول بعد تمام التحفظ لمشقة التحرز، ومنها دخان نجاسة وغبارها ما لم تظهر له صفة، ومنها ماء قليل تنجس بمعفو عنه، ومنها النجاسة التي تصيب عين الإنسان ويتضرر بغسلها، ومنها اليسير من طين الشارع الذي تحققت نجاسته بما خالطه من النجاسة.

4 مبحث فيما تزال به النجاسة وكيفية إزالتها

* يزيل النجاسة أمور: منها الماء الطهور، ولا يكفي في إزالتها الطاهر الحنفية قالوا: إن الماء الطاهر - غير الطهور - ومثل الطهور في إزالة النجاسة، كما تقدم وكذا المائع الطاهر الذي إذا عصر انعصر، كالخل وماء الورد، فهذه الثلاثة

يطهر بها كل متنجس بنجاسة مرئية أو غير مرئية، ولو غليظة، سواء كان ثوباً أو بدناً أو مكاناً)، وسيأتي بيان الطهور والطاهر في أقسام المياه، بعد هذا المبحث .وتطهير محل النجاسة به له كيفيات مختلفة في المذاهب :

(الحنفية قالوا: يطرهر الثوب المتنجس بغسله ولو مرة، متى زالت عين النجاسة المرئية، ولكن هذا إذا غسل في ماء جار أو صب عليه الماء، أما إذا غسل في وعاء، فإنه لا يطهر إلا بالغسل ثلاثاً، بشرط أن يعصر في كل واحدة منها، وإذا صبغ الثوب بنجس يطهر بانفصال الماء عنه صافياً ولو بقي اللون، إذ لا يضر بقاء الأثر، كلون أو ريح في محل النجاسة إذا شق زواله والمشقة في ذلك هي أن يحتاج في إزالته لغير الماء، كالصابون ونحوه، ومن ذلك الاختضاب بالحناء المتنجسة، فإذا اختضب أحد بالحناء

المتنجسة طهرت بانفصال الماء صافياً، ومثل ذلك الوشم، فإنه إذا غرزت الإبرة في اليد أو الشفة مثلاً حتى برز الدم، ثم وضع مكان الغرز صبغ والتأم الجرح عليه تنجس ذلك الصبغ، ولا يمكن إزالة أثره بالماء فتطهيره يكون بسله حتى ينفصل الماء صافياً ولا يضر أثر دهن متنجس، بخلاف شحم الميتة، لأن عين النجاسة، أما النجاسة غير المرئية فإنها تطهر إذا غلب على ظن الغاسل طهارة محلها بلا عدد، ويقدر لموسوس بثلاث غسلات يعصر الثوب في كل واحدة منها، ويطهر المكان "وهو الأرض" بصب الماء الطاهر عليها ثلاثاً، وتجفف كل مرة بخرقة طاهرة، وإذا صب عليها ماء كثير، بحيث لا يترك للنجاسة أثراً طهرت، وتطهر الأرض أيضاً باليبس، فلا يجب في تطهيرها الماء، ويطهر البدن بزوال عين النجاسة في المرئية، وبغلبة الظن في غيرها، أما الأواني المتنجسة فهي على ثلاثة أنواع: فخار وخشب وحديد، ونحوه، وتطهيرها على أربعة أوجه: حرق . ونحت . ومسح . وغسل، فإذا كان الإناء من فخار، أو حجر، وكان جديداً، ودخلت النجاسة في أجزائه فإنه يطهر بالحرق، وإن كان عتيقاً يطهر بالغسل على الوجه السابق، وإن كان من خشب، فإن كان جديداً يطهر بالنحت وإن كان قديماً يطهر بالغسل، وإن كان من حديد أو نحاس أو رصاص أو زجاج، فإن كان صقيلاً يطهر بالمسح، وإن كان خشناً غير صقيل يطهر بالغسل . وأما المائعات المتنجسة، كالزيت . والسمن، فإنها تطهر بصب الماء عليها ورفعه عنها ثلاثاً، أو توضع في إناء مثقوب، ثم يصب عليه الماء فيعلوا الدهن، ويحركه ثم يفتح الثقب إلى أن يذهب الماء . هذا إذا كان مائعاً، فإن كان جامداً يقطع منه المتنجس ويطرح، ويطهر العسل بصب الماء عليه وغليه - حتى يعود كما كان - ثلاثاً . ويطهر الماء المتنجس بجريانه، بأن يدخل من جانب ويخرج من جانب آخر، فإذا كان في قناة ماء نجس ثم صب عليه ماء طاهر في ناحية منها حتى امتلأت وسال من الناحية الأخرى كان ماء جارياً طاهراً، ولا يشترط أن يسيل منه مقدار يوازي الماء الذي كان فيها، ومثل ذلك ما إذا كان الماء المتنجس في طشت أو قصعة، ثم صب عليه ماء طاهر حتى سال الماء من جوانبه فإنه يطهر على الراجح، وإن لم يخرج مثل المتنجس، وكذلك البئر وحوض الحمام فإنهما يطهران بمثل ذلك، وبذلك يصير الماء طهوراً وزادوا مطهرات أخرى: منها الدلك، وهو أن يمسح المتنجس على الأرض مسحاً قوياً، ومثل الدلك الحت، وهو القشر باليد أو العود "الحك" ويطهر بذلك الخف والنعل، بشرط أن تكون النجاسة ذات جرم، ولو كانت رطبة، وهي ما ترى بعد الجفاف كالعذرة والدم، لقوله ﷺ: "إذا أتى أحدكم المسجد فليقلب نعليه، فإن كان بهما أذى فيمسحهما بالأرض، فإن الأرض لهما طهورا" أما إذا كانت النجاسة ليست ذات جرم، فإنه يجب غسلها بالماء . ولو بعد الجفاف، ومنها المسح

الذي يزول به أثر النجاسة، ويطهر به الصقيل الذي لامسام له، كالسيف . والمرآة . والظفر . والعظم . والزجاج . والآنية المدهونة . ونحو ذلك منها مسح محل الحجامة بثلاث خرق نظاف مبلولة . ومنها الجفاف بالشمس أو الهواء ؛ وتطهر به الأرض، وكل ما كان ثابتاً فيها، كالشجر والكلأ، بخلاف نحو البساطط والحصير، وكل ما يمكن نقله فإنه لا يطهر إلا بالغسل، وإنما طهرت الرض باليبس لقوله ﷺ: "ذكاة الأرض يبسها"، فتصح الصلاة عليها، ولكن لا يجوز منها التيمم،

وذلك لأن طهارتها لا تستدعي طهوريتها، ويشترط في التيمم طهورية التراب. كما يشترط في الوضوء طهورية الماء، ومنها الفرك، ويطهر به منّي

يابس، أما الرطب فإنه يجب غسله لقوله ﷺ لعائشة: "فاغسليه إن كان رطباً، وافركيه إن كان يابساً" ولا يضر بقاء أثره بعد الفرك، وإنما يطهر بالفرك إذا نزل من مستنج بماء لا بحجر، لأن الحجر لا يزيل البول المنتشر على رأس الحشفة، فإذا لم يتنشر البول ولم يمرّ عليه المنيّ في الخارج فإنه يطهر بالفرك أيضاً، إذ يضر مروره على البول في الداخل ولا فرق بين منيّ الرجل ومنيّ المرأة الخارج من الداخل، لاختلاطه بمنيّ الرجل، وقد ذكر في الحديث أنه يطهر بالفرك، أما منيّ غير الآدمي، فإنه لا يطهر بالفرك، لأن الرخصة وردت في منيّ الآدمي فلا يقاس عليه غيره، ومنها الندف، ويطهر به القطن إذا ندف. وقد عدّوا في المطهرات أموراً أخرى تساهلاً، كقطع الدهن الجامد المتنجس وطرحه، كما تقدم، وهو المعبر عنه بالتقرير، لأنه في الحقيقة

عزل للجزء المتنجس عن غيره لا تطهير له، ومثله قسمة المتنجس بفصل الأجزاء النجسة عن الطاهرة، وكذلك هبة المتنجس لمن لا يرى نجاسته، فإن الهبة لا تعدّ مطهرة له في الحقيقة. المالكية قالوا: يطهر محل النجاسة بغسله بالماء الطهور، ولو مرة إذا

انفصل الماء عن المحل طاهراً، ولا يضر تغيره بالأوساخ الطاهرة، ويشترط زوال طعم النجاسة عن محلها، ولو عسر، لأن بقاءه دليل على تمكن النجاسة منه، وكذلك يشترط زوال لونها وريحها إذا لم يتعسر زوالهما، فإن تعسر زوالهما عن المحل، كما لا يلزم الغسل بأشنان أو صابون أو نحوهما والغسالة المتغيرة بأحد أوصاف النجاسة نجسة، أما إن تغيرت بصبغ أو وسخ فلا، ويكفي في تطهير الثوب والحصير والخف والنعل المشكوك في إصابة النجاسة إياها نضحها مرة، أي رشها بالماء الطهور، ولو لم يتحقق تعميم المحل بالماء، وأما البدن والأرض المشكوك في إصابتها غياها فلا يطهران إلا بالغسل، لأن النضح خلاف القياس. فيقتصر فيه على ما رود، وهو الثوب والحصير والخف والنعل، ولو غسلها بالماء كان أحوط، لأنه الأصل. والنضح تخفيف، والأرض

المتنجسة يقيناً أو ظناً تطهر بكثرة إفاضة الطهور عليها حتى تزول عين النجاسة وأوصافها، لحديث الأعرابي الذي بال في المسجد، فصاح به بعض الصحابة؛ فأمرهم النبي ﷺ بتركه، وأن يصبوا على موضع بوله ذنوباً من ماء، كما رواه الشيخان؛ والذنوب "بفتح الذال" هو الدّلو، ويطهر الماء المتنجس بصب الطهور عليه حتى تذهب منه أوصاف النجاسة، وأما المائعات غير الماء، كالزيت والسمن والعسل فتنجس بقليل النجاسة، ولا تقبل التطهير بحال من الأحوال. الحنابلة قالوا: كيفية التطهير بالماء الطهور في غير الأرض ونحوها. مما يأتي، أن يغسل المتنجس سبع مرات منقية، بحيث لا يبقى للنجاسة بعد الغسلات السبع لون ولا طعم ولا ريح وإن لم تزل النجاسة إلا بالغسلة السابعة، فإن كانت النجاسة من كلب أو خنزير أو ما تولد منهما أو من أحدهما فإنه يجب أن يضاف إلى الماء في إحدى الغسلات تراب طهور أو صابون أو نحوه، والأولى أن يكون مزج التراب ونحوه بالماء في الغسلة الأولى، فإن بقي للنجاسة أثر بعد الغسل سبعاً زيد في عدد الغسلات بقدر ما تزول به النجاسة، فإن تعذر زوال طعمها لم يطهر وعفي عنه، وإن تعذر زوال لونها أو ريحها أو هما معاًالنبي ﷺ فالمحل المتنجس يصير طاهراً. ويشترط في تطهير المتنجس الذي تشرَّب النجاسة أن يعصر كل مرة خارج الماء إن أمكن عصره، ويقتصر في العصر على القدر الذي لا يفسد الثوب، أما ما لا يتشرب النجاسة، كالآنية فإنه يطهر بمرور الماء عليه وانفصاله عنه سبع مرات، وأما ما لا يمكن عصره مما يتشرب النجاسة فإنه يكفي دقة أو وضع شيء ثقيل عليه، أو تقليبه بحيث ينفصل الماء عنه عقب كل غسله من السبع، أما الأرض المتنجسة ونحوها من الصخر الأحواض الكبيرة أو الصغيرة الداخلة في البناء فإنه يكفي في تطهيرها من النجاسة صبّ الماء عليها بكثرة حتى تزول عين

النجاسة، ويكفي في تطهير المتنجس ببول غلام رضيع لم يتناول الطعام برغبة أن يغمر بالماء، ولو لم ينفصل، ومثل بوله في ذلك قيئه. الشافعية قالوا: كيفية التطهير بالماء الطهور في النجاسة المغلظة، وهي ما كانت من كلب أو خنزير أو متولد منهما أو من أحدهما؛ هي أن يغسل موضعها سبع مرات وأن يصاحب ماء إحدى الغسلات تراب طهور، أي غير نجس ولا مستعمل في تيمم، والمراد بالتراب هنا ما هو أعم من التراب في التيمم، فيشمل الأعفر والأصفر والأحمر والأبيض والطين وما خلط بطاهر أخر نحو دقيق. وللترتيب ثلاث كيفيات: إحداها: مزج الماء بالتراب قبل وضعه على محل النجاسة. ثانيها: أن يوضع الماء على محل النجاسة قبل التراب، ثم يوضع عليه التراب، ثالثها: أن يوضع التراب أولاً ثم يصب عليه الماء، ولا تجزئ غسلة التتريب بجميع كيفياتها الثلاث إلا بعد زوال جرم النجاسة، فإن لم يكن للنجاسة جرم، فإن كان محلها جافاً أجزأ أيّ واحدة من الكيفيات الثلاثة، وإن كان محل النجاسة رطباً لم يجزئ وضع التراب أولاً لتنجسه بسبب ضعفه عن الماء، ويجزئ الكيفيتان الأخريان، ولو كانت النجاسة المغلظة في أرض بها تراب غير نجس العين كفى ترابها في تطهيرها بالسبع بدون تراب آخر، وأولى الغسلات السبع ما أزيل به عين النجاسة وإن تعدد، فلو أزيلت عين النجاسة بواحدة

اعتبرت واحدة وزيد عليها ست، ولو زالت بست حسبت واحدة وزيد عليها ست، ولو زالت بسبع فأكثر حسبت واحدة وزيد عليها ست، وأما زوال وصف النجاسة من طعم أو لون أو ريح فلا يتوقف على عدد الغسلات، فلو لم يزل إلا بسبع مثلاً حسبت سبعاً، أما النجاسة المخففة فكيفية تطهيرها أن يرش على محلها ماء يعم النجاسة وإن لم يسل، والنجاسة المخففة هي حصول بول الصبي إذا كان غلاماً لم يبلغ الحولين ولم يتغذ إلا باللبن بسائر أنواعه، ومنه الجبن والقشدة والزبد، سواء كانلبن آدمي أو غيره، بخلاف الأنثى والخنثى المشكل. فإن بولهما يجب غسله، لقوله ﷺ: "يغسل من بول الجارية ويرش من بول الغلام"، وأحلق الخنثى بالأنثى، فإذا زاد الصبي على الحولين وجب غسل بوله ولم لم يتناول طعاماً غير اللبن، كما يجب غسل بوله إذا غذي بغير اللبن ولو مرة واحدة، ولكن إذا أعطي له شيء لا بقصد التغذية فتغذي منه، كدواء، فإنه لا يمنع الرش، ولا بدّ من زوال عين النجاسة قبل رش محلها بالماء، كأن يعصر الثوب أو يجفف، وكذا لا بد من زوال أوصاف النجاسة مع الرش، وإنما قيدوا بخصوص البول ليخرج غيره من الفضلات النجسة فإنها يجب فيها الغسل، أما النجاسة المتوسطة، وهي غير ما تقدم فإنها تنقسم إلى حكمية، وهي التي ليس لها جرم ولا طعم ولا لون ولا ريح، كبول غير الصبي إذا جف. وعينية، وهي التي لها جرم أو طعم أو لون أو ريح. أما الحكمية فكيفية تطهيرها أن يصب الماء على محلها ولو مرة واحدة ولو من غير قصد. وأما العينية فكذلك، ولكن بشرط زوال عين النجاسة، أما أوصافها فإن بقي منها الطعم وحده، فإن بقاءه يضر ما لم تتعذر إزالته. وضابط التعذر أن لا يزول إلا بالقطع، وحينئذ يكون المحل نجساً معفواً عنه، فإن قدر على الإزالة بعد ذلك وجبت؛ ولا تجب إعادة ما صلاه قبل، فإن تعسر زواله وجبت الاستعانة بصابون ونحوه إلا أن يتعذر، وإن بقي اللون والريح معاً فالحكم كذلك، وإن بقي اللون فقط أو الريح فقط على إزالته بعد ذلك فلا تجب طهارة المحل؛ ويشترط في إزالة النجاسة بأنواعها الثلاثة أن يكون الماء وارداً على المحل إذا كان الماء قليلاً، فإن كان قليلاً مورواداً تنجس الماء بالتغير، سواء كان قليلاً أو كثيراً فإنه لا يطهر إلا بإضافة الماء الطهور إليه حتى يزول تغيره بشرط أن يبلغ قلتين. وكيفية تطهير الأرض المتنجسة بالنجاسة المتوسطة المائعة، كبول. أو خمر. أن تغمر بالماء إذا تشرَّبت النجاسة، أما إذا لم تتشرب النجاسة فلا بد من تجفيفها أولاً، ثم يصب عليه الماء ولو مرة واحدة، وكيفية تطهيرها من النجاسة الجامدة، هي أن ترفع عنها النجاسة فقط إذا لم يصب شيء منها الأرض، وأن ترفع عنها ثم يصب على محلها ماء يعمها إذا كانت رطبة وأصاب الأرض شيء منها. ومنها استحالة عين النجاسة إلى صلاح، كصيرورة الخمر خلاً، ودم الغزال مسكاً، ومنها حرق النجاسة بالنار، على اختلاف المذاهب (الحنفية قالوا: حرق النجاسة

بالناس مطهر. الشافعية. والحنابلة يم يعدُّوه من المطهرات، فيقولون: إن رماد النجس ودخانه نجسان. المالكية قالوا: إن النار لا تزيل النجاسة، واستثنوا رماد النجس على المشهور) : وأما دباغ جلود الميتة ففي كونه مطهراً لها أو غير مطهر تفصيل في المذاهب (الحنفية: لم يفرقوا في الدبغ بين أن يكون حقيقياً، كالدبغ بالقرظ، والشب ونحوهما. أو حكمياً، كالدبغ بالتتريب أو التجفيف بالشمس أو الهواء، والدباغ يطهر جلود الميتة إذا كانت تحتمل الدبغ، أما ما لا يحتمله، كجلد الحية فإنه لا يطهر بالدبغ، ولا يطهر بالدبغ جلد الخنزير، أما جلد الكلب فإنه يطهر بالدبغ، لأنه ليس نجس العين على الأصح، ومتى طهر الجلد صح استعماله في الصلاة وغيرها، إلا أكله فإنه يمتنع، وما على الجلد من الشعر وغيره طاهر، كما تقدم. الشافعية: خصوا الدبغ المطهر بما له حرافة ولذع في اللسان، بحيث يزيل النجاسة أمور: منها الماء الطهور، ولا يكفي في إزالتها الطاهر ... ... يذهب رطوبة الجلد وفضلاته، حتى لا ينتن بعد ذلك، ولو كان الدابغ نجساً، كزبل طير، إلا أن الجلد المدبوغ بنجس يكون كالثوب المتنجس، فيجب غسله بعد الدبغ، ولا يظهر بالدبغ جلد الكلب والخنزير وما تولد

منهما أو من أحدهما مع حيوان طاهر، وكذا لا يطهر بالدبغ ما على الجلد من صوف ووبر وشعر وريش، لكن قال النووي: يعفى عن القليل من ذلك لمشقة إزالته. المالكية: لم يجعلوا الدبغ من الطهرات، وحملوا الطهارة الواردة في الحديث على النظافة ورخصوا في استعمال المدبوغ في طهور وفي يابس، بشرط أن لا يطحن عليه ما لم يكن جلد خنزير، فإنه لا يرخص فيه، أما اليابس فلأنه لا تتعلق به نجاسة الجلد، وأما الطهور فلأنه لقوته يدفع النجاسة عن نفسه وأما ما على الجلد من الصوف ونحوه فطاهر، لأنه لا تحله الحياة، فلم يتنجس بالموت، كما تقدم، والقول بأن الدبغ ليس من المطهرات هو المشهور عند المالكية، والمحققون منهم يقولون: إنه

مطهر. الحنابلة: لم يجعلوا دبغ جلود الميتة من المطهرات، إلا أنهم قالوا بإباحة استعمالها بعد الدبغ في اليابسات فقط أما صوف الميتة وشعرها ووبرها وريشها فطاهر) : ولا تشترط النية في تطهير المتنجس. ولا يقبل التطهير ما تنجس من المائعات (الحنفية قالوا: إن المائعات المذكورة تقبل التطهير بالماء، وقد تقدم كيفية تطهيرها بالماء في ذكر المطهرات) غير الماء، كزيت، وسمن، وعسل، وأما الجامدات فإنها تقبل التطهير إلا ما تشربت أجزاؤه من النجاسة (المالكية قالوا: إن مما لا يقبل التطهير من الجامدات التي تشربت أجزاؤها النجاسة اللحم إذا طبخ بنجس، بخلاف ما لو حلت به النجاسة بعد نضجه فإنه يقبل التطهير، وكذا لا يقبل التطهير البيض المسلوق بنجس والزيتون المملح به والفخار الذي غاصت النجاسة في أعماقه. الحنابلة: وافقوا المالكية فيما ذكر إلا في البيض المسلوق فإنه يقبل التطهير لصلابة قشره المانعة من تشرب النجاسة، ولم يفرقوا في اللحم بين المطبوخ والمسلوق، فهو عندهم لا يقبل التطهير مطلقاً. الشافعية قالوا: إن الجامدات اتي تشربت النجاسة تقبل التطهير فلو طبخ لحم في نجس أو تشربت حنطة النجاسة أو سقيت السكين بنجاسة فإنها تطهر ظاهراً وباطناً بصب الماء عليها إلا في اللبن "أي الطوب النيء" الذي عجن بنجاسة جامدة فإنه لا يقبل التطهير، ولو أحرق وغسل بالماء بخلاف المتنجس بمائع، فإنه يطهر بغمره بالماء الطهور. الحنفية: فصَّلوا في الجامدات، فقالوا: إن كانت آنية ونحوها تقبل التطهير على الوجه المتقدم في كيفية التطهير، وإن كانت مما يطبخ، كاللحم والحنطة، فإن أصابتها نجاسة وطبخت بها فلا تطهر. بعد الغليان أبداً، على المفتى به لأن أجزاءها تكون قد تشربت النجاسة حينئذ، ومن ذلك الدجاجة إذا غليت قبل شق بطنها، فإنها لا تطهر أبداً لتشرب أجزائها النجاسة، فيجب شق بطنها وإخراج ما فيها وتطهيرها بالغسل قبل غليها، ومن ذلك رؤوس الحيوانات ولحم الكرش فإنها لا تطهر أبداً إذا غليت قبل غسلها وتطهيرها)، على تفصيل في المذاهب.

4 أقسام المياه

* تنقسم المياه التي يصح التطهير بها إلى ثلاثة أقسام: طهور وطاهر غير طهور. ومتنجس، ويتعلق بكل قسم من الأقسام الثلاثة مباحث، فأما القسم الأول، وهو الطهور فإنه يتعلق به أمور: أحدها: تعريفه. ثانيها: الفرق بينه وبين الطاهر. ثالثها: حكمه. رابعها: بيان ما يخرجه عن الطهورية وما لا يخرجه: خامسها: بيان ما ينجسه، وأما القسم الثاني وهو الطاهر غير الطهور، فإنه يتعلق به أمور أيضاً: الأمر الأول: تعريفه. الثاني: بيان أنواعه. الثالث: ما يخرجه عن كونه طاهراً، وأما القسم الثالث، وهو المتنجس، فإنه يتعلق به أمران: أحدهما: تعريفه. ثانيهما: بيان أنواه. فلنذكر لك كل قسم من هذه الأقسام وما يتعلق به بعنوا خاص. *5 * مباحث الماء الطهور

*6 *تعريفه

* فأما تعريف الماء الطهور، فهو كل نزل من السماء أو نبع من الأرض، ولم يتغير أحد أوصافه الثلاثة، وهي "اللون. والطعم. والريح" بشيء من الأشياء التي تسلب طهورية الماء ولم يكن مستعملاً (المالكية قالوا: إن استعمال الماء لا يخرجه عن كونه طهوراً، فيصح الوضوء والغسل بالماء المستعمل، ولكن يكره فقط) وسيأتي بيان الأشياء التي تسلب طهورية الماء والأشياء التي توجب استعماله.

*6 * الفرق بينه وبين الماء الطاهر.

* أما الفرق بين الماء الطهور والماء الطاهر، فهو أن الماء الطهور يستعمل في العبادات وفي العادات، فيجوز الوضوء به والاغتسال من الجنابة والحيض، كما يجوز تطهير النجاسة به واستعمال لنظافة البدن والثوب من الأوساخ الظاهرة وغير ذلك، وبخلاف الماء الطاهر فإنه لا يصح استعماله في العبادات من وضوء وغسل جنابة ونحوهما، كما لا يصح تطهير النجاسة به (الحنابلة قالوا: الماء الذي يحرم استعماله لا يصح التطهير به من الحدث، بشرط أن يكون المتطهر به ذاكراً لا ناسياً، فإذا توضأ منه وهو ناس وصلى به فإنه يصح، أما تطهير النجاسة به فإنه يصح)، وإنما يصح استعماله في الأمور العادية من شرب وتنظيف

بدن وثياب وعجن ونحو ذلك.

*6 * حكم الماء الطهور

* أما حكم الماء الطهور، فهو ينقسم إلى قسمين: أحدهما: الأثر الذي رتبه الشارع عليه، وهو أنه يرفع للحدثَ الأصغر والأكبر، فيصح الوضوء به والاغتسال من الجنابة والحيض، وتزال به النجاسة المحسة وغيرها، وتؤدي به الفرائض والمندوبات وسائر القرَب، كغسل الجمعة والعيدين وغير ذلك من العبادات، وكذا يجوز استعماله في العادات من شرب وطبخ وعجن وتنظيف ثياب وبدن وسقي زرع ونحو ذلك. ثانيهما: حكم استعماله، والمراد به ما يوصف به استعماله من وجوب وحرمة، وهو من هذه الجهة تعتريه الأحكام الخمسة، وهي: الوجوب. والحرمة. والندب. والإباحة. والكراهة، والمراد بالندب ما يشمل السنة، وذلك لأن المندوب والمسنون شيء واحد "عند بعض الأئمة" ومختلفان "عند البعض الآخر" كما سيأتي في مندوبات الوضوء، فأما ما يجب فيه استعمال الماء، فهو أداء فرض يتوقف على الطهارة من الحدث الأكبر والأصغر، كالصلاة، ويكون الوجوب موسعاً إذا اتسع الوقت، ومضيقاً إن ضاق، وأما ما يحرم فيه استعمال الماء فأمور: منها أن يكون الماء مملوكاً للغير ولم يأذن في استعماله، ومنها أن يكون مسبلاً للشرب، فالماء الموجود في الأسبلة لخصوص الشرب يحرم الوضوءُ منه، ومنها أن يترتب على استعمال الماء ضرر، كما إذا كان الوضوء أو الغسل بالماء يحدث عند الشخص مرضاً أو زيادته، كما يأتي في مباحث التيمم، وكذا إذا كان الماء شديد الحرارة أو البرودة وتحقق الضرر باستعماله، ومنها أن يترتب على استعمال الماء عطش حيوان لا يجوز إتلافه شرعاً، فكل هذه الأحوال يحرم استعمال الماء فيها وضوءاً أو غسلاً، فإذا توضأ شخص من سبيل أعد ماؤه للشرب. أو توضأ من ماء يحتاج إليه لشرب حيوان لا يصح

إتلافه. أو توضأ وهو مريض مرضاً يزيد بالوضوء فإنه يحرم عليه ذلك، ولكن هذا الوضوء يكون صحيحاً تصح الصلاة به، وأما ما يندب فيه استعمال الماء فهو الوضوء على الوضوء، وغسل (الشافعية: زادوا شرطاً ثالثاً في كراهة استعمال الماء المسخن في الشمس، وهو أن تعلو الماء زهومة "دسم" فإذا لم توجد هذه الزهومة فلا كراهة، ومذهب

الشافعية ظاهر في العلة التي ذكرناها.

الحنابلة قالوا: لا كراهة في استعمال الماء المسخن بالشمس على أيّ حال) يوم الجمعة، وأما ما يباح فيه استعمال الماء فهو الأمور المباحة من شرب وعجن وغير ذلك، وأما ما يكره فيه استعمال الماء، فأمور: منها أن يكون الماء شديد الحرارة أو البرودة شدة لا تضر البدن. وعلة الكراهة أنه في هذه الحالة يصرف المتوضئ عن الخشوع للّه ويجعله مشغولاً بألم الحر والبرد، وربما أسرع في الوضوء أو الغسل فلم يؤدهما على الوجه المطلوب، ومنها الماء المسخن بالشمس، فإنه يكره استعماله في الوضوء والغسل، بشرطين: الشرط الأول: أن يكون موضوعاً في إناء من ذهب أو فضة فإنه إذا سخن بالشمس لا يكره الوضوء منه. الشرط الثاني: أن يكون ذلك في بلد حار، فإذا وضع الماء المطلق في إناء من نحاس "حلة أو دست" ووضع في الشمس حتى سخن فإنه يكره

الوضوء منه والاغتسال به، كما يكره غسل ثوب به ووضعه على البدن مباشرة، وهو رطب، وقد علل بعضهم الكراهة بأن استعماله على هذا الوجه صار بالبدن، وهي علية غير ظاهرة لأن الضرر إذا تحقق كان استعماله حراماً لا مكروهاً، والواقع الضرر لا يظهر إلا إذا كان بالإناء صدأ واستعمل من الداخل، وعلل بعضهم الكراهة بأن هذا الماء توجد فيه زهومة تستلزم التنفير منه، فمتى وجد غيره كره استعماله، وإلا فلا كراهة وكذا سائر المياه المكروهة فإن كراهتها إذا لم يوجد غيرها.

هذا، وقد ذكر الفقهاء مكروهات أخرى في المياه، فيها تفصيل المذاهب :

المالكية: زادوا في مكروهات المياه أموراً ثلاثة: الأمر الأول: الماء الذي خالطته نجاسة، وإنما يكره بشروط خمسة: الشرط الأول: أن لا تغير النجاسة أحد أوصافه الثلاثة: الطعم. أو اللون. أو الرائحة، فإن غيرت وصفاً من أوصافه المذكورة فإنه لا يصح استعمال مطلقاً. الشرط الثاني: أن لا يكون جارياً، فإن كان جارياً وحلت به نجاسة فإنها لا تنجسه، ولكن يكره استعماله. الشرط الثالث: أن لا تكون له مادة تزيد فيه، كماء البئر، فإنه وإن لم يكن جارياً، ولكن نظراً لكونه يزيد وينقص من غير أن يضاف إليه ماء من خارجه فإنه لا ينجس بوقوع نجاسة فيه. الشرط الرابع: أن تكون النجاسة قدر قطرة المطر المتوسطة فأكثر أما إن كانت أقل من ذلك فإنها لا تضر، فلا يكره استعمال الماء الذي حلت به. الشرط الخامس: أن يجد ماء غيره يتوضأ منه، وإلا فلا كراهة. الأمر الثاني من مكروهات المياه: الماء المستعمل في شيء متوقف على ماء طهور، وذلك كالماء المستعمل في الوضوء، فإذا توضأ شخص بماء

ثم نزل من على أعضائه بعد استعماله، فإنه يكره له أن يتوضأ به ثانياً، وإنما يكره بشروط: الأول: أن يكون الماء قليلاً، فإذا توضأ من ماء كثير واختلط به الماء المنفصل من أعضاء وضوئه فإنه لا يضر. الثاني: أن يجد ماء غيره يتوضأ منه، وإلا فلا كراهة.

الثالث: أن يستعمله في وضوء واجب، فإذا استعمله في وضوء مندوب، كالوضوء للنوم أو نحوه، مما يأتي فإنه لا يكره.

وقد علل المالكية كراهة الوضوء من الماء المستعمل: بأن بعض الأئمة قال بعدم صحة الوضوء من الماء المستعمل، فمراعاة فهذا الخلاف قالوا بالكراهة، وأيضاً فإنه ثبت لديهم أن السلف لم يستعملوه، فدل ذلك عندهم على كراهته.

الأمر الثالث من مكروهات المياه: الماء الذي ولغ فيه كلب، ولو مراراً. فإذا شرب الكلب من ماء قليل، فإنه يكره استعماله، ومثله الماء الذي شرب منه شخص اعتاد شرب المسكر أو غسل فيه عضواً من أعضائه، وإنما يكره الوضوء من الماء الذي شرب منه شارب المسكر بشروط: أحدهما: أن يكون الماء قليلاً، فإن كان كثيراً فلا كراهة، وسيأتي بيان القليل والكثير.

ثانيها: أن يجد ماء غيره. ثالثها: أن يشك في طهارة فمه أو عضوه الذي غسله فيه، أما إذا كان على فمه نجاسة محققة، فإن غيرت أحد أوصاف الماء الماء فإنه لا يصح الوضوء منه، لأنه يصير نجساً وإن لم تغير أحد أوصافه كان استعماله مكروهاً فقط، ومن ذلك أيضاً الماء الذي شرب منه حيوان لا يتوقى النجاسة، كالطير، والسبع، والدجاج، إلا أن يصعب الاحتراز منه، كالهرة. والفأرة، فإنه لا يكره استعماله في هذه الحالة للمشقة والحرج.

الحنفية قالوا: يزداد على ما ذكر في مكروهات المياه ثلاثة أمور: الأمر الأول: الماء الذي شرب منه شارب الخمر، كأن وضع الكوز الذي فيه الماء أو القلة على فمه، وشرب منه بعد أن شرب الخمر، وإنما يكره الوضوء من ذلك الماء بشرط واحد، وهو: أن يشرب منه بعد زمن يتردد فيه لعابه الذي خالطه الخمر، كأن يشرب الخمر، ثم يبتلعه أو يبصقه، ثم يشرب من الإناء الذي فيه الماء، أما إذا شرب باقي الخمر وبقي في فمه ولم يبتلعه أو يبصقه، ثم شرب من كوز أو قلة فيها ماء فإن الماء الذي بها ينجس ولا يصح استعماله. الأمر الثاني: الماء الذي شربت منه سباع الطير، كالحدأة. والغراب، وما في حكمهما، كالدجاجة غير المحبوسة، وقد علل الحنفية كراهة ذلك بجواز أن تكون قد مست نجاسة بمنقارها وهذا بخلاف سؤر سباع البهائم ونحوها من كل ما لا يؤكل لحمه، فإنه نجس لاختلاطه بلعابه النجس ومثل سؤر ما لا يؤكل لحمه عرقه، فإذا خالط عرق الضبع أو السبع ثوباً أو نزل في ماء قليل فإنه ينجسه. الأمر الثالث: سؤر الهرة الأهلية، فإذا شربت الهرة الأهلية من ماء قليل، فإنه يكره استعماله لأنها لا تتحاشى النجاسة؛ وإنما كان سؤرها مكروهاً ولم يكن نجساً مع أنهما مما لا يجوز أكله، لأن النبي ﷺ نص على عدم نجاستها، فقد قال: "إنها ليست نجسة إنها من الطوافين عليكم والطوافات"، وظاهر أ، هذه رخصة. هذا، وأما سؤر البغل والحمار فهو مشكوك في طهوريته، بمعنى أنه طاهر بلا كلام، فلو شرب الحمار أو البغل من ماء قليل فإنه يصح استعماله في الأمور العادية من غسل وشرب ونحو ذلك بلا كراهة، وأما طهوريته. أي صلاحيته للتوضيء أو الاغتسال منه فإنه مشكوك فيه فيص استعماله في الغسل والوضوء إن لم يوجد غيره بلا كراهة أيضاً، أما إن وجد غيره فإنه يصح استعماله فيهما أيضاً، ولكن الأحوط أن يتوضأ أو يغتسل من غيره.

الشافعية: زادوا على ما ذكر في مكروهات المياه الماء المتغير بمجاورة المتصل به، سواء كان ذلك المجاور جامداً، أو مائعاً، فمثال المجاور الجامد: الدهن، فإذا وضع بجوار الماء دهن جامد فتغير الماء بسبب ذلك، فإنه يكره استعماله، ومثال المجاور المائع: ماء الورد، ونحوه، فإذا وضع بجوار الماء شيء مائع وتغير به، فإنه يكره استعماله، ويشترط للكراهة أن لا يسلب عنه اسم الماء، وأما إذا غلبت رائحة الورد عليه، أو تجمد بواسطة الدهن الذي جاوره. بحيث خرج عن رقته وسيلانه، ولم يكن ماء، فإنه لا يصح استعماله في الوضوء، أو الغسل. الحنابلة قالوا: يزدا على ما ذكر في المياه المكروهة سبعة أمور: أحدها: الماء الذي يغلب على الظن تنجسه، فإنه يكره استعمال في هذه الحالة، ثانيها: الماء المسخن بشيء نجس، سواء استعمل في حال سخونته أولاً، ثالثها: الماء المستعمل في طهارة غير واجبة كالوضوء المندوب، فإنه يكره أن يتضوا به. ثانياً، رابعها: الماء الذي تغيرت أوصافه بملح منعقد من الماء، خامسها: ماء بئر في أرض مغصوبة، أو حفرت غصباً، ولو في أرض مملوكة، كأن أرغم الناس على حفرها مجاناً، ومثلها ما إذا حفرت بأجرة مغصوبة، فإنه يكره الوضوء منها في كل هذه الأحوال، سادسها: ماء بئر بمقبرة؛ سابعها الماء المسخن بوقود مغصوب، فإنه يكره استعماله.

6 ما لا يخرج الماء عن الطهورية

* قد يتغير لون الماء وطعمه ورائحته، ومع ذلك يبقى طهوراً يصح استعماله في العبادات، من وضوء، وغسل، ونحو ذلك، ولكن ذلك مشروط بعدم الضرر، بحيث لو ترتب على استعمال ذلك الماء المتغير ضرر للشخص في عضو من أعضائه، فإنه لا يحل له أن يتوضأ من ذلك الماء، وقد يضطر سكان البوادي والصحاري إلى استعمال المياه المتغيرة. حيث لا يجدون سواها، فأباحت الشريعة الإسلامية لمثل هؤلاء أن يستعملوا ذلك الماء إذا أمنوا شره، يدل لذلك ما روى البخاري

معناه أن المسلمين لما هاجروا من مكة إلى المدينة، أصيب كثير منهم بالحمى، فأشار بعض مفكري المسلمين يومئذ بردم مستنقع، يقال له: بطحان، فلما ردم ذهبت الحمى، وقد قالت السيدة عائشة رضي الله عنها: كان بطحان يجري ماء آسناً، أي متغيراً، فما تقوم - به مصلحة الصحة - من فرض الأتابيب التي يجري فيها الماء، وهدم - المياضئ، والمغاطس – حذراً من تغير الماء وتلوثه بما يضر، هو من أغراض الدين الإسلامي الصحيحة، فإن قضاياه مبنية على جلب المصالح، ودرء المفاسد. ولقد ذكر الفقهاء للتغير الذي لا يخرج عن كونه طهوراً أمثلة: منها أن تتغير أوصافه كلها، أو بعضها، بسبب المكان الذي استقر فيه، أو مر به؛ والأول. كالمياضئ القديمة، والبرك الموجودة في الصحراء ونحوها، والثاني: كالمياه التي تمر على المعادن، مثل الملح، والكبريت، فإن هذا التغير لا يخرج الماء عن كونه طهوراً، ومنها أن يتغير بطول مكثه؛ كما إذا وضع ماء في قربة أو - زير - ومكث فيه طويلاً، فتغير، فإن ذلك التغير لا يخرجه عن كونه طهوراً، ومنها تغيره بسبب ما تولد فيه من سمك، أو طحلب - الطحلب معروف، وهو خضرة تعلو على وجه الماء - وإنما لا يضر الطحلب (الحنابلة: لم يشترطوا طبخ الطحلب، بل قالوا: إنه يضر الماء، ويخرجه عن كونه طهوراً إذا ألقاه في الماء آدمي عاقل قصداً، لا فرق بين أن يكون مطبوخاً، أو غير مطبوخ، أما إذا تولد من الماء وحده، أو قذف به الريح، ونحوه، فإنه لا يضر) إذا لم يطبخ في الماء، أو يلقى فيه بعد الطبخ، ومنها أن يتغير بسبب المادة التي دبغ بها الإناء، من قطران، أو قرظ، أو نحو ذلك؛ فالماء الذي يوضع في القربة المدبوغة إذا تغير أحد أوصافه لا يضر، ومنها أن يتغير بما يتعذر الاحتراز منه، كالسافيات التي تلقيها الرياح في الآبار ونحوها، من تبن، وورق شجر، ومنها أن يتغير الماء بما جاور، كما إذا وضعت جيفة

بشاطئ الماء، فيتغير الماء برائحتها، فإن ذلك التغير لا يخرج الماء عن كونه طهوراً، ولكن ذلك من شر ما يفعله جهلة القرى، فإنهم يلقون جيف الحيوانات على شاطئ الماء، بل في نفس الماء الذي يستعملونه فتنبعث منه رائحة نتنة من مسافة بعيدة فلئن أباح الشارع الوضوء منه، أو الغسل، ولكنه من جهة أخرى نهى عن استعماله نهياً شديداً، إذا ترتب عليه ضرر، أو إيذاء للمارة، أو نحو ذلك.

5 القسم الثاني من أقسام المياه: الطاهر غير الطهور *6* تعريفه

* قد عرفت أن الماء يوصف تارة بكونه طهوراً، وقد تقدم تعريف الطهور، وتارة يوصف بكونه طاهراً فقط، ويعرف بأنه ماء مستعمل غير متنجس، يصح استعماله في العادات، من شرب، وطبخ ونحو ذلك، ولا يصح استعماله في العبادات من وضوء وغسل.

6 أنواع الطاهر غير الطهور

* الماء الطاهر غير الطهور ثلاثة أنواع (المالكية قالوا: الطاهر غير الطهور نوع واحد فقط، وهو النوع الأول: أعني ما خالطه شيءطاهر غير أحد أوصافه الثلاثة، وكان ذلك المخالط من الأشياء التي تسلب الطهورية فهذا هو الذي يسمى عندهم طاهراً غير طهور أما النوع الثاني، وهو الماء القليل المستعمل، فإنه طهور، ما لم يتغير أحد أوصافه بذلك الاستعمال، وأما النوع الثالث، وهو ما خرج من النبات، كماء الورد، وماء البطيخ، فإنه ليس داخلاً في أقسام المياه التي يصح التطهير بها عندهم، لأنه ليس ماء مطلقاً):

النوع الأول: هو أن يخالط الماء الطهور شيء طاهر، فإذا أضيف إلى الماء الطهور مثلاً ماء ورد، أو عجين، أو نحو ذلك، فإنه يسلب طهوريته، بحيث لا يصح استعماله بعد ذلك في الوضوء أو الغسل، وإن صح استعماله في العادات، من شرب، وتنظيف ثياب، ولكن لا يسلب الطهورية إلا بشرطين: أحدهما: أن يتغير أحد أوصاف الماء الثلاثة: - الطعم، أو اللون، أو

الريح - بذلك المخالط؛ ثانيهما: أن يكون المخالط من الأشـياء التي تسـلب طهورية الماء وفي هذه الأشـياء تفصيل المذاهب:

الحنفية قالوا: الأشياء التي تسلب طهورية الماء، وتجعله طاهراً فقط. تنقسم إلى قسمين جامد، ومائع؛ فأما الجامد فإنه يسـلب طهورية الماء في حالتين: الحالة الأولى أن يخالط الماء شـيء يخرجه عن رقته وسـيلانه، مثلاً إذا وضـع في الماء طين، فأخرجه عن رقته وســيلانه، فإنه لا يصــح التطهير به ومن ذلك ما يبقى في قاعِ الأحواض عند جفافها، من الماء المخلوط بالطين، فإنه لا يصـح التطهير به إذا خرج عن رقته وسـيلانه، الحالة الثانية: أن يخالطه شـيء يطبخ فيه، وفي هذه الحالة لا يصح التطهير به، ولم لم يخرج عن رقته وسيلانه، ومثلاً إذا وضع في الماء الطهور عدس، ليطبخ فيه، ثم غلا مرتين بحيث تغير الماء به، ولكنه لم

يطبخ، فإنه لا يصح التطهير به، ولم لم يخرج عن رقته وسيلانه، وقد يقع مثل ذلك في الصحراء، عند قلة الماء، إلا أنه يستثنى من هذه الحالة ما تغير بالصابون، ونحوه، من الأشياء التي تستعمل للتنظيف؛ فإذا غليت في الماء، وغيرت لونه، أو طعمه، أو ريحه، فإنه لا يخرج بذلك عن كونه طهوراً، إلا إذا طبخت فيه، فخرج بذلك عن رقته وســيلانه؛ وأما المائع، فإنه إذا خالط الماء، كان على ثلاث صــور: الصــورة الأولى أن يكون ذلك المائع موافقاً للماء في أوصــافه الثلاثة: الطعم، واللون، والريح، كماء الورد الذي ذهبت ريحه، والماء المســتعمل، وحكم هذه الصــورة أن ينظر للغالب، فإن كانت الغلبة للماء، فهو طهور، وإن كانت للمخالط، فالماء طاهر غير طهور، ويلحق بالغالب المسـاوية مثلاً إذا توضـأ جماعة من حوض صـغير - كالميضـأة - فإن كان الماء المسـتعمل الذي انفصل عن أعضاء الوضوء، ورجع إلى الماء الموجود في ذلك الحوض قل من الماء الذي لم يستعمل، فإنه لا يضر، أما إذا كان مساوياً

له، أو أكثر منه، فإن الماء الموجود في ذلك الحوض جميعه يصـير مسـتعملاً؛ الصـورة الثانية: أن يكون ذلك المائع الذي خالط الماء الطهور مخالفاً للماء في جميع أوصــافه، وهي اللون، والطعم، والرائحة، وذلك كالخل، فإن له طعماً، ولوناً ورائحة، وكلها مخالفة للماء في الوصــف، فإذا ســقطت كمية من الخل في الماء فإن ظهرت فيه أكثر أوصــاف الخل، كالطعم، واللون معاً، كان الماء طاهراً غير طهور، فلا يصح استعماله في العبادات، ولكن يصح استعماله في الطبخ ونحوه أما إذا ظهر في الماء وصـف واحد من أوصـاف الخل، فإنه لا يخرجه عن طهوريته، الصـورة الثانية: أن يكون ذلك المائع المخالط، مخالفاً للماء في بعض أوصــافه دون البعض، وذلك كاللبن فإن له طعماً ولوناً، ولا رائحة له فإذا خالط شـيء منه الماء، فإن الماء يصــير طاهراً غير طهور، بظهور وصـــف واحد منه فقط، مثال ذلك ما قد يقع مع - الفلاحين – الذين يضـعون اللبن في الآنية، وهم في المزارع البعيدة عن الماء، ثم يضـعون الماء في تلك الآنية قبل تنظيفها جيداً، فيظهر أثر اللبن في الماء فمتى ظهر لون اللبن في الماء فإنه يخرج عن طهوريته، ويكون طاهراً فقط.

المالكية قالوا: تسـلب طهورية الماء، ويصـير طاهراً فقط بثلاثة أمور: أحدها: أن يختلط بالماء شـيء طاهر فيتغير به أحد أوصافه الثلاثة: طعمه، أو لونه، أو ريحه، ولو كان ذلك الريح غير ظاهر بالماء، وإنما يسلب الطهورية بشروط: الأول: أن يكون ذلك الشــيء ليس لازماً للماء، بل يفارقه في غالب الأوقات، الثاني: أن لا يكون من أجزاء الأرض: الثالث: أن لا يكون من الشـياء التي يدبغ بها الإناء، الرابع: أن لا يكون من الأشـياء التي يعسـر الاحتراز منها، ولذلك كله أمثلة: منها الصـابون، فإنه في الغالب لا يخالط الماء، ومثله ماء الورد ونحوه من مياه الروائح العطرية، فإن المسـتعمل للماء لا يحتاج إليها في الغالب، ومنها روث الماشية، فإنها، ولو اختلطت ببعض المياه التي يشرب منها ولكن ذلك لا يعسر الاحتراز عنه، ومنها دخان شيء محترق. ولو من أجزاء الأرض،

ومنها ورق الشجر إذا كان قريباً من بئر، أو مسقاة يمكن تغطيتها، مثله السافيات ونحوها، كالتبن، وطلع النخل، ومنها السمك إذا مات في ماء أو طرح فيه، فهذه الأمور الطاهرة إذا خالطت الماء بالشرائط المذكورة، فإنها تسلب طهوريته، ويصير طاهراً فقط بالشرط المتقدم، وهو أن يتغير به أحد أوصاف الماء. ثانيها: أن يتغير الماء بنفس الإناء الذي وضع فيه وإنما يسلب ذلك التغيير طهورية الماء بشرطين: الأول: أن يكون الإناء من غير أجزاء الأرض، كما إذا وضع الماء في إناء من جلد، أو من خشب، فتغير

بمجاورته للإناء؛ الشرط الثاني: أن يكون التغير فاحشاً عرفاً، فإن وضع الماء في إناء من فخار، أو كان التغير غير فاحش، فإنه لا يضر، ومثل ذلك ما إذا تغير الماء بسبب حبل من كتان، أو ليف، فإن ذلك التغير لا يضر، إلا إذا كان فاحشاً عرفاً. ثالثها: أن يتغير الماء بسبب قطران، أو قرظ، أو نحو ذلك، وإنما يسلب ذلك الطهورية، بشرط أن يتغير به طعمه، أو لونه، أما إذا تغيرت به ريحه فقط، فإنه يبقى طهوراً، ولا يضره ذلك التغير.

الشافعية قالوا: تسلب طهورية الماء، ويصير طاهراً فقط إذا خالطه شيء طاهر، بأربعة شروط: أحدها: أن يكون ذلك الطاهر المخالط مما يستغني الماء عنه، فلو تغير بسبب إضافة ماء إليه، لا بقاء له إلا به، أو تغير بسبب محله الذي نبع منه، فإن ذلك التغير لا يضر، ثانيها: أن يكون التغير مستيقناً، فإذا شك في تغيره فإنه لا يضر، ثالثها: أن يكون التغير بسبب تراب، ولو طرح فيه قصداً، ومثل التراب الملح المنعقد من الماء. فإذا تغير الماء بشيء طرح فيه غير ما ذكر، فإنه يسلب طهوريته، ويكون طاهراً فقط، كما إذا سقط فيه زعفران، أو تمر، أو نحو ذلك، فتغير تغيراً فاحشاً، ومثل ذلك ما إذا سقط في الماء ورق شجر، فغيره، وكذا إذا تغير بشيء يتحلل، كما إذا وضع فيه كتان، أو - عرقسوس - أو نحوهما، فتغير بسبب ذلك، فإنه لا يكون طهوراً، بشرط أن يتغير تغيراً كثيراً يقيناً، كما ذكر أولاً، وكذا إذا تغير تغيراً كثيراً يقيناً، بقطران، فإنه يصير طاهراً فقط، بشرطين: أحدهما: أن يكون القطران خال من الدهنية؛ ثانيهما: أن لا يكون الغرض من استعمال القطران إصلاح قربة الماء، وإلا فلا يضر، ومثل ذلك ما إذا تغير بملح مأخوذ من غير الماء كالملح الجبلي. فإنه يكون طاهراً فقط، بشرط أن لا يكون الملح مقراً للماء؛ أو ممراً للماء، وإلا فلا يضر.

الحنابلة قالوا: يسلب طهورية الماء أشياء: أحدها: أن يخالطه شيء طاهر لا يعسر الاحتراز منه، بشرطين: أحدهما أن يغير أحد أوصاف الماء تغيراً كثيراً، أما التغير القليل فإنه لا يضر، ثانيهما: أن يكون ذلك الشيء الطاهر المخالط في غير محل التطهير،

مثلاً إذا كان على يد المتوضئ زعفران، وأخذ الماء، فتغير به الماء فإن ذلك التغير لا يضر في الموضع الذي به الزعفران، ولا فرق في ذلك المخالط بين أن يطبخ في الماء كالترمس، والحمص، أو لا، أما إذا كان المخالط يعسر الإحتراز عنه كالطحلب، وورق الشجر، فإنه لا يخرج الماء عن كونه طهوراً. إلا إذا طرحه آدمي عاقل في الماء قصداً. ثانيها: أن يخالطه ماء مستعمل، بشرط أن يكون مستعملاً في رفع حدث، أو إزالة خبث وأن يكون مستعملاً في محل طهر به، فلو جرى على يد شخص لم تطهر به فإنه لا يكون مستعملاً، وأن ينفصل غير متغير، وأن يكون الماء الذي خالطه دون القلتين. ثالثها: أن يخالطه ماء مائع، لم يخالف الماء الطهور في أوصافه، بشرط أن تغلب أجزاءه على الطهور، مثل - المستخرجات العطرية التي ذهبت رائحتها، كماء الورد، والريحان، والنعناع، فهذه الأمور الثلاثة تسلب طهورية الماء إذا خالطته بالشرائط المذكورة.

النوع الثاني من أنواع الماء الطاهر غير الطهور: الماء القليل (المالكية قالوا: الماء القليل لا يضره الاستعمال، ولا يخرجه عن طهوريته، فإذا توضأ الإنسان بماء قليل، وانفصل عن أعضائه في الإناء الذي يتوضأ منه، فله أن يتوضأ به ثانياً وسيأتي بيان المستعمل عند المالكية بعد هذا. الحنفية قالوا: الماء القليل الذي يسلب الاستعمال طهوريته، هو ما كان موضوعاً

في مكان تقل مساحته عن عشرة أذرع في عشرة، بذراع العامة، أو كان موضوعاً في حوض مستدير، تقل مساحة محيطة عن ستة وثلاثين ذراعاً، بذراع العامة أيضاً، أما الماء الكثير الذي لا يسلب الاستعمال طهوريته، فهو ما عدا ذلك كماء البحر، والأنهار، والترع،

والمجاري الزراعية، والماء الراكد في المياضئ الكبيرة المربعة، البالغة مساحتها عشرة أذرع في عشرة، وماء السواقي البالغة مساحة محيطها ستة وثلاثين ذراعاً فأكثر، ولا يلزم أن تكون شديد العمق، بل المدار في عمقها على أن تنكشف أرضها باستعمال الماء الموجود فيها، فإذا استعمل الإنسان ماء أقل من ذلك، كان الماء مستعملاً، وسيأتي بيان حكم المستعمل بعد هذا) المستعلم؛ وتعريف القليل هو ما نقص عن قلتين بأكثر من رطلين، أما تعريف المستعمل، ففيه تفصيل المذاهب :

(المالكية قالوا: الاستعمال لا يرفع طهورية الماء، فيجوز استعماله في الوضوء، والغسل، ونحوهما، ولكن يكره استعماله في ذلك إن وجد غيره، فالاستعمال لا يسلب طهورية الماء، ولو كان ذلك الماء قليلاً، ثم إن المستعلم عندهم نوعان: أحدهما: أن يستعمل الماء الطهور القليل في رفع حدث، سواء كان حدثاً أصغر، أو أكبر، كما إذا استعمل الماء في الوضوء أو الغسل، أو يستعمل في رفع حكم خبث، كالماء الذي تزال به النجاسة، سواء كانت حسية، أو معنوية، كما تقدم بيانه، ثانيهما: أن يستعمل فيما يتوقف على الماء الطهور، سواء أكان واجباً، كغسل الميت، وغسل الذمية، بعد انقطاع دم حيضها ونفاسها، كي يحل له وطؤها بعد تزوجها؛ أم كان غير واجب؛ كالوضوء على الوضوء، وغسل الجمعة والعيدين، والغسلة الثانية والثالثة في الوضوء فإذا استعمل الماء في شيء

من ذلك، فإنه يكره استعماله مرة أخرى، بشرطين: الأول: أن يسيل الماء على العضو، ثم يتقاطر بعد ذلك إذا استعمل في الوضوء أو الغسل، أما إذا استعمل في إزالة الخبث فإنه لا يشترط فيه ذلك، الثاني: أن ينقل من محله إلى العضو الذي يسيل عليه، أما إذا غمس فيه العضو، فإنه لا يكون مستعملاً، إلا إذا دلك فيه، فلو غطس الجنب في مغطس، ولم يدلك جسمه فيه، فإن الماء لا يكون مستعملاً.

الحنفية قالوا: إذا استعمل الماء الطهور كان طاهراً غير طهور. فيصح استعماله في العادات من شرب، وطبخ، ونحوهما، ولا يصح استعمال في العبادات، من وضوء وغسل، ثم المستعمل عندهم أربعة أنواع: النوع الأول: ما يتوقف عليه أداء قربة، من صلاة، وإحرام، ومس مصحف ونحو ذلك، النوع الثاني: ما يتوقف عليه رفع حدث، كالوضوء الكامل للمحدث حدثاً أصغر، النوع الثالث: ما يسقط به فرض، ولو لم يرفع حدثاً، كما إذا غسل بعض أعضاء الوضوء دون البعض، فلو غسل وجهه فقط، كان الماء الذي غسل الوجه، ولكنه لم يرفع حدثاً، لتوقف رفع الحدث على تمام الوضوء. النوع الرابع: ما استعمل لأجل تذكر العبادة، كوضوء الحائض، فإنه يستحب لها أن تتوضأ عند وقت كل صلاة، للتذكر ما اعتادته من الصلاة. هذا، ولا يكون الماء مستعملاً في كل هذه الأحوال، إلا إذا انفصل عن العضو، فلو جرى الماء على ذراعه، ولم ينزل منه شيء لا يكون مستعملاً طبعاً، وإلا لما أمكن تطهير باقي العضو.

الشافعية قالوا: تعريف الماء المستعمل، هو الماء القليل الذي يؤدي به ما لا بد منه، حقيقة، أو صورة، من رفع حدث في نظر مستعمله، أو إزالة خبث. وشرح هذا التعريف هو أن المراد بالماء القليل ما نقص عن القلتين المذكورتين في أعلى صحيفة قالوا، فإذا توضأ "أو اغتسل من ماء قليل، واغترف منه لغسل يديه بعد غسل وجهه بيده، فإنه يكون مستعلاً، وإنما يصير الماء مستعملاً بشروط: الأول: أن يستعمل في فرض الطهارة، فإذا توضأ لصلاة نافلة، أو مس مصحف، أو نحو ذلك، فإن الماء لا يستعمل بالاغتراف منه، الشرط الثاني: أن يكون ماء المرة الأولى، فلو غسل وجهه خارج الإناء مرة، ثم وضع يده للغسل مرة ثانية وثالثة، فإن الماء لا يستعمل بذلك، الثالث: أن يكون قليلاً من أول الأمر، فإذا كان الماء قلتين

فأكثر، ثم فرقه في آنية، فإنه لا يستعمل بالاغتراف منه، ومثل ذلك ما إذا جمع الماء القليل المستعمل حتى صار قلتين، فإنه يصبح كثيراً لا يضره الاغتراف منه، الرابع: أن ينفصل عن العضو فلو جرى الماء على يده، ولم ينفصل عنها، لا يكون مستعملاً. هذا، وإذا توضأ، أو اغتسل من ماء قليل، ثم نوى الاغتراف من ذلك الماء، فإنه لا يستعمل، ومحل نية الاغتراف في الوضوء بعد غسل وجهه، بأن ينوي عند إرادة غسل اليدين، أما إذا نوى عند المضمضة، أو الاستنشاق، أو عند غسل وجهه، فإنها لا تجزئ، ومحلها في الغسل بعد أن ينوي الاغتسال وعند مماسة الماء لشيء من بدنه، فإذا لم ينو الاغتراف من الماء، بأن يقصد نقل الماء من محل لغسل بدنه في الغسل،

* الماء الطاهر غير الطهور ثلاثة أنواع (المالكية قالوا: الطاهر غير ... ... وغسل أعضاء الوضوء في الوضوء، صار الماء القليل مستعملاً. وقوله في التعريف: "حقيقة، أو صورة" معناه: أنه لا فرق بين أن يكون المتوضئ مكلفاً، يجب عليه الوضوء حقيقة، أو يكون غير مكلف، فيكون وضوءه صورياً فقط. وقوله: "في نظر مستعمله" معناه: أن المتوضئ مثلاً إذا كان وضوءه

صحيحاً في مذهبه، فإن ماء وضوئه يكون مستعملاً، ولو لم يكن الوضوء صحيحاً في مذهب الشافعي. فلو توضأ الحنفي بدون نية، كان وضوءه صحيحاً في نظر الحنفي، غير صحيح في نظر الشافعي، ومع ذلك يكون ماء ذلك الوضوء مستعملاً عند الشافعي.

وقوله: "أو إزالة خبث" معناه: أن الماء الذي تزال به النجاسة يكون مستعملاً غير نجس، ولكن يشترط لطهارته شروط: إحداها: أن ينفصل الماء ظاهراً بعد غسل الثوب المتنجس مثلاً، بحيث لم يتغير أحد أوصافه بالخبث، بعد أن يطهر محل النجاسة من الثوب: ثانيها: أن لا تزيد زنة الماء المنفصل عن المحل المتنجس، بعد إسقاط ما يتشربه المغسول من الماء، وإسقاط ما يتحلل من الأوساخ في الماء عادة، مثال ذلك أن يغسل الثوب المتنجس بملء - صفيحة، أو حلة - من ماء قيمته عشرة أرطال، فيشرب الثوب منها عشرها - رطلاً - ويتحلل من أوساخ الثوب ربع رطلٍ مثلاً، فإذا كانت زنة الماء المنفصل تسعة أرطال، وربع، أو أقل، كان الماء طاهراً، وإلا كان نجساً. ثالثها: أن يمر الماء على النجاسة وقت تطهيرها، فلو لم يمر على النجاسة، ولم يخالطها، كان غير مستعمل. هذا، وقد يقال: إنه لا حاجة إلى مثل هذا الكلام في هذا العصر الذي تكاد تكون أنابيب المياه عامة في كل الجهات، والجواب: أن الشريعة الإسلامية لم تختص بزمان، أو مكان، ومما لا ريب فيه أن هذه الأحكام لازمة للمسافرين في الصحاري، والجهات التي يقل فيها الماء، فمن كان في هذه الجهات من الشافعية، فإنه يحتاج لهذه الأحكام، بلا نزاع. الحنابلة قالوا: تعريف المستعمل، هو الماء القليل الذي رفع به حدث، أو أزيل به خبث، وانفصل غير متغير عن محل يطهر بغسله سبعاً، فالمنفصل قبل الغسلة السابعة نجس، والمنفصل بعدها مستعمل. فقوله: "الماء القليل" خرج به الكثير، وهو ما كان قدر قلتين، فأكثر؛ وقوله: "رفع به حدث، أو أزيل به خبث" خرج به الماء المستعمل في طاهر، غير ما ذكر؛ وقوله: "وانفصل غير متغير عن محل يطهر بغسله

سبعاً" معناه أنه إذا غسل بالماء ثوباً نجساً، أو آنية، فإنها لا تطهر إلا بالغسل سبع مرات فالمتنجس عند الحنابلة لا يطهر إلا بالغسل سبع مرات. وألحقوا بالمستعمل ما غسل به ميت، أو وضع يده فيه كلها شخص قائم من نوم ينقض الوضوء، بشرط أن يكون النوم بالليل، وأن يكون الشخص مسلماً عاقلاً بالغاً، وأن يضع يده في الإناء قبل غسلها ثلاثة، بنية وتسمية، ومثل ذلك ما إذا صب الماء على يده كلها بدون أن يضعها فيه، كما إذا كان معه إبريق، فصب منه الماء على يده "فإن المتقاطر منها يكون مستعملاً". هذا، ولا يحكم باستعمال الماء إلا بعد انفصاله عن محل الاستعمال. ثم إن مقدار القلتين وزناً بالرطل المصري 446/7 قالوا أربعمائة وستة وأربعون رطلاً، وثلاثة أسباع الرطل، ومقدار مكان القلتين، إذا كان مربعاً، ذراع وربع ذراع، طولاً وعرضاً وعمقاً، بذراع الآدمي المتوسط، وإذا كان المكان مدوراً، كالبئر، فإن

مساحته ينبغي أن تكون ذراعاً عرضاً؛ وذراعين ونصف ذراع عمقاً، وثلاثة أذرع، وسبع ذراع محيطاً، أما إذا كان المكان مثلثاً، فينبغي أن تكون مساحته ذراعاً، ونصف ذراع عرضاً، ومثل ذلك طولاً، وذراعين عمقاً.

النوع الثالث: من أنواع الطاهر فقط: الماء الذي يخرج من النبات، سواء سال بواسطة عمل صناعي، كماء الورد، أو سال بدون صناعة، كماء البطيخ.

5 القسم الثالث من أقسام المياه: الماء المتنجس

6 تعريفه – أنواعه

* الماء المتنجس هو الذي خالطته نجاسة، وهو نوعان: النوع الأول: الماء الطهور الكثير، وهو لا يتنجس بمخالطته النجاسة، إلا إذا تغير أحد أوصافه الثلاثة، من لون أو طعم، أو رائحة. النوع الثاني: الماء الطهور القليل، وهو يتنجس بمجرد حلول النجاسة به،

سواء تغيرت أحد أوصافه أو لا (المالكية قالوا: الماء الطهور لا ينجس بمخالطه النجاسة، بشرط أن لا تغير النجاسة أحد أوصافه الثلاثة، إلا أنه يكره استعماله، مراعاة للخلاف.

4 مبحث ماء البئر

* لماء الآبار أحكام خاصة، ولذا جعلنا لها مبحثاً خاصاً بها، وفي أحكمها تفصيل المذاهب :

(الحنفية قالوا: إذا سقط في ماء البئر حيوان له دم سائل، كالإنسان، والمعز، والأرنب، فإن لذلك ثلاث حالات:الحالة الأولى: أن ينتفخ ذلك الحيوان، أو يتفسخ، بأن تفرق أعضاؤه، أو يتمعط، بأن يسقط شعره، وحكم هذه الحالة نجاسة هذه البئر، ودلوها الذي

وضع فيها بعد سقوط ذلك الحيوان، وحبل ذلك الدلو، ثم إذا أمكن نزح جميع الماء الذي فيها، فإنها لا تطهر إلا بنزحة جميعه، فإن لم يمكن، فإنه تطهر بنزح مائتي دلو، بالدلاء التي تستعمل فيها عادة، ولا ينفع النزح إلا بعد إخراج الميت منها، وبذلك تطهر البئر، وحيطانها ودلوها، وحبلها، ويد النازح الذي باشر إخراج الماء المتنجس منها. الحالة الثانية: أن يموت فيها الحيوان الذي له دم سائل، ولكنه لم ينتفخ، ولم يتفسخ، ولم يتمعط، ولذلك ثلاث صور: الأول: أن يكون آدمياً، أو شاة، أو جدياً، صغيراً كان أو كبيراً، وحكم ذلك كحكم الحالة الأولى، وهو أن ماء البئر، وما يتعلق به من حيطان، ودلو، وحبل، صار نجساً، ولا يطهر إلا بنزح مائها جميعه، إن أمكن، أو بنزح مائتي دلو إن لم يمكن؛ الصورة الثانية: أن يكون ذلك الحيوان صغيراً، كالحمامة، والدجاجة، والهرة، فإذا سقطت في ماء البئر هرة وماتت، ولم تنتفخ أو تتفسخ، أو يسقط شعرها، فإن ماء البئر يتنجس، ولا يطهر إلا بنزح أربعين دلواً منها؛ الصورة الثالثة أن يكون ذلك الحيوان أصغر من ذلك، كالعصفور والفأرة، فإن ماء البئر يتنجس على الوجه المتقدم، ولا يطهر إلا بنزح عشرين دلواً منها. هذا، ولا فرق بين الصغير والكبير في جميع الأنواع، إلا أن الآدمي، والدجاجة، والفأرة قد رود فيها النص بخصوصها. أما باقي الأنواع، فإن صغيره ملحق بكبيره في ذلك. الحالة الثالثة: أن يقع في البئر حيوان، ثم يخرج منها حياً، ولذلك صورتان: الصورة الأولى: أن يكون ذلك الحيوان نجس العين وهو الخنزير، وحكم هذه الصورة أن ينزح ماء البئر جميعه. إن أمكن، ومائتا دلو، إن لم يمكن، كحكم ما إذا سقط فيها حيوان وتفسخ، أو انتفخ، أو سقط شعره: الصورة الثانية: أن لا يكون ذلك الحيوان نجس العين، كالمعز ونحوه، وحكم هذه الصورة أنه إذا كان على بدن ذلك الحيوان نجاسة مغلظة، كالعذرة ونحوها، فإن البئر تنجس، كما إذا سقط فيها حيوان نجس العين، أما إذا لم يكن على بدنه نجاسة، فإنه لا ينزح منه شيء وجوباً. ولكن يندب نزح عشرين دلواً منها، ليطمئن القلب، فإذا لم يكن على بدنة نجاسة، ولكن على فمه نجاسة، فإن حكمه قد تقدم في

صـــحيفة قالوا قالوا ؟؟، وهو حكم ســؤر النجس، فارجع إليه. هذا، ولا يضــر موت ما لا دم له ســائل في البئر، كالعقرب، والضفدع

والسمك، ونحوها، كما لا يضر سقوط ما لا يمكن الاحتراز منه، كسقوط روث، ما لم يكن كثيراً، بحسب تقدير الناظر إليه.

المالكية قالوا: يتنجس ماء البئر إذا مات فيه حيوان، بشروط ثلاثة: الشرط الأول: أن يكون الحيوان برياً، سواء كان إنساناً، أو بهيمة، فإذا كان بحرياً كالسمك، وغيره، ومات في البئر، فإنه لا ينجس الماء؛ الشرط الثاني: أن يكون الحيوان البري له دم سائل، فإذا مات فيها حيوان بري، ليس له دم سائل، كالصرصار، والعقرب. فإنه لا ينجسها، الشرط الثالث: أن لا يتغير ماء البئر. فإذا مات في البئر حيوان بري ولم يتغير الماء بموته فإنه لا ينجس ســواء كان ذلك الحيوان كبيراً أو صــغيراً. ولكن يندب في هذه الحالة أن ينزح من البئر مقدار من الماء تطيب به النفس، وليس له حد معين ومثل ماء البئر في هذا الحكم كل ماء راكد. ليس له مادة تزيد فيه. كماء البرك الصغيرة. التي ليست مستبحرة. الشافعية قالوا: لا يخلوا إما أن يكون ماء البئر قليلاً - وهو ما كان أقل من القلتين المتقدم بيانهما - وإما أن يكون كثيراً - وهو ما كان قلتين فأكثر - فإن كان قليلاً، ومات فيه ما له دم سائل من حيوان أو إنسان، فإن الماء ينجس بشرطين: الشرط الأول: أن لا تكون النجاسة معفواً عنها، وقد تقدم بيان ما يعفى عنه: في صحيفة ﷺ؛ الشرط الثاني: أن يطرحها في الماء أحد فإذا سقطت النجاسة بنفسها أو ألقتها الرياح وكانت من المعفو عنه فإنها لا تضر. أما إذا طرحها في الماء أحد فإنها تضر. وإن كان ماء البئر الذي مات فيه ما له دم ســائل كثيراً - وهو ما زاد على قلتين - فإن لا ينجس. إلا إذا تغيرت أحد أوصــافه الثلاثة ومثل ذلك ما إذا ســقطت في البئر نجاســة فإنه إن كان كثيراً لا ينجس، إلا إذا تغيرت أحد أوصافه، وإن كان قليلاً، فإنه ينجس بملاقاة النجاسة، ولو لم يتغير بالشرطين المذكورين. الحنابلة قالوا: كما قال الشافعية، إلا أنهم لم يشترطوا في نجاسة القليل بموت الحيوان فيه الشــرطين المذكورين عند الشــافعية، وهما: أن لا تكون النجاســة معفواً عنها؛ وأن يَطرحها في الماء أحد.

*4 * حكم الماء الطاهر، والماء النجس

* ذكرنا في صـــحيفة اللّه ؟؟، وما بعدها، حكم الماء الطهور، وما يتعلق به من معنى الحكم ونحوه، وبقيى القســـمين الآخرين، وهما الماء الطاهر،والماء النجس، أما حكم الماء الطاهر فإنه لا يصح استعماله في العبادات، فلا يصح الوضوء منه، ولا الاغتسال به من الجنابة، ونحوها من العبادات، كما لا تصح إزالة النجاسة به من على البدن، أو الثوب، أو المكان، فهو لا يرفع حدثاً، ولا يزيل خبثاً (الحنفية قالوا: يجوز اســتعمال الماء الطاهر في إزالة الخبث، فللشـــخص أن يزيل النجاســة من ثوبه، أو بدنه، أو مكانه بالماء الطاهر، وغيره من ســائر المائعات الطاهرة، كماء الورد، والريحان، ونحوهما من المياه التي لها رائحة العطر، ولكن يكره ذلك لما يترتب عليه من إضـاعة المال بدون ضـرورة، فإذا أزال النجاسة من ثوبه بماء الورد، فإنه يصـح مع الكراهة، إلا إذا أراد تطيب رائحة الثوب، فإنه لا يكره، أما غسـل النجاسـة بالماء الطاهر فقط، فإنه لا يكره مطلقاً) وأما حكم الماء المتنجس، فإنه لا يجوز استعماله في العبادات، ولا في العادات، فكما لا يصح التوضوء أو الاغتسال به، فكذلك لا يصـح اسـتعماله في الطبخ، والعجين، ونحوهما وإذا اسـتعمل في شـيء من ذلك، فإنه ينجسـه، ولذا كان اسـتعماله محرماً، فمثله كمثل الخمر النجس. الذي لا يجوز اسـتعماله في شـيء، إلا في حالة الضـرورة الملحة كما إذا كان الشخص تائهاً في الصحراء، وتوقفت حياته على شرب الماء النجس، فإنه يجوز له في هذه الحالة أن يشربه، ومثل ذلك ما إذا كان يأكل، فوقف الطعام في حلقه، وأصــابته غصـــة، فإن له أن يزيلها بالماء النجس، أو الخمر إذا لم يجد ماء طاهراً، نعم يجوز الانتفاع بالماء المتنجس في بعض الأمور التي لا تتعلق بالآدمي؛ على تفصيل في المذاهب :

(الحنفية قالوا: الأشياء المتنجسة إما أن تكون مائعة، كالماء ونحوه من سائر المائعات، ومنها الدم، وإما أن تكون جامدة، كالخنزير والميتة، والزبل النجس، فأما الماء المتنجس ونحوه، فإنه يحرم استعماله، والانتفاع به، إلا في حالتين: الحالة الأولى: تخمير الطين به، وكذا الجبس والجير، والاسمنت ونحو ذلك، فإنه يجوز، الحالة الثانية: سقي الدواب به، ولكن يشترط لجواز الانتفاع به في الحالتين، أن لا تتغير رائحة الماء أو لونه، أو طعمه، وأما المتنجس الجامد فإنه يحرم الانتفاع به، كالخنزير، والميتة، والمنخنقة، والموقوذة، ونحوها من المحرمات بالنص، وكما لا يحل الانتفاع بها، فإنه لا يحل الانتفاع بجلودها قبل الدبغ، ما عدا جلد الخنزير، فإنه لا يطهر بالدبغ، أما الجامدات النجسة الأخرى، كالدهن المتنجس، فإنه يجوز الانتفاع به في غير الأكل، فللإنسان أن يستعمله في الدبغ، ودهن عدد الآلات - الماكينات - كما يجوز الاستضاءة به في غير المسجد، ويستثنى من ذلك دهن الميتة، فإنه لا يحل استعماله مطلقاً، وأما دهن الحيوانات الطاهرة المتنجس بنجاسة عارضة، فإنه لا يحل استعماله إلا بعد تطهيره بالكيفية التي ذكرت، في صحيفة الله قالوا وكذا لا يحل الانتفاع بها، وكذا يصح الانتفاع بالزبل، ويقال له - سرقين، أو سرجين ومثله البعر، فإنه يصح الانتفاع به، وجعله وقوداً، وكذا الكلب، فإنه يصح بيعه للانتفاع به في الصيد والحراسة ونحوهما، ومثله الأسد والذئب، والفيل، وسائر الحيوانات، ما عدا الخنزير، لأن المختار أن الكلب ليس بنجس العين وإنما المتنجس لعابه وفمه، ومثله الأسد، والذئب، والفيل، وسائر الحيوانات، ما دام ينتفع بها، أو بجلودها، إلا الخنزير.

المالكية قالوا: يحرم الانتفاع بالماء المتنجس في الشرب ونحوه، أما ما عدا ذلك، فإنه يجوز، وقالوا: يحرم الانتفاع به في بناء المساجد أيضاً، ثم إن المشهور عندهم، هو أنه لا يجوز الانتفاع بالمائعات المتنجسة، كالزيت والعسل، والسمن، والخل لأنه لا يمكن تطهيرها عندهم، فيجب إتلافها إذا تنجست، ويكره تلطخ ظاهر البدن بالماء المتنجس، على المعتمد، وقيل بل يحرم، وتجب إزالته عند إرادة الصلاة ونحوها مما يتوقف على الطهارة على الخلاف عندهم في وجب إزالة النجاسة، فإن بعضهم يقول: إنها سنة، والقولان مشهوران، أما غير الماء من المائعات كالخمر، فإنه لا يصح الانتفاع به، كما لا يصح الانتفاع ببعض الجامدات النجسة، ومنها الخنزير، وزبل ما يؤكل لحمَه، سواء كان أكله محرماً، كالخيل، والبغال، والحمير، أو مكروهاً، كالسبع، والضبع، والثعلب،

والذئب، والهر، فإن زبل هذه الحيوانات لا يصح الانتفاع به. هذا، ولا يصح بيع الكلب عند المالكية، مع كونه طاهراً عندهم لأن النبي ﷺ نهى عن بيعه، وبعضهم يقول: إن بيعه يجوز للحراسة والصيد، ويقول: إن النهي عن بيعه خاص بالكلب الذي لا ينتفع به في ذلك، كما قال غيره ممن أحاز بيعه.

الشافعية قالوا: المائعات المتنجسة من ماء وغيره لا يجوز الانتفاع بها إلا في أمرين: أحدهما: إطفاء النار، كالنار الموجودة في - الفرن - ونحوها، ثانيهما: سقي البهائم والزرع، ومن المائعات الخمر، والدم الذي لم يتجمد، فلا يصح الانتفاع بهما على أي حال، أما النجس الجامد كالعذرة الخمر، والدم الذي لم يتجمد، فلا يصح الانتفاع بهما على أي حال، أما النجس الجامد كالعذرة والزبل، فإنه لا يصح بيعه، ولا الانتفاع به. وإذا خلط بها شيء طاهر، فإن تعذر نزع الطاهر، فإنه يصح الانتفاع به، فإذا عجن الجبس الطاهر بالماء النجس مثلاً، وبنى به داراً، فإنه يصح له الانتفاع بهذه الدار، بالبيع ونحوه، ومثل ذلك ما إذا وضع زبلاً في أرض ليسمدها به، أو صنع آنية مخلوطة، برماد نجس - كالأزيار، والمواجير، والقلل - فإن بيعها واستعمالها يصح. ويعفى عن المائعات التي توضع فيها، أما إذا لم يتعذر فصل النجس عن الطاهر، كما إذا اختلط الحمص بزبل نجس، وأمكن تنقيته، فإنه لا يصح الانتفاع به قبل فصله عن النجس.

الحنابلة قالوا: لا يجوز استعمال الماء النجس إلا في بل "التراب"، أو الجبس ونحوه وجعله عجيناً، بشرط أن لا يبنى به مسجد، أو – مصطبة يصلي عليها، وكذا لا يحل الانتفاع بكل مائع نجس، كالخمر والدم. كما لا يحل الانتفاع بالجامدات

النجســة؛ كالخنزير، والزبل النجس، أما الطاهر كروث الحمام؛ وبهيمة الأنعام، فإنه يحل بيعه؛ والانتفاع به، وكذا لا يحل الانتفاع بالميتة؛ ولا بدهنها؛ أما دهن الحيوان الحي الطاهر؛ كالسـمن إذا سـقطت فيه نجاسـة، فإنه يحل الإنتفاع به في غير الأكل كأن يستضاء به في غير المسجد.

مباحث الوضوء

* يتعلق بالوضوء مباحث: (1) تعريفه (2) حكمه (3) شروطه التي توجبه، أو تتوقف عليها صحته (4) فرائضه، ويقال لها: أركانه (5) سننه (6) مندوباته (7) مكروهاته (8) نواقضه (9) الاستنجاء؛ أو كيفية الطهارة من الخارج الذي ينقض الوضوء، وإليك بيانها على هذا الترتيب:

*4 * 1 - الأول: في تعريف الوضوء

* الوضوء لغة معناه الحسن والنظافة. وهو اسم مصدر، لأن فعله إما أن يكون توضأ، فيكون مصدره التوضوء؛ وإما أن يكون فعله وضُؤ: فيكون مصدره الوضاءة - بكسر الواو - فيقال: وضؤ، ككرم، وضاءة بمعنى حسن ونظف، فالوضوء على كل حال اسم للنظافة، أو للوضاءة (وهذا المعنى عام يشمل المعنى الشرعي، لأن المعنى الشرعي نظافة مخصوصة، فتترتب عليه الوضاءة الحسية، والمعنوية، أما معناه في الشرع، فهو استعمال الماء في أعضاء مخصوصة، وهي الوجه واليدان، الخ، بكيفية مخصوصة.

*4 * 2 - المبحث الثاني: حكم الوضوء، وما يتعلق به من مس مصحف ونحوه

* لعلك قد عرفت من صـحيفة 29 معنى الحكم، وأنه قد يراد به الأثر الذي رتبه الشـارع على الفعل، وهو المقصـود هنا، فالشارع قد رتب على الوضوء رفع الحدث، فتؤدي به الفرائض، والمندوبات، من صلاة، وسجود تلاوة، وسجود شكر عند من يقول به من الأئمة، وطواف بالبيت، فرضـاً كان، أو نفلاً (الحنفية قالوا: من طاف بالبيت بغير وضــوء فإن طوافه يكون صـحيحاً، ولكنه يحرم عليه أن يفعل ذلك، لأن الطهارة من الحدث واجبة للطواف، ومن ترك الواجب يأثم، وليسـت شـرطاً لصــحته) لقوله ﷺ: "الطواف حول البيت مثل الصــلاة، إلا أنكم تتكلمون فيه، فمن تكلم فيه فلا يتكلمن إلا بخير" رواه الترمذي بسـند حسـن، ورواه الحاكم، فالوضـوء فرض لازم لأداء هذه الأعمال، فلا يحل لغير المتوضـئ أن يفعلها، ومثلها مس المصحف، فإنه يجب له الوضوء، سواء أراد أن يمسه كله، أو بعضه، ولو آية واحدة، إلا بشروط مفصلة في المذاهب: (المالكية قالوا: يشـترط لحل مس المصحف، أو بعضه بدون وضـوء، شروط: أحدها: أن يكون مكتوباً بلغة غير عربية، أما المكتوب بـالعربية، فلا يحل مســـه على أي حال، ولو كان مكتوباً بـالكوفي، أو المغربي، أو نحوهما، ثانيها: أن يكون منقوشاً على درهم،

أو دينار، أو نحوهما مما يتعامل به الناس، دفعاً للمشــقة والحرج، ثالثها: أن يتخذ المصــحف كله، أو بعضــه حرزاً، فإنه يجوز له أن يحمله بدون وضوء، وبعضهم يقول: يجوز له حمل بعضه، حرزاً، أما حمله كله حرزاً بدون وضوء فهو ممنوع، ويشـترط لحمله حرزاً شـرطان: الأول: أن يكون حامله مسلماً، الثاني: أن يكون المصحف مسـتوراً بسـاتر يمنع من وصـول الأقذار إليه، رابعها: أن يكون حامله معلماً، أو متعلماً، فيجوز لهما مس المصــحف بدون وضـــوء ولا فرق في ذلك بين المكلف وغيره، حتى ولو كانت امرأة حائضـاً وفيما عدا ذلك، فإنه لا يجوز حمله على أي حال، فلا يحل لغير المتوضـئ أن يحمله بغلاف، أو بعلاقة، كما لا يحل له أن يحمل ما وضـع عليه المصـحف من صـندوق، أو وسـادة، أو كرسـي، وإذا كان موضـــوعاً في أمتعة جاز حمله، تبعاً للأمتعة؛ فلو قصـــد حمله وحده، دون الأمتعة، فإنه لا يحل، أما قراءة القرآن بدون مصحف، فإنها جائزة لغير المتوضئ، ولكن الأفضل له أن يتوضأ.

الحنابلة قالوا: يشترط لحمل المصحف، أو مسه بدون وضوء، أن يكون في غلاف منفصل منه؛ فإن كان في غلاف ملصق به، كأن يكون في كيس، أو ملفوفاً في منديل، أو ورق، أو يكون موضوعاً في صندوق، أو يكون في أمتعة المنزل، التي يراد نقلها، سواء كان المصحف مقصوداً بالمس أولا، فإنه في كل هذه الأحوال يجوز مسه، أو حمله، وكذا يحل اتخاذ المصحف حرزاً، بشرط أن يجعله في شيء يستره من خرقة طاهرة ونحوها، ثم إن الوضوء شرط لجواز حمل المصحف، سواء كان حامله مكلفاً، أو غير مكلف، إلا أن الصبي الذي لم يكلف لا يجب الوضوء عليه هو؛ بل يجب على وليه أن يأمره بالوضوء عندما يريد الصبي حمل المصحف.

الحنفية قالوا: يشترط لجواز مس المصحف كله، أو بعضه، أو كتابته، شروط: أحدها: حالة الضرورة؛ كما إذا خاف على المصحف من الغرق. أو الحرق فيجوز له في هذه الحالة أن يمسه لإنقاذه، ثانيها: أن يكون المصحف في غلاف منفصل عنه، كأن يكون موضوعاً في كيس أو في جلد، أو ورقة؛ أو ملفوفاً في منديل، أو نحو ذلك، فإنه في هذه الحالة يجوز مسه وحمله أما جلده المتصل به، وكل ما يدخل في بيعه، بدون نص عليه عند البيع: فإنه لا يحل مسه، ولو كان منفصلاً عنه، على المفتى به، ثالثها: أن يمسه غير بالغ، ليتعلم منه، دفعاً للحرج والمشقة، أما البالغ والحائض سواء كان معلماً، أو متعلماً، فإنه لا يجوز لهما مسه رابعها: أن يكون مسلماً، فلا يحل للمسلم أن يمكن غيره من مسه؛ إذا قدر؛ وقال محمد: يجوز لغير المسلم أن يمسه إذا اغتسل، أما تحفيظ غير

المسلم القرآن فإنه جائز، فإذا تخلفت هذه الشروط، فإنه لا يحل لغير الطاهر المتوضئ أن يمس المصحف بيده، أي بأي عضو من أعضاء بدنه، أما تلاوة القرآن بدون مصحف، فإنها تجوز لغير المتوضئ، وتحرم على الجنب والحائض، ولكن يستحب لغير المتوضئ أن يتوضأ، إذا أراد قراءة القرآن. هذا؛ ويكره مس التفسير بدون وضوء، أما غيره من كتب الفقة، والحديث، ونحوها، فإنه يجوز مسها بدون وضوء من باب الرخصة.

الشافعية قالوا: يجوز مس المصحف، وحمله، كلاً، أو بعضاً؛ بشروط: أحدها: أن يحمله حرزاً؛ ثانيها: أن يكون مكتوباً على درهم، أو جنيه؛ ثالثها: أن يكون بعض القرآن مكتوباً في كتب العلم، للاستشهاد به ولا فرق في ذلك بين أن تكون الآيات المكتوبة قليلة: أو كثيرة أما كتب التفسير. فإنه يجوز مسها بغير وضوء بشرط أن يكون التفسير أكثر من القرآن، فإن كان القرآن أكثر فإنه لا يحل مسها. رابعها: أن تكون الآيات القرآنية مكتوبة على الثياب، كالثياب التي تطرز بها كسوة الكعبة ونحوها، خامسها: أن يمسه ليتعلم فيه. فيجوز لوليه أن يمكنه من مسه. وحمله للتعلم. ولو كان حافظاً له عن ظهر غيب. فإن تخلف شرط من هذه الشروط فإنه يرحم مس القرآن. ولو آية واحدة. ولو بحائل منفصل عن المصحف. من جلد وغيره فلو وضع المصحف في صندوق صغير. كالصندوق الذي يصنع لتوضع فيه أجزاء القرآن - الرابعة - أو وضع على كرسي صغير. كالكرسي الذي يصنع لتوضع عليه المصاحف. عند

القراءة. فإنه لا يحل مس ذلك الصندوق أو الكرسي. ما دام المصحف موضوعاً فوقهما. أما إذا وضع في صندوق كبير. أو في كيس كبير فإنه لا يحرم مس ذلك الصندوق أو ذلك الكيس. إلا الجزء المحاذي للمصحف منهما وإذا انفصل جلد المصحف منه. ولم يبق فيه شيء من المصحف فإنه يحرم مسه إلا إذا جعل جلداً لكتاب آخر. غير القرآن. أما ما دام منسوباً إلى المصحف المنزوع منه. فلا يجوز للمحدث أن يمس أي جزء منه. حتى لو محيت الكتابة. على أن يجوز للمكلف أن يكتب القرآن. وهو محدث. في لوح أو نحوه بشرط أن لا يمسه. هذا، وإذا كان المصحف موضوعاً في أمتعة المنزل. في صندوق، أو ملابس؛ أو نحو ذلك؛ فإنه لا يحل حمل هذه الأمتعة بدون وضوء؛ إلا إذا كانت هي مقصودة بالحمل وحدها فإذا قصد حمل المصحف معها؛ أو قصد حمله وحده؛ حرم ذلك بدون وضوء).

4 شروط الوضوء

* تنقسم شروط الوضوء إلى ثلاثة أقسام: الأول: شروط الوجوب: الثاني: شروط الصحة: الثالث: شروط الوجوب والصحة معاً. والمراد بشروط الوجوب الشروط التي توجب على المكلفين أن يتوضؤوا، بحيث إذا فقدت هذه الشروط أو بعضها لم يجب الوضوء. والمراد بشروط الصحة الشروط التي لا يصح الوضوء بدونها. والمراد بشرط الوضوء والصحة معاً الشروط التي إذا فقد منها شرط، فإن الوضوء لا يجب ولا يصح إذا وقع. وإليك بيانها: فأما شروط وجوب الوضوء فقط منها البلوغ فلا يجب الوضوء على من لم يبلغ الحلم، سواء كان ذكراً، أو أنثى، ولكن يصح وضوء غير البالغ، فإذا توضأ قبل البلوغ بساعة مثلاً ثم بلغ

فغير ناقض للوضوء، فإن وضوءه يستمر. وله أن يصلي به؛ وهذه الصورة وإن كانت نادرة الوقوع ولكنها تنفع المسافرين أو القاطنين في الصحراء التي يقل فيها الماء؛ ومنها دخول وقت الصلاة، وسيأتي بيان مواقيت الصلاة، من صبح، وظهر، وعصر، ومغرب، وعشاء، في مباحث الصلاة، فإذا دخل وقت من هذه الأوقات وجب على المكلف أن يصلي ما فرض عليه في ذلكالوقت، ولما كانت الصلاة لا تحل إلا بالوضوء، أو ما يقوم مقامه، فإنه يفترض أن يتوضأ للصلاة، على أن الصلاة تجب بدخول وقتها وجوباً موسعاً، فكذلك الوضوء التي لا تصح بدونه، ومعنى كون الوجوب موسعاً أن للمكلفين أن يصلوا أول الوقت ووسطه وآخره، فإذا لم يبق على الوقت إلا زمن يسير لا يسع إلا الوضوء والصلاة، فإنه في هذه الحالة يكون الوجوب مضيقاً، بحيث يجب عليه أن يتوضأ ويصلي فوراً. وإذا أخر الوضوء والصلاة يأثم. وكما أن الوضوء فرض على من يريد أن يصلي الفرض، فهو فرض

على من يريد أن يصلي النفل، فمتى عزم على الدخول في صلاة النفل، فإنه يجب عليه أن يتوضأ فوراً، وإلا حرم عليه أن يصلي بدون وضوء. وإذا عرفت أن دخول الوقت شرط لوجوب الوضوء فقط، تعرف أنه يصح الوضوء قبل دخول الوقت، فليس دخول الوقت شرطاً لصحة الوضوء، إلا إذا كان المتوضئ معذورا (المالكية قالوا: يصح وضوء المعذور قبل دخول الوقت وبعده.

الحنفية قالوا: يصح وضوء المعذور قبل دخول الوقت، فإذا توضأ قبل الظهر مثلاً، ثم دخل وقت الظهر لم ينتقض وضوءه، فله أن يصلي له وقت الظهر، ويظل متوضئاً إلى أن يخرج وقت الظهر، فإذا خرج وقت الظهر انتقض وضوءه عند خروج الوقت، فلا يصح له أن يصلي العصر إلا بوضوء جديد، وستعرف سبب نقض وضوءه بخروج الوقت في مبحثه. وبذلك تعلم أن المذكور في أعلى الصحيفة، مذهب الشافعية، والحنابلة). كأن كان عنده سلس بول، فإنه لا يصح وضوءه إلا بعد دخول الوقت، كما سيأتي تفصيله في "مبحث المعذور" ومنها أن لا يكون متوضئاً، فإذا توضأ لصلاة الظهر مثلاً، ولم ينتقض وضوءه طول النهار، فلا يجب عليه الوضوء بدخول وقت الصلاة، لما عرفت من أن الوضوء يصح قبل دخول الوقت، ومنها أن يكون قادراً على الوضوء، فلا يجب الوضوء على العاجز عن استعمال الماء لمرض ونحوه، مما يأتي بيانه في "مبحث التيمم"، ومثل المريض فاقد الماء.

فأما شروط صحة الوضوء فقط، فمنها أن يكون الماء طهوراً، وقد تقدم بيان الطهور في "مباحث المياه" ويكفي أن يكون طهوراً في ظن المتوضئ منه، ومنها أن يكون المتوضئ مميزاً، فلا يصح وضوء صبي غير مميز، وهذه صورة فرضية قد يحتاج إليها من يقول: إن الصبي يمنع من مس المصحف إذا لم يكن متوضئاً، ومنها أن لا يوجد حائل يمنع وصول الماء إلى العضو الذي يراد غسله، فإذا كان على اليد أو الوجه أو الرجل أو الرأس شيء يمنع وصول الماء إلى ظاهر الجلد، فإن الوضوء لا يصح. مثلاً إذا كان على العين غماص لا ينفذ منه الماء إلى الجلد. فإن الوضوء لا يصح وكذا إذا كان على الوجه أو اليد قطعة دهن جامدة. أو قطعة شمع. أو عجين. أو نحو ذلك. فإن الوضوء لا يصح. ومنها أن لا يوجد من

المتوضئ ما ينافي الوضوء مثل أن يصدر منه ناقض للوضوء في أثناء الوضوء. فلو غسل وجهه ويديه مثلاً ثم أحدث فإنه يجب عليه أن يبدأ الوضوء من أوله. إلا إذا كان من

أصحاب الأعذار الآتي بيانها. فإذا كان مصاباً بسلس البول. ونزلت منه قطرة أو قطرات أثناء الوضوء فإنه لا يجب عليه استئناف الوضوء. كما ستعرفه في - مبحثه - .

وأما شروط وجوبه وصحته معاً فمنها العقل. فلا يجب الوضوء على مجنون (الحنفية قالوا: الجنون، والصرع. ونحوهما مما ذكر من نواقض الوضوء. فهي تنافي صحة الوضوء. وعلى هذا تكون من شروط صحة الوضوء. وقد عرفت أنها من شروط الوجوب عندهم. فتكون بهذا الاعتبار من شروط الوجوب والصحة معاً)، ولا مصروع، ولا معتوه (الحنفية قالوا: المعتوه هو ما اختلط كلامه. وقسد تدبيره، مع كونه هادئاً لا يشتم أحداً ولا يتخبط ولا يضرب ومثل هذا تصح عبادته كالصبي ولكن لا تجب عليه فعدم العته من شروط الوجوب فقط. لا من شروط الصحة)، ولا مغمى عليه. وإن توضأ واحد من هؤلاء فإن وضوءه لا يصح. بحيث لو توضأ المعتوه ثم بعد لحظة برئ من مرضه هذا فإنه لا تصح صلاته بهذا الوضوء. ومثله المجنون، أما المعتوه أو المصروع

والمغمى عليه، فإنه لا يتصور وقوع الوضوء منهم. ولكن ذكر هذه الصور لبيان أن الله سبحانه قد رفع عنهم التكليف في هذه الحالة من جميع الوجوه بحيث لو فرض ووقع منهم شيء من ذلك فإنه لا يصح وللإشارة إلى أن التصرفات الشرعية بإزاء العبادات كغيرها من التصرفات بإزاء المعاملات لا بد فيها من العقل. ومنها نقاء المرأة من دم الحيض والنفاس. فلا يجب الوضوء على حائض. فإن وضوءها لا يعتبر لعدم صحته؛ نعم يندب للحائض أن تتوضأ في وقت كل صلاة، وتجلس في مصلاها، كما سيأتي في "مباحث الحيض" ولكن هذا الوضوء صوري، طلب منها كي لا تنسى الصلاة حال تركها إياها، ومنها عدم النوم والغفلة، لأن النائم غير مكلف حال نومه، رحمة به، وكذلك الغافل، فإذا فرض ووقع الوضوء منهما وقع باطلاً، وقد يظن بعضهم أن المراد بالنائم المتمدد بجسده على سريره، أو على غيره؛ فإن هذا لا يتصور منه وقوع الوضوء، ولكن هذا ليس المراد وإنما المراد بالنائم من يقوم ويتحرك، بل ويخرج من داره وهو نائم، فإن مثل هذا يصح أن يتوضأ، وهو نائم، ولا يشعر، وقد رأيت جيراناً لي بهذه الحالة، ومنها الإسلام (المالكية قالوا: الإسلام شرط صحة فقط، فالكفار عندهم مخاطبون بفروع الشريعة فتجب عليهم العبادات، ويعاقبون على تركها، ولا تصح منهم إلا بعد الإسلام، وإنما لا تصح منهم حال الكفر، لأن العبادات جميعها متوقفة على النية عندهم، وستعرف قريباً أن من شروط صحة النية الإسلام.

الحنفية قالوا: إن الإسلام من شروط الوجوب فقط، لا من شروط الوجوب والصحة معاً، عكس المالكية، فالكافر غير مخاطب بفروع الشريعة عندهم، وإنما لم يعدوه من شرائط الصحة. لأن الوضوء عندهم لا يتوقف على نية، لأن النية ليست من فرائضه، كما ستعرفه بخلاف التيمم، فإنه لا يصح من الكافر، لتوقفه على النية، لأنها فرض في التيمم، كما يأتي)، فهو شرط في وجوب الوضوء. بمعنى أن غير المسلم لا يطالب بالوضوء. وهو كافر، ولكنه حال كفره مخاطب بالصلاة وبوسائلها، بحيث يعاقب على ترك الوضوء، ولا يصح منه إذا توضأ، ومنها بلوغ (الحنفية قالوا: بلوغ الدعوة ليس شرطاً في صحة الوضوء، بحيث لو توضأ قبل بلوغ الدعوة، ثم بلغته، وهو متوضئ، فإن وضوءه يكون صحيحاً، وإنما لم يعدوا بلوغ الدعوة شرطاً في الوجوب، اكتفاء

بالإسلام، لأن الإسلام لا يتحقق إلا بعد بلوغ الدعوة، وبذلك تعلم أن الذين اعتبروا الإسلام شرط وجوب وصحة معاً في الوضوء، إنما هم الشافعية، والحنابلة) دعوة النبي سيدنا محمد بن عبد الله ﷺ، بأن يعلم أن الله سبحانه قد أرسله رسولاً إلى كافة الناس، كي يدعوهم إلى توحيده، ووصفه بصفات الكمال، ويأمرهم بعبادته سبحانه على وجه خاص، فمن لم

تبلغه هذه الدعوة فإنه لا يجب عليه شيء من ذلك، فالوضوء لا يجب على من لم تبلغه هذه الدعوة، ولا يصح منه بحيث لو فرض وتوضأ قبل بلوغه الدعوة بساعة، ثم بلغته الدعوة، فإن وضوءه لا يصح، وقد زاد بعض المذاهب شروطاً أخرى مذكورة في هامش الصحيفة (الشافعية: زادوا على ما ذكر في شروط الصحة ثلاثة أمور: الأول: أن يكون عالماً. بكيفية الوضوء، بمعنى أن يعرف أن الوضوء هو غسل الوجه، وغسل الذراعين إلى المرفقي، إلى آخر ما يأتي بيانه، فإذا غسل وجهه ويديه، الخ، وهو لم يعرف أن هذا هو

الوضوء المكلف به شرعاً، فإن وضوءه لا يصح، الثاني: أن يميز الفرض من غيره، إلا إذا كان من العوام، فإذا كان المتوضئ عامياً، فالشرط في حقه أن لا يعتقد الفرض نفلاً، بحيث لو اعتقد أن الكل فرض؛ فإنه يصح، مثل ذلك ما إذا اعتقد أن الوضوء مشتمل على فرائض وسنن، ولكن لم يميز الفرض من السنة، فإن وضوءه في هذه الحالة يصح، الثالث: أن ينوي في أول الوضوء ويستمر ناوياً حتى يفرغ من الوضوء، بحيث لو نوى الوضوء حال غسل وجهه فقط، ثم نوى بغسل يديه تنظيفهما فقط، أو التبرد بالماء؛ فإن وضوءه لا يصح، ويعبرون عن هذا بمصاحبة النية حكماً، حتى يفرغ من الوضوء، فإذا نوى الوضوء، ونوى معه النظافة؛ فإن وضوءه لا يبطل بذلك. الحنابلة: زادوا في شروط الصحة فقط ثلاثة أمور: أحدها أن يكون الماء مباحاً، فإذا توضأ بماء مغصوب فإن وضوءه لا يصح، ثانيها: أن ينوي الوضوء، فإذا لم ينو لم يصح وضوءه، فالنية عندهم شرط لصحة الوضوء؛ أما الحنفية فقد عرفت أنها عندهم سنة، فليست ركناً، ولا شرطاً؛ وأما المالكية والشافعية فقد قالوا: إنه ركن من أركان الوضوء. فالحنابلة وحدهم هم الذين جعلوها شرطاً، وستعرف الفرق بين الشرط والركن في "مبحث النية"، ثالثها أن يتقدم الاستجمار أو الاستنجاء على الوضوء، فلا يصح الوضوء عندهم بغير ذلك، وسيأتي بيان ذلك في "مباحث الاستنجاء")

4 فرائض الوضوء

* الفرض: معناه في اللغة القطع. والحز، تقول فرضت الحبل، إذا قطعته، وفرضت الخشبة إذا حززتها، ولم تكمل قطعها، وأما معناه في الشرع فهو ما أثيب فاعله، وعوقب تاركه، ثم إن الفقهاء قد اصطلحوا على الفرض مساو للركن، فركن الشيء وفرضه شيء واحد، وفرقوا بينهما وبين الشرط، بأن الفرض أو الركن ما كان من حقيقة الشيء، والشرط ما توقف عليه وجود الشيء، ولم يكن من حقيقته، مثلاً الصلاة من فرائضها التكبيرة، والركوع، والسجود، الخ، ومن شروط صحتها دخول الوقت، فإذا صلى قبل الوقت فإنه يكون قد أتى بحقيقة الصلاة، ولكنها تكون باطلة في نظر الشريعة، لأن شرط لها دخول الوقت، كما ستعرفه في "مباحث الصلاة". وبعد: فإن فرائض الوضوء قد اختلف في عدها أئمة المذاهب الأربعة، ولكن الثابت بكتاب الله تعالى أربعة: أحدها: غسل الوجه؛ ثانيها: غسل اليدين إلى المرفقين: ثالثها: مسح الرأس كلاًّ، أو بعضاً، رابعها: غسل الرجلين إلى الكعبين، قال تعالى: {يا أيها الذين آمنوا إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم وأيديكم إلى المرافق، وامسحوا برؤوسكم وأرجلكم إلى الكعبين} وهذا القدر متفق عليه بين الأئمة الأربعة، ولم يختلفوا إلا في كيفية مسح الرأس، فمنهم من قال تمسح كلها، ومنهم من قال يمسح بعضها؛ كما ستعرفه؛ وقد زاد بعض الأئمة فرائض على هذه الأربعة دون بعض؛ فلنذكر لك فرائض الوضوء مجتمعة في كل مذهب على حدة، كي لا تتفرق المسائل؛ فيتعذر تحصيلها؛ ثم ننبه على القدر المتفق عليه؛ كما هو موضح، تحت الجدول الذي أمامك (الحنفية قالوا: إن فرائض الوضوء مقصورة على هذه الأربعة، بحيث لو فعلها المكلف بدون زيادة عليها، فإنه يكون متوضئاً، تصح منه الصلاة وغيرها مما يتوقف على الوضوء؛ كمس مصحف وستعلم حكم تارك السنة في "مبحث سنن الوضوء".

وإليك بيان فرائض الوضوء الأربعة عن الحنفية، الأول: غسل الوجه ويتعلق به أمور: أحدها: بيان حده طولاً وعرضاً، ثانيها: بيان ما يجب غسله مما ينبت عليه من شعر الذقن والشارب والحاجبين؛ ثالثها: بيان ما يجب غسله من العينين

ظاهراً وباطناً؛ وما لا يجب؛ رابعها بيان ما يجب غسله من طاقة الأنف؛ فأما حد الوجه طولاً، لمن لا لحية له فهو يبتدئ من منابت شعر الرأس المعتاد؛ إلى منتهى الذقن؛ ومنابت الشعر المعتاد من فوق الجبهة ويسميها العامة - القورة - فالرجل العادي يبتدئ وجهه من أول الشعر النابت في نهاية جبهته؛ وأما غير العادي فلا يخلو حاله، إما أن يكون أصلع؛ أو يكون أفرع - بالفاء، لا بالقاف - فالأصلع هو الذي ذهب شعرّ رأسه من أمام، حتى كانه خلق بدون شعر، وحكم هذا أنه لا يجب عليه أن يغسل كل ما ليس عليه شعر من الصلع؛ وإنما يغسل القدر الذي ينبت عنده شعر الرأس غالباً، وهو ما فوق الجبهة بيسير، وأما الأفرع وهو الذي طال شعره؛ حتى نزل على جبهته؛ وربما وصل عند بعض الناس إلى قرب حاجبيه؛ ويعبر عنه بعضهم - بالأغم - فإن حكمه في ذلك كالأصلع، بمعنى أنه يجب عليه غسل ما فوق الجبهة بيسير؛ لأن غالب الناس ينبت شعر رأسهم في هذا المكان، والمعول عليه في مثل هذا اتباع الغالب، فمن شذ عن غالب الناس في الخلقة، فإنه لا يكلف بغير تكليفهم أما حد الوجه عرضاً، فإنه يبتدئ من أصل الأذن إلى أصل الأذن الأخرى، ويعبر عنه بعضهم بوتد الأذن، فالبياض الموجود بين الذقن وبين الأذن داخل في الوجه طبعاً، فيجب غسله عندهم، فهذا حد الوجه عند الحنفية طولاً وعرضاً.

أما الشعر الثابت في الوجه، فأهمه شعر اللحية، وشعر الشارب، فأما حكم شعر اللحية، فإنه يجب أن يغسل منها ما كان على جلد الوجه من أعلاه إلى نهاية جلد الذقن، وتسمى - البشرة - وما طال عن ذلك، فإنه لا يجب غسله، فالناس الذين يطيلون لحاهم لا يجب عليهم إلا غسل الشعر الذي على جلد الوجه، والشعر الذي على ظاهر جلد الذقن، أما ما عدا ذلك فإنه لا يجب غسله، ثم إن كان الشعر خفيفاً يمكن أن ينفذ الماء منه إلى ظاهر جلد الوجه، فبعضهم قال: إن كان كثيفاً غزيراً - لا يصل الماء إلى ما تحته من الجلد، فإن الوضوء يبطل، وبعضهم قال: لا يبطل الوضوء بذلك، بل يكتفي بغسل ظاهره كاللحية، وهذا هو الذي عليه الفتوى في الوضوء، أما في الغسل، فإنه لا يغتفر ذلك، بل يبطل الغسل إذا كان الشارب كثيفاً، ولعل علة ذلك، أن الشارع قد نهى عن إطالته، لما يحمل من أقذار الطعام ونحوها، فشدد في غسله، كي لا يطيله الناس بدون اية فائدة.

هذا، وبقي من شعر الذي ينبت على الحاجبين، وحكمه أنه إن كان خفيفاً يمكن أن ينفذ منه الماء إلى ظاهر الجلد، فإنه يجب تحريكه، كي ينفذ الماء إلى ما تحته، وإن كان غزيراً، فإنه لا يجب تخليله.

وأما الأنف، فإنه يجب عليه غسل ظاهرها كلها، لأنها من الوجه. فإذا ترك جزءاً منها، ولو صغيراً، فسد وضوءه، ومن الأنف القطعة الحاجزة بين طاقتيها من أسفلها، أما غسل باطن الأنف، فإنه ليس بفرض عند الحنفية، نعم إذا كان بالوجه جرح أحدث أثراً غائراً، فإنه يجب إيصال الماء إليه كما يجب إيصال الماء إلى ما بين تكاميش الوجه، ويعبر عنها العامة - بالكراميش - فيقولون: إن وجه فلان كرمش.

هذا، وإذا توضأ ثم حلق شعر لحيته، أو شعر رأسه، فإن وضوءه لا يبطل ذلك.

الثاني: من فرائض الوضوء غسل اليدين مع المرفقين، والمرفق عظم المفصل البارز في نهاية الذراع، ويتعلق بهذا الفرض مباحث: أحدها: إذا كان للإنسان إصبع زائدة فإنه يجب غسله أما إذا كان له يد زائدة، فإن كانت محاذية ليده الأصلية، فإنه يجب عليه غسلها، وإن كانت طويلة عنها، فإنه يجب عليه أن يغسل منها المحاذي لليد الأصلية، وأما الزائد عنها فلا يجب عليه غسله، ولكنه يندب أن يغسله، ثانيها: إذا لصق بيده، أو بأصل ظفره طين أو عجين، فإنه يجب عليه إزالته، وإيصال الماء إلى أصل الظفر، وإلا بطل وضوءه، وأصل الظفر هو القدر الملصق بلحم الإصبع، فإن طال الظفر نفسه حتى خرج عن رأس الإصبع فإنه يجب غسله، وإلا بطل الوضوء، أما ما تحت الظفر من درن ووسخ "فإن المفتي به أنه لا يضر، سواء كان المتوضئ قاطنياً بمدينة أو قرية؛ دفعاً للمشقة والحرج، ولكن بعض محققي الحنفية يرى ضرورة

غسـل الأوسـاخ اللاصـقة بباطن الظفر من الأذى، على أنهم اغتفروا للخباز الذي تطول أظفاره، فيبقى تحتها شـيء من العجين لضرورة المهنة، ولا يضر أثر الحناء، وأثر الصباغة؛ وأما نفس جرم الحناء المتجسد على اليد، فإنه يضر، لأنه يمنع من وصول الماء إلى البشرة، ومن قطع بعض يده، وجب عليه أن يغسل ما بقي، وإذا قطع محل الفرض كله، سقط الغسل، الثالث: غسـل الرجلين مع الكعبين، وهما العظمان البارزان في أسـفل السـاق، فوق القدم، ويجب عليه أن يتعهد عقبيه بالغسـل بالماء، كما يجب عليه أن يتعهد الشـقوق التي تكون في باطن القدم، فإذا قطع قدمه كله أو بعضـه، كان حكمه حكم قطع الذراع المتقدم، وإذا دهن رجليه، أو ذراعيه، ثم توضأ فتقطع الماء، ولم يقبله العضو بسـبب الدسومة، فإنه لا يضر، وإذا كان برجله شق، فوضع فيه مرهماً، أو نحوه، فإن كان يضره إيصال الماء إلى ما تحت المرهم، فإنه لا يجب عليه غسـله، وإلا وجب عليه أن ينزعه، ويغسـل ما تحته، وإذا كان برجله شـقوق - تقشـف - ونحوه، بحيث يضـرها الغسـل، أو وضـعها في الماء وإخراجها سـريعاً بدون ذلك، فإنه يسـقط عنه فرض غسـلها، وعليه أن يمسـحها بالماء، فإن عجز عن مسحها سقط عنه المسح أيضاً، فلا يجب عليه إلا غسل ما لا يتضرر من غسله، الرابع: من فرائض الوضوء، مسح ربع الرأس، ويقدرون ربع الرأس بكف، فالواجب أن يمسح من رأسه بقدر الكف كلها، فلو أصاب الماء كف يده، ثم وضعها على رأسه، من خلف، أو أمام، أو أي ناحية فإنه يجزئه، على أنه لا يلزم أن يكون المسح بنفس الكف، فلو أصـاب الماء ربع رأسـه بأي سبب، فإنه يكفي ويشترط للمسح باليد أن يكون بثلاث أصابع، على الأقل، لأجل أن يصيب الماء ربع الرأس قبل أن يجف، إذ لو مسح بأصـبعين فقط ربما يجف الماء قبل تحريكهما؛ لمسـح باقي الربع؛ فلا يصل الماء إلى القدر المطلوب مسحه، فإذا مسح برؤوس الأصابع، وكان الماء متقاطراً، يمكن أن يصل إلى القدر المطلوب مسحه، فإنه يصح، وإلا فلا، على أن لا يشترط أن يمسْح رأسه بماء جديد، فلو كانت يده مبلولة، فإنه يجزئه، ولا يجزئه أن يأخذ البلل من على عضو من أعضائه، فلو غسـل ذراعه، وكانت يده جافة، فأخذ البلل من على ذراعه ومسـح به، فإنه لا يكفي؛ ومن كان شـعر رأسـه طويلاً نازلاً على جبهته، أو عنقه، فمسـح عليه. فإنه لا يجزئه، لأن الغرض هو أن يمسـح نفس ربع الرأس، فإن كانت محلوقة. فالأمر ظاهر، وإن كان عليها شعر، فإنه يجب عليه أن يمسح على الشعر النابت في نفس الرأس، فلا بد أن يكون الشعر الممسوح نابتاً على جزء من رأسه، فإن كان بعض رأسه محلوقاً، وبعضها غير محلوق، فإنه يصح أن يمسح على الربع الذي يختاره، وإذا مسح على الشعر، ثم حلقه فإن وضوءه لا يبطل، وإذا أخذ قطعة من الثلج، فمسح بها رأسه، أجزأه، وإذا غسل رأسه مع وجهه، أجزأه عن المسح، ولكنه يكره، ولا يجوز المسح على العمامة ونحوهما إلا للمعذور، كما لا يصح أن تمسح المرأة على ما يغطي رأسـها من - منديل، أو طرحة - أو نحو ذلك، إلا إذا كان خفيفاً، ينفذ منه الماء إلى الشـعر، وإذا كان على رأسها خضاب - حناء، أو صبغ - فمسحت عليه، فإذا تلون الماء بلون الصبغ، وخرج عن حكم الماء المتقدم، فإنه لا يصح، وإلا جاز.

فهذه هي فرائض الوضوء عند الحنفية، وما عداها، فإنه سنة، وسيأتيك بيانه قريباً.

المالكية قالوا: فرائض الوضوء سبعة:

الفرض الأول: النية، ويتعلق بها مباحث: 1 - تعريفها وكيفيتها. 2 - زمنها، ومحلها. 3 - شـروطها. 4 - مبطلاتها، فأما تعريفها، وكيفيتها، فهي قصـد الفعل، وإرادته، فمن قصـد فعل أمر من الأمور، فإنه يقال له: نوى ذلك الفعل، وكيفيتها في الوضوء هي أن يريد المحدث استباحة ما منعه الحدث الأصغر، أو يقصد أداء فرض الوضوء، أو يقصد رفع الحدث، وظاهر أن محل القصد إنما هو القلب، فمتى قصد الوضوء بكيفية من الكيفيات المذكورة، فقد نوة، ولا يشـترط أن يتلفظ بلسانه، كما لا يشـترط اسـتحضار النية، إلى آخر الوضـوء، فلو ذهل عنها في أثنائه، فإنها لا تبطل، وأما زمن النية فهو في أول الوضوء، فلو غسل بعض الأعضاء بدون نية، فإن وضوءه يبطل، ويغتفر تقدمها على الفعل بزمن يسير

عرفاً، فلو جلس للوضوء ونواه، ثم جاء الخادم بافبريق، وصب على يديه، ولم ينو بعد ذلك، فإن وضوءه يصح، لأنه لم يفصل بين وضوئه، وبين النية فاصل كثير، وقد عرفت أن محلها القلب، وأما شروطها فهي ثلاثة: الإسلام؛ التمييز؛ الجزم، فإذا نوى غير المسلم فعل عبادة من العبادات، فإن نيته لا تصح، وكذا إذا نوى الصغير الذي لا يميز التكاليف الدينية، ولا يعرف معنى الإسلام، ومثله المجنون، أما الصبي المميز، فإن نيته تصح وكذا إذا تردد في النية، فإنها لا تصح فإذا قال في نفسه: نويت الوضوء إن كنت قد أحدثت، فإن نيته لا تصح، بل لا بد من الجزم بالنية؛ وأما ما يبطل النية، فهو أن يرفضها أثناء وضوئه بمعنى أنه ينوي إبطال الوضوء، وعدم الاعتداد به، أما إذا رفضها بعد تمام الوضوء، فإنه لا يضر، لأن الوضوء بعد تمامه يقع صحيحاً، فلا يبطله إلا ما ينقضه من النواقض الآتي بيانها.

الفرض الثاني: من فرائض الوضوء غسل الوجه، وحد الوجه طولاً وعرضاً، هو الحد الذي ذكره الحنفية، إلا أن المالكية قالوا: إن البياض الذي فوق وتدي الأذنين المتصل بالرأس من أعلى، لا يجب غسله، بل مسحه، لأنه من الرأس لا من الوجه، ومثله شعر الصدغين، فإنه من الرأس لا من الوجه، أما الحنفية فإنهم يقولون: إنه من الوجه، فغسله فرض لا بد منه.

الفرض الثالث: غسل اليدين مع المرفقين، ويجب عندهم ما يجب عند الحنفية من غسل تكاميش الأنامل، وغسل ما تحت الأظافر الطويلة، التي تستر رؤوس الأنامل، ويقولون: إن وسخ الأظفار يعفى عنه، إلا إذا تفاحش وكثر.

الفرض الرابع: مسح جميع الرأس، ويبتدئ حد الرأس من منابت شعر الرأس المعتاد من الأمام، وينتهي إلى نقرة القفا من الخلف، ويدخل فيه شعر الصدغين، والبياض الذي خلفه فوق وتدي الأذنين، كذلك يدخل البياض الذي فوق الأذنين المتصل بالرأس، وإذا طال شعر الرأس كثيراً، أو قليلاً، فإنه يجب مسحه عندهم، وإذا ضفر أحد شعره، فإنه يجب عليه أن ينقضه عندهم، بشرط أن يضفره بثلاثة خيوط. أما إذا ضفره بخيطين فأقل، فإن كان تضفيره شديداً، فإنه يجب نقضه، وإن كان خفيفاً، فإنه لا يضر، وكذا لا يضر إذا ضفر الشعر بلا خيط، سواء شفره بشدة، أو لا. فالشرط في نقض الشعر عند المسح أن يضفره بخيوط. كما يفعل بعض أهل القرى. أما ما هو متعارف عند جمهور المصريين من جمع الشعر بغير تضفير. فإنه لا يضر. كما لا يضر تضفيره بغير خيط. وقد عرفت أن مذهب الحنفية أنه يكتفي بمسح ربع الرأس مطلقاً. وسيأتي مذهب الشافعية. وفيه سعة أكثر من ذلك. فإنه يكتفي عندهم بمسح أي جزء. قليلاً كان أو كثيراً، وإذا غسل رأسه فإنه يكفيه عن مسحها إلا أنه مكروه. لأن الله أمر بالمسح لا بالغسل، وإن مسح شعر رأسه ثم أزاله فإنه لا يجب عليه تجديد المسح. حتى ولو كشط الجلد بعد المسح، وهذا متفق عليه أما ظاهر الأذنين فإنه لا يجب مسحهما لأنهما ليستا من الرأس. وهذا متفق عليه إلا سنة الحنابلة فإنهم قالوا: إنهما من الرأس كما ستعرف في مذهبهم.

الفرض الخامس: غسل الرجلين مع الكعبين. وقد عرفت مما ذكر في مذهب الحنفية أن الكعبين هما العظمان البارزان في أسفل ساق الرجل فوق القدم. ويجب عليه أن يغسل الشقوق التي في باطن قدمه وظاهره كما في مذهب الحنفية. وإذا قطع محل الفرض كله سقط التكليف كما تقدم عند الحنفية.

الفرض السادس: الموالاة. ويعبر عنها بالفور. وتعريف الموالاة هو أن المتوضئ يفترض عليه أن يغسل العضو. قبل أن يجف العضو الذي قبله بحيث لا يصبر مدة يجف فيها الأول عد اعتدال المكان والزمان والمزاج. واعتدال المكان هو أن يكون في مكان ليست فيه حرارة، أو برودة شديدتان تجففان الماء واعتدال الزمان هو أن يكون في طبيعة الشخص ما يوجب تجفيف الماء بسرعة هذا، والمالكية يقولون: إن الفور لازم بين جميع الأعضاء، سواء كانت مغسولة، أو ممسوحة، كالرأس، فإنه يجب أن ينتقل من مسحها إلى غسل الرجلين مثلاً على الفور، وتعتبر المسافة في جفافها، كالمسافة التي يجف فيها العضو المغسول، ثم إنه يشترط لفرضية الفور عند المالكية شرطان: الشرط الأول: أن يكون المتوضئ ذاكراً، فلو نسي فغسل يديه قبل وجهه، فإنه يصح؛ ولكنه إذا تذكر يلزمه أن يجدد نية عند تكميله الوضوء، لأن نيته الأولى

بطلت بالنسيان؛ الشرط الثاني: أن يكون عاجزاً عن الموالاة، غير مفرط، مثال ذلك: أن يحضر الماء الكافي للوضوء، وهو معتقد أنه يكفيه. ثم ظهر عدم كفايته، فغسل به بعض أعضاء الوضوء، كالوجه واليدين مثلاً، وفرغ الماء واحتاج إلى ماء آخر يكمل به وضوءه فانتظر مسافة جفت فيها الأعضاء التي غسلها، فإنه في هذه الحالة يسقط عنه الفور، وعند حضور الماء يبني على ما فعل فيمسح رأسه، ويغسل رجليه، ولو طال الزمان، أما إذا فرط من أول الأمر، بأن أحضر ماء، وهو يشك في أن يكفي للوضوء. فإنه إذا مت مدة طويلة، بطل وضوءه: أما إذا كانت المدة قصيرة، فإنه لا يبطل، ويبني على ما فعل أولاً.

الفرض السابع: دلك الأعضاء، وهو إمرار اليد على العضو، وهو فرض، كتخليل الشعر، وأصابع اليدين.

وبذلك تعلم أن فرائض الوضوء عند المالكية سبعة: النية؛ غسل الوجه؛ غسل اليدين مع المرفقين؛ مسح جميع الرأس؛ غسل الرجلين مع الكعبين؛ الفور، التدليك، وإنما عدّ التدليك فرضاً، مع كونه داخلاً في حقيقة الغسل عندهم، مبالغة في الحث عليه، ومعنى كونه داخلاً في حقيقة الغسل أن الغسل عند المالكية، ليس هو عبارة عن مجرد صب الماء على الجسد، بل لا بد فيه من الدلك.

الشافعية قالوا: فرائض الوضوء ستة:

الفرض الأول: النية، وتعريفها وشرائطها، وباقي مباحثها لا يختلف عما ذكره المالكية قبل هذا، إلا في أمرين: أحدهما أن المالكية قالوا: إنه لا يشترط مقارنة النية لأفعال الوضوء، بل يغتفر أن تتقدم النية على الشروع في الوضوء تقدماً يسيراً في العرف، أما الشافعية فإنهم قالوا: لا بد من مقارنة النية لأول جزء من أجزاء الوضوء، وحيث أن أول فرض من فرائض الوضوء هو غسل الوجه، فلا بد من أن ينوي عند غسل أول جزء من وجهه، فإنه فعل بدون نية بطل وضوءه، وإن نوى عند غسل أول جزء من وجهه، ثم غفل عن النية بعد ذلك أجزأته النية الأولى إذ لا يشترط دوامها حتى يفرغ من غسل جميع الوجه، فإذا نوى عند غسل الكفين، أو المضمضة أو الاستنشاق، فإن النية لا تصح، لأن ذلك الجزء من الوجه، وإذا نوى عند غسل الجزء الظاهر من شفتيه حال المضمضة، فإن النية تصح، لأن ذلك الجزء من الوجه، ثم إن قصد غسله لكونه من الوجه، فلا تلزمه إعادة غسله حال غسل وجهه، أما إذا قصد السنة، فقط أو لم يقصد شيئاً، فإن المعتمد إعادة غسله، فإذا كانت في وجهه جراحة تمنع غسله انتقلت النية إلى غسل الذراعين؛ ثانيهما: أن الشافعية قالوا: إن نية رفع الحدث في الوضوء لا تصح على إطلاقها، كما ذكر المالكية، بل إنما تصح من الصحيح، أما المعذور، كصاحب السلس، فإنه لا بد أن ينوي استباحة الصلاة، أو مس المصحف، أو غير ذلك، مما يتوقف على الوضوء، أو ينوي أداء فرض الوضوء، وذلك لأنه حدثه لا يرتفع بالوضوء، فلو نوى بوضوئه رفع الحدث، لم يرتفع، وإنما أمره الشارع بالوضوء، ليباح له أن يصلي به، أو يفعل به ما يتوقف على الطهارة.

الفرض الثاني: غسل الوجه، وحد الوجه طولاً وعرضاً، هو ما تقدم عند الحنفية، إلا أن الشافعية قالوا: إن ما تحت الذقن يجب غسله؛ وهذا مما انفرد به الشافعية وحدهم، على أن الشافعية وافقوا المالكية، والحنابلة على أن اللحية الطويلة تتبع الوجه، فيفترض غسلها إلى آخرها، خلافاً للحنفية، كما عْرفت، ووافق الشافعية الحنفية، على أن شعر الصدغين والبياض الذي فوق وتدي الأذنين، من الوجه، فيجب غسلهما عندهم بخلاف المالكية، والحنابلة؛ أما تخليل شعر اللحية، فإن الشافعية اتفقوا مع غيرهم من الأئمة على أنه إن كان الشعر خفيفاً بحيث يرى الناظر إليه ما تحته من جلد الوجه - البشرة - فإنه يجب تخليله كي يصل الماء إلى البشرة، وإن كان غزيراً فإنه يجب غسل ظاهره فقط، ويسن تخليله؛ إلا أن المالكية قالوا: إن الشعر الغزير، وإن كان لا يجب تخليله فإنه يجب تحريكه باليد كي يدخل الماء خلال الشعر، وإن لم يصل إلى الجلد، وأما التخليل، فهو غير واجب، فالأئمة متفقون على أن تخليل الشعر الخفيف الذي ينفذ منه الماء إلى الجلد

لازم. أما الشعر الغزير، فثلاثة منهم يكتفون بغسل ظاهره. والمالكية يزيدون تحريكه باليد. لا بقصد إيصال الماء إلى الجلد. بل ليغسل من الشعر ما يمكن غسله بسهولة. وغير ذلك خطأ.

الفرض الثالث: غسل اليدين مع المرفقين، وقد اتفق الشافعية مع الحنفية في كل ما تقدم التفصيل، إلا أنهم قالوا: إن الأوساخ التي تحت الأظافر إن منعت من وصول الماء إلى الجلد المحاذي لها من الإصبع، فإنه إزالتها واجبة، ولكن يعفى عن العمال الذين يعملون في الطين ونحوه، بشرط أن لا يكون كثيراً، يلوث رأس الأصبع.

الفرض الرابع: مسح بعض الرأس ولو قليلاً، ولا يشترط أن يكون المسح باليد، فإذا رش الماء على جزء من رأسه أجزأه، وإذا كان على رأسه شعر، فمسح بعضه، فإنه يصح. أما إذا طال شعره، ونزل عن رأسه فمسح جزء من الزائد عن نفس الرأس، فإنه لا يكفي، حتى ولو جمعه وطواه فوق رأسه، فلا بد عندهم من مسح جزء من الشعر الملتصق بنفس الرأس، ثم إنهم قالوا: إذا غسل رأسه بدل مسحها، فإنه يجزئه ذلك، ولكنه خلاف الأولى، فليس بمكروه كما قال غيرهم.

الفرض الخامس: غسل الرجلين من الكعبين، وقد اتفق الشافعية مع الحنفية وغيرهم في الأحكام المتقدمة في غسل الرجلين.

الفرض السادس: الترتيب بين الأعضاء الأربعة المذكورة في القرآن الكريم، فيغسل أولاً وجهه، ثم يديه إلى مرفقيه، ثم يمسح رأسه ثم يغسل رجليه إلى الكعبين، فإذا قدم أو أخر واحداً عن الآخر في هذا التريب بطلوضوءه، وقد وافقهم على ذلك الحنابلة، أو المالكية، والحنفية فقالوا: إن الترتيب بين هذه الأعضاء سنة لا فرض.

وبذلك تعلم أن فرائض الوضوء عند الشافعية ستة، وهي: النية، وغسل الوجه، وغسل اليدين مع المرفقين، ومسح بعض الرأس، وغسل الرجلين مع الكعبين، والترتيب.

الحنابلة قالوا: فرائض الوضوء ستة.

الأول: غسل الوجه، وهم متفقون في حده طولاً وعرضاً، مع المالكية، فقد قالوا: إن شعر الصدغين، والبياض الذي فوق وتدي الأذنين من الرأس لا من الوجه، فالواجب مسحهما لا غسلهما على أنهم خالفوا جميع الأئمة في داخل الفم والأنف، فقالوا: إنهما من الوجه، يفترض غسلهما بالمضمضة والاستنشاق، وكذلك اختلفوا مع سائر الأئمة في النية، فقد قالوا: إنها شرط لصحة الوضوء، فلو لم ينو، لم يصح وضوءه، وإن كانت ليست فرضاً داخلاً في حقيقة الوضوء، وقد عرفت أن المالكية، والشافعية قالوا: إنها فرض، والحنفية قالوا: إنها سنة.

الثاني: غسل اليدين مع المرفقين، فيجب غسل اليد من أولها إلى نهاية عظمه الذراع البارزة كما ذكر الحنفية، وغيرهم ويجب غسل تكاميش الأصابع وغسل ما تحت الأظافر الطويلة، التي تستر رؤوس الأنامل، ويعفى عن وسخ الأظافر إذا كان يسيراً.

الثالث: مسح جميع الرأس، ومنها الأذنان، فيفترض مسحهما مع الرأس، فالحنابلة متفقون مع المالكية على ضرورة مسح جميع الرأس، من منابت شعرها المعتاد، إلى نقرة القفا، وإذا طال شعر الرأس فنزل إلى العنق، أو الكتف، فإنه لا يجب إلا مسح ما حاذى الرأس، أما ما نزل عنها فإنه لا يجب مسحه، خلافاً للمالكية القائلين بضرورة مسح الجميع، وقد خالفوا المالكية أيضاً.

كما خالفوا غيرهم من المذاهب في اعتبار الأذنين جزءاً من الرأس، وغسل الرأس يجزئ عن مسحها، كما قال غيرهم، بشرط إمرار اليد على الرأس، وهو مكروه، كما عرفت.

الفرض الرابع: غسل الرجلين مع الكعبين، وهما العظمان البارزان في أسفل الساق، فوق القدم؛ ويجب فيهما ما تقدم تفصيله في المذاهب الأخرى.

الفرض الخامس: الترتيب، فيجب أن يغسل الوجه قبل الذراعين، ويغسل الذراعين قبل أن يمسح الرأس، ويمسح الرأس قبل أن يغسل الرجلين، فإذا خالف هذا الترتيب بطل وضوءه وهم متفقون في هذا مع الشافعية، فإنك قد عرفت أنهم عدوا الترتيب فرضاً، أما المالكية، والحنفية فإنهم جعلوا الترتيب بين هذه الفرائض سنة، فلو غسل ذراعيه قبل غسل وجهه، أو غسل رجليه قبل غسل يديه، أو نحو ذلك، فإن وضوءه يصح عند المالكية، والحنفية مع الكراهة، ويقع باطلاً بالمرة عند الشافعية، والحنابلة.

الفرض السادس: الموالاة، وقد عرفت بيان الموالاة في مذهب المالكية، ويعبرون عن الموالاة بالفور، وهي أن يغسل العضو قبل أن يجف العضو الذي قبله، وقد عرفت أن للمالكية تفصيلاً في الموالاة، أما الشافعية، والحنفية قالوا: إن الموالاة بين هذه الأعضاء سنة لا فرض فيكره أن يغسل العضو بعد جفاف الماء الذي على العضو الذي قبله، بل السنة أن ينتقل من غسل وجهه مثلاً إلى غسل يديه فوراً، وينتقل إلى مسح رأسه، قبل أن يجف ذراعه، وهكذا، فإذا غسل وجهه؛ ثم انتظر حتى جف الماء الذي غسل به ثم غسل ذراعيه، فإن الوضوء صحيح مع الكراهة، على أن الشافعية قالوا: إن صاحب السلس، والمعذور يجب عليه العذر وسيأتي تفصيل مذهبهم في "سنن الوضوء".

ومجمل فرائض الوضوء عن الحنابلة، هي غسل الوجه، ومنه داخل الفم، والأنف؛ غسل اليدين مع المرفقين؛ مسح جميع الرأس ومنها الأذنان. غسل الرجلين، الترتيب، الموالاة).

4 خلاصة لما تقدم من فرائض الوضوء

* اتفق الأئمة على الفرائض الأربعة المذكورة في القرآن الكريم، وهي غسل الوجه، وغسل اليدين إلى المرفقين، ومسح الرأس كلاً أو بعضاً، وغسل الرجلين إلى الكعبين، ولم يزد الحنفية عليها شيئاً، خلافاً للأئمة الثلاثة، ثم إنهم اختلفوا في حد الوجه، فقال الشافعية، والمالكية، والحنابلة إنه يبتدئ من منابت شعر الرأس المعتاد، وينتهي إلى آخر الذقن، لمن ليست له لحية؛ وإلى آخر شعر اللحية لمن له لحية، ولو طالت، إلا أن الشافعية قالوا: إن تحت الذقن من الوجه، فيجب غسله، أما الحنفية قالوا: إن حد الوجه من منابت شعر الرأس المعتاد إلى آخر الذقن، ومن كانت له لحية نازلة عن جلد الذقن فإنه لا يجب غسلها، ووافقوا المالكية، والحنابلة على أن ما تحت الذقن لا يجب غسله، واتفق الشافعية والحنفية على أن البياض الذي فوق وتدي الأذنين من الوجه، فيجب غسله، خلافاً للمالكية، والحنابلة، فإنهم قالوا: إن البياض المذكور من الرأس، فيمسح، ولا يغسل.

واتفق الأئمة على أنه إن كان شعر اللحية خفيفاً، بحيث يرى الناظر إليه ما تحته من جلد الوجه فإنه يجب تخليله، كي يصل الماء إلى الجلد - البشرة - وإن كان غزيراً، فإنه يجب غسل ظاهره فقط، ولا يجب تخليل الشعر، بل يسن فقط، إلا أن المالكية قالوا: إن الشعر الغزير وإن كان لا يجب تخليله، ولكن يجب تحريكه باليد، كي يدخل الماء خلال الشعر، وإن لم يصل إلى الجلد، واتفق ثلاثة من الأئمة على أن الأذنين ليستا من الوجه، وخالف الحنابلة، وقالوا: إنهما من الوجه، يجب غسلهما بالماء.

اتفق الحنابلة، والمالكية على أن مسح جميع الرأس فرض، واتفق الحنفية، والشافعية، على أن المفروض مسح بعض الرأس، أما مسح جميعها، فهو سنة. ولكن الشافعية قالوا: المفروض مسح بعض الرأس. ولو يسيراً، أما الحنفية فقالوا: المفروض مسح ربع الرأس. وهو مقدار كف اليد.

واتفق المالكية، والحنفية على أن الترتيب بين أعضاء الوضوء ليس بفرض، بل هو سنة، فيصح غسل اليدين مثلاً قبل غسل الوجه، وهكذا، وخالف الشافعية، والحنابلة فقالوا: إن الترتيب فرض.

واتفق المالكية والشافعية على أن النية فرض، ولكنهما اختلفوا في وقتها، فقال المالكية: إنها قبل الشروع في الوضوء بزمن يسير عرفاً، أما الشافعية فقالوا: لا بد أن تكون عند البدء في غسل الوجه، أو أول فرض إن تعذر غسل الوجه.

واختلف الحنابلة، والحنفية أيضاً، فقال الحنابلة: إن النية شرط لا فرض، وقال الحنفية: إنها سنة.

واتفق الشافعية، والحنفية على أن الفور - وهو غسل العضو، قبل أن يجف العضو الذي قبله - سنة لا فرض، واتفق المالكية والحنابلة على أنه فرض، وقد عرفت التفصيل الذي ذكره المالكية في ذلك.

4 مبحث سنة الوضوء

5 تعريف السنة، وما في معناها من مندوب، ومستحب

* قد اختلفت آراء المذاهب في معاني السنة، والمندوب، والمستحب، والفضيلة، فمنهم من قال: إنها ألفاظ مترادفة بمعنى واحد، وهو ما يثاب فاعله، ولا يعاقب تاركه، ومنهم من قال: إن السنة غير المندوب، والمستحب، لأن طلبها أكد، وعلى كل حال، فإن فاعلها يثاب، وتاركها لا يعاقب، ومنهم من قال: إن السنة غير المندوب والمستحب، ثم قسم السنة إلى مؤكدة وغير مؤكدة، وقال: إن ترك السنة المؤكدة يوجب العقاب بالحرمان من شفاعة النبي يوم القيامة، وإن كان تاركها لا يعذب بالنار، فلذا رأينا أن نذكر لك تعريف السنة، وما في معناها مفصلة في المذاهب أولاً، ثم نذكر لك سنن الصلاة مجتمعة بعد ذلك في كل مذهب، ثم نبين المتفق عليه والمختلف فيه، ليسهل ضبطه، وحفظه في المذاهب

(الشافعية قالوا: السنة، والمندوب، والمستحب، والتطوع ألفاظ مترادفة بمعنى واحد، وهو ما يطلب من المكلف أن يفعله، طلباً غير جازم، فإذا فعله يثاب على فعله، وإذا تركه لا يعاقب على تركه، ثم إنهم يقسمون السنة إلى قسمين: الأول: سنة عين، وهي ما يطلب فعله بخصوصه من المكلف. طلباً غير جازم. ولا يختص به واحد من المكلفين دون الآخر، وذلك كسنن فرائض الصلاة، الثاني: سنة كفاية. وهي ما يخاطب بها مجموع المطلفين. بحيث إذا أتى بها بعضهم سقطت عن الباقين، وذلك كما إذا كان جماعة يأكلون، فأتى واحد منهم بالتسمية. فإنها تسقط عن الباقين. ولكن يختص هو بالثواب دونهم.

المالكية قالوا: السنة هي ما طلبه الشارع، وأكد أمره، وعظم قدره وأظهره في الجماعة ولم يقم دليل على وجوبه. ويثاب فاعلها ولا يعاقب تاركها. وهي بخلاف المندوب عندهم. فإنه ما طلبه الشارع. ولم يؤكد طلبه. وإذا فعله المكلف يثاب، وإذا تركه لا يعاقب، ويعبرون عن المندوب بالفضيلة. ويمثلون لذلك بصلاة أربع ركعات قبل الظهر. وغير ذلك. مما ستعرفه في "مندوبات الصلاة".

الحنفية قالوا: تنقسم السنة إلى قسمين: الأول: سنة مؤكدة. وهي بمعنى الواجب عندهم. لأنهم يقولون: إن الواجب أقل من الفرض. وهو ما ثبت بدليل فيه سبهة ويسمى فرضاً عملياً. بمعنى أنه يعامل معاملة الفرائض في العمل. فيأثم بتركه. ويجب فيه الترتيب والقضاء ولكن لا يجب اعتقاد أنه فرض، وذلك كالوتر، فإنه عندهم فرض عملاً لا اعتقاداً، فيأثم تاركه، ولا يكفر منكر فرضيته، بخلاف الصلوات الخمس، فإنها فرض عملاً واعتقاداً، فيأثم تاركها، ويكفر منكرها، على أن تارك الواجب عند الحنفية لا يأثم إثم تارك الفرض، فلا يعاقب بالنار، على التحقيق، بل يحرم من شفاعة الرسول عليه الصلاة والسلام، وبذلك تعلم أن الحنفية إذا قالوا: هذه سنة مؤكدة، فإنما يريدون بها الواجب الذي ذكرنا، ومن أحكامها أنها إذا تركت في الصلاة سهواً، تجبر بالسجود الثاني سنة غير مؤكدة، ويسمونها مندوباً ومستحباً، وهي ما يثاب على فعله، ولا يعاقب على تركه.

الحنابلة قالوا: السـنة، والمندوب، والمسـتحب ألفاظ مترادفة بمعنى واحد، وهو ما يثاب على فعله، ولا يعاقب على تركه، كما قال الشافعية، إلا أنهم يقسمون السنة إلى مؤكدة، وغير مؤكدة فالمؤكد كالوتر، وركعتي الفجر، والتراويح، وتركها عندهم مكروه، أما ترك غير المؤكدة، فليس بمكروه).

5 مبحث بيان عدد السنين وغيرها من مندوبات، ونحوها

* عرفت أن المذاهب مختلفة في بيان السُّـنة، والمندوب، والمسـتحب، والفضـيلة، وعرفت أن بعض الأئمة يعتبر السـنة، والمندوب، والمستحب، والتطوع كلها ألفاظ مترادفة بمعنى واحد، وبعضهم يفرق بين هذه الألفاظ، فلذا سنذكر لك تحت الخط الذي أمامك تفصيل كل مذهب على حدة (الحنفية قالوا: سـنن الوضـوء منها ما مؤكد يثاب على فعله، ويعاقب على تركه، كالواجب، وعرفت أنهم يفرقون بين الفرض والواجب، فسنن الوضوء المؤكدة أمور: منها التسمية، وهي سُنة لازمة، سواء كان المتوضئ مستيقظاً من نوم، أو لا، ومحلها عند الشروع في الوضوء، حتى لو نسيها ثم ذكرها بعد غسل بعض الأعضاء فسمى، لا يكون آتياً بالسنة، على أنه إذا نسيها، فإنه يأتي بها متى ذكرها قبل الفراغ من الوضوء، كي لا يخلو الوضـوء عنها، وله أن يسـمي قبل الاسـتنجاء وبعده، بشـرط أن لا يسـمي في حال الانكشـاف، ولا في محل النجاسـة، كما سيأتي في "مباحث الاستنجاء".

والتسـمية المروية عن رسـول الله ﷺ هي أن يقول: "بسـم الله العظيم، والحمد لله على دين الإسـلام، ولو قال في ابتداء الوضــوء: لا إله إلا الله، أو قال: الحمد لله، أو قال: أشـــهد أن لا إله إلا الله، فقد أتى بالســـنة؛ ومنها غســـل اليدين إلى الرسـغين، والرسـغ معروف، وهو النقرة المتوسـطة في ظاهر الكف، بين الإصـبع الوسـطى، والإصـبع التي قبلها، وبعض الحنفية يرى أن غسل اليدين إلى الرسغين ثلاث مرات قبل وضعها في الإناء فرض، تقديمه على باقي أعمال الوضوء سنة، وفي كيفية غسـل اليد في الآنية تفصـيل، وذلك لأنه لا يخلو إما أن يكون الإناء مفتوحاً - كالحلة، والصـحن - أو يكون مضموماً - كالأبريق - فإن كان إبريقاً فيسـتحب أن يمسـكه بيده اليسرى، ويصب الماء على يده اليمنى ثلاث مراـــ ثم يمسـكه بيده اليمنى ويصب على يده اليسـرى ثلاث مرات، وإن كان مفتوحاً، فإن كان معه كوز ونحوه، اغترف به وصب على يده اليسرى ثلاث مرات، ثم على يده اليمنى بالصفة التي ذكرت، وإن لم يكن معه إناء صغير يغترف به، فيسـتحب أن يدخل في الماء أصابع يده اليسـرى مضمومة، دون الكف، كي يغترف بها الماء وكيفية ذلك أن يضم أصابع اليد إلى بعضـها، واليد مفتوحة، إلا أنه يقوسـها قليلاً، كي لا ينزل الماء منها، ولا يدخل كفه في الماء، فإن أدخل كفه كلها في الماء، كان الماء الملاقي للكف مستعملاً، لما عرفت أنه ماء قليل، إلا إذا غلب على ظن المتوضئ أن الملاقي للكف لا يساوي نصـف الماء الذي اغترف منه، فإذا أراد المتوضـئ أن يضـع يده في الماء القليل ويبقى على حاله طهوراً غير مسـتعمل، فعليه أن ينوي الاغتراف من هذا الماء، دون الغسل، بمعنى أن يقول في نفسه: نويت أن أغترف من هذا الماء، ثم يغسل به العضو الذي يريد غسله، وبذلك لا يستعمل الماء، لأنه إنما يستعمل إذا نوى أن يتوضأ به من أول الأمر، لأنك قد عرفت فيما مضى أن الماء لا يستعمل إلا إذا أريد باستعمال العبادة.

هذا كله إذا لم يكن على يده نجاسة محققة، فإن كانت على يده نجاسـة، ووضـعها في الماء فإنه يتنجس، سـواء نوى الاغتراف، أو لم ينو، فإن عجز عن أخذ الماء من الإناء بكوز، أو بمنديل طاهر أو نحوهما، فإنه يمكنه أن يأخذه بفمه، ويغسـل النجاسـة، فإن عجز، ولم يجد غيره، تركه وتيمم، ولا إعادة عليه، ومنها المضـمضـة، والاسـتنشـاق، وهما سـنتان مؤكدتان عند الحنفية، بمعنى الواجب، فتركهما إثم، ولا يلزم أن يأخذ لكل مرة ماء، بل إذا أخذ الماء بكفه، فتمضـــمض ببعضه، واستنشق بالباقي، فإنه لا يجوز، أما إذا وضع الماء في كفه، ثم استنشق به، وأعاده ثانياً إلى كفه، وتمضمض به بعد ذلك، فإنه لا يجوز، ثم إن المضـمضـة هي عبارة عن أن يغسـل جميع فمه بالماء؛ ويكفي وضـع الماء في فمه بدون

تحريك، ولو وضع الماء في فمه ولم يطرحه، بل شربه، فإنه يجزئه في السنة، بشرط أن يملأ الفم ثلاث مرات، أما إذا امتص الماء مصاً، فإنه لا يجزئه، وأما الاستنشاق فهو جذب الماء بنفسه إلى داخل أنفه، بحيث يصل الماء إلى مارن الأنف، وهو نهاية العظمة اللينة، أما ما فوق ذلك فإنه لا يسن إيصال الماء إليه، كما لا يسن جذب الماء إلى الداخل بالتنفس، وتسن المبالغة في المضمضة، والاستنشاق لغير الصائم، وتكره له، كي لا يفسد صومه، وقد عرفت أن السنة أن تكون المضمضة ثلاثاً، والاستنشاق ثلاثاً، وكيفية الاستنشاق أن يضع الماء في أنفه بيده اليمنى، ويتمخط بيده اليسرى، ويعبر المالكية عن هذه الحالة بالاستنشاق، ويعدونه من السنن المؤكدة، كما ستعرفه عندهم، ومنها تخليل أصابع اليدين والرجلين والتخليل عبارة عن إدخال بعض الأصابع في بعض بماء متقاطر، وهو سنة مؤكدة، بلا خلاف ومحل كونه سنة إذا وصل الماء إلى داخلها، وهي مضمومة، وإلا كان تخليليها واجباً وكيفية التخليل في اليدين أن يشبك أصابعه ببعضها، وفي الرجلين أن يخلل بخنصر يده اليسرى خنصر رجله اليمنى، وهكذا حتى يختم بخنصر رجله اليسرى، وهذه الكيفية هي الأولى، وله أن يخللها بأي كيفية، ومنها تكرار الغسل ثلاث مرات، فغسل العضو وتعميمه كله بالماء مرة واحدة فرض والغسلة الثانية، والغسلة الثالثة سنتان مؤكدتان على الصحيح، ويشترط في الغسلة الأولى المفروضة أن يسيل الماء على العضو، ويتقاطر منه قطرات، فلو غسل العضو مرة، ولم يعمه الماء كله، ثم غسله بالماء ثانية، وثالثة حتى عمه الماء بالغسلة الثالثة، فإنه يسقط عنه الفرض، ولا يكون آتياً بالسنة، ومن السنن المؤكدة مسح جميع الرأس، فلو اقتصر على مسح الجزء المفروض مسحه، وتكرر ذلك منه، فإنه يأثم وكيفية مسح الرأس أن يضع أصابعه على مقدم رأسه، ثم يمر بهما على جميع رأسه إلى قفاه - بحيث يستوعب كل الرأس، ثم إن بقي بيده بلل، فإنه يسن له أن يسرد مسح الرأس، وإلا فلا، كما يقول المالكية، ومنها مسح الأذنين، وكيفيته أن يمسح باطن الأذنين، ومؤخرهما بالماء الذي يمسح به رأسه، وإذا أخذ لهما ماء جديداً كان حسناً، ورجع بعض الحنفية مسحهما بماء جديد، ومحل هذا ما إذا بقي على كفه ماء بعد مسح الرأس، أما إذا جف الماء، فإنه ينبغي أن يأخذ لها ماء جديداً، ويمسح ظاهر الأذنين بباطن الإبهامين، ويمسح باطن الأذنين بالسبابتين، وهما الإصبعان اللذان يقعان بعد الإبهامين، ومنها النية، وكيفيتها أن ينوي في نفسه رفع الحدث، أو ينوي الوضوء، أو ينوي الطهارة، أو ينوي استباحة الصلاة، والأفضل أن يقول: نويت أن أتوضأ للصلاة تقرباً إلى الله تعالى، أو يقول: نويت رفع الحدث، أو نويت الطهارة، أو نويت استباحة الصلاة والتلفظ بذلك مستحب، لما عرفت من أن محل النية إنما هو القلب، وأما وقت النية فهو عند غسل الوجه.

وهذا، وقد عد بعض الحنفية النية من المستحبات لا من السنن المؤكدة، ولكن الصحيح أنها سنة، ومنها الترتيب، وهو أن يبدأ الفرائض بغسل الوجه، ثم يغسل اليدين إلى المرفقين ثم بمسح ربع الرأس، ثم بغسل الرجلين إلى الكعبين. كما ذرك الله تعالى في قوله: {فاغسلوا وجوهكم وأيديكم إلى المرافق، وامسحوا برؤوسكم وأرجلكم إلى الكعبين} والترتيب من السنن المؤكدة على الصحيح، وعدّه بعض الحنفية من المستحبات، ومنها الفور. ويعبر عنه بالموالات، وهي التتابع، وحد الفور هو أن لا يجف الماء عن العضو قبل أن يغسل العضو الذي بعده، بشرط أن لا يكون الزمن معتدلاً، فإن كان شديد الحرارة، أو شديد البرودة. فإنه لا يعتبر جفافه بسرعة على أن محل كون الفور سنة إذا لم يكن هناك عذر، فإن فرغ ماء الوضوء بعد غسل الوجه مثلاً، ثم انتظر الماء، فجف الماء من عليه قبل أن يجيء الماء، فلا بأس بذلك، وقد عرفت حكم الفور في فرائض الوضوء، عند المالكية، وغيرهم ومن السنن المؤكدة السواك، ولا يشترط أن يكون من شجر الأراك المعروف، بل الأفضل أن يكون أشجار مرة، لأنه يساعد على تطييب الفم، وله فوائد معروفة، فهو يقوي اللثة، وينظف الأسنان، ويقوي المعدة، كي لا يصل إليها شيء من أدران الفم، والأفضل أن يكون رطباً، وأن يكون في غلظ الخنصر، وطول الشبر، فإذا لم يجد سواكاً فإنه - الفرشة - تقوم مقامه، وإذا لم يجدها استاك بإصبعه، ويقوم مقام السواك العلك

- اللبان - فإذا وجد السواك؛ فيندب أن يمسكه بيمينه، ويجعل الخنصر أسفله، والإبهام أسفل رأس السواك، وباقي الأصابع فوقه، ووقت الاستياك هو وقت المضمضة، وإذا كان لا يطيقه؛ فإنه يتركه للضرورة؛ ويكره أن يستاك وهو مضطجع.

هذا. وقد اختلف في أشـيـاء: منها أن يأخذ الإناء بيمينه عند غسـل الرجلين، فيصـب على مقدم رجله اليمنى، ويدلكه بيساره، فيغسلها ثلاثاً، ثم يفيض الماء على مقدم رجله اليسرى: ويدلكه كذلك، ومنها أن يبدأ من رؤوس الأصابع في اليدين والرجلين، ومنها أن يبدأ بمقدم الرأس في المسح، ومنها الترتيب في المضمضة، والاستنشاق، فيقدم، المضمضة على الاستنشاق، ومنها المبالغة في المضمضة والاستنشاق؛ غلا أن يكون صائماً، فتكره المبالغة، كما تقدم، ومنها أن يضع الماء في أنفه ويجذبه بنفسه حتى يصل إلى أعلى الأنف، ومنها عدم الإسراف في الماء إذا كان يعتقد أن ما زاد عن الثلاث مطلوب منه في الوضوء؛ وإلا كان عدم الإسراف مندوباً لا سنة، ومنها إعادة غسل اليدين مع غسل الذراعين إلى المرفقين، فغسل اليدين أولاً سنة، ثم إعادة غسلهما مع الذراعين سنة أخرى، فلو غسل يديه أولاً، ثم غسل وجهه، وغسل ذراعيه من كوع يده إلى المرفقين، فقد جاء بالفرض، وترك السنة، فهذه سنن الوضوء عند الحنفية.

المالكية قالوا: سـنن الوضـوء المؤكدة التي يثاب المكلف على فعلها، ولا يعاقب على تركها هي: أولاً: غسـل اليدين إلى الرسغين، والرسغ - مفصل الكف - وكيفية غسل اليدين تتبع الماء قلة وكثرة، فإن كان الماء قليلاً، وهو ما لا يزيد عن صاع، كما تقدم في "مباحث المياه" ولم يكن جارياً، فإن أمكن الإفراغ منه الصفحة، فلا تحصل السنة إلا بغسلهما قبل إدخالهما فيه، ولو كانتا طاهرتين ونظيفتين، فإن أدخلهما في الإناء قبل غسلهما في هذه الحالة، أو أدخل إحداهما فعل مكروهاً، وفاتته سنة الغسل، وإن كان الماء كثيراً؛ أو جارياً، فإن السنة تحصل بغسلهما مطلقاً، سواء كان الغسل داخل الماء، أو خارجه. أما إذا كان الماء قليلاً، ولا يمكن الإفراغ منه، كالحوض الصـغير، فإن كانت يداه نظيفتين أو عليهما وساخة، لا يتغير الماء بهما إذا أدخلهما فيه، فإنه يغترف بيديه، أو إحداهما، ويغسل خارجه، وتحصل السنة بذلك، فإن كانت يداه غير نظيفتين، وخاف تغير الماء بإدخالهما فيه، احتال على الأخذ منه بفمه، أو بخرقة نظيفة، فإن لم يكن ذلك، تركه وتيمم، إن لم يجد غيره؛ ثانياً: المضمضة، وهي إدخال الماء في الفم وطرحه، فلو دخل الماء فمه بدون قصد، أو أدخله، ولم يحركه، أو أدخله، وحركه، ولم يطرحه، بأت ابتلعه، فإنه لا يكون آتياً بالسـنة، وفي ذلك مخالفة للحنفية الذين قالوا: إن السنة تحصل بدخول الماء ولو لم يطرحه، أو يحركه؛ ثالثاً: الاستنشاق، وهو جذب الماء بنفسه إلى داخل أنفه، ولا تحصل السنة عندهم إلا بجذبه بالنفس، خلافاً للحنفية، رابعاً: الاستنثار وهو طرح الماء من الأنف بالنفس، بأن يضع إصبعيه السبابة، والإبهام من يده اليسرى، على أعلى مارن أنفه، عند إنزال الماء منها، وإذا كان بأنفه قذارة متجمدة من مخاط وغيره، أخرجها بخنصر يده اليسرى، خامساً: مسح الأذنين ظاهراً وباطناً. ويدخل في ذلك صماخ الأذنين؛ سادساً: تجديد الماء لمسح الأذنين فلا يكفي في السنة أن يمسح بالبلل الباقي من مسح الرأس، خلافاً للحنفية، والأفضل في كيفية المسح عندهم أن يدخل أطراف سبابته في صماخي الأذنين - داخل الأذن - ويضع إبهاميه خلفهما، ويثني إصبعيه السبابة، والإبهام، ويديرهما حتى يتم مسحهما، ظاهراً وباطناً، وإذا مسحهما بأي كيفية أخرى أجزأه، إنما المطلوب تعميمهما بالمسح، سابعاً: الترتيب بين أعضاء الوضوء، بأن يقدم الوجه على اليدين، واليدن على الرأس، والرأس على الرجلين، كما قال الحنفية؛ ثامناً: مسح الرأس إن بقي بيده بلل من المسحة الأولى، وإلا فلا يسن؛ تاسعاً: تحريك خاتمه الذي يصل الماء إلى ما تحته، وللمالكية في هذا تفصيل حسن، وذلك لأنهم قالوا: إن الخاتم إما أن يكون لبسه مباحاً، أو حراماً، أو مكروهاً، فإن كان مباحاً - وه للرجل ما كان فضة، وكان وزنه لا يزيد عن درهمين، وكان واحداً غير متعدد، فإنه لا يجب تحريكه سواء كان ضيقاً أو واسعاً، وسواء وصل الماء إلى ما تحته، أو لم يصل، وهذا الحكم عام في الوضوء والغسل، على أنه إن نزعه بعد تمام وضوئه، أو غسله، فإنه يجب عليه غسل ما تحته إن كان ضيقاً، وظن أن الماء لم يصل

إلى ما تحته؛ أما إذا كان حراماً - وهو ما اتخذ من ذهب، أو من فضــة تزيد على درهمين، أو كان متعدداً، كأن لبس خاتمين، أو أكثر - فإن كان واسعاً أجزأه تحريكه، ولا يفترض عليه دلك ما تحته بيده، بل يكتفي بدلك ما تحته بالخاتم نفســه، أما إن كان ضــيقاً، فإنه يجب نقله من محله حتى يتمكن من دلك ما تحته؛ ومثل المحرم في ذلك الحكم الخاتم المكروه، وهو ما كان من نحاس، أو رصاص، أو حديد.

هذا في الرجل، أما المرأة فإنه يباح لها أن تلبس ما شاءت من حلي. سواء كان متخذاً من ذهب أو غيره. فإذا لبست أساور أو خلاخل فلا يجب عليها تحريكها وإن لم يصل الماء إلى ما تحتها سواء كانت ضيقة أو واسعة. إلا أنها إذا نزعتها بعد تمام الوضوء أو الغسل فإنها يجب عليها غسل ما تحتها إن كانت ضيقة. وظنت عدم وصول الماء إليه.

(يتبع...)

*(تابع... 1): عرفت أن المذاهب مختلفة في بيان السُّنة، والمندوب، والمستحب،... ...

أما الحنفية فقد قالوا: إن تحريك الخاتم الواسع مندوب لا سنة. كما سيأتي في "المندوبات" فإن كان الخاتم ضيقاً. يمنع من وصــول الماء إلى ما تحته. فإن تحريكه فرض. لا فرق بين أن يكون مباحاً أو غير مباح. فلا يغتفر عندهم للمرأة أن تلبس الخاتم الضـيق. أو الأسـورة الضـيقة التي لا يصـل الماء إلى ما تحتها. على أنهم لا يشـترطون الدلك. كما تقدم، فهذه هي سنن الوضوء المؤكدة عند المالكية.

الشافعية قالوا: سنن الوضوء كثيرة وقد عرفت أن الشافعية لا يفرقون بين السنة والمندوب والمستحب. ونحو ذلك وسنن الوضـوء أو مندوباته، أو مسـتحباته، أو فضـائله، كثيرة عندهم: فمنها الاسـتعاذة. كأن يقول: أعوذ باللّه من الشـيطان الرجيم. ونحو ذلك. ومنها التسمية في أول الوضوء. ويبدأ بها عند غسل الكفين. وأقل التسـمية أن يقول: بسم اللّه. أو بسم اللّه الرحمن الرحيم. فلو أتى بذكر غيرها، فإنه لا يكون آتياً بالسـنة. لأن الشارع قد طلب منه التسـمية بخصوصـها. خلافاً للحنفية. كما تقدم في مذهبهم. ويأتي بالتسمية ولو كان جنباً، فإن تركها عمداً. أو سهواً في أول الوضـوء. فإنه يأتي بها في أثنائه. أما إذا فرغ من الوضــوء وتشــهد ودعا فقد فات وقتها. فلا يأتي بها كما قال الحنفية؛ ومنها أن ينوي بقلبه سنن الوضوء عند التسـمية. وهذه النية غير نية رفع الحدث. فقد عرفت أن نية رفع الحدث فرض. ولا تكفي إلا عند غسـل الوجه؛ ومنها غسـل الكفين إلى الكوعين. ويبدأ في غسـلهما وقت التسـمية. ونية السـنن. فيجتمع بين الثلاثة. وتحصـل سـنة غسـل اليدين بغسـلهما ثلاث مرات خارج الإناء إذا كان الماء في إناء يمكن أن يصـب منه الماء على يديه، كالإبريق ونحوه، فإن كان الإناء مفتوحاً به ماء قليل، فإنه يصـح أن يغسـلهما في ذلك الماء، إذا تيقن طهارتهما؛ أما إذا شك في الطهارة، فإنه يكره وضعهما في الإناء وغسلهما فيه، فإذا تيقن نجاستهما، فإنه يحرم عليه وضعهما في الإناء، بل يجب عليه أن يغسـلهما ثلاث مرات، قبل إدخالهما في الإناء، وهذا الغسـل للتطهير من النجاسـة، فلا تحصـل به سنة غسل اليدين، وعليه بعد ذلك أن يغسلها ثلاثاً لتحصل له سنة الوضوء، ومنها تقديم غسل اليدين على المضمضة، فلو أتى بالمضمضة أولاً، ثم غسل يديه، لا يحصل سنة غسل اليدين؛ ومنها المضمضة، وهي أن يضع الماء في فمه قبل أن يغسل منخريه، ولا يشترط إدارة الماء في فمه، ولا طرح الماء من فمه، بل السنة تحصل بمجرد وضع الماء في فمه، بحيث لو ابتلعه فقد أتى بالسـنة، إنما الأكمل أن يحرك فمه بعد وضــع الماء فيه، ثم يطرح الماء؛ ومنها الاســتنشــاق بعد المضمضة، وتحصل السنة بمجرد إدخال الماء في الأنف، سواء جذبه بنفسه إلى أعلى الأنف. ثم طرحه بعد ذلك أولاً، إنما الأكمل أن يجذبه بالنفس، ثم يطرحه بعد ذلك، والأفضل في كيفية المضمضة والاستنشاق أن يضع الماء في كفه، ثم يتمضـمض بجزء منه، ويسـتنشـق بالجزء الآخر، يفعل ذلك ثلاث مرات، فيتمضـمض ويسـتنشـق بثلاث غرف، كل غرفة يقسمها بين المضمضة والاستنشاق؛ ومنها استقبال القبلة إذا كان يتوضأ من مكان يمكنه فيه استقبالها؛ ومنها أن يضع

الإناء المفتوح عن يمينه، ويضع غيره عن يساره؛ ومنها أن يدعو بالدعاء الوارد في الوضوء عند غسل يديه، وهو أن يقول بعد التسمية الحمد للّه على الإسلام ونعمته، الحمد للّه الذي جعل الماء طهوراً، والإسلام نوراً، رب أعوذ بك من همزات الشياطين، وأعوذ بك رب أن يحضرون اللهم احفظ يديَّ من معاصيك كلها، ويقول عند المضمضة: اللهم أعني على ذكرك وشكرك، وحسن عبادتك، ويقول عند الاستنشاق: اللهم أرحني رائحة الجنة، وعند غسل الوجه: اللهم بيض وجهي يوم تبيض وجوه وتسود وجوه، وعند غسل يده اليمنى: اللهم أعطني كتابي بيميني، وحاسبني حساباً يسيراً، وعند غسل اليسرى: اللهم لا تعطني كتابي بشمالي، ولا من وراء ظهري، وعند مسح رأسه: اللهم حرم شعري وبشري على النار، وأظللني تحت عرشك يوم لا ظل إلا ظلك، وعند مسح الأذنين: اللهم اجعلني من الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه، وعند غسل الرجلين: اللهم ثبت قدمي على الصراط يوم تزل فيه الأقدام، وأن يقول عند الفراغ من الوضوء: أشهد أن لا إله إلا اللّه وحده لا شريك له وأشهد أن سيدنا محمداً عبده ورسوله، اللهم اجعلني من التوابين، واجعلني من المتطهرين، سبحانك اللهم وبحمدك، أشهد أن لا إله إلا أنت، استغفرك وأتوب إليك، يقول ذلك وهو مستقبل القبلة، رافع يديه ووجهه إلى السماء، ثم يقرأ سورة القدر.

وهذا الدعاء وافق على بعضه الحنفية، إلا أنهم لم يعدوه سنة، بل قالوا: إنه مستحب أو مندوب، أما المالكية فإنهم لم يذكروا هذا الدعاء لا في السنن ولا في الفضائل، كما ستعرفه.

ومن السنن عند الشافعية الاستياك؛ وهو تنظيف الأسنان بأي شيء لا يضر، سواء كان من عود الأراك المعروف، أو كان - فرشة - أو غير ذلك، على أنهم قالوا: إن الاستياك بالإصبع لا يكفي، وله أن يقدم الاستياك على غسل كفيه؛ فإذا فعل ذلك فليس له أن ينوي الاستياك. ومن السنن أن يقول عند الاستياك: اللهم بيض به أسناني، وشدّ به لثاتي، وثبت به لهاتي، وبارك لي فيه يا أرحم الراحمين، وكيفية الاستياك أن يبدأ بالجانب الأيمن من فمه ثم بالأيسر، وأن يمر به على رؤوس أضراسه، وسقف حلقه، وسطح لسانه، ويسن أن يمسح به أسنانه عرضاً، ويسن أن يمسكه باليد اليمنى، بأن يجعل إصبعه الخنصر من أسفله، والبنصر والوسطى والسبابة فوقه، ويسن غسل السواك ثلاثاً إذا تلوث، أو تغيرت رائحته، ويكره أن يزيد طوله على شبر.

ومن السنن عند الشافعية أن يبدأ بمقدم الأعضاء، بشرط أن يتوضأ من مكان يغترف منه الماء بنفسه، كحلة، أو ميضأة، أو نحو ذلك، أما إذا توضأ من مكان ينزل منه الماء على يده بدون أن يغترف هو منه، كما إذا توضأ من حنفية، أو إبريق، أو كان يصب له الماء شخص، فإنه يبدأ في اليدين من المرافق، ويبدأ في الرجلين من الكعبين، عكس الحالة الأولى، وأن يغترف الماء لوجهه بكفيه معاً، وأن لا يلطم وجهه بالماء، وتخليل اللحية الغزيرة، وتعميم الرأس بالمسح، ومسح الأذنين ظاهرهما وباطنهما بماء جديد، ودلك الأعضاء والتيامن في الوضوء، كما تقدم، وإطالة الغرة، والتحجيل، على ما تقدم، وتثليث الأقوال والأفعال في الوضوء ما عدا ألفاظ النية، والموالاة لغير صاحب السلس. فإنه يجب عليه الموالاة؛ كما تقدم، والسكوت عن الكلام بغير ذكر اللّه إلا لحاجة، وعدم الاستعانة على الوضوء بالغير إلا لحاجة؛ وترك تنشيف الأعضاء إلا لحاجة؛ وترك نفض الماء إلا لحاجة؛ والشرب من بقية ماء الوضوء وتحريك خاتمه الواسع؛ أما الضيق الذي يمنع وصول الماء إلى ما تحته فإنه يجب تحريكه حتى يصل الماء إلى ما تحته، ولا فرق في الخاتم بين أن يكون مباحاً أولا؛ وفاقاً للحنفية. وخلافاً للمالكية.

الحنابلة قالوا: سنن الوضوء، أو مندوباته؛ أو مستحباته هي كالآتي: أولاً: استقبال القبلة؛ ثانياً: السواك عند المضمضة، ويندب أن يستاك عرضاً بالنسبة لأسنانه؛ وطولاً بالنسبة إلى لثاته وفمه، وأن يستاك بيده اليسرى، ويساك على أسنانه ولثته وفمه. وأن يكون العود ليناً غير ضار ويكره أن يستاك بعود يابس، والسواك سنة في جميع الأوقات، إلا بعد الزوال،

بالنسبة للصائم فإنه مكروه، سواء أكان العود رطباً، أم يابساً؛ أما قبل الزوال فإنه يسن له أن يستاك لعود يابس، ويباح له الاستياك قبل الزوال أيضاً بالرطب، ويتأكد الاستياك عند كل صلاة، وعند الانتباه من النوم، وعند تغير رائحة الفم، وعند الوضوء، وعند قراءة القرآن، وعند دخول المسجد، وعند دخول منزله، وعند خلو المعدة من الطعام، وعند اصفرار الأسنان، ويسن أن يبدأ بجانب فمه الأيمن، من ثناياه إلى أضراسه، ويكره أن يستاك بريحان، وبرمان، وقصب، ونحوه مما يضر باللثة، ثالثاً: غسل الكفين ثلاثاً، على ما تقدم، رابعاً: تقديم المضمضة والاستنشاق على الوجه، خامساً: المبالغة فيهما لغير الصائم، سادساً: دلك جميع الأعضاء التي ينبو عنها الماء، سابعاً: إكثار الماء في غسل الوجه، لما فيه من الشعر. والأشياء الغائرة والبارزة، ثامناً: تخليل اللحية الغزيرة عند غسله، تاسعاً: تخليل أصابع اليدين والرجلين إذا وصل الماء في الغسل إليها بدون دلك. وإلا كان التخليل واجباً، عاشراً: تجديد الماء لمسح الأذنين؛ حادي عشر: تقديم الأيمن على الأيسر، ثاني عشر: إطالة الغرة، والتحجيل، ثالث عشر: الغسلة الثانية، والثالثة إن عمت الأولى، رابع عشر: استصحاب نيته إلى آخر الوضوء بقلبه، خامس عشر: نية سنن الوضوء عند غسل كفيه إلى الكوعين، سادس عشر: النطق بألفاظ النية سراً، بحيث يحرك بها لسانه وشفتيه، ويسمع نفسه دون غيره، وأن لا يستعين بغيره فيه؛ سابع عشر: أن يقول عند فراغه من الوضوء، رافعاً بصره إلى السماء أشهد أن لا إله إلا اللّه وحده لا شريك له، وأشهد أن سيطنا محمداً عبده ورسوله. اللهم اجعلني من التوابين، واجعلني من المتطهرين، واجعلني من عبادك الصالحين. سبحانك اللهم وبحمدك أشهد أن لا إله إلا أنت. أستغفرك وأتوب إليك.

هذا. ومعنى الغرة هو أن يزيد في غسل وجهه عن القدر الواجب. بحيث يغسل شيئاً من مقدم الرأس. ومعنى التحجيل هو أن يزيد في غسل اليدين. بأن يغسل شيئاً من العضو الذي فوق مرفق الذراع، ويزيد في غسل الرجلين، فيغسل شيئاً من ساقه الذي فوق كعبيه، وقد ورد في الحديث الصحيح ما يدل على ذلك).

4 مبحث المندوب والمستحب ونحوهما

* قد بينا لك فيما سبق أن بعض الأئمة لا يفرق بين المندوب، والسُّنة، والمستحب، والتطوع والنفل، والفضيلة، وبعضهم يفرق بين السنة، وغيرها من هذه الألفاظ، وقد ذكرنا لك سنن الوضوء، فلنذكر لك ههنا مندوباته، وغيرها عند من يفرق بينها وبين السنة، تحت الخط الذي أمامك (الحنابلة، والشافعية قالوا: إن السنة. والمندوب، والمستحب، والتطوع كلها ألفاظ مترادفة معناها واحد. وهو ما يثاب المكلف على فعله، ولا يؤاخذ على تركه، كما تقدم، وقد ذكرنا لك سنن الوضوء عندهم. فلم يبق لديهم ما يسمى مندوباً. أو مستحباً.

المالكية قالوا: ليس للوضوء إلا سنن وفضائل وكلاهما لا يعاقب المكلف على تركه. إلا أن ثواب السنة أكثر. وقد تقدمت سنن الوضوء عندهم. فلنذكر لك فضائله فيما يلي:

أولاً: أن يتوضأ في موضع طاهر. فإذا توضأ في مجراة المرحاض. فإن وضوءه يصح مع الكراهة التنزيهية. حتى ولو كان المرحاض طاهراً لم يستعمل. لأنهم يكرهون الوضوء في المحل المعد للنجاسة وإن لم يستعمل.

ثانياً: تقليل الماء الذي يستعمل في الأعضاء بحسب الإمكان بحيث يسيل على جميع العضو ويعمه. وإن لم يتقاطر عنه.

ثالثاً: تقديم الميامن على المياسر. فيقدم يده أو رجله اليمنى على اليسرى.

رابعاً: وضع الإناء المفتوح الذي يمكن الاغتراف منه على يمينه. والضيق الذي يصب منه الماء على يساره.

خامساً: أن يبدأ بأول الأعضاء عرفاً. كأعلى الوجه. وأطراف الأصابع ومقدم الرأس.

سادساً: الغسلة الثانية. والثالثة في كل مغسول. ولو الرجلين. ولا تحسب الثانية إلا إذا عمت الأولى. ولا الثالثة إلا إذا عمت الثانية. فإذا توقف التعميم على الثلاثة. فكلها واحدة: ويطالب ندباً بالثانية والثالثة.

سابعاً: الاستياك قبل الوضوء. بنحو عود. ويكفي الإصبع إن لم يوجد غيره. ويكون قبل الوضوء. ويندب الاستياك باليمنى. وأن يبدأ بالجانب الأيمن عرضاً في الأسنان. وطولاً في اللثاة، ولا ينبغي أن يزيد على شبر، ولا يقبض عليه، ويندب السواك للصلاة، إذا كانت بعيدة من السواك الأول، كما يندب لقراءة قرآن، وانتباه من نوم، وتغير فم، بأكل، أو شرب، وغير ذلك.

ثامناً: التسمية في أوله، بأن يقول: بسم الله الرحمن الرحيم، والسكوت عن الكلام بغير ذكر الله تعالى إلا لحاجة.

تاسعاً: التوتيب بين السنن والفرائض، بأن يقدم غسل اليدين إلى الكوعين، والمضمضة، والاستنشاق على غسل الوجه، وتجديد الماء لمسح الرأس.

الحنفية قالوا: مندوبات الوضوء، وإن شئت قلت: فضائله، أو مستحباته، أو نوافله؛ أو آدابه، منها الجلوس في مكان مرتفع، لئلا يصيبه رشاش الماء المستعمل، وإدخال الخنصر المبتل في صماخ الأذن، وذكر الشهادتين عند تطهير كل عضو، وطهارة موضع الوضوء، وأن لا يكون الوضوء بماء مشمس، وقد تقدم في "مكروهات المياه"، وتقديم أعالي الأعضاء على أسافلها. وأن لا يطرح الماء المضمضة والاستنشاق في إناء وضوئه، واستقبال القبلة حال الوضوء، وتحريك خاتم الإصبع الذي يصل الماء تحته، وإلا فرض، وعدم الاستعانة بغيره في تطهير أعضائه؛ أما الاستعانة بالغير في صب الماء وتحضيره، فلا شيء فيه، والشرب قائماً، مستقبلاً القبلة من بقية ماء وضوئه، وإطالة الغرة، والتحجيل، بأن يزيد في تطهير أعضائه عن الحد المفروض، وغسل أسفل القدمين باليسرى تكريماً لليمنى، ومسح بلل الأعضاء، بنحو منديل، من غير مبالغة في المسح. وعدم نفض يده من ماء الوضوء، وقراءة سورة القدر بعد الفراغ من الوضوء ثلاثاً، وأن يقول بعد فراغه من الوضوء، وهو قائم مستقبل القبلة: أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، اللهم اجعلني من التوابين، واجعلني من المتطهرين، وعدم التكلم بغير ذكر الله إلا لحاجة. وأن يجمع بين نية قلبه والنطق بلسانه، والتسمية والنية عند غسل كل عضو ومسحه، وأن يغترف الماء للمضمضة والاستنشاق بيده اليمنى، وأن يستنثر بيده اليسرى وأن لا يخص نفسه بإناء للوضوء، بحيث لا يسمح لغيره أن يتوضأ منه، وأن تكون آنية الوضوء من فخار ونحوه؛ وإن كان له عروة غسلها ثلاثاً، ووضع إناء الوضوء الذي يمكن الاغتراف منه عن يمينه. وغيره عن يساره، وأن يتعهد موقي عينيه بالغسل، وأن يصلي ركعتين في غير وقت الكراهة، وأوقات الكراهة هي: وقت طلوع الشمس، وما قبله، والاستواء والغروب وما قبل الغروب بعد صلاة العصر، وإعداد الماء الطهور قبل الوضوء. وأن لا يتطهر من ماء أو تراب من أرض مغضوب عليها. والدعاء حال الوضوء بما ورد فيقول في ابتداء الوضوء: باسم الله العظيم، باسم الله العظيم، والحمد لله على دين الإسلام، ويتشهد، ويصلي على النبي ﷺ، ويقول عند المضمضة: اللهم أعني على تلاوة القرآن، وذكرك، وشكرك، وحسن عبادتك. وعند الاستنشاق: اللهم أرحني رائحة الجنة: ولا ترحني رائحة النار، وعند غسل الوجه: اللهم بيض وجهي يوم تبيض وجوه وتسود وجوه، وعند غسل ذراعه الأيمن: اللهم أعطني كتابي بيميني وحاسبني حساباً يسيراً، وعند غسل الأيسر: اللهم لا تعطني كتابي بيساري، ولا من وراء ظهري، وعند مسح الرأس. اللهم أظلني تحت ظل عرشك، يوم لا ظل إلا ظل عرشك، وعند مسح الأذنين: اللهم اجعلني من الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه، وعند مسح العنق اللهم أعتق رقبتي من النار، وعند غسل رجله اليمنى: اللهم ثبت قدمي على الصراط، يوم تزل الأقدام وعند غسل اليسرى: اللهم اجعل ذنبي مغفوراً وسعيي مشكوراً، وتجارتي أن تبور: ومسح الرقبة بظهر يده لعدم استعمال الماء الموجود بها، أما مسح الحلقوم فإنه بدعة، والتيامن، أي البداءة باليمين.

4 مكروهات الوضوء

5 تعريف الكراهة

* أما مكروهات الوضـــوء: فمنها الإســـراف في صـــب الماء، بأن يزيد على الكفاية، وهذا إذا كان الماء مباحاً، أو مملوكاً للمتوضئ، فإن كان موقوفاً على الوضوء منه، كالماء المعد للوضوء في المساجد، فإن الإسراف فيه حرام.

وفي تعريف الكراهة، وبيان مكروهات الوضوء تفصيل المذاهب

(الحنفية قالوا: الكراهة تنقسم إلى قسمين: كراهة تحريمية، فالمكروه تحريماً ما كان إلى الحرام أقرب، ويمكن توضيحه بأنه ترك واجب من الواجبات التي هي أقل من الفرض، ويقال لها: ســـنة مؤكدة عندهم، أما المكروه تنزيهاً، فهو ما لا يعاقب على فعله، ويثاب على تركه ثواباً يسيراً، ويقابل المندوب، أو المستحب، أو نحو ذلك من السنن غير المؤكدة.

فمكروهات الوضوء، كراهة تحريمية هي ترك سنة مؤكدة من السنن التي تقدم ذكرها، ومكروهاته كراهة تنزيهية هي ترك مندوب، أو مســـتحب، أو فضـــيلة من الأمور التي ذكرناها تحت ذلك العنوان، على أن بعض الحنفية عد بعض المكروهات ليقاس عليها غيرها، فمنها ضـــرب الوجه بالماء بشـــدة، كما يفعل بعض العامة، فإنه يتناول الماء بيديه، ثم يضرب به وجهه بعنف، كأنه يريد أن يقتص من نفسه، وفعل هذا مكروه، ومنها المضمضة والاستنشاق باليد اليسرى، والامتخاط باليد اليمنى؛ ومنها تثليث مسح رأسه، أو أذنيه بماء حديد، بل المطلوب أن يمسح رأسه بماء جديد، ثم يعيد مســـحها بيده من غير أن يأخذ ماء جديداً، ثم يمســـح أذنيه كذلك، من غير أن يأخذ لها ماء جديداً، فإذا كرر المســـح بماء جديد، فقد فعل مكروهاً، ومنها أن يتخذ لنفسه إناء خاصاً يتوضأ منه، دون غيره، كما يكره أن يعين لنفسه مكاناً خاصاً، هكذا قال الحنفية فيكتبهم، ولكن قواعدهم تخصص هذا الحكم بما إذا لم يخف على نفسه من عدوى المرض، أو ظن أن في حجز إناء خاص به صـيانة له من النجاسـة. أو نحو ذلك من الأغراض المشـروعة، فإنه لا يكره مطلقاً، بل قد يلزمه ذلك إن ظن إيصال الضرر إليه، ومن المكروهات أن يزيد عن ثلاث مرات في غسـل وجهه ويديه؛ فإن زاد على ذلك؛ كأن غسل وجهه أربع مرات، أو خمس مرات، فلا يحلو إما أن يعتقد أن هذه الزيادة مطلوبة منه في الوضـــوء؛ أو غير مطلوبة، فإن اعتقد أنها مطلوبة منه في أعمال الوضـــوء كانت الكراهة تحريمية؛ وإن اعتقد أنها غير مطلوبة، وإنما يفعل ذلك لتبرد في زمن الحر، أو النظافة، أو نحو ذلك، فإن الكراهة تكون تنزيهية، وذلك لأن التنظيف، والتبرد له وقت غير وقت العبادة، وكما يكره الإسراف في الوضوء كراهة تنزيهية، كذلك يكره التقتير كراهة تنزيهية، والتقتير عند الحنفية هو أن يكون تقاطر الماء عن العضو المغسول غير ظاهر، وهذا مخالف للمالكية، كما ستعرفه بعد.

وهذا كله فيما إذا كان الماء الذي يتوضـــأ منه مملوكاً له. أما إذا كان موقوفاً. كما دورات مياه المســـاجد ونحوها؛ فإن الإسراف فيه حرام على كل حال: ومنها أن يتوضأ بموضع متنجس، خوفاً من أن يصيبه شيء من النجاسة بسبب سقوط الماء عليها، وتلوثه بها.

المالكية قالوا: مكروهات الوضوء أولاً ترك سنة من السنن المتقدمة. وقد عرفت أن السنة عندهم ما لا يعاقب على تركها؛ ومع هذا فمنها ما هو مؤكد، ومنها ما هو غير مؤكد، ويقال له فضـــيلة، على أنهم أطلقوا في مكروهات الوضـــوء؛ فلم يقولوا: إنها كراهة تنزيه، أو غيره. والقاعدة في مذهبهم أنهم متى أطلقوا انصرفت الكراهة إلى التنزيهية؛وهي خلاف الأولى: وقد عدوا من المكروهات الإســـراف في صـــب الماء، بأن يزيد على الكفاية، كأن يزيد على ذلك إذا اعتقد أنها من الوضـوء. أما إن كانت الزيادة للنظافة، أو التبرد، فلا كراهة ما لم يكن الماء موقوفاً على الوضـوء، وإلا حرم الإسـراف فيه، كما إذا كان مملوكاً للغير؛ ولم يأذن باســـتعماله كما تقدم في "مكروهات المياه": ومنها مســـح الرقبة بالماء؛ لما في ذلك من الزيـادة التي يـأمر بهـا الـدين، لا فرق في ذلـك بين العنق وبين الرقبـة من أمـام؛ خلافـاً للحنفيـة في ذلـك. فـإنهم يقولون: إن مسح العنق بعد مسح الأذنين بدون ماء جديد سنة، أما مسح الحلقوم عند الحنفية فإنه بدعة، ولم ينصوا على كراهتها، ومنها أن يتوضأ في موضع متنجس بالفعل، أو موضع أعد للنجاسة، وإن لم يستعمل، كالمرحاض الجديد قبل

استعماله؛ ومنها الكلام حال الوضوء بغير ذكر الله تعالى، وهذا متفق عليه في المذاهب، إلا أن الشافعية قالوا: إنه ليس بمكروه، ولكن عدم الكلام أولى.

الشافعية قالوا: المكروه هو ما طلبه الشارع طلباً غير جازم، فإن تركه المكلف يثاب على تركه، وإن فعله لا يعاقب على فعله، ومكروهات الوضوء عندهم تنحصر في ترك السنة المختلف في وجوبها، بأن يقول بعضهم: إنها فرض، وبعضهم يقول: إنها سنة، ومثلها السنة المؤكدة، أما ترك غير ذلك فهو خلاف الأولى، فمن المكروه تنزيهاً الإسراف في الماء، إلا إذا كان موقوفاً، فإنه يحرم الإسراف منه، بشرط أن لا يكون في حوض أو ميضأة، فإنه لا يحرم، لعود الماء إليها، بل يكون مكرهاً فقط، ومن المكروه تنزيهاً - وهو خلاف الأولى - أن يتكلم وهو يتوضأ، ومن المكروه مبالغة الصائم في المضمضة، أو الاستنشاق، ومنه أن يتوضأ في موضع متنجس، أما مسح الرقبة والعنق، فليس بمكروه عندهم، بل قال بعضهم: إنه سنة، ومن المكروه مبالغة الصائم في المضمضة، أو الاستنشاق، ومنه أن يتوضأ في موضع متنجس، أما مسح الرقبة والعنق، فليس بمكروه عندهم، بل قال بعضهم: إنه سنة، ومن المكروه الزيادة على الثلاث، سواء كان العضو مغسولاً، أو ممسوحاً، فإن الشافعية يجعلون العضو الممسوح كالعضو المغسول في طلب التثليث، إلا إذا كان لابس خف، فإنه يكره أن يمسحه زيادة على مرة واحدة.

الحنابلة قالوا: المكروه هو ترك سنة من السنن المؤكدة كالوتر وركعتي الفجر، والتراويح، أما غيرها، فتركه خلاف الأولى، وهو ترك سنة من السنن المتقدمة، إلا إذا ورد نص بنهي غير جازم، فإن الترك حينئذ يكون مكروهاً؛ فمن خلاف الأولى الإسراف في صب الماء إذا كان مباحاً، أما إذا كان موقوفاً فإنه يحرم، ومنه الزيادة على الثلاث في المغسول، وعلى المرة الواحدة في الممسوح إذا قصد بالزيادة النظافة، أو التبرد، فإنه لا يكره؛ ومنه مسح الرقبة بالماء، ومنه مبالغة الصائم في المضمضة. ومنه أن يتوضأ في موضع متنجس، ومنه الكلام حال الوضوء بغير ذكر الله).

4 مبحث نواقض الوضوء

* النواقض جميع ناقضة، أو ناقض، يقال: نقضت الشيء، إذا أفسدته، وقد يقال: إن التعبير بالنواقض التي تدل على إفساد الوضوء من أصله، يقتضي أن الوضوء قد اتصف بالفساد قبل طرو الحدث، وعلى هذا فالصلاة به قبل عروض المفسد تكون باطلة، لأن المفروض أنه قد اتصف بالفساد من أصله، ولذا عبر بعضهم بالأحداث جمع حدث، فراراً من هذا الاعتراض، والجواب عن هذا أن المراد بطلانه بعد وقوع الحدث المبطل، لا وصفه بالبطلان من أساسه.

وتنقسم نواقض الوضوء إلى أقسام: الأول ما خرج من أحد السبيلين - القبل، والدبر - وهذا ينقسم إلى قسمين، لأنه إما أن يكون معتاداً، وإما أن يكون غير معتاد، الثاني: ما قد يترتب عليه الخروج من أحد السبيلين، وهذا ينقسم إلى أربعة أقسام: أحدها: غيبة العقل؛ ثانيها: لمس (المالكية قالوا: إن المني الخارج بغير لذة معتادة لا يوجب الغسل، بل ينقض الوضوء فقط، خلافاً للأئمة الثلاثة، وقد مثلوا لذلك بما إذا نزل في ماء ساخن، فلات وأمنى.

الشافعية قالوا: خروج المني يوجب الغسل، سواء خرج بلذة أو بغير لذة، فمتى تحقق كونه منياً وجب عليه أن يغتسل، وسيأتي بيان مذهبهم في "مباحث الغسل"، ومع كونه يوجب الغسل، فإنه لا ينقض الوضوء عندهم) امرأة تشتهي، ومثلها لمس الأمرد؛ وهذا ينقض بشروط ستعرفها؛ ثالثها: مس الذكر ونحوه بدون حائل؛ وهذا أيضاً ينقض في بعض المذاهب دون بعض؛ رابعها: ما يخرج من غير القبل، أو الدبر، كالدم، وفي ذلك تفصيل ستعرفه؛ فجملة أقسام النواقض ستة، وإليك بيانها:

فالأول، وهو ما خرج من أحد السبيلين بطريق العادة، منه ما ينقض الوضوء فقط، ومنه ما يوجب الغسل؛ فأما الذي ينقض الوضوء، ولا يوجب الغسل، فهو البول، والمذي، والودي؛ فأما البول فهو معروف، وأما المذي فهو ماء أصفر رقيق،

يخرج من القبل عند اللذة غالباً، وأما الودي فهو ماء ثخين أبيض، يشبه المني، ويخرج عقب البول غالباً. ومثل الودي الهادي، وهو ماء أبيض، يخرج من قبل المرأة الحامل قبل ولادتها، والمني الخارج بغير لذة، وهو معروف، ولا يخفي أن كل هذه الأشياء تخرج من القُبُل؛ وأما الذي يخرج من الدبر، فهو الغائط، والريح، وقد بينا في أول مباحث الطهارة حكمه نقض الوضوء بالريح؛ فارجع إليها إن شئت، وكل هذه الأشياء مجمع على نقض الوضوء بها.

والثاني، وهو ما خرج من أحد السبيلين بطريق معتاذ، مثل الحصى (المالكية قالوا: لا ينتقض الوضوء إلا بالخارج المعتاد من المخرج المعتاد، بشرط أن يكون خروجه من المخرج المعتاد في حال الصحة، فالحصى، والدود، والدم، والقيح، والصديد الخارجة من أحد السبيلين لا تنقض الوضوء. بشرط أن يكون الحصى أو الدود متولداً في المعدة. أما إذا لم يكن متولداً في المعدة. كأن ابتلع حصاة. أو دودة. فخرجت من المخرج المعتاد. كانت ناقضة. لأنها تكون غير معتادة حينئذ)، والدود، والدم والقيح، والصديد، فإنه ينقض الوضوء، سواء أخرج من القبل، أو خرج من الدبر.

فهذه هي الأمور الخارجة من أحد السبيلين، وبقي الكلام في نقض الوضوء بغير الخارج، وقد عرفت أنها أربعة أقسام:

الأول: أن يغيب عقل المتوضئ إما بجنون، أو صرع، أو إغماء. وإما بتعاطي ما يستلزم غيبته من خمر. أو حشيش أو بنج. أو نحو ذلك من المغيبات. ومن ذلك النوم. وهو ناقض للوضوء لا بنفسه (الحنابلة قالوا: النوم ينقض الوضوء بنفسه. حتى ولو وضع مقعدته على أي شيء يأمن معه خروج ريح إلا إذا كان النوم يسيراً.

الشافعية قالوا: النوم ينقض بنفسه إن نام بدون أن يمكن مقعدته من الأرض الأرض ونحوها ولو تحقق عدم خروج الحدث) بل بما يترتب عليه من حصول الحدث. وفي ذلك الناقض تفصيل المذاهب

(الحنفية قالوا: النوم لا ينقض بنفسه على الصحيح. خلافاً للشافعية والحنابلة. وإنما ينقض النوم في ثلاثة أحوال: الأول: أن ينام مضطجعاً - على جنبه - الثاني أن ينام مستلقياً على قفاه؛ الثالث: أن ينام على أحد وركيه. لأنه في هذه الأحوال لا يكون ضابطاً لنفسه لاسترخاء مفاصله. أما إذا نام وهو جالس ومقعدته متمكنة من الأرض أو غيرها فإنه لا وضوء عليه على الأصح. فإذا كان في هذه الحالة مستنداً إلى وسادة - مخدة - ونحوها. ثم رفعت الوسادة وهو نائم فإن سقط وزالت مقعدته عن الأرض انتقض وضوءه أما إذا بقي جالساً ولم تتحول مقعدته فإن وضوءه لا ينتقض. وكذا لا ينتقض وضوءه إذا نام واقفاً. أو راكعاً ركوعاً تاماً. كركوعه الكامل في الصلاة، أو ساجداً، لأنه في هذه الحالة يكون متماسكاً، وإذا نام نوماً خفيفاً، وهو مضطجع، بحيث يسمع من يتحدث عنده، فإنه لا ينقض، أما إذا لم يسمع، فإنه ينقض، والدليل على أن النوم لا ينقض إلا في حالة النوم مضطجعاً قوله ﷺ: "إن الوضوء لا يجب إلا على من نام مضطجعاً، فإنه إذا اضطجع استرخت مفاصلة" رواه أبو داود، والترمذي؛ ورواه أحمد في "مسنده" والطبراني في "معجمه" وقد قاس الحنفية على النوم مضطجعاً حالتين. أن ينام مستلقياً على قفاه؛ أو ينام على أحد وركيه لأن العلة في النقض، وهي استرخاء المفاصل موجودة فيهما، ولا ينقض النوم وضوء المعذور، وهو من قام به سلس بول أو انفلات ريح. ينقض وضوءه، لأن الخارج منه بسبب العذر لا ينقض الوضوء حال اليقظة، فلا ينقض حال النوم من باب أولى.

الشافعية قالوا: إن النوم ينقض إذا لم يكن ممكناً مقعده بمقره، بأن نام جالساً، أو راكباً بدون مجافاة بين مقعده وبين مقره، فلو نام على ظهره أو جنبه. أو كان بين مقعده ومقره تجاف، بأن كان نحيفاً انتقض وضوءه، ولا ينقضه النعاس، وهو ثقل في الدماغ يسمع معه كلام الحاضرين. وإن لم يفهمه بخلاف النوم.

الحنابلة قالوا: إن النوم ينقض الوضوء في جميع أحواله، إلا إذا كان يسيراً في العرف وصاحبه جالس أو قائم.

المالكية قالوا: إن النوم ينقض الوضوء إذا كان ثقيلاً: قصيراً، أو طويلاً، سواء كان النائم مضطجعاً، أو جالساً، أو ساجداً، ولا ينتقض بالنوم الخفيف، طويلاً كان، أو قصيراً، إلا أنه يندب الوضوء من الخفيف إن طال، وشرط نقض الوضوء بالنوم

الثقيل القصير أن لا يكون النائم مسدود المخرج، كأن يلف ثوباً ويضعه بين اليتيه، ويجلس عليه، ويستيقظ وهو بهذه الحال وأما الثقيل الطويل فينقض مطلقاً ولو كان مسدوداً. والثقيل ما لا يشعر صاحبه بالأصوات. أو بانحلال حبوته إن كان جالساً محتبياً. أو بسقوط شيء من يده أو بسيلان ريقه، أو نحو ذلك).

القسم الثاني من النواقض بغير الخارج: لمس من يشتهي، سواء أكان امرأة، أم غلاماً، وقد اصطلح الفقهاء (الشافعية، والحنابلة: اصطلحوا على خلط أحكام المس بأحكام اللمس. بخلاف المالكية والحنفية. فقد ذكروا حكم اللمس وحده، وحكم المس وحده، وخصوا المس بما كان باليد. والأمر في ذلك سهل) على أن اللمس تارة يكون باليد، وتارة يكون بغيرها من أجراء البدن، أما المس، فإنه ما كان باليد خاصة، ولكل منهما أحكام: فأما لمس من يشتهي فإنه ينقض الوضوء، بشروط منفصلة في المذاهب

(الشافعية قالوا: إن لمس الأجنبية - ويسمى مساً - ينقض مطلقاً. ولو بدون لذة. ولو كان الرجل هرماً والمرأة عجوز شوهاء. وهذا هو المقرر في مذهب الشافعية، كان اللامس شيخاً أو شاباً. وقد يقال: إن الشأن في المرأة العجوز الشوهاء عدم التلذذ بلمسها: فأجابوا بأن المرأة ما دامت على قيد الحياة لا تعدم من يتلذذ بها، وإنما ينقض اللمس بشرط عدم الحائل بين بشرة - جلد - اللامس والملموس، ويكفي الحائل الرقيق عندهم، ولو كان الحائل من الوسخ المتراكم من الغبار، لا من العرق، فلا ينقض لمس رجل لرجل آخر، ولو كان الملموس أمرد جميلاً، ولكن يسن منه الوضوء، ولا ينقض لمس أنثى لمثلها، ولا "خنثى لحنثى" أو لرجل؛ أو لامرأة، ولا ينقض إلا إذا بلغ اللامس والملموس حد الشهوة عند أرباب الطباع السليمة. واستثنوا من بدن المرأة شعرها؛ وسنها؛ وظفرها، فإن لمسها لا ينقض الوضوء؛ ولو تلذذ به، لأن من شأن لمسها عدم التلذذ، وقد يقال: إن السن في الفم، والناس يتغزلون في الأسنان، ويتلذذون بها أكثر من سائر أجزاء البدن، فكيف يعقل أن يكون الشأن في لمسها عدم اللذة؟ ولكن الشافعية يقولون: إنه لو صرف النظر عن لمس الفم، ولمس يحيط بالأسنان؛ كان السن مجرد عظم لا تلذذ به وهذا هو معنى أن الشأن فيها عدم التلذذ، وينتقض الوضوء بلمس الميت. ولا ينتقض بلمس المحرم - وهي من جرم نكاحها على التأبيد، بسبب نسب أو رضاع، أو مصاهرة - أما التي لا يحرم زواجها على التأبيد؛ كأخت الزوجة، وعمتها، وخالتها، فإن لمس إحداهن ينقض الوضوء، وكذا ينتقض بلمس أو الموطوءة بشبهة، وبنتها، فإن زواجهما، وإن كان محرماً على التأبيد، ولكن التحريم لم يكن بنسب ولا رضاع، ولا مصاهرة، وقد عرفت أن كل ذلك يسمى مسّاً، كما يسمى لمساً.

الحنابلة قالوا: ينتقض الوضوء بلمس المرأة بشهوة بلا حائل، لا فرق بين كونها أجنبية مَحْرماً، ولا بين كونها حية أو ميتة، شابة كانت أو عجوزاً. كبيرة أو صغيرة، تشتهي عادة، ومثل الرجل في ذلك المرأة، بحيث لو لمست رجلاً انتقض وضوءها بالشروط المذكورة، ولا ينقض اللمس إلا إذا كان لجزء من أجزاء البدن، غير الشعر، والسن، والظفر، فإن لمس هذه الأجزاء الثلاثة، لا ينتقض الوضوء، أما الملموس فلا ينتقض وضوءه، ولو وجد لذة، ولا ينقض لمس رجل لرجل، ولو كان جميلاً؛ ولا لمس امرأة لامرأة؛ ولا خنثى لخنثى، ولو وجد اللامس لذة.

وبذلك تعلم أن الحنابلة متفقون مع الشافعية في أن لمس المرأة بدون حائل ينقض الوضوء، ولو كانت عجوزاً شوهاء ما دامت تشتهي عادة. ومختلفون معهم في لمس المحارم، فالحنابلة يقولون: إنه ينقض مطلقاً، حتى لو لمس المتوضئ أمه، أو أخته؛ فإن وضوءه ينتقض بذلك اللمس؛ خلافاً للشافعية؛ ومتفقون معهم على أن لمس الرجل للرجل لا ينقض "ولو كان الملموس أمرد جميلاً"، إلا أن الشافعية قالوا: يسن منه الوضوء: واتفقوا على أن لمس شعر المرأة وظفرها وأسنانها لا ينقض، فلم يختلفوا إلا في تفاصيل خفيفة ذكرها الشافعية، فلذلك أوردنا لك كل مذهب على حدة.

المالكية قالوا: إذا لمس المتوضئ غيره بيده أو بجزء من بدنه، فإن وضوءه ينتقض. بشروط بعضها في اللامس، وبعضها في الملموس. فيشترط في اللامس أن يكون بالغاً، وأن يقصد اللذة أو يجدها بدون قصد فمتى قصد اللذة انتقض وضوءه ولو لم يلتذذ باللمس فعلاً. ومثل ذلك ما إذا لم يقصد لذة ولكن التلذذ باللمس. وأن يكون الملموس عارياً. أو مستوراً بساتر خفيف فإن كان الساتر كثيفاً. فلا ينتقض الوضوء. إلا إذا كان اللمس بالقبض على عضو وقصد اللذة أو وجدها وأن يكون الملموس ممن يشتهي عادة، فلا ينتقض الوضوء بلمس صغيرة لا تشتهي. كبنت خمس سنين، ولا بلمس عجوز انقطع ارب الرجال منها. لأن النفوس تنفر عنها، ومن أجزاء البدن الشعر، فينتقض الوضوء بلمس شعر المرأة إذا قصد لذة، أو وجدها، أما إذا لمست المرأة بشعرها يداً، فإن وضوءها لا ينتقض، وكذا لا ينتقض بلمس شعر رجل بشعر امرأة، أو بلمس ظفر بظفر، لفقد الإحساس فيهما عادة. وقد عرفت أن المدار في اللمس على قصد اللذة أو وجدانها، لا فرق بين أن يكون الملموس امرأة أجنبية، أو زوجة، أو شاباً أمرد، أو شاباً له لحية جديدة، يلتذذ به عادة، أما إذا كان الملموس مَحْرَماً، كأخت. أو بنتها. أو عمة. أو خالة. وكان اللامس شهوياً فقصد اللذة. ولكنه لم يجدها فإن وضوءه لا ينتقض بمجرد قصد اللذة. بخلاف ما إذا كانت أجنبية. ومن اللمس القبلة على الفم. وتنقض الوضوء مطلقاً. ولو لم يقصد اللذة أو يجدها أو كانت القبلة بإكراه، ولا تنقض القبلة إذا كانت لوداع أو رحمة بحيث يكون الغرض منها ذلك في نفسه. بدون أن يجد لذة. فإن وجدة لذة فإنها تنقض.

هذا كله بالنسبة للامس. أما الملموس فإن كان بالغاً ووجد اللذة انتقض وضوءه، فإن قصد اللذةفإنه يصير لامساً يجري عليه حكمه السابق.

هذا ولا ينتقض الوضوء بفكر. أو نظر من غير لمس ولو قصد اللذة أو وجدها أو حصل له إنعاظ فإن أمذى بسبب الفكر أو النظر انتقض وضوءه بالمذي. وإن أمني وجب عليه الغسل بخروج المني.

الحنفية قالوا: إن اللمس لا ينقض بأي جزء من أجزاء البدنم ولو كان اللامس والملموس عاريين. فلو كان الرجل متوضئاً ونام مع زوجته في سرير واحد وهما عاريان متلاصقان. فإن وضوءهما لا ينتقض إلا في حالتين: الحالة الأولى. أن يخرج منهما شيء من مذي ونحوه، الحالة الثانية: أن يضع فرجه على فرجها. وذلك ينقض وضوء الرجل بشرطين: الشرط الأول: أن ينتصب الرجل، الشرط الثاني: أن لا يوجد حائل يمنع حرارة البدن، أما وضوء المرأة فإنه ينتقض بمجرد ذلك التلاصق، متى كان الرجل منتصباً، فإذا فرض ونامت امرأة، مع أخرى، وتلاصقتا بهذه الكيفية، فإن وضوءهما ينتقض بمجرد تلاصق الفرجين ببعضهما، وهما عاريتان وبقيت صورة أخرى، وهي أن يتلاصق رجل مع آخر وهما عاريان، كما قد يقع في الحمام حال الزحام، وحكم هذه الحالة هو أن لا ينتقض وضوءهما، إلا إذا كان اللامس منتصباً.

(يتبع...)

*(تابع... 1): النواقض جميع ناقضة، أو ناقض، يقال: نقضت الشيء، إذا أفسدته، وقد... ...

وبذلك تعلم أن الحنفية اختلفوا مع سائر الأئمة في هذا الحكم، أما المالكية فقد رتبوا النقض على قصد اللذة، أو وجدانها؛ فخالفوا الشافعية، والحنابلة في مس العجوز التي لا تشتهي. فقالوا إنه لا ينقض، والشافعية، والحنابلة، قالوا إنه ينقض، وكذا خالفوهم في مس الأمرد الجميل، فقال المالكية: إنه ينقض. وقال الشافعية، والحنابلة: إنه لا ينقض، ووافقوهم على أن اللمس لا ينقض، إلا إذا كان الملموس عارياً، أو مستوراً بساتر خفيف، على أن المالكية قالوا: إذا كان لابساً أثواباً ثم قبض المتوضئ على جسمه بيده، فإن وضوءه ينتقض؛ واختلفوا في لمس الشعر، فقال المالكية: إذا لمس الرجل شعر المرأة انتقض وضوءه إذا قصد لذة أو وجدها؛ لأن الشعر مما يتلذذ به بلا نزاع، بخلاف المرأة إذا لمست رجلاً بشعرها، فإن وضوءها لا ينتقض لأن شعرها لا تحس به، أما الحنابلة، والشافعية فقالوا: إن لمس الشعر لا ينقض).

القسم الثالث: من النواقض التي يترتب عليها الخروج من أحد السبيلين: المس باليد. وحكم هذا فيه تفصيل. وهو أنه لا يخلو إما أن يمس بها نفسه أو غيره. فإن مس غيره كان لامساً. تجري عليه أحكام اللمس المتقدمة. أما إن مس نفسه، فإن المعتاد في مثل ذلك أن الإنسان لا يلتذ بمس جزء من أجزاء بدنه. ولكن قد ورد في الحاديث ما يدل على أن من مس ذكر نفسه انتقض وضوءه. وورد في البعض الآخر أن ذلك المس لا ينقض الوضوء ولذا اختلفت المذاهب في ذلك فمن قال: إن مس ذكر الإنسان نفسه لا ينقض. استدل بأحاديث: منها ما رواه أصحاب السنن. إلا ابن ماجة وهو أن النبي ﷺ سئل عن رجل يمس ذكره في الصلاة فقال: "هل هو إلا بضعة منك"، وهذا الحديث رواه ابن حبان أيضاً في "صحيحه" وقال الترمذي: إن هذا الحديث أحسن شيء يروى في هذا الباب: أما الذين قالوا: إن مس الذكر ينقض الوضوء، فقد استدلوا بأحاديث كثيرة: منها قوله ﷺ: "من مس ذكره فليتوضأ" وقد أجمع الأئمة الثلاثة على أن مس الذكر ينقض "وخالف الحنفية في ذلك فقط"، فقالوا: إنه لا ينقض، وإليك تفصيل مذهبهم (الحنفية قالوا: إن مس الذكر لا ينقض الوضوء، ولو كان بشهوة، سواء كان بباطن الكف، أو بباطن الأصابع، لأن رسول اللّه ﷺ جاءه رجل، كأنه بدوي، فقال: يا رسول اللّه، ما تقول في رجل مس ذكره في الصلاة؟ فقال: "هل هو إلا بضعة منك، أو مضغة منك؟"، ولكنه يستحب منه الوضوء، خروجاً من خلاف العلماء، لأن العبادة المتفق عليها خير من العبادة المختلف فيها، بشرط أن لا يرتكب مكروه مذهبه.

هذا وقد حمل بعض الحنفية المس في قوله ﷺ: "من مس ذكره فليتوضأ" على الوضوء اللغوي، وهو غسل اليدين، فيندب له أن يغسل يديه من المس عند إرادة الصلاة، وكذلك لا ينتقض الوضوء لمس أي جزء من أجزاء بدنه، فلو مس حلقه دبره، فإن وضوءه لا ينتقض، وكذا إذا مست المرأة قبلها، ولكن لو أدخل غصبعه أو شيئاً - كطرف حقنة - وغيبها انتقض وضوءه، لأنها تكون بمنزلة دخول شيء في الباطن، ثم خروجه، فإن أدخل بعضها، ولم يغيبه، فإن أخرجها مبتلة، أو بها رائحة انتقض وضوءه، وإلا فلا، وكذلك المرأة إذا وضعت إصبعها، أو قطنة ونحوها في قبلها، فإن خرج مبتلاً انتقض الوضوء، وإلا فلا.

المالكية قالوا: ينتقض الوضوء بمس الذكر بشروط: أن يمس ذكر نفسه المتصل به. فلو مس ذكره غيره، كان لامساً، يجري عليه حكمه؛ وأن يكون بالغاً، ولو خنثى، فلا ينتقض وضوء الصبي بذلك المس؛ وأن يكون المس بدون حائل؛ وأن يكون المس بباطن الكف، أو جنبه؛ أو بباطن الأصابع، أو جنبها، أو برأس الإصبع، ولو كانت زائدة إن ساوت إحدى الأصابع الأصلية في الإحساس، والتصرف، فلا ينتقض إذا مسه بعضو آخر من أعضاء بدنه، كفخذه أو ذراعه، كما لا ينتقض إذا مسه بعود، أو من فوق حائل، وينتقض الوضوء بالمس المستكمل للشروط المذكورة، سواء التذ أولاً، وسواء كان عمداً أو نسياناً، ولا ينتقض بمس امرأة فرجها، ولو أدخلت فيه إصبعها. ولو التذت؛ ولا ينتقض بمس حلقة الدبر. ولا بإدخال إصبعه فيه على الراجح، وإن كان حراماً، إذا كان لغير حاجة، ولا ينتقض بمس موضع الجب - أي قطع الذكر - ولا بمس الخصيتين، ولا العانة، ولو تلذذ؛ أما مس دبر غيره، أو فرج امرأة؛ فإنه لمس يجري عليه حكم الملامسة.

الشافعية قالوا: ينتقض الوضوء بمس الذكر المتصل والمنفصل. إذا لم يتجزأ بعد الانفصال. فلا ينطلق عليه الاسم وينتقض بمس محل القطع، وإنما ينتقض ذلك المس بشروط منها عدم الحائل؛ ومنها أن يكون المس بباطن الكف أو الأصابع وباطن الكف أو الأصابع - هو ما يستتر عند انطباقهما بعضهما على بعض، مع ضغط خفيف - فلا ينتقض بالمس بحرف الكف، وأطراف الأصابع، وما بينهما.

هذا، والشافعية كالحنابلة لا يخصون المس بمس الشخص ذكر نفسه، وإنما يقولون: إن المس يتناول مس ذكر الغير، فلذا قالوا: إن مس الذكر ينقض الوضوء، سواء كان ذكر نفسه، أو ذكر غيره، ولو كان ذكر صغير، أو ميت، وإنما ينتقض وضوء

الماء دون الممسوس، وكذا ينتقض وضوء المرأة إذا مست قبلها، كما ينتقض وضوء من مسه طبعاً، وحلقة الدبر لها حكيم الفرج عندهم: بخلاف الخصية، والعانة، فلا نقض بمسهما.

الحنابلة قالوا: ينتقض الوضوء بكل خارج نجس من سائر البدن، غير القبل والدبر، المتقدم حكمه، بشرط أن يكون كثيراً، والكثرة والقلة تعتبر في حق كل إنسان بحسبه، بمعنى أنه يراعى في تقدير ذلك حالة الجسم قوة وضعفاً، ونحافة وضخامة، فلو خرج دم مثلاً من نحيف، وكان كثيراً بالنسبة إلى جسده نقض، وإلا فلا، ومن ذلك القيء عندهم).

القسم الرابع من النواقض بسبب الخارج من السبيلين: هو ما يخرج من بدن الإنسان من غير القبل، أو الدبر، كالقيح الذي يخرج من الدمل، أو الدم الذي يخرج بسبب ذلك، أو بسبب جرح، أو نحو ذلك، وكل نجس ينقض الوضوء؛ على تفصيل في المذاهب.

وينتقض (الحنفية قالوا: إن الوضوء لا ينتقض بالردة، وإن كانت الردة محبطة لكثير من الأعمال الدينية، والتصرفات المالية، ونحو ذلك، مما بيناه في "الجزء الرابع" من هذا الكتاب فليرجع إليها من يشاء.

الشافعية قالوا: الردة لا تنقض الوضوء إذا ارتد وهو صحيح من مرض السلس ونحوه، أما المريض بالسلس، فإن وضوءه ينتقض بالردة، وذلك لأن طهارته ضعيفة) الوضوء بالردة. فإذا ارتد المتوضئ عن دين الإسلام. انتقض وضوءه وقد يقع ذلك كثيراً من الجهلة الذين يستولي عليهم الغضب الشديد فيسبون الدّين. وينطقون بكلمات مكفرة، بدون مبالاة، ثم يندمون بعد ذلك، فهؤلاء ينتقض وضوءهم إذا كانوا متوضئين، ولا يخفى أن هذا بعض عقوبات الردة الهينة، إذ لو علم الناس أن الردة تحبط الأعمال وتبطلها، لضبطوا أنفسهم، وحفظوا ألسنتهم من النطق بكلمات تضر كثيراً، ولا تنفع في شيء ما.

ولا ينتقض الوضوء بالقهقهة (الحنفية قالوا: القهقهة في الصلاة تنقض الوضوء وقد وردت في ذلك أحاديث: منها ما رواه الطبراني عن أبي موسى، قال: بينما رسول الله ﷺ يصلي بالناس، إذ دخل رجل فتردى في حفرة كانت في المسجد - وكان في بصره ضرر - فضحك كثير من القوم، وهم في الصلاة، فأمر رسول الله ﷺ من ضحك أن يعيد الوضوء، ويعيد الصلاة، والقهقهة، بخلاف ما إذا ضحك بصوت يسمعه هو وحده، ولا يسمعه من بجواره فإن وضوءه لا ينتقض بذلك بل تبطل به الصلاة، وإنما ينتقض الوضوء بالقهقهة إذا كان المصلي بالغاً، ذكراً كان، أو امرأة، عامداً كان أو ناسياً؛ أما إذا كان صبياً، فإن وضوءه لا ينتقض بالقهقهة، ويشترط أيضاً أن تقع القهقهة في صلاة ذات ركوع وسجود، فإن كان في سجود تلاوة ونحوه، وقهقهة بطل سجوده، ولم ينتقض.

وإذا تعمد الخروج من الصلاة بالقهقهة بدل السلام انتقض وضوءه، وصحت صلاته، لأن الخروج من الصلاة يحصل عندهم بغير السلام، كما سيأتي، ومع هذا فإنه يكون قد أساء الأدب حال مناجاة ربه، وترك واجب السلام، كما ستعرفه في "كتاب الصلاة") في الصلاة، ولا بأكل لحم جزور - جمل أو قعود - ولا بتغسيل الميت (الحنابلة قالوا: ينتقض الوضوء بأكل لحم الجزور، وبتغسيل الميت).

وكذا لا ينتقض الوضوء بالشك (المالكية قالوا: ينتقض الوضوء بالشك في الحدث، أو سببه، كأنه يشك بعد تحقق الوضوء، هل خرج منه ريح، أو مس ذكره مثلاً أولا، أو شك بعد تحقق الناقض هل توضأ أو لا، أو شك بعد تحقق الناقض، والوضوء هل السابق الناقض، أو الوضوء، فكل ذلك ينقض الوضوء، لأن الذمة لا تبرأ إلا باليقين، والشاك لا يقين عنده) في الحدث، ولذلك صورتان: الصورة الأولى: أن يتوضأ بيقين، ثم يشك، هل أحدث بعد ذلك الوضوء أو لا، وهذا الشك لا ينقض وضوءه، لأنه شك في حصول الحدث بعد الوضوء، والشك لا يزيل يقين الطهارة؛ الصورة الثانية: أن يتوضأ بيقين، ويحدث بيقين، ولكنه يشك، هل توضأ قبل الحدث، فيكون وضوءه قد انتقض بالحدث، أو توضأ بعد الحدث، فيكون

وضوءه باقياً، وتحت هذه الصورة أمزان: الأول: أن يتذكر قبل ذلك الوضوء والحدث الذي شك فيهما، ولم يدر أيهما حصل أولاً، فإن تذكر أنه كان محدثاً قبل ذلك، اعتبر متوضئاً، لأنه ثبت أنه توضأ بعد الحدث الأول بيقين، وشك في أنه أحدث ثانياً أو لا، قد عرفت أن الشك عند الحنفية لا يضر، مثال ذلك أن يتوضأ بعد الظهر بيقين، ويحدث بيقين، ولكنه يشك في هل الحدث الناقض وقع أولاً، فيكون الوضوء باقياً، أو الوضوء حصل أولاً، فيكون الوضوء منتقضاً بالحدث، وفي هذه الحالة ينظر إلى ما كان عليه قبل الظهر، فإن تذكر أنه كان محدثاً قبل الظهر، فإنه يعتبر متطهراً بعده، وذلك لأنه تيقن الحدث الأول الواقع منه قبل الظهر، هل وقع قبل الوضوء، أو بعده؟ والشك لا يرفع الحدث فيكون متوضئاً؛ الأمر الثاني: أن يتذكر أنه كان متوضئاً قبل الظهر، ثم توضأ بعده وأحدث، وفي هذه الحالة تفصيل، وهو إن كان من عادته تجديد الوضوء (الحنابلة قالوا: يعمل بضد حالته الأولى، ولو كان من عادته تجديد الوضوء). فإنه يعتبر بعد الفجر محدثاً بيقين، لأنه كان متوضئاً قبله بيقين، ثم جدد الوضوء بعده، وأحدث، ولا يدري أيهما السابق فلا يعتبر شاكاً في نقض الوضوء، لأنه كان متوضئاً أولاً بيقين، ثم أحدث بيقين، ووضوءه الثاني يعتبر تجديداً للوضوء الأول الذي وقع بعد الحدث بيقين، فلا يكون تجديد الوضوء رفعاً للحدث المتيقن، أما إذا لم يكن من عادته الوضوء، فإنه يعتبر متطهراً، لأن طهارته الثانية ترفع الحدث المشكوك فيه.

هذا كله إذا شك في الوضوء بعد تمامه، أما إذا شك أثناء الوضوء في عضو، فإن عليه أن يعيد تطهير العضو الذي شك فيه.

ولا يخفى أن هذه الدقائق العلمية، ذكرناها لما عساها أن ينتفع بها طلبة العلم، أما العامة فليس من الضروري أن يعرفوا مثل هذه الدقائق إلا في الأحوال الضرورية، كما إذا كان شخص في جهة يقل فيها الماء أو كان يصعب عليه إعادة الوضوء لكبر، أو ضعف، أو برد، وكان في حالة لا يباح له فيها التيمم: أو نحو ذلك، فلم يقصر العلماء في بيان حكم من الأحكام، سواء كان ينتفع به الجمهر، أو بعضهم.

مباحث الاستنجاء، وآداب قضاء الحاجة

* قد عرفت مما قدمناه لك في نواقض الوضوء، أن الوضوء ينتقض بالبول، والغائط، والمذي والودي باتفاق، ولا يكفي في خروج شيء من هذه مجرد الوضوء مع تلوث أحد المخرجين به، بل لا بد من تجفيف المحل الذي خرج منه ذلك الأذى وتنظيفه، فلهذا كان من الحسن أن نضع هذا المبحث عقب نواقض الوضوء، لأنه جزء منها، وأركان الاستنجاء أربعة: مستنج، وهو الشخص ومستنجى منه، وهو الخارج النجس الذي يلوث القبل أو الدبر؛ ومستنجى به، وهو الماء أو الحجر ومستنجى فيه، وهو القبل أو الدبر، فهذه هي الأركان التي لا يتحقق الاستنجاء إلا بتحققها.

وظاهر أن ههنا أمرين: أحدهما: الاستنجاء، ثانيهما: قضاء الحاجة، فأما الاستنجاء، فإنه يتعلق به أمران: الأول: تعريفه، الثاني: حكمه، وأما قضاء الحاجة من بول أو غائط، فإنه يتعلق به ثلاثة أمور: أحدها: حكمه، ثانيها: بيان الأماكن التي لا يجوز للإنسان أن يقضي فيها حاجته، ثالثها: بيان الأحوال التي ينهى عن قضاء الحاجة عندها، وإليك بيانها على هذا الترتيب.

4 تعريف الاستنجاء

* الاستنجاء هو عبارة عن إزالة الخارج من أحد السبيلين - القبل، أو الدبر - عن المحل الذي خرج منه، إما بالماء وإما بالأحجار؛ ونحوها. ويقال له: الاستطابة، كما يقال الاستجمار على أن الاستجمار مختص بالأحجار التي يزيل بها الإنسان النجاسة من المخرج، مأخوذ من الجمار، والجمار هي الحصى الصغار، وسمي الاستنجاء استطابة، لأنه يترتب عليه أن النفس تطيب وتستريح بإزالة الخبث، وسمي استنجاء لأن الاستنجاء مأخوذ من نجوت الشجرة إذا قطعتها، فهو يقطع الخبث من

على المحل، والأصل في الاستنجاء أن يكون بالماء، فقد كان الاستنجاء بالماء فقط مشروعاً في الأمم التي من قبلنا، روي أن أول من استنجى بالماء هو سيدنا إبراهيم عليه وعلى نبينا الصلاة والسلام، ولكن سماحة الدين الإسلامي، وسهولته قد قضت بإباحة الاستنجاء بالأحجار ونحوها. من كل ما لا يضر. مما سيأتي بيانه في "كيفية الاستنجاء".

4 حكم الاستنجاء

* الاستنجاء بالمعنى الذي ذكرناه فرض (الحنفية قالوا: حكم الاستنجاء أو ما يقوم مقامه من الاستجمار. هو أنه سنة مؤكدة للرجال والنساء. بحيث لو تركها المكلف فقد أتى بالمكروه على الراجح. كما هو الشأن في السنة المؤكدة: وإنما يكون الاستنجاء بالماء أو الاستجمار بالأحجار الصغيرة ونحوها سنة مؤكدة. إذا لم يتجاوز الخارج نفس المخرج، والمخرج عندهم هو المحل الذي خرج منه الأذى، وما حوله من مجمع حلقة الدبر الذي ينطبق عند القيام ولا يظهر منه شيء. وطرف الإحليل الكائن حول الثقب الذي يخرج منه البول، لا فرق في ذلك بين أن يكون الخارج معتاداً، أو غير معتاد، كدم وقيح، ونحوهما، فإذا جاوزت النجاسة المخرج المذكور. فإنه ينظر فيها فإن زادت على قدر الدرهم، فإن إزالتها تكون فرضاً، ويتعين في إزالتها الماء. لأنها تكون من باب إزالة النجاسة لا من باب الاستنجاء، وإزالة النجاسة يفترض فيها الماء. ومثل ذلك ما أصاب طرف الإحليل - رأسه - من البول. فإن زاد على قدر الدرهم افترض غسله بالماء فلا يكفي في إزالته الأحجار ونحوها، على الصحيح، وكذا ما أصاب جلدة إحليل الأقلف - الذي لم يختتن (يطاهر - من البول: فإنه إذا زاد على قدر الدرهم يفترض غسله. ولا يكفي مسحه بالأحجار ونحوها على أن هذا عند الصاحبين. أما عند محمد رضي الله عنه فإن النجاسة إذا تجاوزت المخرج، يجب غسلها سواء كانت تزيد على قدر الدرهم. أو لا. وظاهر أنه في هذه الحالة يلزم غسل كل ما على المخرج. لأن النجاسة تنتشر بغسل ما زاد عليه. وهذا هو الأحوط. وإن كان الراجح ما ذهب إليه الصاحبان على أن مثل هذا إنما يكون له أثر ظاهر في بعض الأحوال دون بعض ففي الجهات التي يكثر فيها الماء كما في المصر. فإن الأحوط طبعاً هو الغسل والتنظيف. لما في ذلك من إزالة الأقذار. وقطع الرائحة الكريهة، أما في الجهات التي يقل فيها الماء كالصحراء. فإن رأي الصاحبين يكون له أثر ظاهر. وكذا إذا كان الإنسان يتعسر عليه استعمال الماء.

والحاصل أن الحنفية يقولون إن إزالة ما على نفس المخرج سواء كان معتاداً كبول وغائط أو غير معتاد كمذي وودي ودم ونحو ذلك سنة مؤكدة سواء أزيل بالماء. أو بغيره؛ ويقال لهذا: استنجاء، أو استجمار؛ أو استطابة؛ أما ما زاد على نفس المخرج، فإن إزالته فرض، ولا يسمى استنجاء، بل هو من باب إزالة النجاسة، وهل يشترط في كون إزالته فرضاً بالماء، أن يزيد على قدر الدرهم، كما هو الشأن في حكم إزالة النجاسة، أو ههنا لا يشترط ذلك؟ خلاف بين محمد والصاحبين، فمحمد يقول: يجب غسله في هذه الحالة بالماء. وإن لم يبلغ الدرهم، والصاحبان يقولان: لا يجب الماء إلا إذا زاد المتجاوز عن الدرهم، ولا فرق في هذا الحكم بين الرجل، والمرأة إلا في الاستبراء؛ وهو - إخراج ما بقي في المخرج من بول، أو غائط، حتى غلب على ظنه أنه لم يبق في المحل شيء - فإن الاستبراء بهذا المعنى لا يجب على المرأة، وإنما الذي يجب عليها، هو أنها تصبر زمناً يسيراً بعد فراغها من البول أو الغائط، ثم تستنجي، أو تستجمر، أو تجمع بين الأمرين.

هذا وإذا استجمر، وبقي أثر النجاسة، ثم عرقت مقعدته، وأصاب عرقها ثوبه، فإن الثوب بتنجس، وإن زاد على قدر الدرهم، بخلاف ما إذا نزل المستجمر في ماء قليل - كالمغطس الصغير فإنه ينجسه، وبهذا تعلم أن حقيقة الاستنجاء - وهي إزالة ما على نفس المخرج فقط - لا تكون فرضاً لأن إزالة ما زاد على ذلك يكون من باب إزالة النجاسة، على أن الاستنجاء قد يكون مستحباً فقط، وهو ما إذا بال ولم يتغوط، فإنه يستحب له أن يغسل المحل الذي نزل منه البول، إلا إذا انتشر البول وجاوز محله، فإنه يجب غسله من باب إزالة النجاسة، وقد يكون الاستنجاء بدعة، كما إذا استنجى من خروج ريح.

هذا، ويقدر الدرهم في النجاسة الجامدة بعشرين قيراطاً، وفي المائعة بملء مقر الكف. أما القيراط فهو ما كان زنة خمس شعيرات غير مقشورة، والمعروف في زماننا أن زنة القيراط يساوي - خروبة - وهي بذرة من بذور الخروب المتوسطة التي زنتها أربع قمحات من القمح البلدي، والدرهم يساوي ستة عشر خروبة؛ ولا يخفي أن الإنسان يستطيع أن يقدر ذلك تقديراً تقريبياً، بحيث يفعل الأحوط.

المالكية قالوا: الأصل في الاستنجاء ونحوه أن يكون مندوباً، فيندب لقاضي الحاجة أن يزيل ما على المخرج بماء، أو حجر، إلا أنهم قالوا: تجب إزالته بالماء في أمور: منها في بول المرأة سواء كانت بكراً أو ثيباً، فيجب عليها أن تغسل كل ما ظهر من فرجها حال جلوسها، سواء تعدى المحل الخارج منه إلى جهة المقعد أو لا، إلا أنه إن تعدى المحل، وأصبح ذلك لازماً، بحيث يأتي كل يوم مرة فأ:ثر، فإنه يكون سلساً يعفى عنه، ومنها أن ينتشر الخارج على المحل انتشاراً كثيراً، بحيث يزيد على ما جرت العادة بتلويثه، كأن يصل الغائط إلى الألية، ويعم البول معظم الحشفة وفي هذه الحالة يجب غسل الكل بالماء، بحيث لا يصح الاقتصار على غسل ما جاوز المعتاد؛ ومنها المذي إذا خرج بلذة معتادة، ويجب عندهم غسل الذكر كله بنية على المعتمد، فإذا غسله كله من غير نية، وصلى، فصلاته صحيحة على المعتمد، وإذا غسل بعضه بنية، وصلى، فبعضهم يقول: تصح، وبعضهم يقول: لا، ومنها المني في الحالة التي لا يجب فيها الغسل من الجنابة، ولذلك صورتان: الأولى: أن يكون في مكان ليس فيه ماء يكفي للغسل، وفي هذه الحالة يكون فرضه التيمم، ولكن يجب عليه أن يزيل المني من عضو التناسل بالماء، ولا يجب عليه غسل الذكر كله، ومثل ذلك ما إذا كان من مريضاً مرضاً يمنعه من الاغتسال، وكان فرضه التيمم؛ الصورة الثانية؛ أن ينزل منه المني على وجه السلس، بأن ينزل منه كل يوم ولو مرة، وفي هذه الحالة يعفى عنه، فلا يلزم الاستنجاء لا بماء، ولا حجر، وكذلك الحكم في الصورة الأولى؛ وهذا كله إذا كان معه ماء يكفي، وإلا فلا يجب عليه شيء من ذلك، ومنها الحيض، والنفاس في حالة ما إذا قام بالمرأة عذر يرفع عنها الاغتسال، وإلا كان الواجب غسل جميع البدن، كما في خروج المني، فإذا انقطع حيض المرأة. أو نفاسها، وكانت مريضة لا تستطيع أن تغسل بالماء، أو كانت في جهة لا تجد فيها ماء يكفي لغسلها، أو نحو ذلك، فإنها يفترض عليها في هذه الحالة أن تتيمم، وإذا كان معها ماء يكفي للاستنجاء، فإنه يجب عليها أن تستنجي بالماء، ولا يكفي المسح بالحصى ونحوه. هذا، ويكره الاستنجاء من الريح). فيجب الاستنجاء من كل نجس، ولو نادراً كدم، وودي ومذي. ولا بد من انقطاع الخارج قبل الاستنجاء. وإلا بطل الاستنجاء "شافعي. حنبلي".

4 مبحث آداب قضاء الحاجة

* قد عرفت أن قضاء الحاجة من بول ونحوه قد جعل الشارع له أحكاماً: منها ما هو خاص بإزالته، ويقال له: استنجاء، إذا كان بالماء، واستجمار، إذا كان بغير الماء، من حجر ونحوه؛ وقد قدمنا لك حكم الاستنجاء في المذاهب، وبقي آداب قضاء الحاجة؛ وههنا سؤال يردده بعض الناس، وهو أن قضاء الحاجة من الأمور الطبيعية التي تتبع حالة الإنسان وظروفه الخاصة به، فالتقيد فيها بالتكاليف الشرعية قد يخرج الإنسان، ويضطره إلى ارتكاب ما يشق عليه من غير ضرورة تدعو إلى ذلك؛ ولكن هذا الكلام كغيره من اعتراضات الذين يريدون أن يتنصلوا من التكالف الشرعية في جميع أحوالهم، وإلا فأي فرق بين القيود التي أمر الشارع بها في حال الحيض والجماع، ونحوهما، وبين هذه القيود التي ستعرفها؟! ومن حسن الحظ أن الشريعة الإسلامية قد أتت في كل ذلك بما يقره العقل، وتقتضيه صحة الأبدان، ويستلزمه نظام الاجتماع من نظافة لا بد منها؛ فالواقع أن الشريعة الإسلامية، وإن كانت ههنا لا تسال عن علة، ولا عن سبب، لأن هذه تكاليف خاصة بالإنسان وحده، لأنه عبادات ليس من حق الإنسان أن يتبرم بها، إلا إذا عجز عن أدائها، كما قدمنا لك في أول :مباحث الطهارة" ولكنها مع هذا فقد جاءت بكل شيء معقول، وشرعت للناس العبادة التي تناسب أحوالهم الاجتماعية

والصحية، وإلا فمن ذا الذي يقول: إن النظافة من الأخبثين غير لازمة؟! ومن ذا الذي يقول: إن الآداب التي ستعرفها غير نافعة للإنسان؟! فالشريعة الإسلامية كلها خير للمجتمع، وكلها إحسان إلى الناس، وكلها قيود صالحة لا يستطيع أحد أن ينال منها؛ وإليك بيان الأحكام المتعلقة بقضاء الحاجة من واجب، أو حرام، أو مندوب، أو مكروه بالترتيب:

أولاً: ما يجب عند الاستنجاء: يجب الاستبراء، وهو إخراج ما بقي في المخرج من بول، أو غائط حتى يغلب على الظن أنه لم يبق في المحل شيء، وقد اعتاد بعض الناس أن ينزل منه البول بعد أن يمشي، أو يقوم، أو يأتي بحركة من الحركات المعتادة له، فالذي يريد الاستنجاء يلزمه الاستبراء بحيث لا يجوز له أن يتوضأ، وهو يشك في انقطاع بوله، فإنه إذا توضأ في هذه الحالة، ونزلت منه قطرة بول لم ينفع وضوءه، فواجبه أن يخرج ما عساه أن يكون موجوداً حتى يغلب على ظنه أنه لم يبق في المحل شيء، وهذا واجب باتفاق، فلم يختلف فيه أحد، إلا أن بعضهم قال: إن الاستبراء لا يجب إلا إذا غلب على الظن (الشافعية هم القائلون وحدهم: إن الاستبراء لا يجب إلا إذا غلب على الظن أن بالمحل شيئاً من النجاسة) أن بالمحل شيء، وبعضهم قال: إن الاستبراء واجب حتى يغلب على الظن أنه لم يبق بالمحل شيء، والأمر في ذلك هين.

ثانياً: المكان الذي يحرم قضاء الحاجة فيه: يحرم قضاء الحاجة فوق المقبرة (الحنفية قالوا: يكره قضاء الحاجة فوق المقبة كراهة تحريم، وعلى كل حال فهم متفقون مع غيرهم في تأثيم من يفعل ذلك، إلا أن غيرهم قال إن إثمه شديد، ومذهب غيرهم هو الظاهر، لما ذكرناه لك من العلة)، وعلة ذلك ظاهرة، فإن المقابر محل عظات وعبرة، فمن سوء الأدب والخلق أن يكشف الإنسان فوقها سوءته، ويلوثها بالأقذار الخارجة منه، على أنه قد صح عن النبي ﷺ أنه حث على زيارة القبور، لتذكر الآخرة، فمن الجهل والحماقة أن يتخذ الناس الأماكن التي تزار للتذكر والاعتبار محلاً للبول والتبرز، فالنهي عن قضاء الحاجة فوق المقابر لذلك، أما ما ورد من الأحاديث فإنه لا يفيد هذا المعنى صريحاً؛ ومنها ما رواه مسلم، وأبو داود، وغيرهما أن النبي ﷺ قال: "لأن يجلس أحدكم على جمرة، فتحرق ثيابه، فتخلص إلى جلده، خير له، من أن يجلس على قبر"، فهذا الحديث حمله بعض العلماء على الجلوس عليها لقضاء الحاجة، ولكن ليس في الحديث ما يشير إلى هذا؛ بل الذي يفيده الحديث أن المراد بالجلوس عليها اتخاذها مكاناً للهو والتسلية، كما يفعله بعض جهلة القرى، فإنهم كانوا يتخذون من بعض المقابر مجلساً لينتفعوا بالشمس، أو الظل، والتحدث، كما يفعل أهل المدن بالاجتماع في النوادي، ولا ريب أن هذه الحالة تنافي الموعظة والخشية المطلوبة من زيارة القبور، فضلاً عما فيها من امتهان المقابر، يدل لذلك ما رواه ابن ماجة بسند جيد عن رسول الله ﷺ حيث قال: "لأن أمشي على جمرة أو صيف، أو أخصف نعلي برجلي، أحب إلي من أن أمشي على قبر". والمراد بالصيف شدة حر الأرض، وخصف النعل عباة عن ترقيعها، ولا يخفى ما في هذا من الشدة، فإن رسول الله ﷺ يفضل إن يرقع نعله بجله رجله، ولا يمشي على المقبرة، وسيأتي بيان هذا المبحث في "مباحث الجنازة" إن شاء الله.

ثالثاً: لا يجوز أن يقضي حاجته في الماء الراكد، وهذا أيضاً من الأمكنة التي لا يجوز قضاء الحاجة فيها، والماء الراكد هو الذي يجري، فقد روى جابر عن رسول الله ﷺ أنه نهى أن يبال بالماء الراكد، رواه مسلم، وابن ماجة، وغيرهما، ويلحق بالبول التغوط، لأنه أقبح، والنهي عنه أشد، وفي النهي عن البول في الماء الراكد تفصيل المذاهب

(المالكية قالوا: يحرم قضاء الحاجة في الماء الراكد إذا كان قليلاً، أما إذا كان مستبحراً كالماء الموجود في البحيرات التي في الحدائق الكبيرة، والأحواض الواسعة، فإن البول فيه لا يحرم، إلا إذا كان مملوكاً للغير، ولم يأذن باستعماله، أو أذن باستعماله، ولم يأذن بالبول فيه، وإلا كان البول فيه حراماً، فإن كان جارياً، فإن البول فيه يجوز، إلا إذا كان مملوكاً للغير، ولم يأذن فيه، أو كان موقوفاً.

الحنفية قالوا: يحرم قضـاء الحاجة في الماء القليل الراكد حرمة شـديدة، فإن كان كثيراً كره البول فيه تحريماً، بمعنى أن الحرمة تكون أخف لكثرته، فإذا كان الماء جارياً فإن البول فيه يكره تنزيهاً، إلا إذا كان مملوكاً للغير، ولم يأذن البول فيه، فإنه يحرم البول فيه وإن كان كثيراً، ومثله الموقوف.

الحنابلة قالوا: يحرم التغوط في الماء الراكد والجاري، سـواء كان قليلاً، أو كثيراً، إلا ماء البحر، فإنه لا يحرم فيه ذلك، لما قد تقتضيه ضرورة الأسفار، فضلاً عن اتساعه، وعدم ظهور شيء من ذلك فيه، أما البول فإنه يكره في الماء الراكد، ولا يحرم، كما يكره البول في الماء الجاري الكثير، ولا يكره في الماء الجاري القليل، ومحل هذا كله إذا لم يكن الماء موقوفاً، أو مملوكاً للغير ولم يأذن في استعماله إذناً عاماً، وإلا حرم قضاء الحاجة فيه مطلقاً.

الشـافعية قالوا: لا يحرم قضـاء الحاجة في الماء قليلاً كان، أو كثيراً، ولكن يكره فقط إلا إذا كان الماء مملوكاً للغير، ولم يأذن في اسـتعماله، أو كان مسـبلاً ولم يسـتبحر، فإنه يحرم في هاتين الحالتين إلا أنهم فرقوا في الكراهة بين الليل والنهار، فقالوا: يكره قضـاء الحاجة نهاراً في الماء القليل، لا فرق بين أن يكون راكداً أو جارياً، أما في الليل فقالوا: يكره البول في الماء، سواء كان قليلاً، أو كثيراً).

وهذا الحكم الفقهي من أجمل الأحكام التي يقرها العلم، ويرضاها العقل السليم، فإن تلويث الماء المعد للانتفاع به غالباً من أقبح الخصال الذميمة، فضلاً عما قد يترتب عليه من عدوي - البلهارسيا - ونحوها من الأمراض، فمن مكارم الإسلام أن جعل عبادة الله مرتبة دائماً على ما تقتضيه مصلحة الإنسان نفسه.

رابعاً: يحرم (الشـافعية، والحنفية قالوا: يكره قضـاء الحاجة في هذه المواضـع كلها، ما لم تكن موقوفة للمرور، أو ملكاً للغير، فإن كانت كذلك حرم قضاء الحاجة فيها.

فالأئمة الأربعة مجمعون على النهي عن قضـاء الحاجة في المحلات العامة التي يمر فيها الناس، وفي موارد الماء، وفي المحلات التي يسـتظلون بها، إلا أن الشـافعية، والحنفية جعلوا النهي للكراهة والمالكية والحنابلة جعلوا النهي للتحريم، وكلا الرأيين قد يتبع الأثر الذي يترتب على هذا الفعل، فإن كان فيه إيذاء شـديد للناس، أو كان فيه تأثير على الصـحة العامة؛ فهو حرام بالإجماع، لأن الإضـرار بالناس وإيذائهم وجلب الأمراض منهي عنه نهياً غليظاً، ولعل القائلين بالكراهة قد نظروا إلى الجهات الخلوية الواسعة التي ليس فيها أماكن معدة لهذا، وضررها ليس له تأثير شديد) قضاء الحاجة في موارد الماء، ومحل مرور الناس، واسـتظلالهم لقوله ﷺ: "اتقوا اللاعنين، قالوا: وما اللاعنان يا رسـول الله! قال: الذي يتخلى في طرق الناس، أو في ظلهم" رواه مسـلم، وأبو داود، وقوله، اللاعنين المراد به الأمران اللذان يتسـبب عليهما لعن من فعلهما. وذلك لأن الذي يبول أو يتغوط في طرق الناس. فإنه يعرض نفسـه للشـتم واللعن بسـبب ذلك الفعل المؤذي، وعن معاذ بن جبل رضـي الله عنه قال قال رسـول الله ﷺ: "اتقوا الملاعن الثلاث: البراز في الوارد. وقارعة الطريق. والظل" رواه أبو داود وبان ماجة وقوله: "الملاعن" المراد بها مواضع اللعن لأن من قضى حاجته فيها فقد عرض نفسه للعن الناس والمراد بالظل هو الظل الذي اتخذه الناس محلاً يستظلون به. وينزلون فيه "مالكي، حنبلي".

خامسـاً: يحرم(الحنفية قالوا: يكره اسـتقبال القبلة، أو اسـتدبارها حال قضـاء الحاجة، كراهة تحريم مطلقاً داخل البناء أو الفضـاء، فإن جلس سـاهياً، وتذكر تحول عن القبلة عند تذكره إن قدر على التحول، وإلا فينبغي أن لا يجلس على كنيف متجه إلى الجهة المنهي عنها متى أمكنه ذلك: ومثل البول والتغوط الاسـتنجاء والاسـتجمار؛ فإنهما مكروهان كراهة تحريم، وقد اسـتدلوا لذلك بعموم الحديث، وهو "إذا أتيتم الغائط، فلا تسـتقبلوا القبلة ولا تسـتدبروها؛ ببول ولا غائط" الخ والغائط: هو المكان المنخفض، فالحديث يدل على أنه لا يجوز اسـتقبال القبلة ولا اسـتدبارها حال قضـاء الحاجة) حال قضاء الحاجة، استقبال القبلة أو استدبارها. بمعنى أنه يأثم إذا اتجه إلى القبلة وهو يبول أو يتغوط. أو يعطيها ظهره.

ويتجه إلى الجهة المقابلة لها. بشـرط أن يكون ذلك في الفضـاء، أما إذا كان في بناء - كالكنيف ونحوه - فإنه لا يحرم "مالكي، شـافعي، حنبلي" فإذا قضى حاجته، وأراد أن يسـتنجى أو يسـتجمر فإن ذلك يكون مكروها لا حراماً (الشـافعية قالوا: لا ينهى عن اسـتقبال القبلة حال الاسـتنجاء أو الاسـتجمار مطلقاً. وإنما النهي عن ذلك مقصور على قضاء الحاجة) "حنبلي. مالكي".

سـادسـاً: يكره لقاضـي الحاجة أن يقابل مهب الريح. فلا يجلس للبول إلى الجهة التي يثور منها الهواء. كي لا يعود إليه رشـاش من بوله فيتنجس. ولا يخفى أن هذا الحكم قد روعي فيه مصـلحة قاضـي الحاجة. فإن مقتضـى الطبيعة أن يفر الإنسـان من الأقذار التي تلوث بدنه وثوبه. فالشـارع جعل هذا الفعل مكروهاً عنده. مراعاة لمصـلحة الناس وحثاً لهم على النظافة.

سابعاً: يكره لقاضي الحاجة أن يتكلم، وهو يقضى حاجته لما في ذلك من امتهان الكلام وعدم المبالاة بما عساه أن يأتي فيه من ذكر اسـم الله، أو اسـم رسـول الله، أو غير ذلك، على أن الكلام إنما يكره إذا كان لغير حاجة، فإذا وجدت حاجة الكلام، فإنه لا يكره، كما إذا طلب إبريقاً، أو خرقة يجفف بها النجاسة، ويكون الكلام لازماً؛ وذلك في حالة إنقاذ طفل، أو أعمى من ضرر، أو كان لحفظ مال من التلف، ونحو ذلك.

ثامناً: يكره استقبال عين الشمس والقمر (المالكية قالوا: لا يكره استقبال الشمس والقمر، وإنما الأولى بالمرء أن لا يفعل ذلك، فهو خلاف الأولى)، لأنهما من آيات الله، ونعمه التي ينتفع بها الكون عامة، ومن قواعد الشـريعة الإسـلامية احترام نعم الله تعالى وتقديرها.

تاسعاً: يندب الاستنجاء بيده اليسرى، لأن اليمنى في الغالب هي المستعملة في تناول الطعام ونحوه، كما يندب بلّ أصابع اليسرى قبل ملاقاة الأذى. لئلا يشتد تعلق النجاسة بها، وكذا يندب غسل يده اليسرى بعد الفراغ من قضاء الحاجة بشيء منظف، ويندب الاسترخاء قليلاً عند الاستنجاء. كي يتمكن من إزالة النجاسة (الشافعية قالوا: يجب الاسترخاء، كي يتمكن المستنجي من تنظيف الخارج.

الحنفية قالوا: إنما يندب الاسـترخاء إذا لم يكن صـائماً، محافظة على الصـوم، لأنه يبطل بالمبالغة في إدخال الماء، كما سيأتي في بابه).

4 شروط صحة الاستنجاء والاستجمار بالماء، والأحجار، ونحوها

* فأما الماء الذي يصـح به الاسـتنجاء، فإنه يشـترط فيه شـرطان: أحدهما: أن يكون طهوراً، فلا يصـح الاسـتنجاء بالماء الطاهر فقط، كما لا تصح إزالة النجاسة به (الحنفية قالوا: إن الاستنجاء بالماء الطهور لا يجب، بل يكفي الاستنجاء بالماء الطاهر وقد عرفت الفرق بين الماء الطاهر، والماء الطهور بما ذكرناه لك مفصـلاً في "مباحث المياه" الاسـتنجاء بالماء الطهور الأفضل، للاتفاق على صحة إزالة النجاسة به والتمسك بالمتفق عليه أفضل عند الحنفية) ثانيهما: أن يكون الماء مزيلاً للنجاسة. فإذا كان معه ماء قليل لا يزيل النجاسة عن المحل، بحيث يعود كما كان قبل النجاسة فإنه لا يستعمل الماء في هذه الحالة، وهل يقدم الإنسان غسل قبله أو دبره؟ في ذلك تفصيل في المذاهب

(المالكية قالوا: يندب تقديم قُبُله في إزالة النجاسـة، إلا إذا كان من عادته أن يتقاطر بوله إذا مس دبره بالماء، فحينئذ لا يندب له تقديم القبل.

الحنفية: لهم قولان في ذلك، والمفتي به قول الإمام، وهو تقديم غسل الدبر، لأن نجاسته أقذر من البول، ولأنه بواسطة الدلك في الدبر وما حوله يقطر البول، فلا يكون لتقديم غسل لقبل فائدة.

الشافعية قالوا: يندب لمن يستنجى بالماء أن يقدم غسل القبل على الدبر، وأما إذا استجمر بالأحجار، فإنه يندب له تقديم الدبر على القبل.

الحنابلة قالوا: يسن لمن أراد الاستنجاء أو الاستجمار أن يبدأ بالقبل، إذا كان ذكراً، أو أنثى، بكراً، وتخير الأنثى الثيب في تقديم أيهما).

وأما الأحجار ونحوها، فإنها تقوم مقام الماء، ولو كان موجوداً، إنما الأفضل استعمال الماء: وأفضل من ذلك أن يجمع بين الماء والحجر؛ على أن فيما يصح الاستجمار به من غير الماء تفصيل المذاهب

(الحنفية قالوا: إن السنّة أن يكون الاستجمار بالأشياء الطاهرة من تراب، وخرق بالية، وحجر، ومدر - وهو قطع العين اليابسة - ويكره تحريماً الاستجمار بالمنهي عنه، كالعظم والروث، لأن النبي ﷺ نهى عن استعمالها في ذلك، ومثلهما طعام الآدمي، والدواب، وكره تحريماً الاستجمار بما هو محترم شرعاً لما ثبت في "الصحيحين" من النهي عن إضاعة المال، ويدخل فيما له احترام شرعاً، جزء الآدمي، ولو كافراً، أو ميتاً، والورق المكتوب، ولو كانت الكتابة حروفاً مقطعة، لأن الحروف احتراماً، والورق غير المكتوب، إذا كان صالحاً للكتابة، أما الورق الذي لا يصلح للكتابة فإنه يجوز الاستجمار به بدون كراهة، وإنما يكره الاستجمار بما له قيمة مالية إذا أدى ذلك إلى إتلافه، أو إنقاص قيمته، فإذا كان غسله بعد الاستجمار، أو تجفيفه يعيده إلى حالته الأولى؛ فإنه لا كراهة فيه، وكره الاستجمار بالطوب المحرق، والفخار، والزجاج، والفحم، والحجر الأملس، وتكون الكراهة تحريمية إذا كان استعمالها ضاراً، إذ لا يجوز استعمال ما يضر، وتنزيهية إذا لم يكن استعمالها ضاراً، وذلك لأنها لا تنقي المحل، والسنة إنقاءه، وكره تحريماً الاستجمار بجدار غيره، لأنه لا يجوز التعدي على مال الغير، أما جدار نفسه فلا كراهة فيه، ومثل جداره الجدار المستأجر، فإن استجمر بشيء مما ذكر أجزأه مع الكراهة التحريمية، أو التنزيهية، على التفصيل المتقدم.

هذا، وقد تقدم ما يتعين فيه الماء، وما يكفي فيه الحجر ونحوه في - أول المبحث - .

الشافعية قالوا: يشترط فيما يستجمر به أن يكون جامداً طاهراً، فلا يصح بمتنجس، وأن يكون قالعاً للنجاسة، فلا يصح بغير قالع، كالأملس، والرخو، وأن يكون غير مبتل، فإن كان مبتلاً بغير العرق، فلا يجزئ، وأن يكون غير محترم شرعاً، فلا يصح بمحترم، كالخبز والعظم، ومن المحترم شرعاً ما كتب فيه علم شرعي، كفقه، وحديث، أو وسائله، كنحو، وصرف، وحساب، وطب، وعروض، وأما ما كتب فيه اسم معظم مقصود منه ذلك المعظم كأبي بكر، وعمر؛ ونحوهما. ومن المحترم أيضاً المسجد، فلا يجوز الاستجمار بجزء منه، كحجر وخشب، ولو انفصل عنه، ما دام منسوباً إليه، ومن المحترم جزء الآدمبي، ولو مهدر الدم، نظراً لصورته، وإن أهدر دمه.

ويشترط في الخارج شروط. منها أن لا يكون جافاً، لأنه لا يفيد الحجر ونحوه في إزالته، وأن لا يطرأ عليه نجس آخر أجنبي. أو طاهر غير العرق، وأن لا يجاوز الصفحة في الغائط؛ والحشفة في البول، والصفحة: ما ينضم من الأليتين عند القيام، والحشفة: ما فوق محل الختان.

هذا إذا كان رجلاً، فإن كان المستجمر امرأة، فإنه يشترط في صحة مسها بالحجر ونحوه أن لا يجاوز ما يظهر عند قعودها إن كانت بكراً، وأن لا يصل إلى ما بعد ذلك من الداخل إن كانت ثيباً، وإلا تعين الماء بالنسبة لهما، كما يتعين بالنسبة للأقلف إذا وصل بوله للجلدة.

ويشترط في المسح بالحجر ونحوه أن لا ينقص عن ثلاثة مسحات، يعم المحل بكل مسحة، ولو بثلاثة أطراف حجر واحد. فلا يكفي أقل من ثلاث، ولو أنقي المحل، وإذا لم يحصل الإنقاء بالثلاث زيد عليها ما يحصل به الإنقاء، بحيث لا يبقى من النجاسة إلا أثر لا يزيله إلا الماء، أو صغار الخزف.

المالكية قالوا: يجوز الاستجمار بما اجتمعت فيه خمسة أشياء أن يكون يابساً. كحجر وقطن وصوف، إذا لم يتصل بالحيوان. وإلا كره الاستجمار به، فإن لم يكن يابساً، كالطين، فلا يجوز الاستجمار به لأنه ينشر النجاسة، فإن وقع استجمار به؛ فلا بد من غسل المحل بالماء بعد ذلك.

وإن صلى بلا غسله كان مصلياً بالنجاسة، وقد تقدم حكمه في "إزالة النجاسة"، وأن يكون طاهرا، فلا يجوز بنجس، كعظم ميتة، وروث حيوان محرم الأكل، فإن استجمر به، فإن كان جامداً، ولم يتحلل منه شيء، وأنقى المحل، أجزأ مع الإثم، وأن يكون منقياً للنجاسة، فلا يجوز بالأملس، كزجاج، وقصب فارسي، لعدم الإنقاء به، وأن يكون غير مؤذ، فلا يجوز بما له حدّ، كسكين، وحجر له حرف، ومكسور زجاج؛ وأن يكون غير محترم شرعاً؛ ومن المحترم شرعاً، مطعوم الآدمي ويشمل الملح والدواء؛ ويلحق به الورق، لما فيه من النشا المطعوم ومن المحترم شرعاً ما له شرف، كالمكتوب، لأن للحروف حرمة، ومنه ما كان حقاً للغير: سواء أكان موقوفاً أو ملكاً لغيره: فيحرم الاستجماء بجدار موقوف، أو مملوكاً للغير، فإن كان الجدار مملوكاً له، كره الاستجماء به فقط، ويكره الاستجمار بالعظم والروث الطاهرين، وإذا حصل بهما الإنقاء أجزأ، وكذلك كل ما حرم أو كره، أما الأمور التي يتعين فيها الاستنجاء بالماء، فقد تقدمت في "حكم الاستنجاء" قريباً.

الحنابلة قالوا: يشترط فيما يستجمر به أمور: منها أن يكون طاهراً، وأن يكون مباحاً فلا يصح الاستجمار بمغصوب ونحوه، وأن يكون منقياً، وضابط الإنقاء هنا أن لا يبقى أثر من النجاسة لا يزيله إلا الماء، فلا يصح بالأملس، كزجاج، ونحوه؛ وأن يكون جامداً، فلا يكفي بالطين، وأن لا يكون روثاً، أو عظماً، أو طعاماً، ولو لبهيمة؛ وأن لا يكون محترماً شرعاً، كقرطاس ذكر فيه اسم اللّه تعالى، أو كتب فيه حديث، أو علم شرعي، أو كتب فيه ما يباح استعماله شرعاً، أما ما كتب فيه محرم الاستعمال، فليس من المحترم شرعاً، وأن لا يكون جزء حيوان، كيده مثلاً، وأن لا يكون متصلاً به، كصوفه وأن لا يكون محرم الاستعمال، كالذهب والفضة، ويشترط أن يكون المسح ثلاثاً مع الإنقاء، وأن تعم كل مسحة منها المحل، فإن حصل الإنقاء بدون الثلاثة لا يجزئ؛ وأن لا يكون المخرج متنجساً بغير الخارج منه، وأن لا تتجاوز النجاسة موضع العادة، فإن تجاوزت تعين الماء؛ وأن لا يكون الخارج من النجاسة بقية حقنة فيتعين فيه الماء، وأن لا يجف الخارج قبل الاستجمار، فإن جف تعين الماء.

هذا، وقد عد الحنابلة داخل قبل المرأة الثيب في حكم الظاهر، ولكنهم قالوا: إنه لا يجب غسله في الاستنجاء، بل أوجبوا غسل ما يظهر عند جلوسها لقضاء حاجتها).

*4 * مبحث في كيفية طهارة المريض بسلس بول، ونحوه

* قد عرفت أن الشريعة الإسلامية قد جاءت بنص صريح يرفع الحرج والمشقة عن الناس، فقد قال تعالى: {ما جعل عليكم في الدين من حرج} فكل شيء فيه حرج وعسر لا يجب على المكلف فعله، ومن ذلك المرضى بأمراض لا تقعدهم عن العمل، كضعف المثانة المترتب عليها تقاطر البول بلا انقطاع في معظم الأوقات، أو كلها ونحو ذلك من مذي وغيره، ويقال له: سلس، ومثل هؤلاء المصابون بإسهال مستديم، أو بمرض في الأمعاء - دوسنطاريا - يترتب عليه نزول دم أو قيح، فحكم هؤلاء وأمثالهم أن يعاملوا في الوضوء وغيره من أنواع الطهارة معاملة خاصة تناسب أمراضهم، كما هو مفصل في المذاهب

(الحنفية قالوا: يتعلق بهذا أمور: أحدها: تعريف السلس؛ ثانيها: حكمه، ثالثها: ما يجب على المعذور فعله، فأما تعريفه فهو مرض خاص يترتب ليه نزول البول، أو انفلات الريح، أو الاستحاضة، أو الإسهال الدائم، أو نحو ذلك من الأمراض المعروفة، فمن أصيب بمرض من هذه الأمراض، فإنه يكون معذوراً، ولكن لا يثبت عذره في ابتداء المرض، إلا إذا استمر نزول حدثه متتابعاً وقت صلاة مفروضة، فإن لم يستمر كذلك لا يكون صاحبه معذوراً، وكذلك لا يثبت زوال العذر إلا إذا

انقطع وقتاً كاملاً لصلاة مفروضة، أما بقاؤه بعد ثبوته فإنه يكفي في وجوده، ولو في بعض الوقت، فلو تقاطر بوله مثلاً من ابتداء وقت الظهر إلى خروجه، صار معذوراً، ويظل معذوراً حتى ينقطع تقاطر بوله وقتاً كاملاً، كأن ينقطع من دخول وقت العصر إلى خروجه. أما إذا استمر من ابتداء وقت الظهر إلى نهايته، وصار معذوراً، ثم انقطع فيبعض وقت العصر دون بعضه، ولو مرة فإنه يظل معذوراً؛ فهذا تعريف المعذور عند الحنفية، وأما حكمه، فهو أن يتوضأ لوقت كل صلاة، ويصلي بذلك الوضوء ما شاء من الفرائض والنوافل، فلا يجب عليه الوضوء لكل فرض، ومتى خرج وقت المفروضة انتقض وضوءه بالحدث السابق على العذر عند خروج ذلك الوقت، بمعنى أنه لو كان متوضئاً قبل حصول عذره، لا ينتقض وضوءه بخروج الوقت. وإنما ينتقض بحصول حدث آخر غير العذر. كخروج ريح. أو سيلان دم من موضع آخر، وغير ذلك.

ويتضح من هذا أن شرط نقض الوضوء هو خروج وقت الصلاة المفروضة، فإن توضأ بعد طلوع الشمس لصلاة العيد، ودخل وقت الظهر فإن وضوءه لا ينتقض، لأن دخول وقت الظهر ليس ناقضاً، وكذا خروج وقت العيد ليس ناقضاً، لأنه ليس وقت صلاة مفروضة، بل هو وقت مهمل، فله أن يصلي بوضوء العيد ما شاء، إلى أن يخرج وقت الظهر، فإذا خرج وقت الظهر انتقض وضوءه، لخروج وقت المفروضة، أما إن توضأ قبل طلوع الشمس، فإن وضوءه ينتقض بطلوعها، لخروج وقت المفروضة، وإن توضأ بعد صلاة الظهر، ثم دخل وقت العصر انتقض لخروج وقت الظهر؛ أما ما يجب على المعذور أن يفعله، فهو أن يدفع عذره، أو يقلله بما يستطيع من غير ضرر، بل عليه أن يعالجه بما يستطيع، فإذا كان يمكنه أن يعالج نفسه من هذا المرض بمعرفة الأطباء، وقعد عن ذلك فإنه يأثم لأنهم صرحوا بأن المريض بهذا المرض يجب عليه أن يعالجه، ويدفعه عن نفسه بكل ما يستطيع.

ومن هذا يؤخذ أن المرضى الذين يقعدون عن معالجة هذه الأمراض حتى يستفحل أمرها، وهم قادرون، فإنهم يأثمون.

هذا، وإن كان العصب ونحوه - كالحفاظ للمستحاضة - يدفع السيلان أو يقلله وجب فعله، وإن كان الصلاة من قيام يترتب عليها تقاطر البول، أو نزول الدم أو نحو ذلك، فإن المريض يصلي وهو قاعد، وإذا كان الركوع أو السجود يوجبه فإنه لا يركع، ولا يسجد بل يصلي بالإيماء وسيأتي بيانها.

وما يصيب الثوب من حدث العذر لا يجب غسله إذا اعتقد أنه لو غسله تنجس بالسيلان ثانياً قبل فراغه من الصلاة التي يريد فعلها، أما إذا اعتقد أنه لا يتنجس قبل الفراغ منها، فإنه يجب عليه غسله.

الحنابلة قالوا: من دام حدثه، كأن كان به سلس بول، أو مذي، أو انفلات ريح، أو نحو ذلك فإنه لا ينتقض وضوءه بذلك الحدث الدائم بشروط: أحدها: أن يغسل المحل ويعصبه بخرقة ونحوها، أو يحشوه قطناً أو غير ذلك مما يمنع نزول الحدث بقدر المستطاع، بحيث لا يفرط في شيء من ذلك، فإن فرط ينتقض وضوءه بما ينزل من حدثه، وإلا فلا، ومتى غسل المحل، وعصبه بدون تفريط، لا يلزمه فعله لكل صلاة. ثانيها: أن يدوم الحدث، ولا ينقطع زمناً من وقت الصلاة بحيث يسع ذلك الزمن الطهارة والصلاة فإن كانت عادته أن ينقطع حدثه زمناً يسع ذلك وجب عليه أن يؤدي صلاته فيه، ولا يعد معذوراً، وإن لم يكن عادته الانقطاع زمناً يسع الطهر والصلاة، ولكن عرض له ذلك الزمن الطهارة والصلاة فإن كانت عادته أن ينقطع حدثه زمناً يسع ذلك وجب عليه أن يؤدي صلاته فيه، ولا يعد معذوراً، وإن لم يكن عادته الانقطاع زمناً يسع الطهر والصلاة، ولكن عرض له ذلك الانقطاع بطل وضوءه؛ ثالثا: دخول الوقت، فلو توضأ قبل دخول الوقت لم يصح وضوءه، إلا إذا توضأ قبله لفائتة أو لصلاة جنازة، فإن وضوءه يكون صحيحاً؛ ويجب أن يتوضأ لوقت كل صلاة إن خرج شيء من ذلك الحدث لمسترسل، فإن لم يخرج فلا ينتقض وضوءه إلا بناقض آخر غير ذلك الحدث، وللمعذور أن يصلي بوضوئه ما شاء من الفرائض والنوافل، وإذا كان القيام للصلاة يوجب نزول حدثه صلى قاعداً، أما إذا كان الركوع والسجود يوجبان نزول ذلك الحدث، فإنه يصلي بركوع وسجود مع نزوله، ولا يجزئه أن يصلي مومياً.

المالكية قالوا: ما خرج من الإنسان حال المرض من سلس بول أو نحوه، فإنه لا ينقض بشروط أحدها: أن لا يلازمه أغلب أوقات الصلاة، أو نصفها على الأقل؛ فإذا جاءه سلس بول في الصباح مثلاً، ثم انقطع بعد ساعتين، فإنه لا يكون معذوراً، وعليه أن يصبر حتى ينقطع بوله، ويتوضأ لصلاة الظهر، ومثل ذلك ما إذا كان مصاباً بانفلات ريح أو إسهال، فإن لازمه ذلك نصف وقت صلاة فأكثر، كان معذوراً، وإلا فلا؛ ثانيها: أن يأتيه ذلك المرض في أوقات لا يستطيع ضبطها، أما إذا أمكنه أن يضبط الأوقات التي يأتيه فيها، فإن عليه أن لا يتوضأ فيها، مثلاً إذا عرف أنه ينقطع في آخر وقت صلاة الظهر، فإن عليه أن يؤخر الصلاة إلى آخر الوقت. ويتوضأ ويصلي، وكذا إذا عرف أنه ينقطع في أول الوقت، فإنه يجب عليه أن يبادر بالصلاة في هذه الحالة، ولا يباح له أن يؤخر الصلاة إلى آخر الوقت، كما يباح للأصحاء فإذا كان السلس يستغرق وقت الظهر كله، ووقت العصر إلا قليلاً منه، بأن ينقطع في آخر وقت العصر، فإنه يجب عليه أن يؤخر وقت الظهر إلى هذا الوقت، ويجمعها مع صلاة العصر جمع تأخير، وإذا كان يأتيه السلس في كل وقت العصر، وينقطع في آخر وقت الظهر، فإن عليه أن يجمع بين الظهر والعصر جمع تقديم؛ ثالثها: أن لا يقدر المريض على رفع مرضه بدواء، أو تزوج، أو نحو ذلك، فإن قدر، ولم يفعل، فإنه لا يكون معذوراً، ويأثم بترك التداوي، فإذا شرع في التداوي اغتفرت له أيام التداوي.

ولا يعتبر المريض بسلس المذي معذوراً إلا إذا حصل له ذلك السلس لمرض بشرط أن ينزل منه بلا لذة معتادة، أما إذا لم يكن به مرض؛ ولكن نزل منه بسبب عدم تزوجه بلذة معتادة، بأن كان يتلذذ بالنظر، أو التفكر، فيحصل منه المذي كلما فعل ذلك، فإن وضوءه ينتقض مطلقاً، حتى لو لازمه كل الزمن.

هذا، ونقض الوضوء بالسلس ونحوه بالشروط المذكورة هو المشهور من مذهب المالكية، وعندهم قول آخر غير مشهور، ولكن فيه تخفيف للمرضى، وهو أن السلس لا ينقض الوضوء، وإن لم تتحقق هذه الشروط، إنما يستحب منه الوضوء إذ لازم بعض الزمن، أما إذا لازم كل الزمن فإنه لا يستحب منه الوضوء، وهذا القول يصح للمعذورين أن يقلدوه في حال المشقة والحرج، فهو وإن لم يكن مشهوراً، لكنه قد يناسب أحوال كثير من الناس، ولا مانع من أن يأخذوا به.

الشافعية قالوا: ما خرج على وجه السلس يجب على صاحبه أن يتحفظ منه بأن يحشو محل الخروج، ويعصبه: فإن فعل ثم توضأ. ثم خرج منه شيء فهو غير ضار في إباحة الصلاة وغيرها بذلك الوضوء. إنما يشترط لاستباحة العبادة بهذا الوضوء شروط. وهي: أولاً: أن يتقدم الاستنجاء على وضوئه؛ ثانياً؛ أن يوالي بين الاستنجاء والتحفظ السابق. وبين التحفظ والوضوء بمعنى أنه يستنجي أولاً. ثم بعد الاستنجاء مباشرة بدون فاصل ما يقوم بعصب المحل الذي ينزل منه البول أو الغائط أو نحوهما بخرقة نظيفة. أو نحو ذلك. مما لا يضره - كالرباط الذي يفعله الطبيب - ثم بعد ربطه يتوضأ على الفور. بحيث لا يفصل بين العصب والوضوء بفاصل من عمل أو إبطاء. كما لا يصح له أن يفصل بين الاستنجاء والعصب؛ ثالثاً: أن يوالي بين أفعال الوضوء بعضها مع بعض، بمعنى أن يغسل الوجه أولاً، ثم يبادر بغسل اليدين بدون فاصل ما؛ رابعاً: أن يوالي بين الوضوء والصلاة بحيث إذا فرغ من وضوئه، فإنه يلزمه أن يشرع في الصلاة مباشرة، بحيث لو باشر أي عمل آخر بطل وضوءه، على أن يغتفر له الفصل بالأعمال التي تتعلق بالصلاة، كالذهاب إلى المسجد، فإذا فعل هذه الأفعال، وتوضأ في داره، ثم ذهب إلى المسجد وصلى فيه، فإنه جائز، ولا يضره الفصل بالمشي إلى المسجد، ومثل ذلك ما إذا توضأ على الوجه المذكور، ثم انتظر صلاة الجماعة أو جمعة، فإن له ذلك؛خامساً: أن يأتي بهذه الأعمال جميعها بعد دخول وقت الصلاة، فإن فعلها قبل دخول الوقت، فإنها تبطل.

هذا، وينبغي للمعذور أن لا يصلي بوضوئه الذي بينا كيفيته إلا فرضاً واحداً، فعليه أن يكرر هذه الأعمال لكل فريضة؛ أما النوافل، فإن له أن يصلي ما شاء منها بهذا الوضوء مع الفريضة التي يصح له أن يصليها به، سواء صلى النوافل قبل الفرض أو بعده.

وقد تقدم في "مباحث النية" أن المعذور يجب عليه أن ينوي بوضوئه استباحة الصلاة، بمعنى أن يقول في نفسه: نويت بوضوئي أن يبيح الشارع لي به الصلاة. وذلك لأنه في الواقع ليس وضوءاً حقيقياً، بل هو منقوض بما ينزل من بول ونحوه، ولكن سماحة الدين الإسلامي قد أباحت له أن يباشر الصلاة بهذا الوضوء، فلا يحرم من ثوابها، لأنها شريعة مبنية على الحرص التام على مصالح الناس، ومنافعهم في الدنيا والآخرة).

مباحث الغُسل

* يتعلق به أمور: أحدها: تعريفه لغة واصطلاحاً؛ ثانيها: موجباته التي يجب عند حصولها، ثالثها: شروطه، رابعها: فرائضه ويقال لها: أركانه، خامسها: سننه ونحوها، سادسها: ما يمنع منه الحدث الأكبر، وإليك البيان.

*4 * تعريف الغُسل

* الغسل - بضم الغين - معناه في اللغة الفعل الذي يقع من الإنسان من إراقة الماء على بدنه، ودلك بدنه، الخ، فهذا الفعل يقال: غسل في اللغة، وقد يطلق الغسل على الماء الذي يغسل به الشيء؛ أما الغسل - بالكسر - فهو اسم لما يغسل به من صابون ونحوه، والغسل - بالفتح، اسم للماء، فإذا قلت: غسل - بكسر الغين - كان معناه الصابون ونحوه مما يغسل به، وإذا قلت: غسل - بفتح الغين - كان معناه الماء الذي يغتسل منه.

هذا في اللغة، وأما معناه في الشرع فهو استعمال الماء الطهور في جميع البدن على وجه مخصوص وقوله: في جميع البدن، خرج به الوضوء فإنه استعمال الماء في بعض أعضاء البدن، كما بينا لك.

ولعل القارئ لا يجد في بيان معنى الغسل لغة وشرعاً صعوبة في الفهم، لأن هذا الكتاب موضوع للعامة والخاصة، كي يأخذ كل منهم ما يراه لازماً، وليس من الضروري أن يفهم العامة مثل هذه الاصطلاحات الفنية، إنما عليهم أن ينظروا فيما يأتي من فرائض، وسنن ومندوبات ويحفظوه جيداً.

*4 *موجبات الغُسل

* الموجبات هي الأسباب التي توجب الغسل، بحيث لا يجب على المكلفين فعله. إلا إذا تحقق واحد منها، وهي ست أمور: الأمر الأول من موجبات الغسل: إيلاج رأس عضو التناسل في قبل أو دبر، فبمجرد هذا الإيلاج وجب الغسل، سواء نزل مني ونحوه، أو لم ينزل، ويشترط في وجوب الغسل بالإيلاج شروط مفصلة في المذاهب

(الحنفية قالوا: إذا توارت رأس الإحليل، أو قدرها في قبل أو دبر من يجامع مثله بدون حائل سميك يمنع حرارة المحل، وجب الغسل على الفاعل والمفعول به سواء أنزل أو لم ينزل، ويشترط في وجوب الغسل عليهما أن يكونا بالغين، فلو كان أحدهما بالغاً، والآخر غير بالغ، وجب الغسل على البالغ منهما، فإذا أولج غلام ابن عشر سنين في امرأة بالغة، وجب الغسل عليها دونه، أما هو فيؤمر بالغسل ليعتاده، كما يؤمر بالصلاة، ومثل الغلام في ذلك الصبية، ولا يجب الغسل بتواري رأس إحليل البالغ في فرج بهيمة أو ميتة، كما لا يجب بالإيلاج في فرج الخنثى المشكل، لا على الفاعل، ولا على المفعول، وكذا لو أولج الخنثى في قبل أو دبر غيره، فإنه لا يجب عليهما الغسل، أما إذا أولج غير الخنثى في دبر الخنثى، وجب الغسل على البالغ منهما.

الشافعية قالوا: إذا غابت رأس الإحليل، أو قدرها من مقطوعها في قبل أو دبر وجب الغسل على الفاعل والمفعول، سواء كانا بالغين أو لا، فيجب على ولي الصبي أن يأمره به، ولو فعله يجزئه، وإلا وجب على الصبي بعد البلوغ، سواء كان

المفعول مطلقاً للوطء أو لا، وسواء كان على رأس الإحليل حائل يمنع حرارة المحل أو لا، سواء كان المفعول آدمياً أو بهيمة، حياً أو ميتاً، أو خنثى مشكلاً، إذا كان الوطء في دبره، أما إذا كان الوطء في قبل الخنثى، فلا يجب الغسل عليهما، كما لا يجب عليهما بالإيلاج من الخنثى في قبل أو دبر غيره، ويشترك أن يكون الإيلاج الذي في القُبُل في محل الوطء، فلو غيب بين شفريها لم يجب الغسل عليهما إلا بالإنزال.

المالكية قالوا: تحصل الجنابة، ويجب الغسل منها بإيلاج رأس الإحليل في قبل، أو دبر ذكر أو أنثى أو خنثى، أو بهيمة سواء كان الموطوء مطيقاً، وعلى الموطوء المكلف إن كان الواطئ مكلفاً، فمن وطئها صبي لا يجب عليها الغسل، إلا إذا أنزلت، ويشترط في حصول الجنابة للبالغ أن لا يكون على رأس الإحليل حائل يمنع اللذة. وإن تجاوز ختان المرأة لقوله ﷺ: "إذا التقى الختانان فقد وجب الغسل".

الحنابلة قالوا: إن توارت رأس الإحليل في قبل أو دبر من يطيق الوطء بدون حائل، ولو رقيقاً، وجب الغسل على الفاعل والمفعول، إذا كان الذكر لا ينقص عن عشر سنين، وسن الأنثى لا تنقص عن تسع سنين، ويجب الغسل لتواري الحشفة، ولو كان المفعول به بهيمة أو ميتة، وإذا أولج الخنثى ذكره في قبل أو دبر غيره لم يجب الغسل عليهما، وكذا لو أولج غيره في قبله لم يجب عليهما، أما لو أولج غير الخنثى في دبر الخنثى وجب الغسل عليهما لكونه محقق الأصالة.

هذا، وليس في مثل هذا الموضوع كبير فائدة، لأن معظمه صور نادرة الوقوع، كنت أريد حذفها، ولكن قد يحتاج غليها في بعض الأحكام أو في بعض البلدان).

الأمر الثاني من موجبات الغسل: نزول المني من الرجل أو المرأة، فإن للمرأة منياً إلا أنه لا ينفصل خارج القبل، ومن ينكر هذا فقد أنكر المحس، ولنزول المني حالتان: الحالة الأولى: أن ينزل في اليقظة، الثانية: أن ينزل في النوم، فأما الذي ينزل في اليقظة بغير الجماع فإنه تارة يخرج بلذة، وتارة يخرج لمرض، أو ألم، فالذي يخرج بلذة من ملاعبة، أو مباشرة، أو تقبيل، أو عناق، أو نظر، أو تذكر، أو نحو ذلك، فإنه يجب الغسل؛ سواء نزل مصاحباً للذة أو التذكر أو أنزل بعد سكون اللذة، ومثل ذلك في الحكم ما إذا داعب زوجه، أو قبلها أو نحو ذلك، فلم يشعر بلذة، ولكنه أمنى عقب ذلك، فإن عليه الغسل، وأما الذي يخرج بسبب المرض أو بسبب ضربة شديدة على صلبه، أو نحو ذلك، فإنه لا يوجب الغسل، على أن في كل هذه الأحكام تفصيل المذاهب

(الشافعية قالوا: خروج المني من طريقه المعتاد يوجب الغسل بشرط واحد، وهو التحقق من كونه منياً بعد خروجه، سواء كان بلذة أو بغيرة لذة، وسواء كانت اللذة بسبب معتاد أو غير معتاد، بأن ضربه أحد على صلبه فأمنى، أو مرض مرضاً يسبب خروج المني، ولذا قالوا: إذا جامع الرجل زوجه، فلم ينزل، ثم اغتسل، ونزل منه المني بعد الغسل بدون لذة فإنه يجب عليه إعادة الغسل، لأن المعول على خروج المني، على أن لهم في المرأة تفصيلاً، وهو أنها إذا اغتسلت، ثم نزل منها مني بعد الاغتسال، فإن كانت قد أنزلت قبل الغسل فإنها يجب عليها إعادة الاغتسال لاختلاط مائها بماء الرجل، أما إذا لم تكن قد أنزلت قبل الغسل فإنها لا تجب إعادة الغسل لأن هذا الماء الذي رأته يكون ماء الرجل وحده. نزل منها بعد الغسل فلا شيء عليها.

الحنابلة قالوا: لا يشترط في وجوب الغسل خروج المني بالفعل، بل الشرط أن يحس الرجل بانفصال المني من صلبه، وتحس المرأة بانفصال المني عن ترائبها والترائب هي - عظام الصدر التي تلبس عليها المرأة القلادة؛ من حلي ونحوه.

فالغسل عن الحنابلة يجب بهذا الانفصال؛ وإن لم يصل المني إلى ظاهر القبل، فإذا جامع الرجل زوجته، ولم ينزل منه ماء ثم اغتسل، ونزل منه المني بعد الغسل، فإن نزل بلذة، فإنه يجب عليه غسل جديد، وإن نزل بدون لذة، فإنه ينقض الوضوء فقط، ولا يوجب الغسل، ومثل ذلك ما إذا خرج المني بسبب ضربة أو مرض.

وبذلك تعلم أن الحنابلة يشـــترطون اللذة في خروج المني بدون جماع، ولا يشـــترطون خروج المني إلى ظاهر القبل، بل الشـــرط انفصـــاله من مقره، وهي حالة معروفة، أما الشـــافعية فهم على العكس من ذلك، إذ لا يشـــترطون اللذة أصـــلاً، ويشترطون انفصال المني على ظاهر القبل في الرجل، وإلى داخل قبل المرأة، والتحقق من كونه منياً.

الحنفية قالوا: خروج المني بسـبب من الأسـباب الموجبة للذة غير الجماع له حالتان: الحالة الأولى: أن يخرج إلى ظاهر الفرج على وجه الدفق والشـــهوة. فإذا عانق زوجته فأمنى بهذه الكيفية من غير إيلاج، فإن عليه الغســـل، وســـتعلم أن الإيلاج يوجب الغسـل، ولو لم ينزل، ويعتبر المني خارجاً بشـهوة متى التذ عند انفصال المني من مقره، فإذا انفصـل المني بلذة، ثم أمسـكه، ولكنه نزل بعد ذلك بدون لذة، فإنه يوجب الغسـل، ويشـترط في وجوب الغسل أن ينفصـل المني من مقره، ويخرج خارج الذكر؛ فإذا انفصـل ولم يخرج، فإنه لا يوجب الغسـل، الحالة الثانية: أن يخرج بعض المني بسـبب الجماع أو غيره، ثم يغتسل من الجنابة قبل أن يبول أو يمضي عليه زمن يتحقق فيه من انقطاع المني، ثم بعد الاغتسال في هذه الحالة ينزل منه ما بقي من المني بلذة أو بغيرها. وفي هذه الحالة يجب عليه أن يعيد الغســـل عند أبي حنيفة، ومحمد. ولا يعيده عند أبي يوســـف. وإنما يجب عليه الغســـل في هذه الحالة عند أبي حنيفة، ومحمد بشـــرط أن لا يبول قبل الاغتسـال أو يمشـي. أو ينتظر زمناً بعد خروج المني. فإن فعل شـيئاً من هذه الأشياء ثم اغتسـل ونزل منها المني بعد ذلك فإنها لا غسـل عليه أما المني الخارج لا بسـبب لذة كما إذا ضربه أحد على صـلبه فأمنى أو كان مريضـاً مرضـاً يترتب عليه نزول المني بدون لذة فإنه لا غسل عليه.

وبهذا تعلم أن الحنفية مختلفون في ذلك الحكم مع الشافعية، والحنابلة، لأنهم يشترطون في وجوب الغسل خروج المني إلى ظاهر الفرج، والحنابلة يكتفون بانفصالة عن صلب الرجل، وترائب المرأة ويشـترطون انفصاله عن مقره بلذة. وإن لم تستمر اللذة حتى يخرج. والشـافعية يشـترطون خروجه، وإن لم يكن بلذة، فلحنفية يوافقون الشـافعية في ضرورة خروج المني إلى ظاهر القبل، ويخالفون الحنابلة في الاكتفاء بانفصـــاله عن مقره، وإن لم يخرج بالفعل، ويوافقون الحنابلة في أنه لا يوجب الغسل، إلا إذا كان بلذة، ويخالفون الشافعية في ذلك.

المالكية قالوا: إذا خرج المني بعد ذهاب لذة معتادة بلا جماع وجب الغسـل، سـواء اغتسـل قبل خروجه أو لا؛ أما إذا كانت اللذة ناشـــئة عن جماع، كأن أولج ولم ينزل، ثم أنزل بعد ذهاب اللذة، فإن كان قد اغتســـل قبل الإنزال، فلا يجب عليه الغسل).

الأمر الثالث من موجبات الغسـل: نزول المني حالة النوم ويعبر عنه بالاحتلام، فمن احتلم ثم اسـتيقظ من نومه، فوجد بللاً في ثيابه، أو على بدنه، أو على ظاهر قبله، فإنه يجب عليه أن يغتسـل إلا إذا تحقق أن ذلك البلل ليس منياً، أما إذا شك في كونه منياً، أو مذياً، أو غيرهما، فإنه يجب عليه الغسـل، سـواء تذكر أنه تلذذ في نومه بشـيء من أسـباب اللذة أو لم يتذكر (الشافعية قالوا: إذا شك بعد الانتباه من النوم في كون البلل منياً، أو مذياً لم يتحتم عليه الغسل، بل له أن يحمله على المني فيغتسـل، وأن يحمله على المذي فيغسـله ويتوضـأ، وإذا تغير اجتهاده عمل بما يقتضـيه اجتهاده الثاني، ولا يعد ما عمله باجتهاده الأول من صلاة ونحوها.

الحنابلة قالوا: إذا شـك بعد النوم في كون البلل منياً أو مذياً، فإن كان قد سـبق نومه سـبب يوجب لذة كفكر، أو نظر، فلا يجب عليه الغسل، ويحمل ما رآه على المذي، وإن لم يسبق نومه سبب يوجب لذة، فيجب عليه الغسل).

الأمر الرابع من موجبات الغسـل: دم الحيض، أو النفاس، وهذا القدر متفق عليه في المذاهب، فمن رأت دم الحيض، أو دم النفاس، فإنه يجب عليها أن تغتسـل عند انقطاعه، ومن النفاس الموجب للغسـل الولادة بلا دم (الحنابلة قالوا: الولادة بلا دم لا توجب الغسل). فلو فرض وكانت المرأة زهراء، لا ترى دماً، ثم ولدت، فإن الغسل يجب عليها بمجرد الولادة.

الأمر الخامس: موت المسلم (الحنفية قالوا: يشترط في تغسيل الميت المسلم أن لا يكون باغياً، والبغاة عند الحنفية هم الخارجون عن طاعة الإمام العادل، وجماعة المسلمين ليقلبوا النظم الاجتماعية، طبقاً لشهواتهم، فكل جماعة لهم قوة يتغلبون بها، ويقاتلون أهل العدل هم البغاة عند الحنفية، فإذا تغلب قوم من اللصوص على قرية، فإنهم لا يكونون بغاة بهذا المعنى، ومن مات منهم يغسل)، إلا إذا كان شهيداً، فإنه لا يجب تغسيله، وستعرف معنى الشهيد وأحكامه في "مباحث الجنازة".

الأمر السادس: من موجبات الغسل: إسلام الكافر، وهو جنب (الحنابلة قالوا: إذا أسلم الكافر، فإنه يجب عليه أن يغتسل، سواء كان حنباً أو لا)، أما إذا أسلم غير جنب، فيندب له الغسل فقط.

4 ٭شروط الغسل

٭ تنقسم شروط الغسل إلى ثلاثة أقسام. شروط وجوب فقط، فيجب الغسل من الجنابة على من يجب عليه الوضوء، وشروط صحة فقط، فيصح الغسل ممن يصح منه الوضوء، وشروط وجوب وصحة معاً، وقد تقدم بيان كل ذلك في "مبحث شروط الوضوء" فمن أراد من طلبة العلم معرفتها بسهولة، فليرجع إليها، وقد تختلف بعض شروط الغسل عما تقدم من شروط الوضوء، فمن ذلك الإسلام، فإنه ليس بشرط في صحة غسل الكتابية، مثلاً إذا تزوج مسلم كتابية، وانقطع دم حيضها، أو نفاسها، فإنه لا يحل له (الحنفية قالوا: أكثر مدة الحيض عشرة أيام، وأكثر مدة النفاس أربعون يوماً. فإذا انقطع دم الحيض بعد انقضاء عشرة أيام، وانقطع دم النفاس بعد انقضاء أربعين يوماً من وقت الولادة، فإنه يحل للزوج أن يأتي زوجه، وإن لم تغتسل، مسلمة كانت، أو كتابية؛ أما إذا انقطع الدم لأقل من ذلك، كأن ارتفع حيضها بعد سبعة أيام مثلاً، وارتفع دم نفاسها بعد ثلاثين يوماً، أو أقل، فإنه لا يحل لزوجها أن يأتيها إلا إذا اغتسلت، أو مضى على انقطاع دمها وقت صلاة كامل، مثلاً إذا انقطع الدم بعد دخول وقت الظهر فلا يحل له إتيانها، إلا إذا انقضى ذلك الوقت بتمامه، وصارت صلاة الظهر ديناً في ذمتها، أما إذا انقطع الدم في آخر وقت الظهر، فإن كان باقياً منه زمن يسع الغسل وتكبيرة الإحرام، فإنه يحل له إتيانها بانقضائه، أما إذا لم يبق من وقت الظهر إلا زمن يسير لا يسع ذلك، ثم انقطع حيضها، فإنه لا يحل إتيانها إلا إذا اغتسلت أو مضى عليها وقت صلاة العصر كله بدون أن تجد دماً، لا فرق في ذلك كله بين أن تكون الزوجة مسلمة، أو كتابية) أن يأتيها قبل أن تغتسل، فالغسل في حقها مشروع، ولم لم تكن مسلمة؛ وقد ذكر بعض المذاهب

(الحنابلة قالوا: لا يشترط تقدم الاستنجاء على الغسل، بخلاف الوضوء، فإنه يشترط فيه ذلك.

الشافعية قالوا: إن من شرائط صحة الوضوء أن يكون المتوضئ مميزاً، فإذا توضأت المجنونة التي لا تمييز عندها، فإنّ وضوءها لا يصح، وهذا ليس شرطاً في الغسل، فلو حاضت واغتسلت، وهي غير مميزة، فإنه يحل لزوجها أن يأتيها) شروطاً أخرى مغايرة لشرائط الوضوء، بيناها لك تحت الجدول.

4 ٭فرائض الغسل

٭ وفيها حكم الشعر، وزينة العروس، ولبس الحلي ونحو ذلك.

رأينا أن نذكر الفرائض مجتمعة أولاً عند كل مذهب، ثم ننبه على المتفق عليه والمختلف فيه، لأن ذلك أسهل في الحفظ وأقرب للفهم (الحنفية قالوا: فرائض الغسل ثلاثة: أحدها: المضمضة؛ ثانيها: الاستنشاق؛ ثالثها: غسل جميع البدن بالماء، فهذه هي الفرائض مجملة عند الحنفية، ويتعلق بكل واحد منها أحكام فأما المضمضة فإنها عبارة عن وضع الماء الطهور في الفم، ولو لم يحرك فمه، أو يطرح الماء الذي وضعه في فمه، فمن وضع ماء في فمه، ثم ابتلعه، فقد أتى بفرض المضمضة في الغسل، بشرط أن يصيب الماء جميع فمه، وإذا كانت أسنان الذي يريد الغسل مجوفة - ذات فلل

- فبقي فيها طعام، فإنه لا يبطل الغسل، ولكن الأحوط أن يخرج الطعام والأوساخ من بين أسنانه. ومن فوق لثته حتى يصيبها الماء، وأما الاستنشاق فهو إيصال الماء إلى داخل الأنف بالكيفية التي تقدمت في الوضوء، فإذا كان في أنفه مخاط يابس، أو وسخ جاف فإن غسله لا يصح إلا إذا أخرجه، ولعل في ذلك ما يحمل المسلمين على النظافة دائماً، فإن وجوب إخراج هذه الأقذار من الداخل، وغسل ما تحتها دليل تام على عناية الشارع بالنظافة المفيدة للأبدان داخلاً وخارجاً، وأما غسل جميع البدن بالماء، فإنه فرض لازم في الغسل من الجنابة باتفاق، بحيث لو بقي منه جزء يسير يبطل الغسل، ويجب على من يريد الغسل أن يزيل من على بدنه كل شيء يحول بينه وبين وصول الماء إليه، فإذا كان بين أظافره أقذار تمنع من وصول الماء إلى ما تحتها من جلد الأظافر بطل غسله، سواء كان من أهل المدن، أو من أهل القرى، ويغتفر الدرن من تراب وطين ونحو ذلك. فإنه إذا وجد بين الأظافر لا يبطل الغسل، وقد اختلفت في الآثاء التي تقتضيها ضرورة أصحاب المهن كالخباز الذي يعجن دائماً، والصباغ الذي يلصق بين أظافره صباغ ذو جرم يتعسر. زواله ونحوهما، فقال بعضهم: إنه يبطل الغسل، وقال بعضهم: لا يبطل، لأن هذه الحالة ضرورة والشريعة قد استثنت أحوال الضرورة، فلا حرج على مثل هؤلاء، وهذا القول هو الموافق لقواعد الشرع الحنيف، ولا يجب على المرأة أن تنقض ضفائر شعرها في الغسل، بل الذي يجب عليها أن توصل الماء إلى أصول شعرها - جذوره - ، وإذا كان لها ذؤابة - قطعة من شعرها نازلة على صدغيها - فإنه لا يجب عليها غسلها، فإذا كان شعرها منقوضاً غير مضفور، فإنه يجب إيصال الماء إلى داخله، وإن لم يصل الماء إلى جلدها، وإذا وضعت المرأة على رأسها طيباً ثخيناً له جسم يمنع من وصول الماء إلى أصول الشعر، فإنه يجب عليها إزالته حتى يصل الماء إلى أصول الشعر، وإذا كانت لابسة أسورة ضيقة أو قرطاً - حلقاً - أو خاتماً، فإنه يجب تحريكه حتى يصل الماء إلى ما تحته، فإذا لم يصل الماء إلى ما تحته، فإنه يجب نزعه، وإذا كان بالأذن ثقب ليس فيه قرط - حلق - فإنه يجب أن يدخل الماء إلى ما تحته، فإنه يجب نزعه، وإذا كان بالأذن ثقب ليس فيه قرط - حلق - فإنه يجب أن يدخل الماء إلى داخل الثقب، فإن دخل وحده فذاك، وإلا فإنه يجب على الرجل أن يوصل الماء إلى داخل شعر لحيته، وأن يوصله إلى أصول اللحية، سواء كان شعره مضفوراً أو غير مضفور؛ ويجب إدخال الماء إلى الأجزاء الغائرة في البدن، كالسرة ونحوها، وينبغي إدخال إصبعه فيها، ولا يجب على الأقلف - وهو الذي لم يختتن - أن يدخل الماء إلى داخل الجلدة، ولكنه يستحب له أن يفعل ذلك.

المالكية قالوا: فرائض الغسل خمس، وهي: النية؛ تعميم الجسد بالماء؛ دلك جميع الجسد مع صب الماء، أو بعده قبل جفاف العضو؛ الموالاة غسل الأعضاء مع الذكر والقدرة، تخليل شعر جسده جميعه بالماء، فهذه فرائض الغسل عند المالكية؛ فأما النية فقد عرفت أحكامها في "الوضوء" وهي هنا كذلك فرض عن المالكية يصح أن يتأخر عن الشروع في الغسل بزمن يسير عرفاً، ومحلها في الغسل غسل أول جزء من أجزاء البدن؛ وقد عرفت مما تقدم في "فرائض الوضوء" أن النية سنة مؤكدة عند الحنفية، أما الحنابلة فقالوا: إنها شرط لصحة الغسل، وسيأتي مذهبهم، فلا يصح إلا بها، ولكنها ليست داخلة في حقيقته. والشافعية اتفقوا مع المالكية على أن النية فرض، إلا أنهم قالوا: لا يجوز تأخيرها عن غسل أول جزء من أجزاء البدن بحال. الثاني: من فرائض الغسل تعميم الجسد بالماء، وليس من الجسد الفم، والأنف، وصماخ الأذنين، والعين، فالواجب عندهم غسل ظاهر البدن كله، أما غسل باطن الأشياء التي لها باطن، كالمضمضة والاستنشاق فليس بفرض، بل هو سنة، كما ستعرفه، نعم إذا كان في البدن، تكاميش، فإن عليه أن يحركها ليصل الماء إلى داخلها؛ الفرض الثالث، الموالاة، ويعبر عنه بالفور، وهو أن ينتقل من غسل العضو إلى غسل العضو الثاني قبل جفاف الأول، بشرط أن يكون ذاكراً قادراً، وقد تقدم بيان ذلك في الوضوء، فارجع إليه إن شئت؛ الفرض الرابع: دلك جميع الجسد بالماء، ولا يشترط أن يكون الدلط حال صب الماء على البدن، بل يكفي الدلك بعد صب الماء ونزوله من على البدن، بشرط أن لا يجف

الماء من على العضو قبل دلكه، ولا يشترط في الدلك عندهم أن يكون بخصوص اليد، فلو دلك جزءاً من جسمه بذراعه، أو وضـع إحدى رجليه على الأخرى، ودلكها بها فإنه يجزئه ذلك؛ وكذا يكفي الدلك - بمنديل أو فوطة - أو نحو ذلك على المعتمد فمن أخذ طرف الفوطة بيده اليمنى، والطرف الآخر بيده اليسـرى، ودلك بها ظهره وبدنه فإنه يجزئه ذلك، قبل أن يجف الجسـم، ولو كان قادراً على الدلك بيده على المعتمد، ومثل ذلك ما إذا وزن في كفه كيسـاً، ودلك به، فإنه يصح بلا خلاف؛ لأنه دلك باليد، ومن عجز عن دلك بدنه كله أو بعضـه بيده، أو بخرقة، فإنه يسـقط عنه فرض الدلك على المعتمد، ولا يلزمه أن ينيب غيره بالدلك.

الفرض الخامس من فرائض الغسل: تخليل الشعر، فأما شعر اللحية؛ فإن كان غزيراً ففي تخليله خلاف فبعضهم يقول: إنه واجب، وبعضـهم يقول: إنه مندوب، وأما شـعر البدن، فإنه يجب تخليله في الغسـل باتفاق، سـواء كان خفيفاً أو غزيراً، ويدخل في ذلك هدب العينين والحواجب، وشـعر الإبط، والعانة، وغير ذلك، لا فرق في كلٍ هذا بين الرجل والمرأة، وإذا كان الشـعر مضـفوراً فلا يخلو إما أن يكون بخيوط من خارجه، أو مضـفوراً بغير خيوط، فإن كان مضـفوراً بخيوط، فإنه لا يجب - حله - إن كانت هذه الخيوط ثلاثة فأكثر، أما إن كانت هذه الخيوط أقل من ثلاث، فإنه لا يجب نقضـه، إلا إذا اشتد ضفره وتعذر بسبب ذلك إيصال الماء إلى البشرة، وكذا إذا كان ضَفره شديداً يتعذر معه إيصال الماء إلى البشرة، وجب نقض الشعر، وإلا فلا.

والحاصل أن الشعر المضفور بثلاثة خيوط فأكثر يجب نقضه بدون كلام؛ لأن الشأن فيه أن يكون شديداً يمنع من وصول الماء إلى البشرة، أما إن كان مضفوراً، فإن اشتد ضفره وجب نقضه، سواء كان مضفوراً بخيط، أو مضفوراً بغير خيط، وإن لم يشـتد ضـفره، فلا يجب نقضـه ويسـتثنى من ذلك كله شـعر العروس إذا زينته، أو وضـعت عليه طيباً ونحوه من أنواع الزينة، فإنها لا يجب عليها غسـل رأسـها في هذه الحالة، لما في ذلك من إتلاف الماء، بل يكتفي منها بغسـل بدنها، ومسح رأسها بيدها، حيث لا يضرها المسح، فإن كان على بدنها كله طيب ونحوه وتخشى من ضياعه بالماء، سقط عنها فرض الغسل، وتيممت.

هذا، وقد تقدم في "مباحث الوضوء" حكم الخاتم الضيق والواسع، فكذلك الحال هنا، فإن كان ضيقاً، ولكن يباح له لبسه، فإنه لا يجب نزعه، وإن لم يصل الماء إلى ما تحته، بل يكتفي بغسله هو إلى آخر ما تقدم.

الشـافعية قالوا: فرائض الغسـل اثنان فقط، وهما النية، وتعميم ظاهر الجسـد بالماء، فأما النية فيجب أن تكون عند أول مغسـول، بحيث لو قدمها قبل غسـله أول عضـو من بدنه بطل الغسـل، كما تقدم في "الوضـوء" فارجع إليه إن شـئت؛ وأما تعميم ظاهر الجسـد فإنه يشـمل الشـعر الموجود على البدن، ويجب غسـله ظاهراً وباطناً؛ لا فرق في ذلك بين أن يكون الشـعر خفيفاً أو غزيراً، على أن الواجب هو أن يدخل الماء في خلال الشـعر، ولا يجب أن يصـل إلى البشـرة إذا كان غزيراً لا ينفذ منه الماء إلى البشـرة؛ ويجب نقض الشـعر المضـفور إذا منع ضـفره من وصـول الماء إلى باطنه؛ لا فرق في ذلك بين الرجل والمرأة؛ فإن كان الشـعر متلبداً بطبيعته بدون ضـفر فإنه يعفى عن إيصـال الماء إلى باطنه، ويجب أن يصـل الماء إلى كل ما يمكن إيصاله إليه بلا حرج، حتى لو بقي جزء يسير من البدن لم يصبه الماء بطل الغسـل؛ ويجب أن يعم الماء تجاويف البدن، كعمق السـرة وموضـع جرح غائر، ونحو ذلك، ولا يكلف بإدخال الماء إلى ما غار من بدنه بأنبوبة، بل المطلوب منه أن يعالج إدخال الماء بما يستطيعه بدون تكلف ولا حرج، ويجب أن يزيل كل حائل يمنع وصـول الماء إلى ما تحته، من عجين وشـمع وقذى في عينه - عمّاص - كما يجب أن ينزع خاتمه الضـيق الذي لا يصـل الماء إلى ما تحته إلا بنزعه، ويجب على المرأة أن تحركه قرطها الضـيق - حلقها - وإذا كان بأذنها ثقب ليس فيه قرط، فإنه لا يجب إيصـال الماء إلى داخله، لأن الواجب عندهم إنما هو غسل ما ظهر من البدن، والثقب من الباطن لا من الظاهر، ويجب غسل ما ظهر

من صماخي الأذنين - الصماخ هو خرق الأذن - أما داخلها، فإنه لا يجب غسله، وكذا يجب إيصال الماء إلى ما تحت القلفة - القلفة هي الجلدة الموجودة في قُبُل الرجل قبل أن يختن - فإذا لم يمكن غسل ما تحتها إلا بإزالتها، فإن إزالتها تجب، وإن تعذرت إزالتها يكون حكمه كحكم من فقد الماء والتراب الذي يتيمم به، ويقال له: فاقد الطهورين، وإذا مات الأقلف يدفن بلا صلاة عليه على المعتمد؛ وبعضهم يقول: يقوم شخص بتيميمه، ويصلي عليه، وبذلك تعلم أن الاختنان واجب عند الشافعية وهو من مقتضيات الصحة في زماننا فمن لم يختن فهو جاهل قذر.

الحنابلة قالوا: فرض الغسل شيء واحد، وهو تعميم الجسد بالماء، ويدخل في الجسد الفم والأنف، فإنه يجب غسلهما من الداخل، كما يجب غسلهما في الوضوء، والشعر الموجود على البدن يجب غسله ظاهراً وباطناً، بحيث يدخل الماء إلى داخله. وإن لم يصل إلى الجلد إذا كان غزيراً ويجب على الرجل إذا ضفر شعره أن ينقضه حال الغسل، أما المرأة فإنها لا يجب عليها نقض ضفائر شعرها في الغسل من الجنابة لما في ذلك من مشقة وحرج، بل الواجب عليها تحريك شعرها حتى يصل الماء إلى جذوره - أصوله - نعم يندب لها أن تنقض ضفائرها فقط.

هذا في الغسل من الجنابة، أما في الغسل من الحيض فإنها يجب عليها أن تنقض ضفائر شعرها وذلك لأنه لا يكرر كثيراً، فليس فيه حرج ومشقة، ويشمل ظاهر البدن داخل القلفة، وقد تقدم بيانها إذا لم يتعذر رفعها، وإلا فلا يجب، ويجب إيصال الماء إلى ما تحت الخاتم ونحوه، على أن الحنابلة قالوا: إن التسمية فرض في الغسل بشرطين: أن يكون القائم بالغسل عالماً، فلا تفترض على الجاهل، وأن يكون ذاكراً، فلا تفترض على الناسي، وهذا الحكم خاص بهم لم يشاركهم فيه أحد الأئمة.

*4 * ملخص المتفق عليه والمختلف فيه من فرائض الغسل

*اتفق الأئمة الأربعة على أن تعميم الجسد كله بالماء فرض، واختلفوا في داخل الفم والأنف فقال الحنابلة، والحنفية: إن من البدن، فالمضمضة والاستنشاق فرض عندهما في الغسل، وقد عرفت أن الحنابلة يقولون: إن غسل الفم والأنف من الداخل فرض في الوضوء أيضاً، ولكن الحنفية لم يوافقوهم على ذلك في الوضوء، أما الشافعية والمالكية فقد قالوا: إن الفرض هو غسل الظاهر فقط، فلا تجب المضمضة والاستنشاق لا في الوضوء ولا في الغسل، واتفقوا على ضرورة إيصال الماء إلى كل ما يمكن إيصاله إليه من أجزاء البدن، ولو كانت غائرة، كعمق السرة، ومحل العمليات الجراحية التي لها أثر غائر، وكذلك اتفقوا على أنه لا يجب أن يتكلف إدخال الماء إلى الثقب الموجوب في بدنه بأنبوبة - طلمبة - ونحوها، فلو ضرب شخص برصاصة فحفرت في بدنه ثقباً غائراً، فإن الواجب عليه أن يغسل ما يصل إليه بدون كلفة وحرج باتفاق الأربعة، إلا أن الشافعية قد اعتبروا ثقب الأذن الذي يدخل فيه القرط - الحلق - من الباطن لا من الظاهر، فلا يلزم إدخال الماء إليه. ولو أمكن، واتفقوا على إزالة كل حائل يمنع وصول الماء إلى ما تحته، كعجين وشمع وعمّاص في عينه، إلا أن الحنفية قد اغتفروا للصناع ما يلصق برؤوس أناملهم تحت الأظافر إذا كان يتعذر عليهم إزالته دفعاً للحرج، أما غيرهم فإنهم يكلفون إزالته، كما قال الأئمة الثلاثة، واتفقوا على وجوب تخليل الشعر إذا كان خفيفاً يصل الماء إلى ما تحته من الجلد، أما إذا كان غزيراً فإن المالكية قالوا: يجب أيضاً تخليله وتحريكه حتى يصل الماء إلى ظاهر الجلد، أما الأئمة الثلاثة فقد قالوا: إن الواجب هو أن يدخل الماء إلى باطن الشعر، فعليه أن يغسله ظاهراً، ويحركه كي يصل الماء إلى باطنه؛ أما الوصول إلى البشرة - الجلد - فإنه لا يجب، واختلفوا جميعاً في الشعر المضفور فالحنفية قالوا: إنه لا يجب نقضه، وإنما الواجب هو أن يصل الماء إلى جذور الشعر، فإن كان الشعر غير مضفور؛ فإنه يجب تحريكه حتى يدخل الماء في باطنه، ولم يرخص للمرأة التي على رأسها الطيب المانع من وصول الماء إلى جذور الشعر، بل قالوا: يجب عليها إزالة الطيب ولو كانت عروساً، وهذا الحكم اتفق عليه الحنفية، والحنابلة، والشافعية، وخالف عليها إزالة الطيب ولو كانت عروساً، وهذا

الحكم اتفق عليه الحنفية، والحنابلة، والشافعية، وخالف فيه المالكية فقط، فهم الدين رخصوا للعروس بترك الطيب والزينة؛ وعدم غسل الرأس، وهذه رخصة جميلة، وقال الشافعية: يجب نقض الشعر المضفور إن توقف على نقضه وصول الماء إلى باطنه، وإلا فلا؛ وقال الحنابلة: يجب نقض ضفائر الرجل في الغسل بلا كلام، وأما المرأة فإنه يجب عليها أن تنقضه في الغسل من الحيض والنفاس دون الجنابة، دفعاً للمشقة والحرج، وقد انفرد المالكية وحدهم بعدِّ فرائض الغسل خمساً، على أنك قد عرفت أن النية فرض عند الشافعية أيضاً فهم متفقون مع المالكية على فرضيتها، أما الحنابلة فإنهم يقولون: إن النية شرط لا فرض، كما تقدم في "الوضوء" والحنفية يقولون: إنها سنة، وما عدا ذلك من الفرائض التي ذكرها المالكية فهي سنن عند الأئمة الآخرين).

4 مبحث سنن الغسل، ومندوباته ومكروهاته

* قد ذكرنا في "مباحث الوضوء" تعريف السنة والمندوب والمكروه ونحوها عند كل مذهب فمن شاء معرفتها فليرجع إليها، وسنذكر هنا سنن الغسل ومندوباته مفصلة، أما مكروهاته فإنه عبارة عن ترك سنة من سننه، وإليك بيانها مفصلة في كل مذهب، تحت الخط الذي أمامك (الحنابلة عدوا سنن الغسل - كما يأتي - : الوضوء قبله، وقد عرفت أن المضمضة والاستنشاق فرض عندهم، إزالة ما على بدن الذي يريد الغسل من القذر؛ تثليث غسل الأعضاء، تقديم غسل الشق الأيمن على الأيسر؛ الموالاة ويعبر عنها بالفور، وهي عبارة عن أن يبدأ في غسل العضو قبل أن يجف الذي قبله، الدلك، إعادة غسل رجليه في مكان غير الذي اغتسل فيه، فلو كان واقفاً في طست، وعمم الماء رجليه، فإنه يندب له أن يعيد غسلهما خارج الطست، وأما التسمية في أول الغسل فهي فرض، بشرط أن يكون عالماً بأحكام الغسل ونحوها، ذاكراً، وتسقط عن الجاهل والناسي، ولذا لم يذكروها من فرائض الوضوء، ولا فرق عند الحنابلة بين المندوب والسُّنة؛ وهم متفقون مع الشافعية في ذلك، كما تقدم في "الوضوء").

4 مبحث الأمور التي يسن عندها الغسل أو يندب

* قد عرفت مما قدمنا لك في "موجبات الغسل" الأمور التي توجب الغسل وتجعله فرضاً لازماً، وهناك أمور يسن من أجلها الغسل أو يندب، وفي هذه الأمور تفصيل في المذاهب

(الحنفية: عدوا سنن الغسل كالآتي: البداءة بالنية بقلبه، وأن يقول بلسانه: نويت الغسل من الجنابة أو نحو ذلك، والتسمية في أوله، وغسل يديه إلى كوعيه ثلاثاً، وأن يغسل فرجه بعد ذلك، وإن لم يكن عليه نجاسة، وإزالة ما يوجد على بدنه من النجاسة قبل الغسل، وأن يتوضأ قبله كوضوء الصلاة، إلا أنه يؤخر غسل رجليه إن كان في مستنقع يجتمع فيه الماء؛ كطست ونحوه، أما إذا كان واقفاً على حجر، أو لابساً في رجليه نعلاً من الخشب - قبقاب - فإنه لا يؤخر غسل رجليه، وذلك لأنه في الحالة الأولى يكون واقفاً في الماء الذي ينزل من بدنه، وربما كان عليه شيء من الأقذار، فلذا كان من السنة تأخير غسل الرجلين في هذه الحالة، والبدء بغسل رأسه قبل غسل بدنه ثلاثاً: أولاها فرض، والأخريان سنتان، والدلك، وتقديم غسل شقه الأيمن على غسل شقه الأيسر، وتثليث كل منهما، وأن يرتب أعمال الغسل على الصفة المتقدمة، وكل ما كان سنة في الوضوء فهو سنة في الغسل، وقد تقدمت.

وأما مندوباته فهي كل ما سبق أنه مندوب في الوضوء، إلا الدعاء المأثور، فإنه مندوب في الوضوء لا في الغسل، لوجود المغتسل في مصب الماء المستعمل المختلط غالباً بالأقذار.

الشافعية عدوا سنن الغسل كالآتي: التسمية مقرونة بنية الغسل، وغسل اليدين إلى الكوعين، كما في الوضوء والوضوء كاملاً قبله، ومنه المضمضة والاستنشاق، وإذا توضأ قبل أن يغتسل، ثم أحدث فإنه لم يحتج إلى إعادة الوضوء، لأنه قد أتى بسنة الغسل، وبعض الشافعية يقول. إذا انتقض وضوءه قبل أن يغتسل تطلب منه إعادته، وذلك ما تصل إليه يده

من بدنه في كل مرة، والموالاة، وغسل الرأس أولاً؛ وستر العورة ولو كان بخلوة، وتثليث الغسل وتخليل الشعر والأصابع، وترك حلق الشعر، وقلم الظفر قبل غسله، والذكر الوارد في الوضوء، وترك الاستعانة بغيره إلا بعذر، واستقبال القبلة، وأن يغتسل بمكان لا يصيبه فيه رشاش الماء، وترك نفض البلل عن أعضائه، وترك الكلام إلا لحاجة، وأن تضع المرأة داخل فرجها قطنة عليها مسك أو عطر أو غير ذلك من الطيب إن وجد، بشرط أن لا تكون متلبسة بالإحرام وأن لا تكون صائمة، وأن لا تكون في حداد على زوجها الميت، وإلا فلا تفعل ذلك، وغسل الأعالي قبل الأسافل إلا مذاكيره، فإنه يسن غسلها قبل الوضوء حتى لا ينتقض وضوءه بالمس، ويخصها بنية رفع الحدث عنها؛ والسنة والمندوب عند الشافعية واحد، كما تقدم.

المالكية عدوا سنن الغسل أربعة، وهي: غسل يديه إلى الكوعين، كما في الوضوء والمضمضة، والاستنشاق، والاستنثار، وهو إخراج الماء من الأنف، ومسح صماخ الأذنين.

وعدّوا مندوبات الغسل عشرة: وهي: التسمية في أوله، والبداءة بإزالة ما على فرجه أو باقي جسده من نجاسة؛ أو قذر لا يمنع وصول الماء إلى البشرة، وإلا وجبت إزالته، وفعله في موضع طاهر، والبداءة بعد ذلك بغسل أعضاء الوضوء ثلاثاً، وغسل أعالي البدن قبل أسافله؛ ما عدا الفرج؛ فيستحب تقديم غسله؛ خشية نقض الوضوء بمسه لو أخره، وألحقت المرأة بالرجل، وإن لم ينتقض وضوءها بمس فرجها، وتثليث غسل الرأس، بحيث يعمها بالماء في كل مرة، وتقديم غسل الشق الأيمن ظهراً وبطناً، وذراعاً إلى المرفق على الشق الأيسر، وتقليل صب الماء بلا حد، بحيث يقتصر على القدر الذي يكفيه لغسل الأعضاء؛ واستحضار النية إلى تمام الغسل والسكوت إلا عن ذكر الله أو الحاجة.

المالكية قالوا: الاغتسالات المسنونة ثلاثة: أحدها: غسل الجمعة لمصليها، ولو لم تلزمه ويصح بطلوع الفجر والاتصال بالذهاب إلى الجامع؛ فإن تقدم على الفجر أو لم يتصل بالذهاب إلى الجامع لم تحصل السنة فيعيده لتحصيلها؛ ثانيها: الغسل للعيدين؛ فإنه سنة على الراجح وإن كان المشهور ندبه، ويدخل وقته بالسدس الأخير من الليل؛ وندب أن يكون بعد طلوع فجر العيد، ولا يشترط اتصاله بالتوجه إلى مصلى العيد، لأنه لليوم لا للصلاة، فيطلب ولو من غير المصلي، ثالثها: الغسل للإحرام حتى من الحائض والنفساء.

والاغتسالات المندوبة ثمان، وهي: الغسل لمن غسل ميتاً، والغسل عند دخوله مكة، وهو للطواف، فلا يندب من الحائض والنفساء، والغسل عند الوقوف بعرفة؛ وهو مستحب كذلك من الحائض والنفساء والغسل لدخول المدينة المنورة على ساكنها أفضل الصلاة والسلام، والغسل لمن أسلم، ولم يتقدم له موجب الغسل؛ والغسل لصغيرة مأمورة بالصلاة وطئها بالغ، والغسل لصغير مأمور بالصلاة وطئ مطيقة، والغسل لمستحاضة عند انقطاع دمها.

الحنفية قالوا: إن الاغتسالات المسنونة أربعة، وهي الغسل يوم الجمعة لمن يريد صلاتها فهو للصلاة لا لليوم، ولو اغتسل بعد صلاة الفجر، ثم أحدث فتوضأ وصلى الجمعة لم تحصل السنة، والغسل لليدين، وهو كغسل الجمعة للصلاة لا لليوم؛ والغسل عند الإحرام بحج أو عمرة؛ والغسل للوقوف بعرفة؛ ويندب الغسل في أمور: منها الغسل لمن أفاق من جنونه، أو إغمائه أو سكره إن لم يجد أحدهم بللاً، فإن وجده فتيقن أنه مني أو شك في أنه مني أو مذي، وجب الغسل، فإن شك في أنه مذي أو ودي لم يجب عليه الغسل، كالنائم عند انتباهه؛ ومنها الغسل بعد الحجامة؛ وليلة النصف من شعبان، وليلة عرفة وليلة القدر، وعند الوقوف بمزدلفة صبيحة يوم النحر، وعند دخول منى يوم النحر لرمي الجمار، وعند دخول مكة لطواف الزيارة، ولصلاة الكسوف والخسوف والاستسقاء، ولفزع أو ظلمة شديدة أو ريح شديد ولدخول مدينة الرسول صلى الله عليه وسلم، ولحضور مجامع الناس، ولمن لبس ثوباً جديداً، ولمن غسل ميتاً، ولمن تاب من ذنب، ولمن قدم من سفر، ولمستحاضة انقطع دمها، ولمن أسلم من غير أن يكون جنباً وإلا وجب غسله وقد عد بعض الحنفية قسماً آخر، وهو

الغسل الواجب وجعلوا منه غسل الميت. والصحيح أنه فرض كفاية على المسلمين، وكذا عد بعضهم غسل من أسلم جنباً، أو بلغ بالاحتلام واجباً. والصحيح أنه فرض. وأما من أسلمت بعد انقطاع حيضها فيندب لها الغسل، كمن أسلم غير جنب للفرق بينهما وبين من أسلم جنباً، فإن الجنابة صفة لا تنقطع بالإسلام، أما حيضها فقط فقد انقطع قبل إسلامها.

الشافعية قالوا: إن الاغتسالات غير المفروضة كلها سنة إذ لا فرق بين المندوب والسنة عندهم، وهي كثيرة: منها غسل الجمعة لمن يريد حضورها، ووقته من الفجر الصادق إلى فراغ سلام إمام الجمعة، ولا تسن إعادته، وإن طرأ بعده حدث؛ ومنها الغسل من غسل الميت، سواء كان الغاسل طاهراً أو لا؛ ويدخل وقته بالفراغ من غسل الميت، ويخرج بالإعراض عنه، وكغسل الميت تيممه؛ ومنها غسل العيدين، ولو لم يرد صلاتهما، لأنه للزينة، ويدخل وقته من نصف ليلة العيد، ويخرج بغروب شمس يومه؛ ومنها غسل من أسلم خالياً من الحدث الأكبر، أما إذا لم يخل منه فيجب عليه الغسل، وإن سبق منه غسل في حال كفره لعدم الاعتداد به، ويدخل وقته بعد الإسلام، ويفوت بالإعراض عنه، أو طول الزمن ومنها الغسل لصلاة استسقاء، أو كسوف، لمن يريد فعلها ولو في منزله، ويدخل وقته بالنسبة لصلاة الاستسقاء بإرادة الصلاة إن أرادها منفرداً أو باجتماع الناء إن أرادها معهم، وبالنسبة لصلاة الكسوفين بابتداء تغير الشمس أو القمر ويخرج بتمام الانجلاء، ومنها الغسل من الجنون والإغماء، ولو لحظة، بعد الإفاقة إن لم يتحقق الإنزال، وإلا وجب الغسل؛ ومنها الغسل للوقوف بعرفة، ويدخل وقته من فجر يوم عرفة ويخرج بغروب الشمس؛ ومنها الغسل للوقوف بمزدلفة إن لم يكن قد اغتسل للوقوف بعرفة، وإلا كفى الأول، ويدخل وقته بالغروب؛ ومنها الغسل للوقوف بالمشعر الحرام، وسيأتي تعليل ذلك في "مباحث الحج"؛ ومنها الغسل لرمي الجمار الثلاث في غير يوم النحر؛ ومنها الغسل عند تغير رائحة البدن؛ بما يعلق به منعرق، وأوساخ، ونحو ذلك؛ ومنها الغسل لحضور مجامع الخير، وهذا من محاسن الشريعة، فإنه لا يليق بالإنسان أن يكون مصدراً لإيذاء الناس بما ينبعث منه من رائحة البدن؛ بما يعلق به من عرق، وأوساخ، ونحو ذلك؛ ومنها الغسل لحضور مجامع الخير، وهذا من محاسن الشريعة، فإنه لا يليق بالإنسان أن يكون مصدراً لإيذاء الناس بما ينبعث منه من رائحة قذرة؛ ومنها الغسل بعد الحجامة والفصد لأن الغسل يعيد للبدننشاطه، ويعوضه ما فقد من دم؛ ومنها الغسل للاعتكاف، لأنه يحس بمن يريد أن ينقطع لمناجاة مولاه أن يكون نظيفاً، ولدخول مدينة الرسول صلى الله عليه وسلم، وفي كل ليلة من رمضان؛ ومنها غسل الصبي إذا بلغ بالسن. أما إذا بلغ بالاحتلام، فإنه يجب عليه الغسل، كما سبق؛ ومنها الغسل عند سيلان الوادي بالمطر أو النيل في أيام زيادته، لما في ذلك من إعلان شكر الله عزوجل، ومنها غسل المرأة عند انتهاء عدتها، لأنها بذلك تصبح عرضة للخطبة، فيحسن أن تكون نظيفة.

الحنابلة: حصروا الاغتسالات المسنونة في ستة عشر غسلاً، وهي الغسل لصلاة جمعة يريد حضورها في يومها إذا صلاها، والغسل لصلاة عيد في يومها إذا حضرها وصلاها، وهو للصلاة لا لليوم، فلا يجزئ الغسل قبل الفجر ولا بعد الصلاة، والغسل لصلاة الكسوفين، والغسل لصلاة الاستسقاء، والغسل لمن غسل ميتاً، والغسل لمن أفاق من جنونه، والغسل لمن أفاق من إغمائه بلا حصول موجب للغسل فيأثنائهما، والغسل للمستحاضة لكل صلاة، والغسل للإحرام بحج أو عمرة، والغسل لدخول الحرم، والغسل لدخول مكة، والغسل للوقوف بعرفة، والغسل للوقوف بمزدلفة، والغسل لرمي الجمار، والغسل لطواف الزيارة، وهو طواف الركن، والغسل لطواف الوداع).

4 مبحث ما يجب على الجنب أن يفعله قبل أن يغتسل من دخول مسجد، وقراءة قرآن، ونحو ذلك

* يحرم على الجنب أن يباشر عملاً من الأعمال الشرعية الموقوفة على الوضوء، قبل أن يغتسل، فلا يحل له أن يصلي نفلاً أو فرضاً وهو جنب، إلا إذا فقد الماء أو عجز عن استعماله لمرض ونحوه مما يأتي "في مباحث التيمم" أما الصيام فرضاً أو نفلاً، فإنه يصح من الجنب فإذا أتى الرجل زوجه قبل طلوع الفجر في يوم من رمضان، ولم يغتسل بعد ذلك، فإن صيامه

يصـــح، كما يأتي في "مباحث الصــوم" ومن الأعمال الدينية التي لا يحل للجنب فعلها، قراءة القرآن، فيحرم عليه قراءة القرآن وهو جنب، كما يحرم عليه مس المصحف من باب أولى، لأن مس المصحف لا يحل بغير وضوء، ولو لم يكن الشخص جنباً، فلا يحل مسـه للجنب من باب أولى، ومنها دخول المسجد، فيحرم على الجنب أن يدخل المسـجد، على أن الشـارع قد رخص للجنب في تلاوة اليسـير من القرآن وفي دخول المسـجد، بشـروط مفصلـة في المذاهب فانظرها تحت الجدول الذي أمامك (المالكية قالوا: لا يجب للجنب أن يقرأ القرآن إلا بشـرطين أحدهما أن يقرأ ما تيسـر من القرآن، كآية ونحوها في حالتين. الحالة الأولى: أن يقصد بذلك التحصن من عدو ونحوه، الحالة الثانية: أن يسـتدل على حكم من الأحكام الشرعية، وفيما عدا ذلك، فإنه لا يحل له أن يقرأ شيئاً من القرآن؛ كثيراً كان، أو قليلاً، أما دخول المسجد، فإنه يحرم على الجنب أن يدخله ليمكث فيه، أو ليتخذه طريقاً يمر منها، ولكن يباح له دخول المســـجد، فإنه يحرم على الجنب أن يدخله ليمكث فيه، أو ليتخذه طريقاً يمر منها، ولكن يباح له دخول المسجد في صورتين؛ الصورة الأولى: أن لا يجد ماء يغتسل منه إلا في المسجد، وليس له طريق إلا المسجد، فحينئذ يجوز له أن يمر بالمسجد ليغتسل، ومثل ذلك ما إذا كان الدلو، أو الحبل الذي ينزع به الماء في المسـجد، ولم يجد غيره، فإن له أن يدخل المسـجد ليأخذه، وهذه الصـورة كانت كثيرة الوقوع في القرى التي ليست بها أنابيب المياه - مواسير - أما الآن، وقد عمت الأنابيب، وبطلت المياضئ والمغاطس، وأصبحت دورة المياه مختصة بباب، فإنه ينبغي للجنب أن يدخل من باب الدورة، ولا يمر في المسجد، فإذا وجد مسجد ليس فيه مواسير، وليس له باب دورة، وانحصر ماء الغسل فيه، فإن له أن يدخل المسجد ليغتسل، ويجب عليه أن يتيمم قبل الدخول: الصورة الثانية: أن يخاف من أذى يلحقه؛ ولم يجد له مأوى سـوى المسـجد، فإن له في هذه الحالة أن يتيمم، ويدخل، ويبيت فيه حتى يزول ما يخاف منه.

هذا إذا كان الشـخص مقيماً في بلدته سـليماً من المرض؛ أما إذا كان مســافراً، أو كان مريضـاً وكان جنباً، ولم يتيسـر له اسـتعمال الماء، فإنه أن يتيمم، ويدخل المسجد، ويصـلي فيه بالتيمم، ولكن لا يمكث فيه إلا للضـرورة؛ وإذا احتلم في المسجد، فإنه يجب عليه أن يخرج منه سريعاً، وإذا أمكنه أن يتيمم، وهو خارج بسرعة كان حسناً.

وبالجملة فلا يجوز للجنب أن يدخل المسجد إلا في حالة الضرورة.

الحنفية قالوا: يحرم على الجنب تلاوة القرآن، قليلاً كان، أو كثيراً، غلا في حالتين: إحداهما: أن يفتتح أمراً من الأمور الهامة - ذات بال - بالتسمية، فإنه يجوز للجنب في هذه الحالة أن يأتي بالتسمية مع كونها قرآناً، ثانيهما: أن يقرأ آية قصـيرة ليدعو بها لأحد، أو ليثني بها على أحد، كأن يقول: {رب اغفر لي ولوالدي} أو يقول: {أشـداء على الكفار رحماء بينهم} ونحو ذلك؛ وكذلك يحرم على الجنب دخول المسجد، إلا للضرورة، والضرورة في مثل هذا تقدر بما يناسب، فمنها أن لا يجد ماء يغتسل به إلا في المسجد، كما هو الشأن في بعض الجهات ففي هذه الحالة يجوز له أن يمر بالمسجد إلى المحل الموجود فيه الماء ليغتسل، ولكن يجب عليه أن يتيمم قبل أن يمر، ومن ذلك ما إذا اضطر إلى دخول المسجد خوفاً من ضرر يلحقه، كما يقول المالكية، وعليه في هذه الحالة أن يتيمم.

والحاصل أن تيمم الجنب بالنسبة لدخول المسجد تارة يكون واجباً، وتارة يكون مندوباً فيجب عليه أن يتيمم في صورتين، الصـورة الأولى: أن تعرض له الجنابة، وهو خارج المسـجد ثم يضـطر لدخول المسـجد، وفي هذه الحالة يجب عليه التيمم، الصورة الثانية: أن ينام في المسجد وهو طاهر، فيحتلم، ثم يضطر للمكث به لخوف من ضرر، وفي هذه الحالة يجب عليه أن يتيمم فالتيمم لا يجب عليه إلا في هاتين الصـورتين، وما عداهما فإنه يندب له التيمم. فيندب لمن عرضـت له جنابة في المســجد، وأراد الخروج منه أن يتيمم، أو اضـطرته الضــرورة إلى الدخول وهو جنب؛ ولم يتمكن من التيمم ثم زالت

الضـــرورة، وخرج، فإنه يندب له أن يتيمم، كي يمر به وهو متيمم، وعلى كل حال فإن هذا التيمم لا يجوز أن يقرأ به، أو يصلي به.

هذا، وشـطح المسـجد له حكم المسـجد في ذلك كله، أما فناء المسـجد - حوشـه - فإنه يجوز للجنب أن يدخله بدون تيمم، ومثله مصلى العيد والجنازة، والخانقاه - متعبد الصوفية - فإنها جميعها لها حكم المسجد، أما المساجد التي بالمدارس، فإن كانت عامة لا يمنع أحد من الصلاة فيها، أو كانت إذا ألقت تتكون فيها جماعة من أهلها، فهي كسائر المساجد، لها أحكامها، وإلا فلا.

الشـافعية قالوا: يحرم على الجنب قراءة القرآن، ولو حرفاً واحداً، إن كان قاصـداً تلاوته، أما إذا قصـد الذكر، أو جرى على لسـانه من غير قصـد، فلا يحرم، ومثال ما يقصـد به الذكر أن يقول عند الأكل: بسـم الله الرحمن الرحيم، أو عند الركوب: {سـبحان الذي سـخر لنا هذا وما كنا له مقرنين}، كما يجوز لفاقد الطهورين أن يقرأ القرآن في صـلاته التي أبيحت له للضرورة، وهي صلاة الفرض، وكذلك الحائض أو النفساء، أما المرور بالمسجد، فإنه يجوز للجنب والحائض والنفساء من غير مكث فيه، ولا تردد بشـرط أمن عدن تلوث المسـجد، فلو دخل من باب وخرج من آخر جاز، أما إذا دخل وخرج من باب واحد، فإنه يحرم؛ لأنه يكون قد تردد في المسجد، وهو ممنوع، إلا إذا كان يقصد الخروج من باب آخر غير الذي دخل منه، ولكن بدا له أن يخرج منه، فإنه لا يحرم، ويجوز للمحدث حدثاً أكبر أن يمكث في المســجد لضــرورة، كما إذا احتلم في المسجد؛ وتعذر خروجه منه لغلق أبوابه، أو خوفه على نفسه أو ماله، لكن يجب عليه التيمم بغير تراب المسجد إن لم يجد ماء أصلاً؛ فإن وجد ماء يكفيه للوضوء وجب عليه الوضوء.

الحنابلة قالوا: يباح للمحدث حدثاً أكبر بلا عذر أن يقرأ ما دون الآية القصـــيرة أو قدره من الطويلة، ويحرم عليه قراءة ما زاد على ذلك. وله أن يأتي بذكر يوافق لفظ القرآن؛ كالبسملة عند الأكل؛ وقوله عند الركوب: "سبحان الذي سخر لنا هذا وما كنا له مقرنين": أما المرور بالمســجد والتردد به بدون مكث، فإنه يجوز للجنب والحائض والنفســاء حال نزول الدم إن أمن تلويث المسـجد. ويجوز للجنب أن يمكث في المسـجد بوضـوء ولو بدون ضـرورة. أما الحائض والنفساء فإنه لا يجوز لهما المكث بالوضوء، إلا إذا انقطع الدم).

مباحث الحيض

* يتعلق بالحيض مباحث: أحدها: تعريفه، ويشتمل التعريف على بيان معنى دم الحيض وألوانه، ومقداره الذي تعتبر به المرأة حائضاً، وبيان السن الذي يصح أن تحيض فيه الآدمية والذي لا يصح، وبيان كون الحامل تحيض أو لا تحيض، وغير ذلك من الأمور التي يسـتلزمها التعريف، ثانيها: بيان مدة الحيض، ومدة الطهر، ثالثاً: بيان معنى الاســتحاضــة، وإليك بيانها على هذا الترتيب.

4 تعريف الحيض

* معنى الحيض في اللغة السـيلان، يقال: حاض الوادي، إذا سـال به الماء وحاضـت الشـجرة إذا سـال منها الصـمغ الأحمر، وحاضـت المرأة تحيض حيضـاً ومحيضـاً، فهي حائض وحائضـة، إذا جرى دم حيضـها، ويسـمى الحيض الطمث، والضـحك، والإعصار، وغير ذلك.

أما معناه في اصــطلاح الفقهاء، فقد ذكرناه مفصــلاً في المذاهب تحت الخط الذي أمامك، ليســهل حفظه، ومعرفة ما اشـتمل عليه (المالكية قالوا: الحيض دم خرج بنفسـه من قبل امرأة في السـن التي تحمل فيه عادة، ولو كان دفقة واحدة، وإليك بيان كل كلمة من كلمات التعريف: فأما قوله: دم؛ فإن المراد به عندهم ما كان ذا لون أحمر خالص الحمرة، أو كان ذا لون أصـفر، أو كان ذا لون أكدر، وهو ما كان وسـطاً بين السـواد والبياض؛ فالحيض يشـمل أنواع الدم الثلاثة المذكورة،

وإن كان الدم في الحقيقة مختصاً بما كان لونه أحمر خالص الحمر، وهذا هو المشهور في مذهب المالكية فلو فرض وخرج من قبل المرأة التي في سن الحيض ماء أصفر؛ أو أكدر، فإنها تكون حائضاً، كما إذا رأت دماً أحمر، وبعضهم يقول: إن الحيض هو الدم الأحمر، أما الأصفر والأكدر، فليس بحيض ملطقاً، وبعضهم يقول: إن الأصفر، والأكدر إذا نزل في زمن الحيض كان حيضاً وإلا فلا، ويرى بعض المحققين أن هذا القول هو أصح الأقوال، وأما قوله: خرج بنفسه من قبل امرأة؛ فمعناه أن دم الحيض المعتبر هو ما خرج بدون سبب من الأسباب، فإذا خرج الدم بسبب الولادة لا يكون حيضاً، بل يكون نفاساً، وسيأتي حكم النفاس، وإذا خرج بسبب افتضاض البكارة، فأمره ظاهر، لأنه يكون كالدم الخارج من يد الإنسان، أو أنفه، أو أي جزء من أجزاء بدنه، فليس على المرأة إلا تطهير المحل الملوث به، أما أن تصوم الحيض بسبب دواء في غير موعده، فإن الظاهر عندهم أنه لا يسمى حيضاً، ولا تنقضي به عدتها وهذا بخلاف ما إذا استعملت دواء ينقطع به الحيض في غير وقته المعتاد، فإنه يعتبر طهراً، ويتنقضي به العدة، على أنه لا يجوز للمرأة أن تمنع حيضها، أو تستعجل إنزاله إذا كان ذلك يضر صحتها، لأن المحافظة على الصحة واجبة، وحاصل هذا القيد أن الحيض يشترط فيه أن يكون خارجاً من قبل المرأة، فلو خرج من دبرها، أو أي جزء من أجزاء بدنها، فإنه لا يكون حيضاً، وأن يخرج بنفسه لا بسبب من الأسباب، وإلا فلا يكون حيضاً، وقوله؛ في السن الذي تحمل فيه عادة. خرج به الدم الذي تراه الصغيرة التي لا تحيض، والدم الذي تراه الكبيرة الآيسة من الحيض، فإنه لا يكون حيضاً، فأما الصغيرة عندهم فهي ما كانت دون تسع سنين، فإذا رأت هذه دماً، فإنه لا يكون حيضاً جزماً؛ أما إذا رأته بنت تسع سنين، فإنه يسأل عنه أهل الخبرة من النساء العارفات، أو الطبيب الأمين، فإن قالوا: إنه دم حيض فذاك، وإلا فلا، ومثل بنت تسع بنت عشر سنين إلى ثلاثة عشر، فإنه يسأل عن دمها أهل الخبرة، ويقال لمن بلغت ثلاث عشرة: مراهقة، فإن زاد سنها على ثلاث عشرة، فإنه يكون حيضاً جزماً، وأما الكبيرة فإن بلغ سنها خمسين سنة، فإنه يسأل عن دمها أهل الخبرة، ويعمل برأيهم، إلى أن تبلغ سن السبعين، وفي هذه الحالة إذا رأت دماً، فإنه لا يكون حيضاً قطعاً، على أن المالكية يسمون الدم الخارج بعد السبعين استحاضة، ويسمون الدم الخارج من الصغيرة التي لم تبلغ تسع سنين دم علة وفساد، خلافاً للحنفية، فإنه يطلقون عليه دم استحاضة، لا فرق بين صغيرة وكبيرة، ومن هذه القيود تعلم أن الحامل تحيض عند المالكية، فإن رأت الحامل الدم بعد شهرين من حملها، وهي المدة التي يظهر فيها الحمل عادة - فإن مدة حيضها تقدر بعشرين يوماً إن استمر بها الدم، ويستمر هذا التقدير إلى ستة أشهر، وإن رأت الدم بعد مضي ستة أشهر، فإن مدة حيضها تقدر بثلاثين يوماً إذا استمر نزول الدم، ويستمر هذا التقدير إلى أن تضع الحمل؛ أما إذا رأت الدم في الشهر الأول، أو الثاني، فإن مدة حملها تكون كالمدة المعتادة، وسنبينها في "مبحث مدة الحيض والطهر"؛ وقوله: ولو كان الحيض دفقة؛ الدفقة - بضم الدل، وفتحها - الشيء الذي ينزل في زمن يسير، ومعنى ذلك أن المرأة تعتبر حائضاً، ولو نزل منها دم يسير، فلا تصح منها الصلاة، إلا إذا طهرت، وإذا كانت صائمة فسد صومها، ووجب عليها القضاء، على أن الدم اليسير لا تنقضي به العدة، بل لا بد من أن يستمر نزول الدم يوماً أو بعض يوم.

الحنفية قالوا: إن الحيض يصح أن يعتبر حدثاً. كخروج الريح، ويصح أن يعتبر من باب النجاسة، كالبول، فعلى الاعتبار الأول يعرفونه بأنه صفة شرعية توصف بها المرأة بسبب نزول الدم، فتحرم وطأها، وتمنعها من الصلاة والصيام، وغير ذلك، مما سيأتي في "مبحث ما لا يحل للحائض فعله"، وعلى الاعتبار الثاني يعرفونه بأنه دم خرج من رحم امرأة غير حامل، وغير صغيرة أو كبيرة - آيسة من المحيض - لا بسبب ولادة، ولا بسبب مرض، فقولهم: دم، يشمل ما كان على لون من ألوان الدماء الستة، وهي: الحمرة؛ والكدرة؛ والخضرة؛ والتربية - نسبة للترب، بمعنى التراب - ؛ والصفرة، والسواد، فإذا نزل من رحم المرأة سائل متصف بلون من هذه الألوان، فإنه يكون دم حيض، بشرط أن يخرج إلى ظاهر

القبل، والمراد به ما يظهر من فرج المرأة حال جلوسها، فلو أحست بالدم من الداخل، فوضعت قطنة أو نحوها منعت من وصوله إلى ظاهر قبلها، فإنها لا تكون حائضاً، فلو كانت صائمة، وأحست بدم الحيض من الداخل ثم وضعت قطنة ونحوها، منعت من وصوله إلى ظاهر القبل، فإن صيامها لا يفسد، ثم إذا وصل الدم إلى الظاهر كانت المرأة حائضاً، ولو لم يكن الدم سائلاً، لأن السيلان ليس شرطاً في الحيض عندهم، فلو رأت الدم وانقطع قبل عادتها، ثم عاد ثانياً، فإنها تعتبر حائضاً في الزمن الذي انقطع فيه، ولا يقال: إن الحيض هو الدم، فكيف تعتبر حائضاً مع انقطاعه، لأنهم يقولون: إنها في هذه الحالة تكون حائضاً حكماً، بمعنى أن الشارع حكم بحيضها، وإن لم ينزل الدم بالفعل، وقولهم: غير حامل، خرج به الدم الذي تراه المرأة وهي حامل، فإنه لا يقال له: دم حيض عند الحنفية؛ وقولهم: غير صغيرة، وغير كبيرة، خرج به الدم الذي تراه الصغيرة، وهي من لم تبلغ سبع سنين فإنه لا يسمى حيضاً، ومثله الدم الذي تراه الكبيرة، وهي التي زاد سنها على خمس وخمسين سنة، ويقال لها: آيسة من المحيض: فإنه لا يسمى حيضاً، وذلك هو المعتمد عندهم، ومن زادت على خمس وخمسين سنة إذا رأت دماً قوياً كالحيض، فإنه يعتبر حيضاً، والحاصل أن الدم الذي تراه الحامل أو الصغيرة، أو الآيسة من الحيض لا يقال له: حيض، وإنما يقال له: استحاضة، أما دم افتضاض البكارة، فأمر ظاهر، لأنه ليس من الرحم، فلا يقال له: حيض باتفاق، وبعضهم يقتصر في التعريف على قوله: دم خرج من رحم امرأة، ويعلل ذلك بأن دم الاستحاضة لا يخرج من الرحم الذي هو وعاء الولد، وإنما يقال له: خرج من الفرج، ولعل هذا التدقيق من اختصاص الأطباء أما الفقهاء فإنهم لا يحتاجون إليه وما داموا قد حددوا سن المرأة التي تعتبر حائضة من صغرها إلى شيخوختها، وحددوا مدة معينة لأكثر الحيض وأقله، فإن كل ما وراء ذلك تدقيق لا ينبغي الخوض فيه غلا للعالم بالطب الذي يمكنه أن يعرف عملياً الفرق بين دم الاستحاضة ودم الحيض، وهل هما يخرجان من محل واحد أو لا.

الشافعية قالوا: الحيض هو الدم الخارج من قبل المرأة السليمة من المرض الموجب لنزول الدم، إذا بلغ سنها تسع سنين، فأكثر، من غير سبب ولادة، فقولهم: الدم، المراد بالدم ما كان له لون من ألوان الدماء، وألوان الدماء خمسة: أحدها: السواد، وهو أقواها عندهم؛ ثانيها: الحمرة، وهي تلي السواد في القوة: ثالثها: الشقرة، وهي تلي الحمرة في القوة؛ ورابعها: الكدرة، وقد عرفت معناها فيما تقدم للمالكية، وهي تلي السواد؛ خامسها: الصفرة وهي تلي الكدرة، وقيل: بل الصفرة أقوى من الكدرة، وعلى كل فالأمر سهل، لأنها جميعها يقال لها: حيض، وقوله: الخارج من قبل المرأة، المراد به أقصى الرحم، فالدم عندهم يخرج من عرق في أقصى الرحم، سواء كانت المرأة حاملاً أو غير حامل، لأن الحامل تحيض عند الشافعية، كالمالكية، خلافاً للحنفية، والحنابلة، وتعتبر مدة الحيض بالنسبة للحامل كعادتها، وهي غير حامل، فالدم الذي يخرج من غير الرحم لا يسمى حيضاً طبعاً، سواء خرج من القبل، كالخارج بسبب إزالة البكارة، أو خرج من الدبر، أو من أي جزء من أجزاء البدن وقوله: السليمة من المرض الموجب لنزول الدم، خرج به الدم الذي ينزل من الرحم بسبب المرض، ويقال له: دم استحاضة. وقوله: إذا بلغ سنها تسع سنين، خرج به الدم الذي ينزل من الصغيرة، وهي ما دون تسع سنين، فإنه لا يسمى حيضاً، بل يسمى استحاضة، كما يسميه الحنفية. خلافاً للمالكية الذين يقولون: إن الدم الخارج من قبل الصغيرة لا يسمى استحاضة، وإنما يقال له: دم علة وفساد، ولاحد لنهاية مدة الحيض عند الشافعية فإنهم يقولون: إن المرأة يمكن أن تحيض ما دامت على قيد الحياة، نعم الغالب انقطاع الحيض بعد اثنتين وستين سنة، فإذا رأت المرأة الدم بعد هذا السن كانت حائضاً، وقد خالفوا في ذلك الأئمة الثلاثة: وقوله: من غير سبب الولادة، خرج به دم النفاس، وسيأتي بيانه بعد.

الحنابلة قالوا: الحيض دمطبيعي يخرج من قعر رحم الأنثى حال صحتها، وهي غير حامل في أوقات معلومة من غير سبب ولادة، فقولهم: دم، الغالب فيه أن يكون ذا لون أسود، أو أحمر أو أكدر؛ وقولهم: طبيعي، معناه أنه لازم للمرأة بأصل

خلقتها، وهذا القيد متفق عليه في المذاهب وقولهم: يخرج من قعر رحم الأنثى، خرج به الدم الذي يخرج من محل آخر من أجزاء البدن، فإنه ليس بحيض، وقولهم: وهي غير حامل، خرج به الدم الذي تراه الحامل، فإنه ليس بحيض، وهذا موافق لما يراه الحنفية، ومخالف لما يراه المالكية والشافعية، كما تقدم، وقوله: في أوقات معلومة، خرج به ما تراه الصغيرة، وهي ما دون تسع سنين، أو تراه الكبيرة الآيسة من المحيض، وهي عندهم المرأة التي تبلغ خمسين سنة، فلو رأت الدم بعدها لا تكون حائضاً، ولو كان قوياً، وقولهم: من غير سبب ولادة، خروج به النفاس) من بيان معنى دم الحيض، وبيان هل الحامل تحيض أو لا؛ وبيان السن الذي يمكن فيها الحيض، وبيان القدر الذي يعتبر حيضاً، ونحو ذلك.

4 مدة الحيض

* المراد بمدة الحيض مقدار الزمن الذي تعتبر فيه المرأة حائضاً، بحيث لو نقص أو زاد لا تعتبر المرأة حائضاً، وإن رأت الدم، وله مبدأ ونهاية، فأقل الحيض يوم وليلة، بشرط أن يكون الدم نازلاً كالمعتاد في زمن الحيض، بحيث لو وضعت قطنة لتلوثت بالدم، والمراد باليوم والليلة أربع وعشرون ساعة فلكية، بحيث لو رأت الدم وانقطع قبل مضي هذه المدة لا تعتبر المرأة حائضاً، ولا يشترط أن ترى الدم في أول النهار، ثم يستمر طول النهار وطول الليل، بل المدار في ذلك على مضي أربع وعشرين ساعة من وقت نزوله، وأما أكثر مدة الحيض، فهو خمسة عشر يوماً مع لياليها، فإذا رأت الدم بعد ذلك، فإنه لا يكون دم حيض، ولا عبرة في هذا التقدير بعادة المرأة، فلو اعتادت أن تحيض ثلاثة أيام، أو أربعة، أو خمسة، أو نحو ذلك، ثم تغيرت عادتها فرأت الدم بعد هذه المدة، فإنها تعتبر حائضاً. إلى خمسة عشر يوماً؛ وهذا هو رأي الشافعية؛ والحنابلة، وقد وردت أحاديث كثيرة تدل على هذا التقدير، ولكنها جميعها غير صحيحة، ومنها الحديث المعروف في كتب الفقه، من أن النبي ﷺ قال: "النساء ناقصات عقل ودين، قيل: وما نقصان دينهن؟ قال: تمكث إحداهن شطر عمرها لا تصلي" ومعنى ذلك أنها تمكث نصف شهر حائضاً، ولكن هذا الحديث غير صحيح. فقد قال ابن الجوزي: إن هذا الحديث لا يثبت بوجه من الوجوه، والواقع أنه لا معنى له مطلقاً، لأن الشارع هو الذي منع النساء من الصلاة وهن حائضات، فأي ذنب لهن في ذلك حتى يوصفن بهذا الوصف الظالم، وكل ما عول عليه الشافعية، والحنابلة في ذلك ما ثبت عن علي رضي الله عنه من أنه قال: ما زاد على الخمسة عشر استحاضة، أما المالكية، والحنفية فقد ذكرنا رأيهما تحت الخط أمامك (الحنفية قالوا: إن أقل مدة الحيض ثلاثة أيام، وثلاث ليال، وأكثرها عشرة أيام ولياليها، فإن كانت معتادة، وزادت على عادتها فيما دون العشر، كان الزائد حيضاً، فلو كانت عادتها ثلاثة أيام مثلاً، ثم رأت الدم أربعة أيام، انتقلت العادة إلى الخمسة، وكان الخامس حيضاً، وهكذا إلى العشرة، فإذا جاوزت العشرة كانت مستحاضة، فلا يعتبر الزائد على العشرة حيضاً، بل تردد إلى عادتها فيعتبر زمن حيضها هو الزمن الذي جرت عادتها بأن تحيض فيه، وما زاد عليه يكون استحاضة، وسيأتي بيانها.

المالكية قالوا: لا حد لأقل الحيض بالنسبة للعبادة لا باعتبار الخارج، ولا باعتبار الزمن فلو نزل منها دفقة واحدة في لحظة تعتبر حائضاً؟ أما بالنسبة للعدة والاستبراء فقالوا: إن أقله يوم أو بعض يوم، ولا حد لأكثره، باعتبار الخارج أيضاً، فلا يحد برطل مثلاً أو أكثر، أو أقل، وأما أكثر باعتبار الزمن فيقدر بخمسة عشر يوماً لمبتدأة غير حامل، ويقدر بثلاثة أيام زيادة على أكثر عادتها استظهاراً، فإن اعتادت خمسة أيام، ثم تمادى حيضها مكثت ثمانية أيام، فإن استمر بها الدم في الحيضة الثالثة كانت عادتها خمسة أيام، ثم تمادى حيضها مكثت ثمانية أيام، فإن استمر بها الدم في الحيضة الثالثة كانت عادتها ثمانية لأن العادة تثبت بمرة، فتمكث أحد عشر يوماً فإن تمادى في الحيضة الرابعة تمكث أربعة عشر يوماً، فإن تمادى بعد ذلك، فلا تزيد على الخمسة عشر يوماً، ويكون الدم الخارج بعد الخمسة عشر، أو بعد الاستظهار بثلاثة أيام على أكثر العادة قبل الخمسة عشر يوماً دم استحاضة).

* 4 * مدة الطهر

* أقل مدة الطهر خمسة عشر يوماً، فلو حاضت المرأة (الحنابلة قالوا: إن أقل مدة الطهر بين الحيضيتين هي ثلاثة عشر يوما)، ثم انقطع حيضـــها، بعد ثلاثة أيام مثلاً، واســـتمر منقطعاً إلى أربعة عشـــر يوماً، أو أقل، ثم رأت الدم، لا يكون حيضاً، سواء كان الطهر واقعاً بين دمي حيض؛ بأن حاضت المرأة، ثم انقطع حيضها، ثم حاضت بعد مضي المدة المذكورة، أو كان واقعاً بين دمي حيض ونفاس، بأن كانت المرأة نفساء، ثم انقطع دم نفاسها، ثم حاضت بعض مضي هذه المدة (الشافعية قالوا: إن مدة الطهر خمسة عشر يوماً، كما يقول الحنفية، والمالكية، إلا أنهم اشترطوا أن يكون الطهر واقعاً بين دمي حيض، أما إذا كان واقعاً بين دمي حيض ونفاس، فإنه لا حد لأقله، بحيث لو انقطع نفاســـها ولو يوماً، ثم رأت الدم فإنه يكون دم حيض)، أما أكثر مدة الطهر فلا حد لها، فلو انقطع دم الحيض. وبقيت المرأة خالية من الحيض طول عمرها، فإنها تعد طاهرة، وإذا رأت المرأة يوماً دماً، ثم انقطع ورأت يوماً دماً أيضـاً، فإنها تعتبر حائضـاً في المدة التي انقطع فيها الدم عند الشـافعية، والحنفية (المالكية قالوا: إذا رأت المرأة الدم، ولو لحظة، ثم انقطع فإنها تعتبر طاهرة، إلى أن ترى الدم ثانياً، وعليها في النقطاع دمها أن تفعل ما يفعله الطاهرات.

الحنابلة: وافقوا المالكية على أن الطهر الواقع بين دمين يعتبر طهراً، إلا أنك قد عرفت أن أقل مدة الحيض عندهم يوم وليلة، فلو رأت الدم يوماً فقط، أو أقل، فإنها لا تعتبر حائضاً).

* 4 * مبحث الاستحاضة

* الاسـتحاضـة هي سـيلان الدم في غير وقت الحيض والنفاس من الرحم، فكل ما زاد على أكثر مدة الحيض، أو نقص عن أقله، أو سال قبل سن الحيض المتقدم ذكره في "التعريف" فهو استحاضة (الشافعية قالوا: إن المستحاضة المبتدأة إذا ميزت الدم، بحيث عرفت القوي من الضـعيف، فإن حيضـها هو الدم القوي، بشـرط أن لا ينقص عن أقل الحيض، ولا يزيد على أكثره والضعيف طهر، بشرط أن لا ينقص عن أقل الطهر، وأن يكون نزوله متتابعاً، فلو رأت الدم يوماً أحمر، ويوماً أسود، فقد فقدت شرطاً من شروط التمييز، فإن اختل الشرط في الأمرين يكون حيضها يوماً وليلة، وباقي الشهر طهر، كما لو كانت مبتدأة لا تميز بين قوي الدم وضـعيفه، أما المعتادة فإن كانت مميزة، فحيضـها الدم القوي عملاً بالتميز لا بالعادة المخالفة، وإن لم تكن مميزة، وتعلم عادتها قدراً ووقتاً، فترد إلى عادتها في ذلك.

الحنابلة قالوا: إن المستحاضة إما أن تكون معتادة أو مبتدأة؛ فالمعتادة تعمل بعادتها ولو كانت مميزة، والمبتدأة إما أن تكون مميزة أولا ، فإن كانت مميزة عملت بتميزها إن صلح الأقوى أن يكون حيضاً، بأن لم ينقص عن يوم وليلة، ولم يزد على خمسة عشر يوماً، وإن كانت غير مميزة قدّر حيضها بيوم وليلة، وتغتسل بعد ذلك، وتفعل ما يفعله الطاهرات، وهذا في الشـهر الأول والثاني والثالث، أما في الشـهر الرابع، فتنتقل إلى غالب الحيض، وهو سـتة أيام أو سـبعة، باجتهادها وتحريها.

المالكية قالوا: إن المستحاضة إن عرفت أن الدم النازل هو دم الحيض بأن ميزته بريح أو لون أو ثخن أو تألم، فهو حيض، بشـرط أن يتقدمه أقل الطهر، وهو خمسـة عشر يوماً، فإن لم تميز، أو ميزت قبل تمام أقل الطهر فهي مسـتحاضـة، أي باقية على أنها طاهرة، ولو مكثت على ذلك طول حياتها، وتعتد عدة المرتابة بسـنة بيضـاء، ولا تزيد المميزة ثلاثة أيام على عادتها استظهاراً، بل تقتصر على عادتها، ما لم يستمر ما ميزته بصفة الحيض، فإن استمر استظهرت.

الحنفية قالوا: المستحاضة، إما أن تكون مبتدأة - وهي التي كانت في أول حيضها، أو نفاسها ثم استمر بها الدم - وإما أن تكون معتادة - وهي التي سبق منها دم وطهر صحيحان - ، وإما أن تكون متحيرة - وهي المعتادة التي استمر بها الدم، ونسيت عادتها - :

فأما المبتدأة، فإنه إذا استمر بها الدم، فيقدر حيضها بعشرة أيام، وطهرها بعشرين يوماً في كل شهر، ويقدر نفاسها؛ بأربعين يوماً، وطهرها منه بعشرين يوماً، ثم يقدر حيضها بعد ذلك بعشرة أيام وهكذا.

وأما المعتادة التي لم تنس عادتها فإنها ترد إلى عادتها في الطهر والحيض، إلا إذا كانت عادة طهرها ستة أشهر؛ فإنها ترد إليها، مع إنقاص ساعة منها بالنسبة لانقضاء العدة؛ وأما بالنسبة لغير العدة؛ فترد إلى عادتها كما هي.

وأما المتحيرة، وهي التي نسيت عادتها؛ فإن مذهب الحنفية في أمرها شاق؛ ومن أراد أن يعرف أحكامها، فليرجع إلى غير هذا الكتاب)، ولا يشترط في دم الاستحاضة أن يخرج ممن بلغت سن الحيض، بل إذا نزل الدم من صغيرة ينقص سنها عن تسع سنين أو سبع. على الخلاف المتقدم "في تعريف الحيض" فإنه يقال له: دم استحاضة، والمستحاضة من أصحاب الأعذار، فحكمها حكم من به سلس بول، أو إسهال مستمر، أو نحو ذلك من الأعذار المتقدمة في "مباحث المعذور" وحكم الاستحاضة أنها لا تمنع شيئاً من الأشياء التي يمنعها الحيض والنفاس، كقراءة القرآن، ودخول المسجد، ومس المصحف والاعتكاف. والطواف بالبيت الحرام وغير ذلك مما يأتي في صحيفة 123، نعم قد تتوقف مباشرة الصلاة ونحوها على الوضوء لا على الغسل، كما مر في "مباحث المعذور".

أما تقدير زمن حيض المستحاضة، ففيه اختلاف المذاهب.

4 مبحث النفاس

5 تعريفه

* هو دم يخرج عند ولادة المرأة، أو قبلها بزمن يسير، أو معها، أو بعدها، كما هو مفصل في المذاهب، تحت الخط الذي أمامك (المالكية قالوا: إن الدم الذي يخرج مع الولادة أو بعدها هو دم نفاس، ومنه ما يخرج من الولد الأول أو بعده أو قبل ولادة الثاني لمن ولدت توأمين، أما الدم الذي يخرج قبل الولادة فهو دم حيض عندهم.

الحنابلة قالوا: إن الدم النازل قبل الولادة بيومين أو ثلاثة مع أمارة كالطلق؛ والدم الخارج مع الولادة يعتبر نفاساً، كالدم الخارج عند الولادة.

الشافعية قالوا: يشترط في تحقق أنه دم نفاس أن يخرج الدم بعد فراغ الرحم من الولد، بأن يخرج كله، فلو خرج بعض الولد أو أكثره لا يكون دم نفاس، ومعنى كونه عقب الولادة أن لا يفصل بينه وبينها خمسة عشر يوماً فأكثر، وإلا كان دم حيض، أما الدم الذي يصاحب الولد وينزل قبل الطلق فليس هو دم نفاس، بل هو دم حيض إن كانت حائضاً؛ لأن الحامل قد تحيض عندهم، كما تقدم، وإن لم تكن حائضاً فهو دم فاسد.

الحنفية قالوا: إن الدم الذي يخرج عند خروج أكثر الولد هو دم نفاس كالدم الذي يخرج عقب خروجه؛ أما الدم الذي يخرج بخروج أقل الولد أو قبله فهو فساد، ولا تعتبر نفساء وتفعل ما يفعله الطاهرات)، ولو شق بطن المرأة، ولو خرج منها الولد، فإنها لا تكون نفساء، وإن انقضت به العدة.

أما السقط فإن ظهر بعض خلقه (الشافعية قالوا: لا يشترط في النفاس أن يظهر بعض خلق الولد، بل لو وضعت علقة أو مضغة، وأخبر القوابل بأنها أصل آدمي، فالدم الخارج عقب ذلك نفاس) من غصبع، أو ظفر، أو شعر، أو نحوه فهو ولد تصير المرأة بالدم الخارج عقبه نفساء، وإن لم يظهر من خلقه شيء من نحو ذلك، بأن وضعته علقة أو مضغة؛ فإن أمكن جعل الدم المرئي حيضاً بأن صادف عادة حيضها فهو حيض وإلا فهو دم علة وفساد؛ وإذا ولدت المرأة توأمين - ولدين - فمدة نفاسها تعتبر من الأول (الشافعية قالوا: إذا ولدت توأمين اعتبر نفاسها من الثاني، أما الدم الخارج بعد الأول فلا يعتبر دم نفاس، وإنما هو دم حيض إذا صادف عادة حيضها فإن لم يصادف عادة حيضها، فهو دم علة وفساد.

المالكية قالوا: إذا ولدت توأمين، فإن كان بين ولادتها ستون يوماً - وهي أكثر مدة النفاس عندهم - كان لكل من الولدين نفاس مستقل؛ وإن كان بينهما أقل من ذلك كان للولدين نفاس واحد، ويعتبر مبدؤه من الأول) لا من الثاني، فلو مضى زمن بين ولادة الأول والثاني، حسبت مدة النفاس من ولادة الأول؛ ولو كان ذلك الزمن أكثر مدة النفاس، فلو فرض وجاء الولد الثاني بعد أربعين يوماً من ولادة الأول يكون الدم النازل بعد ولادته دم علة وفساد، لا دم نفاس؛ ولا حد لأقل النفاس، فيتحقق بلحظة، فإذا ولدت وانقطع دمها عقب الولادة، أو ولدت بلا دم، انقضى نفاسها، ووجب عليها ما يجب على الطاهرات؛ أما أكثر (الشافعية قالوا: إن أكثر مدة النفاس ستون يوماً، وغلبه اربعون يوماً.

المالكية قالوا: إن أكثر مدة النفاس ستون يوماً) مدة النفاس فهي أربعون يوماً، والنقاء المتخلل بين دماء النفاس، كأن ترى يوماً دماً، ويوماً طهراً، فيه تفصيل المذاهب

(الحنفية قالوا: إن النقاء المتخلل بين دماء يعتبر نفاساً، وإن بلغت مدته خمسة عشر يوماً، فأكثر.

الشافعية قالوا: النقاء المتخلل بين دماء النفاس إن كان خمسة عشر يوماً فصاعداً فهو طهر، وما قبله نفاس، وما بعده حيض، وإن نقص عن خمسة عشر يوماً فالكل نفاس على الراجح، فإن لم ينزل دم عقب الولادة أصلاً، ولم يأتها الدم مدة خمسة عشر يوماً أصلاً فالكل طهر، وما يجيء بعد ذلك من الدم حيض، ولا نفاس لها في هذه الحالة.

المالكية قالوا: إن النقاء المتخلل بين دماء النفاس إن كان نصف شهر فهو طهر: والدم النازل بعد حيض، وإن كان أقل من ذلك فهو دم النفاس، وتلفق أكثر مدة النفاس، بأن تضم أيام الدم إلى بعضها، وتلغى أيام الانقطاع، حتى تبلغ أيام الدم ستين يوماً، فينتهي بذلك نفاسها، ويجب عليها أن تفعل في أيام الانقطاع ما يفعله الطاهرات من صلاة وصيام ونحو ذلك.

الحنابلة قالوا: النقاء المتخلل بين دماء النفاس طهر، فيجب عليها في أيامه كل ما يجب على الطاهرات.

المالكية قالوا: يشترط في الاستحاضة أن يكون الدم ممن بلغت سن الحيض، وليس دم حيض أو نفاس، وأما الخارج من الصغيرة فهو دم علة وفساد.

*4 * مبحث ما يحرم على الحائض، أو النفساء فعله قبل انقطاع الدم

* يحرم على الحائض، أو النفساء أن تباشر الأعمال الدينية التي تحرم على الجنب، من صلاة، ومس مصحف، وقراءة قرآن، وتزيد الحائض، والنفساء عن الجنب أمور: منها الصيام: فإنه يحرم على الحائض، أو النفساء أن تنوي صيام فرضٍ أو نفل، وإن صامت لا ينعقد صيامها، ومن يفعل منهن ذلك في رمضان. كان معذباً لنفسه آثماً، وذلك جهل شائن.

ويجب على الحائض، أو النفساء أن تقتضي ما فاتها في ايام الحيض والنفاس من صوم رمضان أما ما فاتها من صلاة، فإنه لا يجب عليها قضاءه، وذلك لأن الصلاة تتكرر كل يوم، فيشق قضاؤها؛ وقد رفع اللّه المشقة والحرج عن الناس، كما قال تعالى: {وما جعل عليكم في الدين من حرج}، ومنها صحة الاعتكاف، فإنه لا يصح الاعتكاف من الحائض والنفساء، وهذا الحكم ليس موجودا في الرجال طبعاً، ومنها جواز طلاقها، فيحرم إيقاع الطلاق على من تعتد بالأقراء - القرء هو الحيض، أو الطهر ومع كونه حراماً؛ فإنه يقع، ويؤمر بمراجعتها إن كانت لها رجعة، ومن أراد أن يعرف حكم طلاق الحائض، وما ورد فيه من نهي، ويعرف أقسام الطلاق من سي، وبدعي، ومحرم، وجائز الخ، فليرجع إلى "الجزء الرابع" من كتابنا هذا - الفقه على المذاهب الأربعة - صحيفة 123 وما بعدها، ومنها تحريم قربانها، فيحرم عليها أن تمكن زوجها من وطئها، وهي حائض، كما يحرم عليه أن يأتيها قبل أن ينقطع دم الحيض وتغتسل (الحنفية قالوا: يحل للرجل أن يأتي امرأته متى انقطع دم الحيض والنفاس لأكثر مدة الحيض وهي عشرة أيام كاملة، ولأكثر مدة النفاس، وهي أربعون يوماً، وإن لم تغتسل، وقد تقدم بيان ذلك قريباً، فارجع غليه إن شئت)، فإن عجزت عن الغسل، وجب عليها أن تتيمم قبل ذلك،

ومنها تحريم الاستمتاع بما بين السرة والركبة، فإنها لا يحل (الحنابلة قالوا: يحل للرجل أن يستمتع من امرأته بجميع أجزاء بدنها، وهي حائض أو نفساء بدون حائل، ولا يحرم عليه إلا الوطء فقط، وهو صغيرة عندهم، فمن ابتلي به، فإن عليه أن يكفر عن ذنبه، ويتصدق بدينار أو نصفه، إن قدر، وإلا سقطت عنه الكفارة، ووجبت عليه التوبة، ومحل هذا ما إذا لم يترتب عليه مرض أو أذى شديد، وإلا كان حراماً حرمة مغلظة بالإجماع) لها أن تمكن الرجل من الاستمتاع بهذا الجزء، وهي حائض، كما لا يحل له أن يجبرها على ذلك، إلا إذا وضع مئزراً على فرجه، وما فوقه إلى سرته، وما تحته إلى ركبته، أو وضعت المرأة ذلك المئزر فوق هذا المكان من بدنها، ويشترط في المئزر أن يمنع وصول حرارة البدن، أما إذا كان رقيقاً لا يمنع وصول حرارة البدن عن التلاصق فإنه لا يكفي، أما ما عدا (المالكية قالوا: يحرم وطء الحائض حال نزول الدم باتفاق، وهل يجوز للزوج أن يستمتع بما بين السرة والركبة بدون إيلاج من غير حائل أو لا؟ رجح بعضهم الجواز كالحنابلة والمشهور عندهم المنع، ولو بحائل، لما في الجواز من الخطر، إذا قد يهيج فلا يستطيع منع نفسه، والمالكية يبنون قواعد مذهبهم على العبد عن الأسباب الموصلة إلى المحرم، ويعبرون عن ذلك - بسد باب الذرائع - .

هذا، ولا يخفي ما في تحريم إتيان الحائض من المحاسن، فقد أجمع الأطباء على أن إتيان الحائض ضار بعضوي التناسل ضرراً شديداً، ومع هذا فإن في المذاهب ما قد يرفع المحظور، فإن الحنفية قد أباحوا إتيان المرأة إذا انقطع دمها، ومضى على انقطاعه وقت صلاة كاملة، من الظهر إلى العصر مثلاً، ولو لم تغتسل، ولا يخى أن كثيراً من النساء لا يستمر عليها نزول الدم كل مدة الحيض وأباح المالكية إتيانها متى انقطع الدم، ولو بعد لحظة، بشرط أن تغتسل، وكثير من النساء ينقطع عنها الدم في أوقات شتى، ثم إن المالكية قالوا: إذا قطعت المرأة دمها: ولو بدواء، فإنه يصح إتيانها، فلا يلزم أن ينقطع بنفسه، فعلى الشهويين الذين لا يستطيعون الصبر أن يجتهدوا في قطع الدم قبل الإتيان طبقا لهذا) وذلك من أجزاء البدن، فإنه يجوز الاستمتاع به، بلا خلاف، أما وطء الحائض قبل انقطاع دم الحيض، فإنه يحرم ولو بحائل - كالكيس - المعروف، فمن وطئ امرأته أثناء نزول الدم، فإنه يأثم وتجب عليه التوبة فوراً، كما تأثم هي بتمكينه، ومن السنة أن يتصدق بدينار أو بنصفه، وقد بينا مقدار الدينار في "كتاب الزكاة" فارجع إليه "حنفي - شافعي").

مباحث المسح على الخفين

* يتعلق بالمسح على الخفين مباحث: أحدها: تعريف المسح: ثانيها: تعريف الخف الذي يصح المسح عليه لغة واصطلاحاً: ثالثها: حكمه؛ رابعها: دليله؛ خامسها: شروطه: سادسها: القدر المفروض مسحه، سابعها: كيفية المسح المسنونة: ثامنها: مكروهاته: تاسعها: بيان المدة التي يستمر المسح فيها، عاشرها: مبطلات المسح على الخف، وإليك بيانها على هذا الترتيب:

4 تعريف المسح على الخف، وحكمه

* أما المسح فمعناه لغة إمرار اليد على الشيء فمن مر بيده على شيء، فإنه يقال له: مسح عليه، وأما معناه في الشرع. فهو عبارة عن أن تصيب البلة - البلل - خفاً مخصوصاً، وهو من تحققت فيه الشروط الآتية، في زمن مخصوص.

أما حكمه، فإن الأصل فيه الجواز. فالشارع قد أجاز الرجال والنساء أن يمسحوا على الخف في السفر والإقامة، فهو رخصة رخص الشارع للمكلفين فيها، ومعنى الرخصة في اللغة السهولة، وفي الشرع ما ثبت على خلاف دليل شرعي بدليل آخر معارض، أما ما ثبت بدليل ليس له معارض، فإنه يقال له: عزيمة على أن المسح على الخفين قد يكون واجباً، وذلك فيما إذا خاف الشخص فوات الوقت وإذا خلع الخف وغسل رجليه، فإنه في هذه الحالة يفترض عليه أن يمسح على الخف، ومثل ذلك ما إذا خاف فوات فرض آخر غير الصلاة، كالوقوف بعرفة، فإنه يفترض عليه في هذه الحالة أن لا ينزع خفه؛ وكذا إذا لم يكن معه ماء يكفي لغسل رجليه، فإنه يجب عليه أن يمسح على الخف، أما في غير هذه الأحوال فإنه يكون رخصة

جائزة، ويكون الغسل أفضل من المسح (الحنابلة قالوا: إن المسح على الخف أفضل من نزعه، وغسل الرجلين، لأن الله تعالى يحب للناس أن يأخذوا برخصه، كي يشعروا بنعمته عليهم، فيشكروه عليها، وقد وافق بعض الحنفية على هذا).

4 تعريف الخف الذي يصح المسح عليه

* الخف الذي يصح المسح عليه هو ما يلبسه الإنسان في قدمي رجله إلى الكعبين، والكعبان هما العظمان البارزان في نهاية القدم: سواء كان متخذاً من جلد، أو صوف، أو شعر، أو وبر، أو كتان، أو نحو ذلك (المالكية قالوا: لا يصح المسح على الخف إلا إذا كان متخذاً من الجلد، نعم يصح أن تكون جوانبه مصنوعة من اللبد، أو الكتان، أو نحو ذلك بمعنى أن يكون أعلاه وأسفله من الجلد، كما هو الحال في بعض الأحذية التي لها نعل، ولها ظاهر من الجلد، ولها جوانب من القماش الثخين، وستعرف أنهم يشترطون في الجلد أن يكون مخروزاً، فلو ألصقت أجزاؤه بمادة بدون خرز، فإنه لا يكون خفاً)، ويقال لغير المتخذ من الجلد؛ جورب وهو، الشراب - المعروف عند العامة، ولا يقال للشراب: خف، إلا إذا تحققت فيه ثلاثة أمور: أحدها: أن يكون ثخيناً، يمنع من وصول الماء إلى ما تحته؛ ثانيها: أن يثبت على القدمين بنفسه من غير رباط، ثالثها: أن لا يكون شفافاً يرى ما تحته من القدمين، أو من ساتر آخر فوقهما، فلو لبس شراباً ثخيناً يثبت على القدم بنفسه، ولكنه مصنوع من مادة شفافة يرى ما تحتها فإنه لا يسمى خفاً، ولا يعطى حكم الخف، فمتى تحققت في الجورب هذه الشروط كان خفاً، كالمصنوع من الجلد بلا فرق، ولا يشترط أن يكون له نعل، وبذلك تعلم أن - الشراب - الثخين المصنوع من الصوف يعطى حكم الخف الشرعي إذا تحققت فيه الشروط الآتي بيانها.

4 دليل المسح على الخفين

* قد ثبت المسح على الخفين بأحاديث كثيرة صحيحة تقرب من حد التواتر، فقد قال في كتاب "الاستذكار": إن المسح على الخفين رواه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم نحو أربعين من الصحابة وقال الحسن. قد حدثني سبعون عن أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم أنه قد مسح على الخفين، فمن الأحاديث الصحيحة التي وردت فيه حديث جرير بن عبد الله البجلي، رواه الأئمة الستة من حديث الأعمش عن إبراهيم عن همام عن جرير أن جريراً بال، ثم توضأ، ومسح على خفيه، فقيل له: اتفعل هذا؟! فقال: نعم: رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم بال، ثم توضأ، ومسح على خفيه، ذكره الزيلعي في كتابه "نصب الراية"، ثم قال: إن هذا الحديث كان يعجبهم، لأن إسلام جرير كان بعد نزول - سورة المائدة - يعني أن - سورة المائدة - قد ورد فيها حكم الوضوء بالماء، وهو قوله تعالى: {يا أيها الذين آمنوا إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم وأيديكم إلى المرافق، وامسحوا برؤوسكم وأرجلكم إلى الكعبين}، فهذه الآية صريحة في ضرورة غسل الرجلين بالماء، ولكن هذا الدليل قد عارضته أحاديث كثيرة صحيحة بلغت مبلغ التواتر، وقد ثبت ورودها بعد نزول هذه الآية، وهي تفيد أن الله تعالى قد فرض غسل الرجلين إذا لم يكن عليهما الغسل، ومن ذلك ما رواه البخاري عن المغيرة بن شعبة من أن النبي صلى الله عليه وسلم خرج لحاجته، فأتبعه المغيرة بإداوة فيها ماء، فصب عليه حين فرغ من حاجته، فتوضأ، ومسح على الخفين، وروى البخاري عن المغيرة أيضاً، قال: كنت مع النبي صلى الله عليه وسلم في سفر، فأهويت لأنزع خفيه، فقال عليه السلام: "دعهما، فإني أدخلتهما طاهرتين"، فمسح عليهما، إلى غير ذلك من الأحاديث الصحيحة التي رواها البخاري، ومسلم، وغيرهما من رواة الصحيح.

4 شروط المسح على الخف

* قد عرفت أن الخف يطلق على ما كان متخذاً من الجلد، أو من الصوف، أو غيره متى تحققت فيه الأمور الثلاثة التي ذكرناها، فكل ما يصح إطلاق اسم الخف عليه يصح المسح عليه بدل غسل الكعب، بشروط أحدها: أن يكون الخف ساتراً للقدم مع الكعبين، أما ما فوق الكعبين من الرجل فإنه لا يلزم ستره وتغطيته بالخف، ولا يلزم أن يكون الخف مصنوعاً

على حالة يلزم منها تغطية القدم، بل يصح أن يكون مفتوحاً من أعلاه مثلاً ؛ ولكنه ينطبق بالأزرار، أو المشابك، أو نحو ذلك فالشرط المطلوب فيه هو أن يغطي القدم، سواء كان مضموماً من أول الأمر، أو كان بعضه مفتوحاً، ولكن به أزرار، أو مشابك ينضم بها بعد لبسه، فإنه يصح ؛ ثانيها أن لا ينقص ستر الخف للكعبين، ولو قليلاً، فلو كان به خروق يظهر منها بعض القدم، فإنه لا يصح المسح عليه، وذلك لأنه يجب غسل جميع القدم مع الكعبين، بحيث لو نقص منها في الغسل جزء يسير بطل الوضوء، فكذلك الخف الذي يسترهما، فإنه إذا نقص منه شيء، فلا يقوم مقام القدم، وهذا رأي الحنابلة، والشافعية (الحنفية قالوا: إذا لم يستر الخف جميع القدم مع الكعبين. كأن كانت بالخف الواحد خروق يظهر منها بعض القدم، فإن كانت تلك الخروق مقدار ثلاث أصابع من أصغر أصابع الرجل، فإن ذلك لا يضر، فيصح المسح عليه مع هذه الخروق، وإن كانت أكثر من ذلك فإنها تضر، وتمنع صحة المسح، فإن كانت الخروق متفرقة في الخفين فإنه لا يجمع منها إلا ما كان في الخف الواحد، فإذا كان ما في الخف الواحد يساوي القدر المذكور، بطل المسح. أما إذا كان أقل، فإنه لا يضر، حتى ولو كان في الخف الآخر خروق قليلة، لو جمعت مع الخروق الأخرى تبلغ هذا المقدار.

المالكية قالوا: إن كان بالخف الواحد خروق قدر ثلث القدم، فأكثر، فإنه لا يصح المسح عليه، وإلا صح، فالحنفية، والمالكية متفقون على أن الخف إذا كان به خروق يظهر منها لا تضر، ولكنهم مختلفون في تقدير هذه الخروق، فالمالكية يغتفرون منها ما يساوي ثلث القدم ؛ والحنفية يغتفرون ما يساوي منها ثلاث أصابع من أصغر أصابع الرجل، وهو الخنصر) ؛ ثالثها: أن يمكن تتابع المشي فيه ؛ وقطع المسافة به، أما كونه واسع يبين فيه ظاهر القدم كله أو معظمه، فإنه لا يضر، متى أمكن تتابع المشي فيه "حنفي شافعي" (المالكية قالوا: إذا كان الخف واسعاً يبين منه بعض القدم، أو كله، فإنه لا يضر، إنما الذي يضر أن لا يستقر فيه القدم كله، أو معظمه، بحيث يكون واسعاً كثيراً لا يملؤه القدم، فإذا كان كذلك فإنه لا يصح المسح عليه، ولو أمكن تتابع المشي فيه.

الحنابلة قالوا: إذا كان الخف واسعاً يرى من أعلاه بعض القدم الذي يفترض غسله في الوضوء، فإن المسح عليه لا يصح) ؛ رابعها: أن يكون الخف مملوكاً بصفة شرعية، أما إذا كان مسروقاً، أو مغصوباً، أو مملوكاً بشبهة محرمة، فإنه لا يصح المسح عليه، وهذا رأي الحنابلة، والمالكية (الحنفية، والشافعية - قالوا: يصح المسح على الخف المغصوب والمسروق ونحوهما، وإن كان يحرم لبسه، لأن تحريم لبسه وملكيته لا ينافي صحة المسح عليه، ونظير الماء المغصوب، أو المسروق ؛ فإنه يصح الوضوء به متى كان طهوراً، مع كون فاعل ذلك آثماً، ولا يخفى أن الذين يقولون بعدم صحة استعمال المسروق والمغصوب ونحوهما في العبادات التي يراد بها التقرب إلى الله تعالى لهم وجه ظاهر) ؛ خامسها: أن يكون طاهراً فلو لبس خفاً نجساً، فإنه لا يصح المسح عليه ولو أصابت النجاسة جزءاً منه، على أن في ذلك تفصيل في المذاهب

(المالكية قالوا: لا يصح المسح على الخفين، إلا إذا كانا طاهرين، فلو أصابت الخف نجاسة بطل المسح عليه حتى على القول بأن إزالة النجاسة عن الثوب، أو البدن سنة، فإن الخف له حكم خاص به. فلا يعفى عما أصابه من النجاسة على كل حال.

الشافعية قالوا: إذا أصابت الخف نجاسة معفو عنها ؛ فإنها لا تضر ؛ وقد تقدم بيان النجاسة المعفو عنها فيما يعفى عنه من النجاسة ؛ أما إذا أصابته نجاسة غير معفو عنها، فإن المسح عليه لا يصح قبل تطهيره.

الحنفية قالوا: طهارة الخف ليست شرطاً في صحة المسح عليه، فإذا أصابته نجاسة فإن المسح عليه يصح، ولكن لا تصح به الصلاة، إلا إذا كانت النجاسة معفواً عنها، وقد تقدم بيان القدر المعفو عنه في "مبحث الاستنجاء - وفي مبحث ما يعفى عنه من النجاسة" على أنه يجب أن يمسح على الجزء الطاهر منه.

الحنابلة قالوا: يصح المسح على الخف المتنجس بشرطين: أن تكون النجاسة في أسفله الملاصق للأرض، أو في داخله، إما إذا كانت في ظاهره من فوق، أو في جوانبه، فإنها تضر ؛ الشرط الثاني: أن يتعذر على لابسه إزالة النجاسة، إلا بنزعه، أما

إذا كان يمكنه أن يغسلها، وهو لابسه، بدون ضرر، فإنه يجب عليه أن يزيلها؛ فإذا أمكنه أن يزيل النجاسة؛ وهو لابسه، ولكنه لم يجد ما يزيلها به، فإنه يصح له أن يصلي به، ويمس المصحف وغير ذلك من الأمور المتوقفة على الطهارة)، سادسها: أن يلبسهما بعد تمام الطهارة بمعنى أن يتوضأ أولاً وضوءاً كاملاً، ثم يلبسهما، فلو غسل رجليه أولاً، لم لبسهما، وأتم وضوءه بعد لبسهما، فإنه لا يصح، وهذا القدر متفق عليه عند المالكية، والشافعية؛ والحنابلة (الحنفية قالوا: لا يشترط لصحة المسح على الخفين؛ أن يتوضأ وضوءاً كاملاً، بل إذا غسل قدمه المفروض غسله، ولم يحدث، ولبس خفه، ثم أتم وضوءه؛ فإنه يصح، بشرط أن يتمم وضوءه بالماء، بحيث لم يبق جزء من أعضائه المفروض عليه غسلها، أو مسحها. لم يصل إليه الماء) سابعها: أن تكون الطهارة بالماء، فلا يصح أن يلبسهما بعد التيمم، سواء كان تيممه لفقد الماء أو المرض أو نحو ذلك، وهذا متفق عليه، ولم يخالف فيه سوى الشافعية (الشافعية قالوا: يجوز المسح على الخف الملبوس بعد التيمم، بشرط أن يكون التيمم لمرض أو نحوه غير فقد الماء، أما التيمم لفقد الماء، فإنه لا يصح معه المسح على الخف، فمن فقد الماء وتيمم ولبس الخف بعد هذا التيمم، فإنه لا يجوز له أن يمسح عليه، ومعنى هذا أن الإنسان إذا فقد الماء، وتيمم، ولبسخفه، ثم وجد الماء بعد ذلك، فإنه لا يصح له أن يمسح على الخف، بل عليه أن ينزعه ويتوضأ وضوءاً كاملاً، أما إذا تيمم لمرض ونحوه، ولبس الخف ثم زال العذر فإن له أن يتوضأ؛ ويمسح على الخف؛ فلا يقال: إن الرّجل لا علاقة لها بالتيمم إذ لا يجب مسحها حال التيمم كما ستعرفة في "مبحث التيمم")، ثامنها: أن لا يكون على محل المسح المفروض حائل يمنع وصول الماء إلى الخف، كعجين، ونحوه من الأشياء التي لو وضعت على القدم تمنع من وصول الماء إليه، تاسعها: أن لا يستطيع لابس الخف أن يمشي به مسافة معينة، بحيث لو نزل عن القدم حال المشي، أو عجز لابسه عن متابعة المشي قبل أن يقطع هذه المسافة، فإنه لا يصح عليه، وفي تقدير هذه المسافة تفصيل في المذاهب

(الحنفية قالوا: لا يصح المسح على الخف إلا إذا تمكن لابسه من متابعة المشي به مسافة فرسخ فأكثر. بحيث يصلحان للمشي بهما من غير أن يلبس عليهما مداساً أو جزمة والفرسخ ثلاثة أميال، اثني عشر ألف خطوة، فإن لم يصلحا لذلك، فإن المسح عليهما لا يصح.

الشافعية قالوا: لابس الخف إما أن يكون مسافراً أو مقيماً، فإذا كان مسافراً فإنه لا يصح له أن يمسح على الخف متيناً، يمكن أن يمشي فيه من غير مداس ثلاثة أيام بلياليها، بمعنى أن يتردد وهو لابسه لقضاء حوائجه أثناء راحلته، وأثناء سفره في هذه المدة. وليس المراد أن يمشي به كل هذه المسافة، وإذا كان مقيماً فإنه لا يصح أن يمسح عليه، إلا إذا كان يصلح لأن يقضي المسافر وهو لابسه حوائجه يوماً وليلة فالمعتبر في إمكانية تتابع المشي في الخف حال المسافر وإن كان الماسح مقيماً، بمعنى أنه إن كان مسافراً بالفعل؛ تعتبر متانته بإمكان تردد لابسه لقضاء حوائجه في حله وترحاله؛ ثلاثة أيام بلياليها: وإن كان مقيماً فإن متانة الخف تعتبر بحال المسافر، ولكنه لا يسمح عليه إلا يوماً وليلة.

المالكية قالوا: لا يشترط في المسح على الخف إمكان تتابع المشي فيه مدة معنية، وذلك لأنهم قد اشترطوا أن يكون الخف متخذاً من الجلد، وهو صالح لإمكان المشي به بطبيعته، إنما الشرط عندهم أن لا يكون واسعاً لا تشغله القدم كلها، أو معظمها، وكذلك يشترط أن لا يكون ضيقاً لا يستطيع لابسه أن يمشي به مشياً معتدلاً.

الحنابلة قالوا: يشترط أن يتمكن لابسه من تتابع المشي فيه، ولم يقدروا لذلك مسافة معينة، بل قالوا: المعول في ذلك على العرف، فمتى أمكن عرفاً أن يمشي به، فإنه يصح المسح عليه).

هذا، ولصحة المسح على الخفين شروط أخرى مفصلة في المذاهب

(الحنفية قالوا: زادوا شـروطاً: منها أن يكون الخف خالياً من الخرق المانع للمسـح، وقد عرفت أن يقدر بثلاث أصـابع من أصغر أصابع القدم؛ ومنها أ، يكون الممسوح من ظاهر كل واحدة من الخفين مقدار ثلاث أصابع من أصغر من أصابع اليد؛ فلا يجزئ المسح على باطن الخف - أي على نعله الملاصق للأرض - كما لا يصح في داخله، فلو كان واسعاً، وادخل يده فيه ومسح لم يجزئه، وكذلك لا يصح المسح على جوانبه، أو عقبه، أو ساقه؛ ومنها أن يكون المسح بثلاث أصابع من أصابع يده إذا مسح بها، فلا يصح أن يمسح بإصبع واحدة خوفاً من جفاف بللها قبل مدها إلى القدر المفروض مسحه، فلو مسح بإصبع واحدة ثلاثة مواضع من الخف في كل مرة بماء جديد صح مسحه؛ وكذلك إذا مسح القدر المفروض بأطراف أنامله، والماء متقاطر، صح، وإلا فلا.

هذا، ولا يشترط المسح باليد، فلو أصاب الماء القدر المفروض مسحه من الخف بسبب مطر أو صب ماء عليه، أو غير ذلك، فإنه يكفي، ومنها أن يكون محل المسـح المفروض مشـغولاً بالرجل، فلو لبس خفاً طويلاً، قد بقي منه جزء غير مشـغول بالرجل، فمسح على ذلك الجزء، فلا يصح؛ ومنها أن يبقى من القدم قدر ثلاث أصابع؛ فلو قطعت رجله، ولم يبق منه هذا القدر لا يصح المسح على الخفين، أما إذا قطعت فوق الكعب، وبقيت الرجل الأخرى، فإنه يصح المسح على خفيها.

الشافعية: زادوا شروطاً: منها أن لا يكون قد لبسه على جبيرة، فلو كان في قدمه جبيرة ومسح عليها في وضوئه، ثم لبس الخف عليها لم يصح المسح عليه؛ ومنها أن يكون ما في داخل الخف من رجل وشراب ونحوه طاهراً؛ ومنها أن يمنع وصول الماء إلى القدم إذا صب عليه ولكنهم اغتفروا وصوله من محل الخرز.

المالكية قالوا: زادوا شـروطاً: منها أن يكون الخف كله من جلد، كما تقدم؛ ومنها أن يكون محروزاً؛ ومنها أن لا يقصـد بلبسـه مجرد الزينة والتنعم، بل يقصـد به اتباع السـنة، أو اتقاء حر، أو برد، أو شـوط، أو نحو عقرب، أما إن لبسـه لاتقاء نحو برغوث، أو لمنع مشـقة الغسـل، أو لحفظ نحو الحناء برجله، فإنه لا يصـح المسـح عليه، لأن ذلك من الرفاهية، وهذه الشروط لم يوافقهم عليها أحد).

*4 * مبحث بيان القدر المفروض مسحه من الخف

* لم يشـترط الشـارع مسح جميع الخف السـاتر للقدم، مع أن المسح هنا قائم مقام الغسـل، وقد فرض غسـل جميع القدم، وذلك لأن المسح على الخف رخصة خاصة، فوسع الشارع في أمرها مبالغة في الرأفة بالناس، أما القدر المفروض مسحه من الخف، ففيه تفصيل المذاهب

(المالكية قالوا: يجب تعميم ظاهر أعلاه بالمسـح، وأما مسـح أسـفل الخف فمسـتحب، وقيل: واجب، فلو ترك مسـحه فإنه يعيد الصلاة في الوقت المختار، الآتي بيانه في "مواقيت الصلاة" مراعاة للقول بالوجوب، والمراد بأسـفل الخف نعله الذي يباشـر الأرض، ويعبر عنه بعضـهم بباطن الخف، وغرضـه بالباطن نعل الخف الذي يطأ به الأرض، لا داخل الخف، فإنه إذا كان الخف واسعاً، وأمكن أن تدخل فيه اليد، فإنه يكره مسحه.

الحنفية قالوا: يفترض أن يمسح من ظاهر الخف جزءاً يساوي طول ثلاث أصابع وعرضها من أصغر أصابع اليد، بشرط أن يكون ذلك الجزء مشغولاً بالرجل.

الشـافعية قالوا: يفترض أن يمسـح أي جزء من ظاهر أعلى الخف، يتحقق به المسـح، ولو بوضـع إصـبعه المبتل من غير إمرار، قياساً على مسـح الرأس، فلا يجزئ المسـح في غير ما ذكر مما يحاذي السـاق، أو العقب، أو الحروف، أو الأسـفل، أو الجوانب، أو نحو ذلك، بخلاف المسـح على ما يحاذي الكعبين فإنه يجزئ، ولو كان بظاهر جلد الخف شـعر فوقع عليه، ولم يصل الجلد بلل لم يصح بالمسح، وكذلك إذا وصل البلل إلى الجلد، وكان يقصد بالمسح الشعر فقط، فإنه لا يصح المسح.

الحنابلة قالوا: يفترض أن يمسح أكثر ظاهر أعلى الخف، وأما مسح أسفله فمستحب، فإن تركه نسياناً أتى به وحده، ولو طال، بأن زاد عن مدة الموالاة بين غسل الأعضاء في الوضوء، أما لو تركه عمداً، فيأتي به وحده إن قرب، وأما في البعد، فيندب إعادة الوضوء كله، وكذا إعادة الصلاة التي صلاها قبل مسح الأسفل إن بقي وقتها المختار).

*4 * مبحث إذا لبس خفاً فوق خف، ونحوه

* وإذا لبس خفاً فوق - ثخين يصلح أن يكون خفاً أو لبس خفاً فوق خف آخر، كأن كان الخفان من جلد ناعم، أو لبس جرموقاً فوق خف؛ والجرموق: هو غطاء للقدم مأخوذ من الجلد، كالذي يلبس فوق الحذاء ليحفظه من الماء أو الطين، فإنه يكفي أن يمسح على الأعلى منهما. بشروط مفصلة في المذاهب

(الحنفية - اشترطوا في صحة المسح على الأعلى ثلاثة شروط: أحدها: أن يكون جلداً فإن لم يكن جلداً، ووصل الماء إلى الخف الذي تحته كفى، وإن لم يصل الماء إلى الخف لا يكفي، ثانيها: أن يكون الأعلى صالحاً للمشي عليه منفرداً، فإن لم يكن صالحاً ولم يصح المسح عليه، إلا إذا وصل البلل إلى الخف الأسفل، ثالثها: أن يلبس الأعلى على الطهارة التي لبس عليها الخف الأسفل، بحيث يتقدم لبس الأعلى على الحدث، والمسح على الأسفل.

الشافعية فصلوا في ذلك فقالوا: إن كان الأعلى والأسفل ضعفين لا يصلحان للمسح عليهما وجب غسل الرجلين، ولا يصح المسح، وإن كان الأسفل ضعيفاً غير صالح للمسح، فالحكم للأعلى، ولا يعد ما تحته خفاً، وإن كان الأسفل قوياً والأعلى ضعيفاً، أو كانا قويين، فيصح المسح على الأعلى، ولا يعد ما تحته خفاً، وإن كان الأسفل قوياً والأعلى ضعيفاً، أو كانا قويين، فيصح المسح على الأعلى إن وصل البلل للأسفل يقيناً، وقصد بمسح الأعلى مسح الأسفل، أو قصدهما معاً، وكذلك لو أطلق. أما لو قصد الأعلى وحده، أو قصدر الأسفل، ولم يصل الماء إليه فلا يصح المسح.

الحنابلة قالوا: من لبس خفاً على خف قبل أن يحدث، يصح المسح له على الخف الأعلى ولو كان أحدهما مخروقاً، لا إن كانا مخروقين، ولو كان مجموعهما يستر القدم، ولو أدخل يده من تحت الخف الأعلى، فمسح الأسفل صح إن كان الأسفل سليماً، وقالوا أيضاً: إن مسح على الأعلى، ثم نزعه وجب عليه نزع ما تحته، وغسل رجليه.

المالكية قالوا: الحكم في المسح في هذه الحالة للأعلى، فلو نزعه وجب عليه مسح الأسفل فوراً، بحيث تحصل الموالاة الواجبة في الوضوء مع الذكر والقدرة).

*4 * كيفية المسح المسنونة

*(المالكية قالوا: الكيفية في المسح مندوبة لا مسنونة، والمندوب فيها عندهم أن يضع يده اليمنى فوق أطراف أصابع رجله اليمنى، ويضع يده اليسرى تحت أصابعها، ويمر بيديه على خف رجله اليمنى إلى الكعبين، ويفعل في خف رجله اليسرى عكس ذلك، فيضع يده اليسرى فوق أطراف أصابع رجله اليسرى، واليمنى تحتها، ويمر بهما، كما سبق.

الشافعية قالوا: المسنون في الكيفية، أن يضع أطراف أصابع يده اليسرى مفرقة تحت عقب رجله. ويضع أطراف أصابع يده اليمنى مفرقة على ظهر أصابع رجله، ثم يمد اليمنى إلى آخر ساقه، واليسرى إلى أطراف الأصابع من تحت، فيكون المسح خطوطاً)

* وكيفية المسح المسنونة، أن يضع أصابع يده اليمنى على مقدم خف رجله اليمنى، ويضع أصابع يده اليسرى على مقدم خف رجله اليسرى ويمر بهما إلى الساق فوق الكعبين، ويفرج بين أصابع يده قليلاً، بحيث يكون المسح عليهما خطوطاً.

*4 * مدة المسح عليهما

* يمسح المقيم يوماً وليلة (الحنابلة، والشافعية: قيدوا للسفر بكونه سفر قصر مباحاً، فلو سافر أقل من مسافة القصر، أو كان السفر سفر معصية، فمدته كمدة المقيم، يمسح يوماً وليلة فقط، وزاد الشافعية أن يكون السفر مقصوداً، ليخرج

الهائم على وجهه، فإنه لا يقصد مكاناً مخصوصاً، فليس له أن يمسح إلا يوماً وليلة، كالمقيم)، ويمسح المسافر ثلاثة أيام بلياليها، سواء كان السفر سفر قصر مباحاً أو لا (المالكية قالوا: إن المسح على الخفين لا يقيد بمدة، فلا ينزعهما إلا لموجب الغسل، وإنما يندب نزعهما كل يوم جمعة لمن يطلب منه حضور الجمعة، ولو لم يرد الغسل لها، فإن لم ينزعهما يوم الجمعة ندب له أن ينزعهما في مثل اليوم الذي لبسهما فيه من كل أسبوع)، وسواء كان الماسح صاحب عذر أو لا (الحنفية قالوا: تعتبر هذه المدة لغير صاحب العذر، أما هو فإن توضأ ولبس الخف حال انقطاع حدث العذر، فحكمه كالأصحاء، لا يبطل مسحه إلا بانقضاء المدة المذكورة؛ أما إن حال استرسال الحدث، أو لبس الخف حال استرساله، فإنه يبطل مسحه عند خروج كل وقت، ويجب عليه أن ينزع خفيه، ويغسل رجليه وحدهما إن لم يكن وضوءه قد انتقض بشيء آخر غير حدث العذر.

الشافعية قالوا: تعتبر هذه المدة لغير صاحب العذر، أما هو فإنه ينزع خفه، ويتوضأ لكل فرض، وإن جاز له المسح على الخفين للنوافل). وذلك لما رواه شريح بن هانئ، قال: سألت عائشة رضي اللّه عنها عن المسح على الخفين، فقالت: سل علياً، فإنه كان يسافر مع النبي صلى اللّه عليه وسلم، فسألته فقال: جعل رسول اللّه صلى اللّه عليه وسلم ثلاثة أيام ولياليهن للمسافر، ويوماً وليلة للمقيم، رواه مسلم؛ ويعتبر مبدأ تلك المدة من أول وقت الحدث بعد اللبس (الشافعية: فصلوا في الحدث، فجعلوا ابتداء مدة المسح أو وقت الحدث إن كان حدثه باختياره، كالمس والنوم، وأما إذا كان حدثه اضطرارياً، كخروج ناقض من أحد السبيلين، فأول المدة ؛ فلو توضأ ولبس الخف في الظهر مثلاً، واستمر متوضئاً إلى وقت العشاء ثم أحدث، اعتبرت المدة من وقت الحدث، لا من وقت اللبس.

4 مكروهاته

* يكره تنزيهاً في المسح على الخفين أمور: منها الزيادة على المرة الواحدة؛ ومنها غسل الخفين، بدل مسحهما، إذا نوى بالغسل رفع الحدث، أما إن نوى به النظافة فقط، أو إزالة ما عليهما من نجاسة من غير أن ينوي رفع الحدث، فإنه لا يجزئ عن المسح. وعليه أن يمسح الخفين بعد ذلك الغسل (الحنفية قالوا: إذا غسل الخف، ولو بغير نية المسح، كأن نوى النظافة أو غيرها، أو لم ينو شيئاً أجزأه عن المسح وإن كان الغسل مكروهاً).

4 مبطلات المسح على الخفين

* يبطل المسح على الخفين بأمور: منها طرو موجب الغسل، كجنابة، أو حيض، أو نفاس؛ ومنها نزعه من الرِّجل، ولو بخروج بعض القدم إلى ساق الخف (الحنفية قالوا: لا يبطل المسح الا بخروج أكثر القدم إلى ساقي الخف على الصحيح، أما إذا خرج بعضه، وكان قليلاً، فإنه لا يبطل المسح.

المالكية قالوا: المعتمد أن المسح لا يبطل إلا بخروج كل القدم إلى ساق الخف، فإن بادر عند ذلك إلى غسل رجليه بقي وضوءه سليماً، وإن لم يبادر، فإن كان ناسياً بنى على ما قبل الرجلين بنية مطلقاً، طال، أو لم يطل، وإن كان عامداً بنى ما لم يطل)؛ ومنها حدوث خرق في الخف على تفصيل في المذاهب

(الشافعية قالوا: إذا طرأ في الخف خرق يظهر منه شيء من محل الغسل المفروض، ولو كان مستوراً بساتر - كشراب، أو لفافة - فإنه يبطل المسح، فإن طرأ ذلك الخرق، وهو متوضئ وجب عليه غسل رجليه فقط بنية، ولا يعيد الوضوء، وإن طرأ وهو في صلاته لبطلان المسح، وعليه غسل الرجلين فقط، ثم يبتدئ الصلاة.

الحنابلة قالوا: إن كان في الخف خرق يظهر منه بعض القدم، ولو كان يسيراً، ولو من موضع خرزه، لا يصح المسح عليه، إلا إذا انضم بالمشي لحصول ستر محل الغسل المفروض، فإذا طرأ ذلك الخرق، أو غيره، مما يوجب بطلان المسح، كانقضاء

المدة، أو طرو جنابة، أو زوال عذر المعذور، وجب نزع خفيه، وإعادة الوضوء كله، لا غسل الرجلين فقط، لأن المسح يرفع الحدث، ومتى بطل المسح عاد الحدث كله، لأن الحدث لا يتجزأ عندهم.

المالكية قالوا: يبطل المسح بالخرق إذا كان قدر ثلث القدم فأكثر، فإن طرأت هذه الخرق وهو متوضئ ببعد أن مسح على الخف، بطل المسح لا الوضوء، ويلزمه أن يبادر بنزعه، ويغسل رجليه مراعاة للموالاة الواجبة في الوضوء، فإن تراخى نسياناً، أو عجزاً لا يبطل الوضوء، وعليه غسل الرجلين فقط أيضاً: وإن تراخى عمداً، فإن طال الزمن بطل الوضوء وإن لم يطل لم يبطل إلا المسح، وعليه أن يغسل رجليه، وإن طرأ ذلك الخرق وهو في الصلاة، قطع الصلاة وبادر إلى نزعه، وغسل رجليه على الوجه المتقدم.

الحنفية قالوا: لا يصح المسح على الخف، إلا إذا كان خالياً من الخرق المانع للمسح، وقدر بثلاث أصابع من أصغر أصابع الرجل، وإنما يمنع الخرق صحة المسح إذا كان منفرجاً، بحيث إذا مشى لابس الخف ينفتح الخرق، فيظهر مقدار ثلاث أصابع من رجله. أما إذا كان الخرق طويلاً لا ينفتح عند المشي، فلا يظهر ذلك المقدار منه، فإنه لا يضر وكذلك إذا كان الخف مبطناً بجلد أو بخرقة مخروزة فيه، ولو رقيقة وظهر مقدار ثلاث اصابع من بطانته، فإن لا يضر أيضاً. أما إذا كان مبطناً بغير جلد؛ أو كان ما تحته غير مخروز فيه - كالشراب واللفافة - وانكشف منه هذا المقدار بالخرق، فإنه يبطل المسح، ولا فرق بين أن يكون الخرق في باطن الخف - أي في ناحية نعله - أو ظاهره، أو في ناحية العقب، أما إذا كان الخرق في ساق الخف فوق الكعبين، فإنه لا يمنع صحة المسح، وإذا تعددت الخروق في أحد الخفين؛ وكانت لو جمعت تبلغ قدر ثلاث أصابع تمنع من صحة المسح، وإلا فلا؛ أما إذا تعددت في الخفين التي جمعت تبلغ قدر ثلاث أصابع تمنع من صحة المسح، وإلا فلا؛ أما إذا تعددت في الخفين معاً، بل كانت في أحدهما قدر إصبع، وفي الآخر قدر إصبعين، فإنها لا تمنع صحة المسح، والخروق التي تجمع هي ما أمكن إدخال نحو المسلة فيها. أما ما دون ذلك فإنه لا يلتفت إليه، وإنما يصح المسح على الخف الذي به خروق يعفى عنها، بشرط أن يقع على الخف نفسه، لا على ما ظهر تحت الخروق، فإذا طرأ على الخف بعد مسحه خرق قدر ثلاث أصابع على الوجه المتقدم بطل المسح، ووجب غسل الرجلين فقط، إن كان متوضئاً، وكذلك يفترض على المتوضئ أن يغسل رجليه فقط عند طرو أي مبطل للمسح دون الوضوء، ولو كان في الصلاة، نعم تبطل صلاته ببطلان المسح، فيعيدها بعد غسل رجليه؛ ولا تشترط في المسح النية).

ومنها انقضاء مدة المسح، ولو شكا (المالكية قالوا: لا يبطل المسح بانقضاء مدة، لأن المدة غير معتبرة عندهم، كما تقدم.

مباحث التيمم

* يتعلق بالتيمم مباحث: أحدها: تعريفه، ودليله، وحكمة مشروعيته، ثانيها: أقسامه؛ ثالثها: شرطه؛ رابعها: الأسباب التي تجعل التيمم مشروعاً: خامسها: أركان التيمم، أو فرائضه؛ سادسها: سننه؛ سابعها: مندوباته ومكروهاته؛ ثامنها: مبطلاته، وإليك بيانها.

*4 تعريف التيمم ودليله وحكمة مشروعيته

* معناه في اللغة: القصد، ومنه قوله تعالى: {ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون} فمعنى - تيمموا تقصدوا، ومعناه في الشرع مسح الوجه واليدين بتراب طهور على وجه مخصوص (المالكية، والشافعية: زادوا في تعريف التيمم كلمة - بنية - وذلك لأنها ركن من أركان التيمم عندهم)، وليس معناه أن يعفر وجهه ويديه بالتراب، وإنما الغرض أن يضع يده على تراب طهور، أو حجر، أو نحو ذلك من الأشياء التي سيأتي بيانها، وهو مشروع عند فقد الماء، أو العجز عن استعماله لسبب من الأسباب الآتي بيانها. وقد ثبتت مشروعيته بالكتاب والسنة والإجماع. فأما الكتاب فقد قال تعالى: {وإن كنتم

مرضى أو على صفر، أو جاء أحد منكم من الغائط، أو لامستم النساء فلم تجدوا ماء، فتيمموا صعيداً طيباً، فامسحوا بوجوهكم وأيديكم منه، ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج}، فهذه الآية الكريمة قد دلت على أن التيمم شرع للناس عند عدم الماء: أو العجز عن استعماله.

وحكمة مشروعيته هي أن الله سبحانه قد رفع عن المسلمين الحرج والمشقة فيما كلفهم به من العبادات، وقد يقال: إن رفع الحرج يقتضي عدم التكليف بالتيمم عند فقد الماء، أو العجز عن استعماله، فتكليفهم بالتيمم فيه حرج أيضاً وهذا قول فاسد، لأن معنى رفع الحرج هو أن يكلفهم الله سبحانه بما في طاقتهم، فمن عجز عن الوضوء أو الغسل، وقدر على التيمم، فإنه يجب عليه أن يمتثل أمر الله تعالى، ولا يناجيه إلا بالكيفية التي بينها لها، لأن الغرض من العبادات جميعها إنما هو امتثال أمر الله تعالى، وإشعار القلوب بعظمته، وأنه هو وحده الذي يقصد بالعبادة، ثم إن بعض الأمور التي أمرنا أن نعبده بها لنا فيها مصلحة ظاهرة، كالغسل - والوضوء، والحركة في الصلاة، والبعد عن الملاذ في الصيام، ونحو ذلك من الأمور التي تنفع الأبدان، وبعضها لنا فيه مصلحة باطنة، وهو طهارة القلوب بامتثال أمره، وهذه تفضي إلى المنافع الظاهرة، لأن من خشي ربه وامتثل أمره حسنت علاقته مع الناس؛ فسلموا من شره، وانتفعوا بخيره، وذلك ما يطالب به المرء في حياته الدنيا، فامتثال الأوامر الإلهية خير ومصلحة للمجتمع الإنساني في جميع الأحوال، ومما لا ريب فيه أن التيمم إنما يفعل امتثالاً له عز وجل، فهو من وسائل طاعته الموجبة للسعادة.

وقد يظن بعض من لا يفقه أغراض الشريعة الإسلامية التي تترتب عليها سعادة المجتمع، وتهذيب أخلاق الناس أن التراب قد يكون ملوثاً - بالميكروبات - الضارة، فمسح الوجه به ضرر لا نفع فيه، والذي يقول هذا لم يفهم معنى التيمم، ولم يدرك الغرض منه، لأن الشارع قد اشترط أن يكون التراب طاهراً نظيفاً، ولم يشترط أن يأخذ بالتراب، ويضعه على وجهه، بل المفروض هو أن يأتي بكيفية خاصة تبيح له العبادة الموقوفة على الوضوء والغسل، والذي يقول: إن وضع اليد على الرمل النظيف أو الحجر الأملس النظيف، أو الحصى، ونحو ذلك ينقل الميكروبات الضارة جدير به أن لا يضع يده على الخبز، أو الفواكه، أو الخضر، وجدير به أن يحجر على الناس العمل في المعادن، ودبغ الجلود، وصنع الأحذية، والخشب، بل جدير به أن لا يضع يده على شيء من الأشياء؛ لما عساه أن يكون قد علق بها شيء من الميكروبات، إن هذا قول من يريد أن ينسلخ عن التكاليف ليكون طليقاً في باب الشهوات التي تطمح إليها النفوس الفاسدة فتفضي بها إلى الهلاك والدمار؛ وإلا فإننا قد شاهدنا العمال الذين يباشرون تسميد الأرض - بالسباخ - ويباشرون تنقية المزروعات من الافات أقوى من هؤلاء المستهترين بالدين صحة، وأهنأ منهم عيشاً، فما بال الميكروبات لم تفتك بهم؟ على أن الدين الإسلامي يحث الناس دائماً على الطهارة والنظافة، ويأمرهم باجتناب الأقذار، والبعد عن وسائل الأمراض، ولذا اشترط أن يكون التراب الذي يضع عليه المتيمم يده طاهراً نظيفاً، كالثوب النظيف، والمنديل النظيف فإن كان قذراً ملوثاً، فإنه لا يصح التيمم به.

بقي شيء آخر، وهو أن يقال: لماذا شرع التيمم في عضوين من أعضاء الوضوء، وهما الوجه واليدان دون باقي الأعضاء؟ والجواب: ان الغرض من التيمم إنما هو التخفيف فيكفي فيه أن يأتي ببعض صورة الوضوء، على أن العضوين اللذين يجب غسلهما دائماً في الوضوء هما الوجه واليدان: أما الرأس فإنه يجب مسحها في جميع الأحوال، وأما الرجلان فتارة يغسلان، وتارة يمسحان، وذلك فيما إذا كان لابساً الخف، فالله سبحانه أوجب التيمم في العضوين اللذين يجب غسلهما دائماً، ولا يخفى ما في ذلك من التخفيف.

وأما دليل مشروعية التيمم من السنة: فأحاديث كثيرة: منها ما رواه البخاري، ومسلم من حديث عمران بن حصين أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رأى رجلاً معتزلاً، لم يصلّ مع القوم، فقال: "ما يمنعك يا فلان أن تصلي في القوم؟ فقال:

يا رسول الله أصابتني جنابة ولا ماء، فقال: عليك بالصعيد، فإنه يكفيك"، وقد أجمع المسلمون على أن التيمم يقوم مقام الوضوء والغسل، وإن اختلفت آراؤهم في أسباب التيمم، وفيما يصح عليه التيمم من أجزاء الأرض، وسنبينه لك مفصلاً في موضعه قريباً.

*4 * أقسام التيمم

* ينقسم التيمم إلى قسمين (الحنفية: زادوا قسماً ثالثاً، وهو التيمم الواجب، وقد عرفت مما تقدم في "سنن الوضوء أن الحنفية قالوا: إن لواجب أقل من الفرض، فيجب التيمم للطواف، بحيث لو طاف بدون وضوء، تيمم، فإنه يصح طوافه، ولكنه يأثم إثماً أقل من إثم ترك الفرض، وقد بينا لك ذلك في "الوضوء" بياناً وافياً، فارجع إليه إن شئت)، الأول: التيمم المفروض، الثاني: التيمم المندوب، فيفترض التيمم لكل ما يفترض له الوضوء أو الغسل من صلاة، ومس مصحف، وغير ذلك ويندب لكل ما يندب له الوضوء، كما إذا أراد أن يصلي نفلاً ولم يجد ما يتوضأ به، فإنه يصح له أن يتيمم ويصلي، فالنفل مندوب، والتيمم له مندوب؛ يعني أن يثاب عليه ثواب المندوب، وإن كان الصلاة لا تصح بدون التيمم، فهو شرط لصحة الصلاة مع كونه في ذاته مندوباً، بحيث لو تركه وترك الصلاة النافلة التي يريد أن يصليها به، فإنه لا يؤاخذ.

*4 * شروط التيمم

* يشترط لصحة التيمم أمور: منها دخول الوقت (الحنفية قالوا: يصح التيمم قبل دخول الوقت)، فلا يصح التيمم قبله، ومنها النية (المالكية، والشافعية قالوا: النية ركن لا شرط، كما ذكر آنفاً)؛ ومنها الإسلام، ومنها طلب الماء عند فقده على التفصيل الآتي، ومنها عدم وجود الحائل على عضو من أعضاء التيمم، كدهن وشمع يحول بين المسح وبين البشرة، ومنها الخلو من الحيض والنفاس، ومنها وجود العذر بسبب من الأسباب التي ستذكر بعد.

هذا، وللتيمم شروط وجوب (المالكية قالوا: للتيمم شروط وجوب فقط، وشروط صحة فقط. وشروط وجوب وصحة معاً، فأما شروط وجوبه فهي أربعة: البلوغ، وعدم الإكراه على تركه، والقدرة على الاستعمال، فلو عجز عن التيمم سقط عنه، ووجوب ناقض فإن لم ينتقض لا يجب ضرورة.

أما شروط صحته، فهي ثلاثة: الإسلام، وعدم الحائل، وعدم المنافي - أي عدم ما ينقضه حال فعله - وأما شروط وجوبه وصحته معاً فهي ستة: دخول الوقت، والعقل، وبلوغ الدعوة - بأن يبلغه أن الله تعالى أرسل رسولاً - ، وانقطاع دم الحيض والنفاس، وعدم النوم والسهو ووجود الصعيد الطاهر، فلم يعدوا طلب الماء عند فقده من شروطه، وإن قالوا بلزومه في بعض الأحوال، كما يأتي، ولم يذكروا منها وجود العذر اكتفاء بذكره في الأسباب، وهذه الشروط هي التي ذكرت في الوضوء، إلا أن دخول الوقت هنا شرط وجوب وصحة معاً، بخلافه في الوضوء، فإنه شرط وجوب فقط.

الحنفية: اقتصروا في التيمم على ذكر شروط الصحة، وكذلك في الطهارة المائية اقتصروا على ذكر شروط الصحة، وقد تقدم في الوضوء أنه لامانع من تقسيمها إلى الأقسام الثلاثة التي ذكرها المالكية، وهي شروط وجوب فقط، وشروط صحة فقط، وشروط وجوب وصحة معاً، باعتبارين مختلفين، كالحيض والنفاس، فإن عدمهما شرط للوجوب من حيث الخطاب، فإن الحائض أو النفساء لا تكلف بالوضوء فلا يجب عليهما، وشرط للصحة من حيث أداء الواجب فإن وضوء الحائض لا يترتب عليه المقصود منه، وهو أداء ما يتوقف عليه من صلاة ونحوها، فإن الصحة ترتب المقصود من الفعل على الفعل، ثم يستحب الوضوء من الحائض، أو النفساء لتتذكر عادتهما، ولكن هذا الوضوء لا يصح به أداء ما شرع لأجله الوضوء.

وحينئذ يمكن تقسيم الشروط هنا كالآتي: شروط وجوب فقط، وهي ثلاثة: البلوغ، والقدرة على استعمال الصعيد، ووجود الحدث الناقض، أما الوقت فهو شرط لوجوب الأداء لا لأصل الوجب، فلا يجب أداء التيمم، إلا إذا دخل الوقت، بكون الوجوب

موسعاً في أول الوقت، ومضيقاً إذا ضاق الوقت، وكذلك في الوضوء والغسل، وقد تقدم عده في الوضوء شرطاً للوجوب تسامحاً، وشروط صحة فقط، وهي سبعة: النية؛ وفقد الماء، أو العجز عن استعماله وعدم وجود حائلعلى أعضاء التيمم، كدهن وشمع، وعدم المنافي له حال فعله: بأن يتيمم، ويحدث أثناء تيممه، والمسح بثلاث أصابع، فأكثر إذا مسح بيده؛ ولا يشترط المسح بنفس اليد، فلو مسح بغيرها أجزأه، كما يأتي؛ وطلب الماء عند فقده إن ظن وجوده؛ وتعميم الوجه واليدين بالمسح، وشروط وجب وصحة معاً، وهي الإسلام، فإن التيمم لا يجب على الكافر، لأنه غير مخاطب، ولا يصح منه، لأنه ليس أهلاً للنية، وانقطاع دم الحيض والنفاس؛ والعقل، ووجوب الصعيد الطهور، فإن فاقد الصعيد الطهور لا يجب عليه التيمم. ولا يصح منه بغيره، حتى ولو كان طاهراً فقط، كالأرض التي أصابتها نجاسة، ثم جفت، فإنها تكون طاهرة تصح الصلاة عليها، ولا تكون مطهرة، فلا يصح التيمم بها، كما تقدم في "كيفية التطهير".

الشافعية: عدوا الشروط مجتمعة بدون تقسيم إلى شروط وجوب. وشروط صحة، وهي ثمانية: وجود السبب من فقد ماء، أو عجز عن استعماله، والعلم بدخول الوقت، فلا يصح قبل دخول وقت الصلاة، وتقدم إزالة النجاسة عن البدن إذا كانت غير معفو عنها، فلو تيمم قبل إزالة النجاسة لم يصح تيممه، والإسلام، إلا إذا كانت كتابية انقطع حيضها أو نفاسها، فإنه يصح تيممها ليحل لزوجها قربانها للضرورة، وعدم الحيض أو النفاس، إلا إذا كانت الحائض أو النفساء محرمة، فإنه يصح منهما التيمم بدلاً عن الاغتسال المسنون للإحرام عند العجز والتمييز، إلا المجنونة التي تيمم ليحل قربانها، وعدم الحائل بين التراب وبين المسموح، وطلب الماء عند فقده على ما يأتي.

الحنابلة عدوا الشروط مجتمعة من غير فرق بين وجوب وصحة وهي: دخول وقت الصلاة، سواء كانت فرضاً أو غيره ما دامت مؤقتة، ولو حكماً، كصلاة الجنازة، فإن وقتها يدخل بتمام غسله أو تيممه، فلو تيمم قبل ذلك لا يصح تيممه، وتعذر استعمال الماء لسبب من الأسباب الآتي بيانها؛ والتراب الطهور المباح الذي لم يحترق، بشرط أن يكون له غبار يعلق بالعضو، كما يأتي، والنية؛ والعقل، والتمييز، والإسلام، وعدم الحائل، وعدم المنافي، والاستنثاء، أو الاستجمار قبل التيمم) أيضاً، كالوضوء والغسل، وقد ذكرت الشروط مجتمعة عند كل مذهب في أسفل الصحيفة.

4 الأسباب التي تجعل التيمم مشروعاً

* ترجع هذه الأسباب إلى أمرين أحدهما: فقد الماء، بأن لم يجده أصلاً. أو وجد ماء لا يكفي للطهارة (الشافعية، والحنابلة قالوا: إن وجد ماء لا يكفي الطهارة وجب عليه أن يستعمل ما تيسر له منه في بعض أعضاء الطهارة، ثم يتيمم عن الباقي)، ثانيهما: العجز عن استعمال الماء، أو الاحتياج إليه، بأن يجد الماء الكافي للطهارة، ولكن لا يقدر على استعماله، أو كان يقدر على استعماله، ولكن يحتاجه لشرب ونحوه، على التفصيل الآتي، أما باقي الأسباب التي سنذكرها بعد فإنها أسباب للعجز عن استعمال الماء، وأما من فقد الماء، فإنه يتيمم لكل ما يتوقف على الطهارة بالماء من صلاة مكتوبة، وصلاة جنازة (المالكية قالوا: لا يتيمم فاقد الماء إذا كان حاضراً صحيحاً للجنازة، إلا إذا تعينت عليه، بأن لم يوجد متوضئ يصلي عليها بدله، وإذا تيمم للفرض فإنه يصح له أن يصلي بتيممه للفرض على الجنازة تبعاً، أما المسافر أو المريض، فإنه يصح له أن يتيمم لها استقلالاً، سواء تعينت عليه، أو لا)، وجمعة، وعيد، وطواف، ونافلة، ولو كان يريد صلاتها وحدها (المالكية قالوا: لا يجوز لفاقد الماء الحاضر الصحيح أن يتيمم للنوافل إلا تبعاً للفرض، بخلاف المسافر والمريض، كما ذكر قبل هذا) دون الفرض، وغير ذلك، ولا فرق في فاقد الماء بين أن يكون صحيحاً أو مريضاً، حاضراً أو مسافراً سفر قصر أو غيره، ولو كان السفر معصية، أو وقعت فيه معصية (الشافعية قالوا: إذا كان عاصياً بالسفر: فإن فقد الماء، ولم يجده أصلاً تيمم وصلى، ثم أعاد الصلاة؛ أما إن عجز عن استعماله لمرض ونحوه. فلا يصح له التيمم، إلا إذا تاب على

عصيانه، فإذا تيمم بعد ذلك وصلى لم يعد صلاته)، وأما من وجد الماء، وعجز عن استعماله لسبب من الأسباب الشرعية، فإنه كفاقد الماء، يتيمم لكل ما يتوقف على الطهارة، ومن أسباب العجز أن يغلب على ظنه حدوث مرض باستعماله، أو زيادة مرض، أو تأخر شفاء، إذا استند في ذلك إلى تجربة، أو إخبار طبيب حاذق مسلم (المالكية قالوا: يجوز الاعتماد في ذلك على إخبار الطبيب الكافر عند عدم وجود الطبيب المسلم العارف به ومثل ذلك ما إذا استند إلى القرائن العادية، كتجربة في نفسه، أو في غيره إن كان موافقاً له في المزاج.

الشافعية قالوا: يكفي أن يكون الطبيب حاذقاً، ولو كافراً بشرط أن يقع صدقه في نفس المتيمم، أما التجربة فلا تكفي على الراجح، وله أن يعتمد في المرض على نفسه إذا كان عالماً بالطب، فإن لم يكن طبيباً، ولا عالماً بالطب، جاز له التيمم: وأعاد الصلاة بعد برئه)، ومنها خوفه من عدم يحول بينه وبين الماء إذا خشي على نفسه أو ماله أو عرضه، سواء أكان العدو آدميا، أم حيواناً مفترساً، ومنها احتياجه للماء في الحال أو المآل، فلو خاف - ظناً لا شكاً - عطش نفسه، أو عطش آدمي غيره، أو حيوان لا يحل قتله، ولو كلباً (الحنابلة قالوا: إن الكلب الأسود، كالعقور؛ لا يحفظ له الماء، ولو هلك من العطش) غير عقور عطشاً يؤدي إلى هلاك، أو شدة أذى، فإنه يتيمم، ويحفظ ما معه من الماء، وكذلك إن احتاج للماء لعجن أو طبخ، وكذلك إن احتاج إليه لإزالة نجاسة غير معفو عنها (الشافعية قالوا: يشترط أن تكون هذه النجاسة على بدنه؛ فإن كانت على ثوبه فإنه يتوضأ بالماء مع وجود النجاسة؛ ولا يتيمم؛ ويصلي عرياناً إن لم يجد ساتراً؛ ولا إعادة عليه)، ومنها فقد آلة الماء، كحبل ودلو، لأنه يجعل الماء الموجود في البئر ونحوها كالمفقود (المالكية قالوا: إن فاقد آلة الماء أو من يناوله الماء، لا يتيمم إلا إذا تيقن أو ظن أنه لا يجدها في الوقت)، ومنها خوفه من شدة برودة الماء، بأن يغلب على ظنه حصول ضرر باستعماله بشرط أن يعجز عن تسخينه، فإنه في كل هذه الأحوال يتيمم (الحنابلة قالوا: لا يتيمم لخوف من شدة برودة الماء إلا إذا كان محدثاً حدثاً أكبر؛ لأنه هو الذي يتصور فيه ذلك، أما المحدث حدثاً أصغر، فإنه لا يتيمم إلا إذا تحقق الضرر)، وفي لزوم طلب الماء عند فقده تفصيل في المذاهب

(المالكية قالوا: إذا تيقن، أو ظن أنه بعيد عنه بقدر ميلين، فأكثر، فإنه لا يلزمه طلبه، أما إذا تيقن، أو ظن، أو شك وجوده في مكان أقل من ميلين، فإنه يلزمه طلبه إذا لم يشق عليه؛ فإن شق عليه، ولو دون ميلين، فلا يلزمه طلبه ولو راكباً، ويلزمه أيضاً أن يطلب الماء من رفقته إن اعتقد، أو ظن، أو شك، أو توهم أنهم لا يبخلون عليه به، فإن لم يتطلب منهم، وتيمم أعاد الصلاة أبداً في حالة ما إذا كان يعتقد أنهم يعطونه الماء، أو يظن، وأعاد في الوقت فقط في حالة ما إذا كان يشك في ذلك، أما في حالة التوهم فإنه لا يعيد أبداً، وشرط الإعادة في الحالتين أن يتبين وجود الماء معهم، أو لم يتبين شيئاً، فإن تبين عدم الماء فلا إعادة عليه مطلقاً، ولزمه شراء الماء بثمن معتاد لم يحتج له، وأن يستدين إن كان ملياً ببلده.

الحنابلة قالوا: إن فاقد الماء يجب عليه طلبه في رحله، وما قرب منه عادة، ومن رفقته ما لم يتيقن عدمه، فإن تيمم قبل طلبه لم يصح تيممه، ومتى كان الماء بعيداً لم يجب عليه طلبه، والبعيد ما حكم العرف به.

الحنفية قالوا: إن كان فاقد الماء في المصر، وجب عليه قبل طلبه التيمم، سواء ظن قالوا قربه، أو لم يظن: أما إن كان مسافراً، فإن ظن قربه منه بمسافة أقل من ميل، وجب عليه طلبه أيضاً إن أمن الضرر على نفسه وماله، وإن ظن وجوده في مكان بعيد عن ذلك، كأن كان ميلاً فأكثر، فإنه لا يجب عليه طلبه فيه مطلقاً، ولا فرق بين أن يطلب الماء بنفسه، أو بمن يطلب له، ويجب أن يطلبه من رفقته إن ظن أنه إذا سألهم أعطوه، فإن تيمم قبل الطلب لم يصح التيمم، وإن شك في الإعطاء وتيمم وصلى ثم سألهم فأعطوه يعيد الصلاة، فإن منعوه قبل شروعه في الصلاة، ثم أعطوه بعد فراغه لم يعد، وإن كانوا لا يعطونه إلا بثمن قيمته في أقرب موضع من المواضع التي يعز فيها، أو بغبن يسير وجب عليه شراؤه

إن كان قادراً، بحيث يكون الثمن زائداً عن حاجته، أما إذا كانوا لا يعطونه إلا بغبن فاحش، فإنه لا يجب عليه شـراء الماء، ويتيمم.

الشافعية قالوا: يجب على فاقد الماء أن يطلبه قبل التيمم بعد دخول الوقت مطلقاً، سواء في رحله، أو من رفقته، فينادي فيهم بنفسـه، أو بمن يأذنه، إن كان ثقة، ويسـتوعبهم، إلا إذا ضـاق وقت الصـلاة، فإنه يتيمم ويصـلي من غير طلب واسـتيعاب لحرمة الوقت، وفي هذه الحالة تجب عليه الإعادة إن كان المحل يغلب فيه وجود الماء، وإلا فلا إعادة، فإن لم يجده بعد ذلك، فإن لـه أحوالاً ثلاثـة: أن يكون في حد الغوث - وهو أن يكون في مكان يبعد عنه رفقتـه، بحيث لو استغاث بهم أغاثوه مع اشتغالهم بأعمالهم - وضبطوا في هذه المسافة بنهاية ما يقع عليه البصر المعتدل، مع رؤية الأشخاص والتمييز بينها، أو أن يكون في حد القرب - وهو أن يكون بينه وبين الماء نصف فرسخ، أي ستة آلاف خطوة؛ فأقل - ، أو أن يكون في حد البعد - وهو أن يكون بينه وبين الماء أكثر من ستة آلاف خطوة.

فأما حد الغوث، فإنه لا يخلو إما أن يتيقن فيه وجود الماء؛ أو يتردد فيه، فإن تيقن وجود الماء وجب عليه طلبه، بشـرط الأمن على نفسـه وماله وعضـوه ومنفعته؛ ولا يشـترط الأمن على خروج الوقت؛ وأما إن تردد في وجود الماء، فإنه يجب عليه طلبه إن أمن على نفسه وماله وعضوه ومنفعته، وأمن على ماله به اختصاص، وإن لم يصح ملكه لنجاسته، كالروث، وأمن من الانقطاع عن رفقته، ومن خروج الوقت.

وأما حد القرب، فإنه لا يجب عليه طلب الماء فيه، إلا إذا تيقن وجوده، بشرط أن يأمن على نفسه وماله وعضوه ومنفعته؛ وأما أمنه على الوقت في هذه الحالة، فإنه لا يشـترط إن كانت الجهة التي هو بها يغلب فيها وجود الماء، وإلا اشـترط الأمن على الوقت أيضاً.

وأما حد البعد فلا يجب عليه طلب الماء، ولو تيقن وجوده لبعده).

ومن وجد الماء، وكان قادراً على استعماله، ولكنه خشي باستعماله خرج الوقت (الشافعية قالوا: لا يتيمم بالخوف من خروج الوقت مع وجود الماء مطلقاً، لأنه يكون قد تيمم حينئذ، مع فقد شرط التيمم، وهو عدم وجود الماء.

الحنابلة قالوا: لا يجوز التيمم لخوف فوت الوقت، إلا إذا كان المتيمم مسـافراً، وعلم وجود الماء في مكان قريب، وأنه إذا قصد وتوضأ منه، يخاف خروج الوقت، فإنه يتيمم في هذه الحالة. ويصلي، ولا إعادة عليه؛ وكذلك إذا وصل المسافر إلى الماء، وقد ضـاق الوقت عن طهارته، أو لم يضـق، لكنه علم أن هذا يوزع بالنوبة، وأن النوبة لا تصـل إليه إلا بعد خروج الوقت، فإنه في هذه الحالة يتيمم ويصلي، ولا إعادة عليه.

الحنفية قالوا: إن الصـلاة بالنسـبة لهذه الحالة ثلاثة أنواع: نوع لا يخشـى فواته أصـلاً، لعدم ترقيته، وذلك كالنوافل غير المؤقتة "ونوع يخشـى فواته بدون بدل عنه" وذلك كصـلاة الجنازة والعيد، ونوع يخشـى فواته لبدل، وذلك كالجمعة والمكتوبات، فإن للجمعة بدلاً عنها، وهو الطهر؛ وللمكتوبات بدل عنها، وهو ما يقضى بدلها في غير الوقت.

فأما النوافل، فإنه لا يتيمم لها مع وجود الماء، الا إذا كانت مؤقتة، كالسنن التي بعد الظهر والمغرب والعشاء، فإن أخرها، بحيث لو توضأ فات وقتها؛ فإن له أن يتيمم ويدركها.

وأما الجنازة والعيد، فإنه يتيمم لها إن خاف فواتهما مع وجود الماء.

وأما الجمعة؛ فإنه لا يتيمم لها مع وجود الماء، بل يفوتها، ويصلي الظهر بدلها بالوضوء، وكذلك سائر الصلوات المكتوبة. فإن تيمم وصلاها وجبت عليها إعادتها.

المالكية قالوا: إذا خشي باسـتعمال الماء في الأعضاء الأربعة في الحدث الأصـغر، وتعميم الجسـد بالماء في الحدث الأكبر خروج الوقت فإنه يتيمم ويصلي، ولا يعيد على المعتمد، أما الجمعة فإنه إذا خشي خروجها باستعمال الماء للوضوء، ففي

صحة تيممه لها قولان، والمشهور لا يتيمم لها وأما الجنازة، فإنه لا يتيمم لها إلا فاقد الماء إن تعينت عليه، كما تقدم)، بحيث لو تيمم أدركه ولو توضأ لا يدركه، ففي صحة تيممه وعدمها تفصيل المذاهب.

4 أركان التيمم

* وأما أركانه: فمنها النية (الحنفية قالوا: إن النية شرط في التيمم، وفي الوضوء، كما تقدم. وليست ركناً.

الحنابلة قالوا: إن النية شرط في التيمم، وفي الوضوء وليست ركناً)، ولها في التيمم كيفية مخصوصة مفصلة في المذاهب (المالكية قالوا: ينوي استباحة الصلاة، أو مس المصحف، أو غيره مما يشترط فيه الطهارة، أو ينوي استباحة ما منعه الحدث، أو ينوي فرض التيمم فلو نوى رفع الحدث فقط كان تيممه باطلاً، لأن التيمم لا يرفع الحدث عندهم، ويشترط تمييز الحدث الأكبر من الأصغر إذا نوى استباحة ما منعه الحدث أو نوى استباحة الصلاة، فلو كان جنباً ونوى ذلك بدون ملاحظة الجنابة لم يجزه، وأعاد الصلاة وجوباً، أما إذا نوى فرض التيمم، فإنه يجزئ، ولو لم يتعرض لنية الحدث الأكبر، لأن نية الفرض تجزئ عن نية كل من الأصغر والأكبر، ثم إذا نوى التيمم لفرض، فله أن يصلي بتيممه فرضاً واحداً، وما شاء من السنن والمندوبات وأن يطوف به طوافاً غير واجب، ويصلي به ركعتي الطواف الذي ليس بواجب، وأن يمس المصحف ويقرأ الجنب القرآن، ولو كان المتيمم حاضراً صحيحاً، فلو صلى به فرضاً آخر بطل الثاني، ولو كانت الصلاة مشتركة في الوقت، كالظهر مع العصر، ويشترط لمن يريد أن يصلي نفلاً بالتيمم للفرض أن يقدم صلاة الفرض عن صلاة النفل، فلو صلى به نفلاً أولاً صحنفله، ولكن لا يصح له أن يصلي به الفرض بعد ذلك. بل لا بد له من تيمم آخر للفرض وإذا تيمم لنفل أو سنة استقلالاً لا تبعاً لفرض صح له أن يفعل بهذا التيمم كلما ذكر من مس مصحف، وقراءة للقرآن ولو كان جنباً. ونحو ذلك مما يتوقف على طهارة ولكن لا يصح له أن يصلي بهذا التيمم فرضاً. وهذا في غير الصحيح الحاضر. أما الصحيح الحاضر. فإنه لا يصح له أن يتيمم للنفل استقلالاً كما تقدم، وإذا تيمم لقراءة قرآن أو للدخول على سلطان. أو نحو ذلك مما لا يتوقف على طهارة. فإنه لا يجوز له أن يفعل بتيممه هذا ما يتوقف على الطهارة.

الحنفية قالوا: يشترط في نية التيمم الذي تصح به الصلاة أن ينوي واحداً من ثلاثة أمور: الأول: أن ينوي الطهارة من الحدث القائم به ولا يشترط تعيين واحد من الجنابة أو الحدث الأصغر. فلو كان جنباً ونوى الطهارة من الحدث الأصغر أجزأه، الثاني: أن ينوي استباحة الصلاة، أو رفع الحدث. لأن التيمم يرفع الحدث عندهم، الثالث: أن ينوي عبادة مقصودة لا تصح بدون طهارة كالصلاة. أو سجدة التلاوة. فإن نوى التيمم فقط من غير أن يلاحظ استباحة الصلاة أو رفع الحدث القائم به. فإن صلاته لا تصح بهذا التيمم، كما لو نوى ما ليس بعباده أصلاً، أو نوى عبادة غير مقصودة أو نوى عبادة مقصودة تصح بدون طهارة والأول: كما إذا تيمم بنية مس مصحف. فإن المس في ذاته ليس عبادة. ولا يقترب به. وإنما العبادة هي التلاوة. فلو صلى بهذا التيمم لم تصح صلاته، والثاني: كما إذا تيمم للأذان والإقامة فإنهما عبادة غير مقصودة لذاتها، لأن الغرض منهما الإعلام فضلاً من أنهما يصحان بدون طهارة. فلو تيمم لهما لا تصح صلاته بهذا التيمم. والثالث: كما إذا تيمم لقراءة القرآن وهو محدث حدثاً أصغر. فإن القراءة عبادة مقصودة لذاتها. ولكنها تجوز للمحدث حدثاً أصغر بدون طهارة ومثل ذلك ما إذا تيمم للسلام. أو لرده فإنه لا تصح صلاته بهذا التيمم.

الشافعية قالوا: لا بد أن ينوي استباحة الصلاة ونحوها، فلا يصح أن ينوي رفع الحدث، لأن التيمم لا يرفعه عندهم كما لا يصح أن ينوي التيمم فقط. أو فرض التيمم لأنه كهارة ضرورة. فلا يكون مقصوداً، فإذا نوى استباحة الصلاة ونحوها فله أحوال ثلاثة: أحدها: أن ينوي استباحة فرض. كالصلاة المكتوبة. أو الطواف المفروض، أو خطبة الجمعة؛ ثانيها: أن ينوي نفلاً. كصلاة نافلة. أو طواف غير مفروض أو صلاة جنازة، ثالثها: أن ينوي سجدة تلاوة. أو شكر. أو مس مصحف. أو قراءة قرآن وهو جنب فإن نوى الأول فإنه يستبيح بهذا التيمم فرضاً واحداً من المرتبة الأولى، ولو غير ما نواه، وما شاء

من النوافل، ويفعل كل ما يتوقف على طهارة مما ذكر في القسم الثاني والثالث؛ وإن نوى الثاني صح له أن يفعل به ما توقف على طهارة مما ذكر في القسم الثاني والثالث فقط، فيصلي به ما شاء من النوافل، ويمس به المصحف ولكن لا يصلي به فرضاً، أو يخطب جمعة، أو يطوف طوافاً مفروضاً؛ وإن نوى الثالث، فإنه يستباح له أن يفعل به ما ذكر في القسم الثالث فقط، ولو كان غير ما نواه؛ ولا يجوز له أن يفعل شيئاً مما ذكر في القسم الأول والثاني. ولا يجب عندهم في نية التيمم أن يتعرض لتعيين الحدث الأكبر أو الأصغر. فلو تعرض، كأن قال الجنب: نويت استباحة الصلاة المانع منها الحدث الأصغر، ظاناً أنه الذي عليه، فبان خلافه، فإنه يجزئه؛ أما إن كان معتمداً. فإنه لا يجزئه لتلاعبه.

الحنابلة قالوا: إن النية شرط لصحة التيمم؛ وصفتها أن ينوي استباحة ما تيمم له من صلاة أو طواف، فرضاً أو نفلاً، من حدث أصغر، أو أكبر، أو نجاسة ببدنه، فإن التيمم يصح للنجاسة على البدن، ولكن بعد تخفيفها على قدر ما يمكن، أما النجاسة على الثوب، وفي المكان فلا، فإن نوى رفع حدث لم يصح تيممه، لأن التيمم مبيح لا رافع، فلا يكفي التيمم بنية واحد من الثلاثة - الحدث الأصغر، أو الأكبر، أو النجاسة - عن الباقي، فلو كان جنباً، ونوى استباحة صلاة الظهر مثلاً من الجنابة، ولم ينو الاستباحة من الحدث الأصغر، لا يصح له أن يصلي به، لأنه رفع الجنابة فيصح له أن يفعل ما ترفعه، كقراءة القرآن، ولم يرفع الحدث الأصغر، وكذا إذا نوى استباحة ما منعه الحدث الأصغر فقط دون الجنابة، فإن تيممه لا يرفع الجنابة في هذه الحالة؛ أما إن نوى بالتيمم استباحة الصلاة من الجميع، الحدث الأكبر، والأصغر، والنجاسة التي على البدن، أجزأته النية عن الجميع، ولا يكلف نية خاصة لكل واحد، ومن نوى استباحة شيء، جاز له أن يفعل بهذا التيمم ذلك الشيء، وما هو مثله، وما هو دونه فأعلى ما يتيمم له فرض عليه، فنذر، ففرض كفاية، فنافلة، فطواف نفل، فمس مصحف، فقراءة قرآن فلبث بمسجد لجنب، فوطء حائض بعد انقطاع دمها؛ وإن أطلق نية التيمم لصلاة، أو طواف لم يفعل الا نقلهما).

ووقت النية (الشافعية قالوا: لا يكفي أن تكون النية مقارنة لوضع يده على الصعيد، بل يجب أن تكون مقارنة لنقل الصعيد، ومسح شيء من الوجه، لأنه أوله ممسوح.

الحنابلة قالوا: إن النية لا يشترط فيها المقارنة، بل يصح تقدمها عن المسح بزمن يسير، كما هو الشأن في نية كل عبادة) عند وضع يده على ما تيمم به.

ومنها الصعيد الطهور (الشافعية قالوا: إن المراد بالصعيد الطهور: التراب الذي له غبار، ومنه الرمل إذا كان له غبار، فإن لم يكن لهما غبار، فلا يصح التيمم بهما، ولا فرق في ذلك بين أن يكون التراب محترقاً أو لا، الا إذا صار المحترق رماداً، كما لا فرق بين أن يكون صالحاً، لأن ينبت، أو سبخاً لا ينبت شيئاً، وعدوا من تراب الطفل إذا دق، وصار له غبار، ولو اختلط التراب، أو الرمل بشيء آخر كحمرة، أو دقيق، وإن قل المخالط لا يصح التيمم بهما. واشترطوا أن لا يكون التراب مستعملاً، والمستعمل ما بقي بالعضو الممسوح، أو تناثر منه عند المسح.

الحنابلة قالوا: إن المراد بالصعيد هو التراب الطهور فقط، ويشترط أن يكون التراب مباحاً، فلا يصح بمغصوب ونحوه، وأن يكون التراب غير محترق، فلا يصح بما دق من خزف ونحوه، لأن الطبخ أخرجه عن أن يقع عليه اسم التراب، واشترطوا أن يعلق غباره، لأن ما لا غبار له لا يمسح بشيء منه، فإن خالطه ذو غبار غيره، كالجص، والنورة، كان حكمه حكم الماء الطهور الذي خالطه طاهر، فإن كانت الغلبة للتراب، جاز التيمم به، وإن كانت للمخالط، فإن كان المخالط لا غبار له يمنع التيمم بالتراب، وذلك كبرّ وشعير، وإن كثر، ولا يصح التيمم بطين لم يمكن تجفيفه، والتيمم به جائز إن كان قبل خروج الوقت لا بعده.

الحنفية قالوا: إن الصعيد الطهور هو كل ما كان من جنس الأرض، فيجوز التيمم على التراب والرمل والحصى والحجر، ولو املس، والسبخ المنعقد من الأرض، أما الماء المنعقد وهو الثلج فلا يجوز التيمم عليه، لأنه ليس من أجزاء الأرض، كما لا يجوز التيمم على الأشجار والزجاج والمعادن المنقولة؛ وأما المعادن التي في مقرها، فإنه يجوز التيمم بالتراب الذي عليها لا بها نفسها، ولا يجوز التيمم باللؤلؤ، وإن كان مسحوقاً. ولا بالدقيق، والرماد، ولا الحصى، ولا بالنورة والزرنيخ والمغرة. والكحل، والكبريت والفيروزج ويجوز التيمم بالطوب المحترق؛ ولا يجوز التيمم بالتراب ونحوه إذا خالطه شيء ليس من جنس الأرض. وغلب عليه، فإن لم يغلب عليه بأن تساويا أو غلب التراب صح التيمم.

المالكية قالوا: المراد بالصعيد ما صعد. أي ظهر من أجزاء الأرض. فيشمل التراب. وهو أفضل من غيره عند وجوده. والرمل. والحجر. وكذا الثلج لأنه وإن كان ماء متجمداً. الا أنه أشبه بالحجر الذي هو من أجزاء الأرض، والطين الرقيق غير أن ينبغي له أن يخفف وضع يده عليه، أو يجففها قبل المسح، فلا يلوث أعضاءه؛ وكذا الجص، وفسروه بالحجر الذي إذا احترق صار جيراً؛ أما بعد الاحتراق، فلا يجوز التيمم عليه، وكذا المعادن؛ فإنه يباح التيمم عليها، الا الذهب والفضة والجواهر فإنه لا يجوز التيمم عليها، كما لا يجوز التيمم على المعادن المنقولة من مقرها، كالشب والملح، ولا يجوز التيمم على طوب محترق؛ أما إن كان غير محترق، فيصح التيمم عليه إذا لم يخلط بنجس أو طاهر كثير، كتبن، وحد الطاهر الكثير أن يكون هو الغالب، فلو كان التبن مثلاً، مقدار الطين، لا يضر، أما التيمم على ما ليس من أجزاء الأرض، كالخشب والحشيش ونحوه، فلا يجوز، ولو ضاق الوقت، ولم يجد غيره، ورجح بعضهم الجواز إذا ضاق الوقت، ولم يجد غيره.

هذا واستعمال الصعيد الطهور هو الضربة الأولى، بأن يضع كفيه على الصعيد)، وهو الذي لم تمسه نجاسة، فإذا مسته نجاسة لم يصح به التيمم، ولو زال عين النجاسة وأثرها، وفي بيان الصعيد تفصيل المذاهب.

ومنها (الحنفية قالوا: إذا كان المسح بيده، فإنه يشترط أن يمسح بجميع يده، أو أكثرها، والمفروض إنما هو المسح سواء كان باليد، أو بما يقوم مقامها، أما تعميم الوجه واليدين بالمسح، فهو شرط لا ركن، ويكون المسح بضربتين أو بما يقوم مقامهما ركن من أركان التيمم، وإن لم يذكر الضرب في الآية الكريمة، الا أنه ذكر في الحديث حيث قال: "التيمم ضربتان") مسح جميع الوجه، ولو بيد واحدة، أو إصبع، ويدخل في الوجه اللحية ولو طالت (الحنفية قالوا: يجب مسح الشعر الذي يجب غسله في الوضوء، وهو المحاذي للبشرة فلا يجب مسح ما طال من اللحية)، وكذا الوترة، وهي الحاجز بين طاقتي الأنف، وما غار من الأجفان، وما بين العذار، وكذا ما تحت الوتد من البياض الذي بين الأذن والعذار، ولا يتتبع ما غار من بدنه.

ومنها مسح اليدين مع المرفقين (المالكية، والحنابلة قالوا: إن الفرض مسح اليدين إلى الكوعين، وأما إلى المرفقين، فهو سنة، كما يأتي)، ويجب أن ينزع ما ستر شيئاً منها، كالخاتم والأساور، ويجب أن يمسح ما تحته، فلا يكفي تحريكه في التيمم (الحنفية قالوا: إن تحريك الخاتم الضيق والسوار يكفي في التيمم أيضاً، لأن التحريم مسح لما تحته والفرض هو المسح لا وصول الغبار)، بخلاف الوضوء؛ وزاد بعض المذاهب على ذلك فروضاً أخرى (المالكية زادوا في فروض التيمم الموالاة بين أجزائه، وبينه وبين ما فعل له من الصلاة ونحوها، فلو فرق بينهما بزمن طويل، طولاً يخل بالموالاة، ولو ناسياً لا يصح، ففرائض التيمم عندهم أربعة؛ النية، والضربة الأولى وهي استعمال الصعيد، كما تقدم - ؛ وتعميم الوجه، واليدين إلى الكوعين بالمسح؛ والموالاة.

الحنابلة زادوا في فرائض التيمم: الترتيب؛ والموالاة إذا كان التيمم من حدث أصغر؛ أما إذا كان من حدث أكبر، أو نجاسة على بدنه فإنه لا يفترض فيه ترتيب ولا موالاة، ففرائض التيمم عندهم أربعة، وهي: مسح جميع وجهه سوى داخل فمه وأذنه، وسوى ما تحت شعر خفيف، ومسح اليدين إلى الكوعين؛ والترتيب، والموالاة في الحدث الأصغر.

الشافعية: زادوا في فرائض التيمم الترتبي بأن يبدأ بالوجه، ثم اليدين، سواء كان التيمم من حدث أصغر أو أكبر. ونقل التراب إلى الوجه واليدين، فلو طار غبار إلى وجهه أو يجيه، فحرك فيه وجهه، ونوى التيمم لم يكف لعدم النقل، والتراب الطهور الذي له غبار، وقصد التراب للنقل منه بأن يقصده لنقله إلى أعضاء التيمم ويشترط في نقل التراب أن يكون بضربتين، ففرائض التيمم عندهم سبعة وهي: النية، ومسح الوجه؛ ومسح اليدين مع المرفقين؛ والترتيب؛ ونقل التراب إلى أعضاء التيمم؛ والتراب الطهور الذي له غبار؛ وقصد نقل التراب إلى الأعضاء.

الحنفية - لم يزيدوا شيئاً، لأن أركان التيمم شيئان: المسح؛ والضربتان؛ أما المسح فهو داخل في ماهيته بالآية، وأما الضربتان فبالحديث المتقدم؛ وما عدا ذلك يعد من الشروط؛ فهي لا بد منها، وإن لم تكن داخلة في ماهيته).

4 سنن التيمم

* وأما سننه: فمنها التسمية على تفصيل المذاهب

(الحنابلة قالوا: التسمية واجبة، فيبطل التيمم بتركها عمداً. وتسقط سهواً أو جهلاً.

المالكية قالوا: التسمية مندوبة لا سنة.

الشافعية قالوا: تسن التسمية، ولكن إذا كان المتيمم جنباً لا يجوز له أن يقصد بها التلاوة بل يقصد الذكر أو لا يقصد شيئاً.

الحنفية قالوا: تسن التسمية، سواء قصد الذكر أو التلاوة؛ أو لم يقصد شيئاً).

ومنها الترتيب (الشافعية، والحنابلة قالوا: إن الترتيب فرض، كما تقدم)؛ ومنها غير ذلك، كما هو مفصل في المذاهب في أسفل الصحيفة (الحنفية - عدوا سنن التيمم كما يأتي الضرب بباطن كفيه، إقبالهما وإدبارهما، ونفضهما، وتفريج أصابعه، والتسمية، والترتيب، والولاء، وتخليل اللحية والأصابع، وتحريك الخاتم، والتيامن، وخصوص الضرب على الصعيد ليدخل التراب خلال الأصابع، وأن يكون المسح بالكيفية المخصوصة، وهي أن يضرب بيديه على الصعيد، ثم ينفضهما، ثم يقبل بهما ويدبر ثم يمسح بهما وجهه ويعمه، بحيث لا يبقى منه شيء، ثم يضرب يديه ثانياً على الصعيد، ثم ينفضهما على الوجه السابق، فيمسح بهما كفيه وذراعيه. إلى المرفقين؛ والسواك.

الشافعية: عدوا سنن التيمم، كما يأتي، التسمية ابتداء؛ على ما سبق، والسواك، ومحله بعد التسمية، وقبل نقل التراب، ونفض اليدين، أو نفخهما من الغبار إن كثر؛ والتيامن بأن يمسح يده اليمنى قبل اليسرى، واستقبال القبلة حال التيمم، وأن يبدأ في مسح الوجه من أعلاه؛ وفي مسح يديه من أصابعه، فيضع أصابع يده اليسرى سوى الإبهام على ظهر أصابع اليمنى، سوى الإبهام بحيث لا تخرج أنامل اليمنى عن مسبحة اليسرى؛ ويمرها على اليمنى؛ فإذا بلغ الكوع، ضم أطراف أصابعه إلى حرف الذراع، ويمرها إلى المرفق، ثم يدير بطان كفه إلى باطن الذراع، ويمرها عليها رافعاً إبهامه، فإذا بلغ الكوع أمرّ إبهام اليسرى على ظهر إبهام اليمنى؛ ثم يفعل باليسرى كذلك، ثم يمسح إحدى كفيه بالأخرى ندباً، والموالاة بين مسح الوجه واليدين إن كان المتيمم سليماً، فإن كان صاحب عذر وجبت عليه الموالاة في التيمم، كالوضوء، وتفريج أصابعه أول كل ضربة، ونزع خاتمه في الضربة الأولى، أما في الضربة الثانية، فيجب نزعه، وتخليل أصابعه بعد مسح اليدين إذا فرق أصابعه في الضربة الثانية؛ وإلا كان التخليل واجباً، والغرة، والتحجيل، وأن لا يرفع يده على العضو حتى يتم مسحه، والذكر المطلوب عند الوجه واليدين، والذكر السابق في الوضوء يذكره في آخر التيمم.

المالكية: عدوا سنن التيمم أربعة: الترتيب بأن يبدأ بالوجه قبل اليدين، فإن عكس، بأن مسح يديه قبل وجهه. أعاد مسحهما إن لم يصل به، فإن صلى به أجزأه، ومسح ذراعيه من الكوعين إلى المرفقين؛ وتجديد ضربة ثانية لليدين، ونقل ما تعلق بيديه من الغبار إلى العضو الذي يريد مسحه، بأن لا يسمح على شيء قبل المسح على وجهه أو يديه.

الحنابلة: لم يعدوا في سنن التيمم سوى أنه يسن أن يؤخره إلى آخر الوقت المختار إن علم أو ظن وأود [ورود ؟؟] الماء في الوقت، أو استوى الأمران عنده، فإن تيمم أول الوقت وصلى، صحت صلاته بدون إعادة، ولو وجد الماء في الوقت).

*4 * مندوبات التيمم

* وللتيمم مندوبات مفصلة في المذاهب

(الحنابلة، والشافعية قالوا: إن المسنون هو المندوب، فكل ما ذكر من السنن السابقة يسمى مندوباً، وسنة ومستحباً.

المالكية قالوا: مندوبات التيمم: منها يندب التسمية والسواك. والصمت الا عن ذكر الله، واستقبال القبلة وأن يبدأ بمسح ظاهر يمناه بيسراه، بأن يجعل ظاهر أطراف يده اليمنى في باطن يده اليسرى، ثم يمرها إلى المرفق قابضاً عليها بكف اليسرى، ثم يمسح باطن اليمنى من طي المرفق إلى آخر الأصابع؛ ثم يفعل بيسراه كذلك، ويندب أن يكون التيمم أول الوقت الاختياري إذا يئس من وجود الماء، أو زوال المانع من استعمال في جميع الوقت الاختياري، ويندب أن يكون في الوسط الوقت المختار لمن شك في الحصول على الماء، أو زوال المانع من استعماله لتعارض فضيلة أول الوقت بفضيلة الطهارة المائية، فينظر إلى كل منهما، ويعتبر وسط الوقت، ويندب أن يكون في آخر الوقت الاختياري لمن يرجو حصول الماء، أو زوال المانع من استعماله - كالمرض - قبل نهاية الوقت. الاختياري تقديماً لفضيلة الطهارة المائية المرجوة؛ ويحرم على كل حال التأخير إلى الوقت الضروري، ولو كانت الطهارة المائية مرجوة.

الحنفية قالوا: يندب تأخير لمن غلب على ظنه وجود الماء إلى ما قبل خروج الوقت المستحب، أما إن عده أحد بالماء، فيجب عليه أن يؤخر التيمم، ولو خاف خروج الوقت).

*4 * مبطلات التيمم

* وأما مبطلاته فهي مبطلات الوضوء المتقدمة، والمتيمم عن حدث أكبر لا يعود محدثاً حدثاً أكبر الا بما يوجب الغسل، وإن اعتبر محدثاً حدثاً أصغر بنواقض الوضوء، فإن تيمم لجنابة، ثم انتقض تيممه لم يعد جنباً، بل يصير محدثاً حدثاً أصغر، فيجوز له أن يقرأ القرآن، ويدل المسجد (المالكية قالوا: إذا أحدث المتيمم عن جنابة حدثاً أصغر انتقض تيممه عن الأصغر والأكبر، فنواقض الوضوء، وإن كانت لا تبطل الغسل، لكن تبطل التيمم الواقع عن الغسل، فيحرم عليه ما يحرم على الجنب بعيد التيمم)، ويمكث فيه، وتزيد مبطلات التيمم عن مبطلات الوضوء أمراً آخر، وهو زوال العذر المبيح للتيمم، كأن يجد الماء بعد فقده (المالكية قالوا: إن وجود الماء أو القدرة على استعماله لا ينقضان التيمم الا قبل شروعه في الصلاة، بشرط أن يتسع الوقت الاختياري لإدراك ركعة بعد استعماله في أعضاء الطهارة، فإن وجده بعد الدخول فيها لا ينتقض تيممه، بل يجب استمراره في الصلاة، ثم تذكر الماء، وهو فيها فإنها تبطل إن اتسع الوقت لإدراك ركعة بعد استعمال الماء، وإلا فلا، أما إن تذكره بعدها، فإنه يعيد في الوقت فقط لما عنده من شائبة التفريط). أو يقدر على استعماله بعد عجزه (الحنابلة قالوا: زادوا في مبطلات التيمم خروج الوقت، فإنه يبطل التيمم مطلقاً، سواء كان عن حدث أكبر، أو كان عن نجاسة على بدنه، ما لم يكن في صلاة جمعة، فلا يبطل إذا خرج وقتها وخلع الخف ونحوه مما يمسح عليه إن تيمم بعد حدثه، وهو لابسه، سواء مسحه قبل ذلك أو لا.

الشافعية: زادوا في مبطلات التيمم حصول الردة، ولو صورة، كردة الصبي؛ وإنما ينتقض تيممه بزوال العذر المبيح للتيمم إذا لم يكمل تكبيرة الإحرام، فإذا زال عذره بعد ذلك وكان في صلاة لا تجب إعادتها صحت صلاته، وبطل تيممه عقب السلام، وإن كان في صلاة تجب إعادتها بطل التيمم والصلاة).

*4 * مبحث من عجز عن الوضوء والتيمم ويقال له: فاقد الطهورين

* من عجز عن الوضوء والتيمم لمرض شديد، أو حبس في مكان ليس به ما يصح التيمم عليه؛ فإنه يجب عليه أن يصلي في الوقت بدون وضوء وبدون تيمم. على أن المريض الذي لا يقدر على القيام للصلاة فإنه يصلي قاعداً، فإن عجز يصلي بالإشارة، كما سيأتي في مبحث الصلاة بالإيمان، والغرض من هذا إنما هو إظهار الخشوع والخضوع لله عز وجل في جميع الأحوال، فما دام الإنسان قادراً على إظهار هذا الخشوع بأي كيفية من الكيفيات فعليه أن يفعلها، وله على ذلك أجر العاملين الأقوياء بلا فرق، بل ربما كان أوفر أجراً، لأن الذي يخضع قلبه لمولاه آثار هذا الخضوع على جوارحه وهو مريض، تعب أقرب إلى رضوان الله تعالى ورحمته إن شاء الله.

أما كيفية طهارة فاقد الماء وفاقد ما يصح التيمم عليه وصلاتهما، فإن فيهما تفصيل المذاهب

(الحنفية قالوا: من فقد الطهورين: الماء، والصعيد الطاهر من تراب ونحوه، فإنه يصلي عند دخول وقت الصلاة صلاة صورية بأن يسجد ويرجع مستقبلاً القبلة بدون قراءة. أو تسبيح، أو تشهد، أو نحو ذلك، ولا ينوي بذلك صلاة، سواء كان جنباً أو كان محدثاً حدثاً أصغر؛ وهذه الصلاة الصورية لا تسقط الفرض عنه بل تبقى ذمته مشغولة به إلى أن يجد ماء يتوضأ به، أو يجد صعيداً طاهراً يتيمم عليه، ويجوز لمن فقد الطهورين أن يصلي هذه الصلاة الصورية، ولو كان جنباً.

المالكية قالوا: من فقد الطهورين: الماء والصعيد الطاهر، فإن الصلاة تسقط عنه تماماً على المعتمد، فلا يصلي، ولا يقضي، ولعلهم تمسكوا في ذلك بحديث: "لا يقبل الله صلاة بغير طهور"، ولكن ليس في هذا الحديث ما يدل على الإعادة والحنفية لا يقولون: إن الصلاة بغير طهور تكون مقبولة، بل يقولون لا بد من إعادتها.

الشافعية - قالوا: من فقد الماء والصعيد الطاهر، أو عجز عن استعمالهما، فإنه لا يخلو إما أن يكون جنباً أو محدثاً أصغر، فإن كان محدثاً حدثاً أصغر فإنه يصلي صلاة حقيقية بنية وقراءة تامة. وإن كان جنباً، فإنه يصلي صلاة حقيقية، ولكنه يقتصر على قراءة الفاتحة فقط، ويجب عليهما إعادة الصلاة عند وجود الماء، فإذا وجد الجنب الماء وجب عليه أن يغتسل، ويتوضأ ثم يعيد الصلاة التي صلاها بغير وضوء وتيمم، وإذا وجد المحدث حدثاً أصغر الماء، فإنه يجب عليه أن يتوضأ ويعيد تلك الصلاة، أما إذا وجد أحدهما صعيداً طاهراً من تراب ونحوه مما يصح به التيمم، فإنه لا يتيمم لإعادة الصلاة التي صلاها بغير وضوء وتيمم، الا إذا غلب على ظنه أنه في مكان لا يجد فيه ماء، أو تردد في الأمر بحيث استوى عنده وجود الماء وعدمه بدون مرجح).

مباحث الجبيرة

تعريفها

* الجبيرة في اصطلاح الفقهاء هي الخرقة التي يربط بها العضو المريض، أو الدواء الذي يوضع على ذلك العضو، ولا يشترط في الرباط أن يكون مشدوداً بأعواد من خشب أو جريد، أو نحو ذلك، كما لا يشترط أن يكون العضو المربوط مكسوراً، بل المعول في حكم الجبيرة على أن يكون العضو مريضاً، سواء كان مكسوراً، أو مرضوضاً أو به آلام - روماتزمية - أو نحو ذلك، فالجبيرة عند الفقهاء اسم للرباط الذي يربط به العضو المريض: أو الدواء الذي يوضع فوق ذلك العضو.

4 ما يفترض على من جبيرة تمنعه من استعمال الماء

* إذا كان على عضو من أعضاء المكلف - التي يجب غسلها في الوضوء أو الغسل - جبيرة من رباط أو دواء، وكان غسل ذلك العضو يضره أو يؤلمه، فإنه يفترض عليه المسح على الرباط إن كان العضو مربوطاً أو المسح على الدواء إذا كان العضو عليه دواء بدون رباط، فإن كان المسح على الدواء يضره فليربطه بخرقة نظيفة، ثم يمسح على هذه الخرقة، ولا يعدم المريض رباطاً يربط به العضو المريض، وهذا هو حكم صاحب الجبيرة الذي به ألم في عضو من أعضاء الوضوء أو الغسل؛ وهو أن يفترض عليه أن يمسح على العضو المريض إذا ضره الغسل، فإنه ضره المسح عليه ربطه بخرقة ومسح

على الرباط، ولم يخالف في هذا سوى الشافعية، وبعض الحنفية، وقد ذكرنا مذهبيهما تحت الخط الذي أمامك (الشافعية قالوا: إما أن يكون العضو المريض مربوطاً أو عليه ونحوه أو لا. فإن كان مربوطاً فإن المريض يجب عليه في هذه الحالة ثلاثة أمور: الأول: أن يغسل الجزء السليم؛ الثاني، أن يمسح على نفس الجبيرة، وهي الرباط الموضوع على محل المرض. وهذا المسح يقوم مقام غسل الأجزاء السليمة التي تستتر بالرباط غالباً، فإذا وضع الرباط على الجزء المريض فقط، ولم يأخذ شيئاً من السليم، فإنه لا يجب المسح على الخرقة في هذه الحالة ومثل ذلك ما إذا أمكنه غسل الجزء السليم الذي تحت الرباط؛ الأمر الثالث: أن يتيمم بدل غسل الجزء المريض، ثم إن كان الشخص جنباً، فإنه لا يجب عليه الترتيب بين هذه الأمور الثلاثة، وهي: غسل الجزء السليم؛ والمسح على الخرقة ونحوها؛ والتيمم، بحيث يجوز له أن يبدأ بما شاء منها، أما إن كان غير جنب، فإنه يجب عليه الترتيب بين الغسل والتيمم فقط، بمعنى أنه يغسل أولاً الجزء السليم قبل التيمم. أما المسح على الجبيرة من خرقة ونحوها. فإنه يصح أن يقدمه على الغسل وعلى التيمم.

هذا، وإذا كانت الأعضاء المريضة متعددة، فإنه يجب عليه أن يعد التيمم بعدد هذه الأعضاء المريضة، فإن عم المرض جميع الأعضاء، فإنه يكفي أن يتيمم مرة واحدة عن الجميع. ومثل ذلك ما إذا كان المرض في عضوين متواليين في الترتيب كالوجه والذراعين، فإنهما إذا عمهما المرض، فيكفي أن يتيمم لهما تيمماً واحداً، بعد أن يغسل الجزء السليم، ويمسح على الجبيرة بدلاً من غسل الجزء الصحيح المستتر بالجبيرة.

هذا إذا كان العضو المريض مربوطاً، فإن لم يكن مربوطاً فإنه يفترض عليه غسل العضو السليم، والتيمم بدل غسل العضو المريض، ولا يمسح على محل المرض بالماء، لما عرفت أن المسح ليس مشروعاً عندهم، الا إذا كان بدلاً من غسل الجزء السليم الذي يستره رباط الجزء المريض فهو بمنزلة المسح على الخف، أما إذا كان العضو مكشوفاً، ولا يمكن غسله، فإنه لا يكون لمسحه معنى، والتيمم يقوم مقام غسله، فلا معنى لمسحه في هذه الحالة، فإذا كان المرض في عضو من أعضاء التيمم، ولا يمكنه مسحه بتراب التيمم، أو كان ذلك المسح يضره، فإنه يسقط عنه مسه، وتجب عليه إعادة الصلاة بعد برئه في هذه الحالة.

الحنفية قالوا: حكم المسح على الجبيرة فيه قولان: أحدهما: أنه واجب لا فرض، وقد عرفت في "مباحث الوضوء" الفرق بين الفرض والواجب عند الحنفية، وعلى هذا إذا ترك المريض المسح على العضو الذي به المرض وصلى، فإن صلاته تكون صحيحة، ولكنه يجب عليه إعادتها، وإلا كان تاركاً للواجب الذي يترتب عليه حرمانه من شفاعة النبي ﷺ، وإن لم يعاقب عليه على المعتمد، ثانيهما: أن المسح على الجبيرة فرض؛ بحيث لو تركه لا تصح الصلاة، كما يقول المالكية، والحنابلة، والقولان صحيحان عند الحنفية، فيصح للمكلف أن يقلد ما يشاء منهما).

*4 * شروط المسح على الجبيرة

* يشترط لصحة المسح على الجبيرة، سواء كانت خرقة، أو دواء، أو نحوهما شرطان؛ الشرط الأول: أن يكون غسل العضو المريض ضاراً به. بحيث يخاف من غسله زيادة الألم، أو تأخر الشفاء، أو نحو ذلك، فإن كان العضو المريض عليه دواء بدون رباط، ويضره المسح عليه، فإنه في هذه الحالة يجب عليه أن يضع عليه رباطاً لا يضر، ثم يمسح على الرباط، كما ذكرنا؛ الشرط الثاني: تعميم الجبيرة بالمسح بمعنى أن يغسل الجزء السليم من المرض، ثم يمسح على الجزء المريض جميعه.

هذا إذا كانت الجبيرة على قدر محل المرض، فإن تجاوزت محل المرض لضرورة ربطها، فإنه يجب مسحها جميعها، ما كان منها على الجزء المريض، وما كان منها على الجزء السليم (الحنفية قالوا: لا يشترط تعميم الجبيرة بالمسح، بل يكفي مسح أكثرها، فإذا كانت الجراحة مثلاً في جميع اليد، ووضع عليها رباطاً، فإنه يكفي أن يمسح على ما يزيد على نصفها الموضوع عليه الرباط.

هذا وإذا كان الرباط زائداً على المحل المريض، فلا يخلو إما أن يكون حله ضاراً، أو غير ضار، فإن كان غير ضار وجب حله، وغسل ما تحته إن لم يضر الغسل، فإن كان الغسل ضاراً بالمريض، فإنه يجب مسح محل المرض، وغسل ما حوله من الأجزاء السليمة، فإن كان مسح محل الرباط يضر أيضاً، فإنه يغسل ما حوله، ثم يضع الرباط ويمسح عليه. أما إن كان حل الرباط ضاراً فإنه يجب عليه أن يمسح على الرباط، ولا يكلف حله ولو كان يستطيع غسل ما تحته أو مسحه. على أ، ه يجب في هذه الحالة أن يمسح على ما يستر الصحيح والسليم. بحيث يمسح على أكثر الرباط.

الحنابلة قالوا: إن وضع الجبيرة على طهارة، فإن جاوزت محل المرض مسح عليها بالماء وتيمم عن الزائد، فإن لم توضع على طهارة، كأن وضعها قبل أن يتوضأ وجب عليه التيمم فقط، ولا يصح منه المسح، فإن تعدّدت الأعضاء المريضة وجب عليه أن يعدِّد التيمم. الا إذا عمت الجراحة جميع أعضاء الوضوء أو الغسل. فإنه لا يجب عليه الا تيمم واحد. ولا بد من مراعاة الترتيب والولاء في الطهارة من الحدث الأصغر، كما تقدم) فإن كان المحل المرْيض مما يمسح. كالرأس ففيه تفصيل المذاهب

(المالكية قالوا: إن عمت الجراحة الرأس؛ فحكمه حكم الأعضاء المغسولة. وإن لم تعم، فإن تيسر مسح بعض الرأس مسحه وكمل على العمامة. وإن لم يتيسر فحكمه حكم ما عمته الجراحة.

الشافعية قالوا: إن بقي من الرأس جزء سليم وجب المسح عليه. وإلا تيمم بدل مسحها.

الحنفية قالوا: إن كان بعض الرأس صحيحاً، وكان يبلغ قدر ما يجب عليه المسح وهو الربع فرض المسح عليه بدون حاجة للمسح على الجبيرة. وإن عمت الجراحة جميع الرأس كان حكمه كحكم الأعضاء المغسولة. فيجب المسح عليه إن لم يضره فإن ضره مسح على الجبيرة ونحوها.

الحنابلة قالوا: إن عمت الجراحة الرأس. ولم يمكنه المسح عليها مسح على العصابة التي عليها وعمها بالمسح ويتيمم إن شدها على غير طهارة، كما تقدم. وإن لم تعم مسح على الصحيح منها. وكمل على العصابة. لأن العصابة تنوب عن الرأس في المريض. ويبقى السليم على أصله).

*4 * مبطلات المسح على الجبيرة

* ويبطل المسح على الجبيرة لسقوطها عن موضعها. أو نزعها عن مكانها. على تفصيل في المذاهب

(المالكية قالوا: إن سقطت عن برء بطل المسح عليها، ووجب الرجوع إلى الأصل في تطهير ما تحتها بالغسل أو بالمسح إن كان متطهراً. ويريد البقاء على طهارته. ويشترط في صحة الطهارة بغسل أو مسح ما تحتها أن يبادر بحيث لا تفوته الموالاة عمداً، فإن طال الزمن نسياناً صح، وإن سقطت عن غير برء ردها إلى موضعها، وبادر بالمسح عليها، بحيث لا تفوته الموالاة، فإن كان سقوطها أو نزعها أثناء الصلاة بطلت الطلاة ووجبت إعادتها بعد تطهير ما تحتها إن كان ذلك عن برء، فإن كان عن غير برء أعادها ومسح عليها نفسها.

الشافعية قالوا: إن كان سقوطها عن برء في الصلاة بطلت الصلاة والطهارة، وإن كان عن غير برء بطلت الصلاة دون الطهارة، فيرد الجبيرة إلى موضعها، ويمسح عليها فقط بعد تطهير ما بعدها من الأعضاء إن وجد.

الحنفية قالوا: إن سقطت الجبيرة عن غيربرء لم يبطل المسح عليها سواء كان في الصلاة أو خارجها. وإن كان سقوطها في الصلاة عن برء، فإن كان قبل القعود الأخير قدر التشهد بطلت صلاته، وعليه في هذه الحالة أن يطهر موضع الجبيرة فقط، ويعيد الصلاة، وإن كان سقوطها في آخر الصلاة بعد القعود قدر التشهد؛ فالإمام يقول بالبطلان، والصاحبان يقولان بالصحة، لأن في هذه الحالة تكون صلاته قد تمت، ويكون سقوط الجبيرة بمنزلة الكلام أو الحدث بعد تمام الصلاة.

الحنابلة قالوا: إذا سقطت الجبيرة انتقض وضوءه كله، سواء كان سقوطها عن برء أو غير برء، الا أنه إن كان سقوطها عن برء توضأ فقط، وإن كان سقوطها عن غير برء أعاد الوضوء والتيمم).

* 4 * صلاة الماسح على الجبيرة

* الصلاة بالمسح على الجبيرة المستوفية للشروط المتقدمة صحيحة، ولا إعادة على من صلى بذلك المسح بعد برء العضو (الشافعية قالوا: تجب إعادة الصلاة في ثلاثة أمور: أحدها: إذا كانت الجبيرة في أعضاء التيمم. ثانيها: إذا كانت في غير أعضاء التيمم، وأخذت من الصحيح زيادة عن الذي تستمسك به في ربطها. ثالثها: إذا كانت في غير أعضاء التيمم، وأخذت من الصحيح بقدر الاستمساك فقط. لكنها وضعت وهو محدث.

○ كتاب الصلاة

ما تقدم من مباحث الطهارة إنما هو وسيلة للصلاة، وقد علمت أن هذه الوسائل كلها منافع للمجتمع الإنساني؛ لأن مدارها على نظافة الأبدان؛ وطهارة أماكن العبادة من الأقذار التي تنشأ عنها الأمراض والروائح القذرة، نعم إن في بعض الوسائل ما قد يخلو عن هذا المعنى، ولكن ذلك لحكمة ظاهرة: وهي أن الغرض من العبادات إنما هو الخشوع لله سبحانه باتباع أوامره واجتناب نواهيه، أما الصلاة فهي أهم أركان الدين الإسلامي؛ فقد فرضها الله سبحانه على عباده ليعبدوه وحده، ولا يشركوا معه أحداً من خلقه في عبادته، قال تعالى: {إن الصلاة كانت على المؤمنين كتاباً موقوتاً} أي فرضاً محدوداً بأوقات لا يجوز الخروج عنها، وقال عليه الصلاة والسلام: "خمس صلوات كتبهّن الله على العباد؛ فمن جاء بهن، ولم يضيع منهن شيئاً استخفافاً بحقهن، كان له عند الله عهد أن يدخله الجنة" وقد وردت أحاديث كثيرة في تعظيم شأن الصلاة، والحث على أدائها في أوقاتها: والنهي عن الاستهانة بأمرها والتكاسل عن إقامتها؛ فمن ذلك قوله ﷺ: "مثل الصلوات الخمس، كمثل نهر عذب غمر، بباب أحدكم يقتحم فيه كل يوم خمس مرات، فما ترون ذلك يبقى من درنه؟ قالوا: لا شيء، قال ﷺ: "فإن الصلوات الخمس تذهب الذنوب كما يذهب الماء الدرن" ومعنى ذلك أن الصلوات الخمس تطهر النفوس؛ وتنظفها من الذنوب والآثام، كما أن الاغتسال بالماء النقي خمس مرات في اليوم يطهر الأجسام وينظفها من جميع الأقذار.

وسئل رسول الله ﷺ أي الأعمال أفضل: قال: "الصلاة لمواقيتها" فالصلاة هي أفضل أعمال الإسلام، وأجلها قدراً، وأعظمها شأناً؛ وكفى بذلك حثاً على أدائها في أوقاتها.

أما ترهيب تاركها وتخويفه؛ فيكفي فيه قول رسول الله ﷺ: "لا سهم في الإسلام لمن لا صلاة له" وقوله: "بين الرجل وبين الكفر ترك الصلاة" وفي هذا الحديث زجر شديد للمسلم الذي يتسلط عليه الكسل فيحمله على ترك الصلاة التي يمتاز بها عن الكافر، حتى قال بعض أئمة المالكية: إن تارك الصلاة عمداً كافر وعلى كل حال فقد أجتمعوا على أنها ركن من أركان الإسلام، فمن تركها فقد هدم ركناً من أقوى أركانه. وينبغي أن يعرف الناس أن الغرض الحقيقي من الصلاة إنما هو غشعار القلب بعظمة الإله الخالق حتى يكون منه على وجل فيأتمر بأمره، وينتهي عما نهاه عنه، وفي ذلك الخير كله للنوع الإنساني، لأن من يفعل الصالحات ويجتنب السيئات لا يصدر عنه للناس الا المنفعة والخير، أما الذين يأتي بالصلاة وقلبه غافل عن ربه، مشغول بشهواته النفسانية، وملاذه الجسمانية، فإن صلاته، وإن أسقطت عنه الفرض عند بعض الأئمة، ولكنها في الحقيقة لم تثمر الثمرة المطلوبة منها، إنما الصلاة الكاملة هي التي قال الله في شأنها: {قد أفلح المؤمنون، الذين هم في صلاتها خاشعون}.

فالغرض الحقيقي من الصلاة، إنما هو تعظيم الإله فاطر السموات والأرض بالخشوع له والخضوع لعظمته الخالدة، وعزته الأبدية، فلا يكون المرء مصلياً لربه حقاً الا إذا كان قلبه حاضراً مملوءاً بخشية اللّه وحده، فلا يغيب عن مناجاته بالوساوس الكاذبة أو الخواطر الضارة، ومن ي قف بين يدي خالقه وقلبه على هذه الحالة ذليلاً خاشعاً، خائفاً وجلاً من جلال ذلك الخالق القادر القاهر، ذي السطوة التي لا تحدّ، والمشيئة التي لا تردّ، فإنه بذلك يكون تائباً من ذنبه، منيباً إلى ربه، وتصلح أعماله الظاهرة والباطنة، وتقوى علاقته بربه، ويستقيم مع عبادته تعالى، ويقف عند حدود الدين، وينتهي عما نهاه عنه رب العالمين. كما قال: {إن الصلاة تنهي عن الفحشاء والمنكر} وبذلك يكون من المسلمين حقاً.

فالصلاة التي تنهى عن الفحشاء والمنكر، وهي تلك الصلاة التي يكون العبد فيها معظماً ربه، خائفاً منه، راجياً رحمته، فحظ كل واحد من صلاته إنما هو بقدر خوفه من اللّه، وتأثر قلبه بخشيته، لأن اللّه سبحانه إنما ينظر إلى قلوب عباده لا إلى صورهم الظاهرة، ولذا قال تعالى: {وأقم الصلاة لذكرى}، ومن غفل قلبه عن ربه لا يكون ذاكراً له، فلا يكون مصلياً صلاة حقيقية، وقال ﷺ: "لا ينظر اللّه إلى صلاة لا يحضر الرجل فيها قلبه مع بدنه".

فهذه هي الصلاة في نظر الدين، وهي بهذا المعنى لها أحسن الأثر في تهذيب النفوس، وتقويم الأخلاق، فإن في كل جزء من أجزائها تمريناً على فضيلة من الفضائل الخلقية، وتعويداً على صفة من الصفات الحميدة، وإليك جملة من أعمال الصلاة وآثارها في تهذيب النفوس:

أولاً: النية، وهي عزم القلب على امتثال أمر اللّه تعالى بأداء الصلاة كاملة، كما أمر بها اللّه مع الإخلاص له وحده، ومن يفعل ذلك في اليوم والليلة خمس مرات، فلا ريب في أن الإخلاص ينطبع في نفسه، ويصبح صفة منصفاته الفاضلة التي لها أجمل الثر في حياة الأفراد والجماعات، فلا شيء أنفع في حياة المجتمع الإنساني من الإخلاص في القول والعمل، فلو أن الناس أخلصوا لبعضهم بعضاً في أقوالهم وأعمالهم، لعاشوا عيشة راضية مرضية، وصلحت حالهم في الدنيا والآخرة، وكانوا من الفائزين.

ثانياً: إن القيام بين يدي اللّه تعالى، فالمصلي يقف ببدنه وروحه بين يدي خالقه مطرقاً يناجيه، وهو أقرب إليه من حبل الوريد، يسمع منه ما يقول، ويعلم منه قلبه ما ينوي، ولا ريب في أن من يفعل ذلك مرات كثيرة في اليوم والليلة، فإن قلبه يتأثر بخالقه، فيأتمر بما أمره به، وينتهي عما نهاه عنه، فلا ينتهك للناس حرمة، ولا يعتدي لهم على نفس، ولا يظلمهم في مال، ولا يؤذيهم في دين أو عرض.

ثالثاً: القراءة، وسيأتي لك حكمها عند الأئمة، ولكن ينبغي لمن يقرأ أن لا يحرك لسانه بالقراءة، وقلبه غافل، بل ينبغي له أن يتدبر معنى قراءته ليتعظ بما يقول، فإذا مر على لسانه ذكر الإله الخالق وجل قلبه خوفاً من عظمته وسطوته، كما قال تعالى: {إنما المؤمنون الذين إذا ذكر اللّه وجلت قلوبهم، وإذا تليت عليهم آياته زادتهم إيماناً} وإذا ذكرت صفات اللّه تعالى من رحمة وإحسان وجب عليه أن يعلم نفسه كيف تتخلق بتلك الصفات الكريمة، لأن النبي ﷺ قال: "تخلقوا بأخلاق اللّه فهو سبحانه كريم عفو غفور، عادل لا يظلم الناس شيئاً، فالإنسان مكلف بأن يتخلق بهذه الأخلاق، فإذا ما قرأ في صلاته الآيات التي تشتمل على صفات الإله الكريمة وعقل معناها، وكرّرها في اليوم والليلة مرات كثيرة. فإن نفسه تتأثر بها لا محالة ومتى تأثرت نفسه بجميل الصفات حبب إليه الاتصاف بها، ولذلك أحسن الأثر في تهذيب النفوس والأخلاق.

رابعاً: الركوع والسجود، وهما من أمارات التعظيم لمالك الملوك، خالق السموات والأرض وما بينهما، فالمصلي الذي يركع بين يدي ربه لا يكفيه أن يحنى ظهره بالكيفية المخصوصة، بل لا بد أن يشعر قلبه بأنه عبد ذليل، ينحني أما عظمة إله عزيز كبير، لا حد لقدرته، ولا نهاية لعظمته فإذا انطبع ذلكالمعنى في قلب المصلي مرات كثيرة في اليوم والليلة كان قلبه دائماً خائفاً من ربه فلا يعمل الا ما يرضيه، وكذلك المصلي الذي يسجد لخالقه، فيضع جبهته على الأرض معلناً

عبوديته لخالقه. فإنه إذا استشعر قلبه ذل العبودية، وعظمة الرب الخالق فلا بد أن يخافه ويخشاه، وبذلك تتهذب نفسه وينتهي عن الفحشاء والمنكر.

هذا ويتعلق بالصلاة أمور أخرى لها فوائد اجتماعية جليلة الشأن: منها الجماعة، فقد شرع الإسلام الجماعة في الصلاة، وحث عليها النبي ﷺ، فقال: "صلاة الجماعة أفضل من صلاة الفذ بسبع وعشرين درجة".

ففي الاجتماع لأداء الصلاة بصفوف متراصة متساوية، تعارف بين الناس يقرب بين القلوب المتنافرة، ويزيل منها الضغائن والأحقاد، وذلك من أجل عوامل الوحدة التي أمر اللّه تعالى بها في كتابه العزيز، فقال: {واعتصموا بحبل اللّه جميعاً ولا تفرقوا} وفي الاجتماع لأداء الصلاة تذكير بالأخوة التي قال اللّه عنها: {إنما المؤمنون إخوة} فالمؤمنون الذين يجتمعون لعبادة رب واحد لا ينبغي لهم أن ينسوا أنهم إخوة، يجب أن يرحم كبيرهم صغيرهم، ويوقر صغيرهم كبيرهم، ويواسي غنيهم فقيرهم، ويعين قويهم ضعيفهم، ويعود صحيحهم مريضهم، عملاً بقول الرسول ﷺ: "المسلم أخول المسلم لا يظلمه ولا يثلمه، من كان في حاجة أخيه كان اللّه في حاجته، ومن فرج عن مسلم كربة من كرب الدنيا فرّج اللّه بها عنه كربة من كرب يوم القيامة، ومن ستر مسلماً ستره اللّه يوم القيامة". ولو شئنا أن نذكر ما اشتملت عليه الصلاة من فوائد لاستغرقنا صحائف كثيرة فنقف عند هذا الحد، واللّه يوفقنا إلى العمل بدينه الحنيف، إنه سميع الدعاء.

4 تعريف الصلاة

* معنى الصلاة في اللغة: الدعاء بخير، قال تعالى: {وصلِّ عليهم} أي دع لهم، وأنزل رحمتك عليهم، ومعناها في اصطلاح الفقهاء: أقوال وأفعال مفتتحة بالتكبير، مختتمة بالتسليم، بشرائط مخصوصة، وهذا التعريف يشمل كل صلاة مفتتحة بتكبيرة الإحرام، ومختتمة بالاسلام، ويخرج عنه سجود التلاوة وهو سجدة واحدة عند سماع آية من القرآن المشتملة على ما يترتب عليه ذلك السجود من غير تكبير، أو سلام، كما سيأتي في مبحثه، فهذا السجود لا يقال له: صلاة عند الحنفية والشافعية (المالكية، والحنابلة: عرّفوا الصلاة بأنها قربة فعلية، ذات إحرام، وسلام، أو سجود فقط، والمراد بالقربة ما يتقرب بها إلى اللّه تعالى، والمراد بقولهم: فعليه ما يشمل أفعال الجوارح من ركوع وسجود، وفعل اللسان من قراءة وتسبيح وعمل القلب من خشوع وخضوع، ولم يختلف معهم الحنفية والشافعية في هذا المعنى، إنما الخلاف في تسمية السجود فقط صلاة شرعية، والأمر في ذلك سهل).

4 أنواع الصلاة

* للصلاة أنواع مبينة في المذاهب، فانظرها تحت الخط الذي أمامك (الحنفية قالوا: الصلاة أربعة أنواع: الأول: الصلاة المفروضة فرض عين، كالصلوات الخمس؛ الثاني: الصلاة المفروضة فرض كفاية، كصلاة الجنازة؛ الثالث: الصلاة الواجبة، وهي صلاة الوتر، وقضاء النوافل التي فسدت بعد الشروع فيها، وصلاة العيدين، الرابع: الصلاة النافلة، سواء كانت مسنونة، أو مندوبة، أما سجود التلاوة فليس بصلاة عندهم، كما عرفت.

المالكية قالوا: تنقسم الصلاة إلى خمسة أقسام، وذلك لأنها إما أن تكون مشتملة على ركوع وسجود، وقراءة وإحرام، وسلام، أو لا، والقسم الأول تحته ثلاثة اقسام: الأول الصلوات الخمس المفروضة، والثاني: النوافل والسنن، والثالث: الرغيبة، وهي صلاة ركعتي الفجر، والقسم الثاني تحته قسمان: أحدهما: ما اشتمل على سجود فقط وهو سجود التلاوة، ثانيهما: ما اشتمل على تكبير وسلام، وليس فيه ركوع وسجود، وهو صلاة الجنازة فالأقسام خمسة.

الشافعية قالوا: تنقسم الصلاة إلى نوعين: أحدهما: الصلاة المشتملة على ركوع وسجود وقراءة، وتحت هذا قسمان: الصلوات الخمس المفروضة، والصلاة النافلة؛ ثانيهما: الصلاة الخالية من الركوع والسجود؛ ولكنها مشتملة على التكبير

والقراءة والسلام. وهي صلاة الجنازة، وليس عند الشافعية صلاة واجبة كما يقول الحنفية، ولا صلاة رقيبة، كما يقول المالكية ولا يسمون سجود التلاوة صلاة، كما يسميه الحنابلة والمالكية، فالأقسام عندهم ثلاثة.

الحنابلة قالوا: تنقسم الصلاة إلى أربعة أقسام: الصلاة المشتملة على ركوع وسجود وإحرام وسلام، وتحت هذا قسمان: الصلوات الخمس المفروضة، والصلوات المسنونة؛ والقسم الثالث: الصلاة المشتملة على تكبير وسلام وقراءة، وليس فيها ركوع وسجود وهي صلاة الجنازة؛ القسم الرابع: الصلاة المشتملة على سجود فقط، وهي سجود التلاوة. فإنه صلاة عند الحنابلة كما يقول المالكية.

4 شروط الصلاة

* للصلاة شروط تتوقف عليها صحتها، فلا تصح الا بها، وشروط يتوقف عليها وجوبها. فلا تجب الا بها، وقداختلفت اصطلاحات المذاهب في بيان هذه الشروط وعددها، فلذا ذكرناها لك مفصلة تحت الخط الذي أمامك (المالكية قالوا: تنقسم شروط الصلاة إلى ثلاثة أقسام: شروط وجوب فقطن وشروط صحة فقط، وشروط وجوب وصحة معاً، فأما القسم الأول، وهو شروط الوجوب فقط فهو أمران، أحدهما: البلوغ، فلا تجب على الصبي، ولكن يؤمر بها لسبع سنين؛ ويضرب عليها لعشر ضرباً خفيفاً ليتعود عليها؛ فإن التكاليف الشرعية، وإن كانت كلها مبنية على جلب المصالح ودرء المفاسد، وأن العقلاء لا يجدون حرجاً في القيام بها بعد التكليف، ولكن العادة لها حكمها؛ فقد يعلم الإنسان من فوائد الصلاة المادية والأدبية ما فيه الكفاية في حمله على أدائها، ولكن عدم تعوده على فعلها يقعد به من القيام بأدائها، ثانيهما: عدم الإكراه على تركها، كأن يأمره ظالم بترك الصلاة، وإن لم يتركها سجنه، أو ضربه، أو قتله، أو وضع القيد في يده، أو صفعه على وجهه بملأ من الناس إذا كان هذا ينقص قدره، فمن ترك الصلاة مكرهاً فلا إثم عليه، بل لا تجب عليه ما دام مكرهاً، لأن المكره غير مكلف، كما قال ﷺ: "رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه" والذي لا يجب على المكره عندهم إنما هو فعلها بهيئتها الظاهرة، وإلا فمتى تمكن من الطهارة وجب عليه فعل ما يقدر عليه، من نية، وإحرام وقراءة، وإيماء فهو كالمريض العاجز يجب عليه فعل ما يقدر عليه، ويسقط عنه ما عجز عن فعله.

وأما القسم الثاني، وهو شرط الصحة فقط، فهو خمسة: الطهارة من الحدث، والطهارة من الخبث، والإسلام، واستقبال القبلة، وستر العورة.

وأما القسم الثالث وهو شروط الوجوب والصحة معاً، فهو ستة: بلوغ النبي ﷺ، فمن لم تبلغة الدعوة لا تجب عليه الصلاة ولا تصح منه إذا فرض وصلى، والعقل؛ ودخول وقت الصلاة، وأن لا يفقد الطهورين؛ بحيث لا يجد ماء، ولا شيئاً يتيمم به، وعدم النوم والغفلة، والخلو من دم الحيض والنفاس. ويعلم من هذا أن المالكية زادوا في شروط الصحة: الإسلام، ولم يجعلوه من شروط الوجوب، فالكفار تجب عليهم الصلاة عندهم؛ ولكن لا تصح الا بالإسلام، خلافاً لغيرهم، فإنه عدوه في شروط الوجوب، وعدوا الطهارة شرطين. وهما طهارة الحدث، وطهارة الخبث؛ وزادوا في شروط الوجوب عدم الإكراه على تركها.

الشافعية: قسموا شروط الصلاة إلى قسمين فقط: شروط وجوب، وشروط صحة، أما شروط الوجوب عندهم فهي ستة؛ بلوغ دعوة النبي ﷺ، والإسلام، فالكافر لا تجب عليه الصلاة عند للشافعية، ومع ذلك فهو يعذب عليها عذاباً زائداً على عذاب الكفر، ومن ارتد عن الإسلام فإن الصلاة تجب عليه؛ لأنه مسلم باعتبار حالته الأولى، والعقل والبلوغ، والنقاء من دم الحيض والنفاس: وسلامة الحواس، ولو السمع، أو البصر فقط، وأما شروط الصحة فهي سبعة: أحدها: طهارة البدن من الحدثين: ثانيها: طهارة البدن، والثوب، والمكان من الخبث، ثالثها: ستر العورة، رابعها: استقبال القبلة، خامسها: العلم بدخول الوقت، ولو ظناً، ومراتب العلم ثلاث، أولاً: أن يعلم بنفسه أو بغخبار ثقة عرف دخول الوقت بساعة مضبوطة، أو

بسماع مؤذن عارف بدخول الوقت، كؤذني المساجد التي بها ساعات، ونحو ذلك، ثانياً: الاجتهاد، بأن يتحرى دخول الوقت بالوقت بالوسائل الموصلة، ثالثاً: تقليد المتحري؛ ويلزم، أن يراعى هذا الترتيب في حق البصير. أما الأعمى فيجوز له التقليد. سادسها: العلم بالكيفية. سابعها: ترك المبطل، فزاد الشافعية عن المالكية في شروط صحة الصلاة ثلاثة: العلم بكيفية الصلاة، بحيث لا يعتقد فرضاً من فرائضها سنة إن كان عامياً، وأن يميز بين الفرض والسنة، وإن كان ممن اشتغل بالعلم زمناً يتمكن فيه من معرفة ذلك، وترك المبطل بحيث لا يأتى بمناف لها حتى تتم، والعلم بدخول وقت الصلاة في الصلاة المؤقتة؛ وزادوا في شروط الوجوب: الإسلام، لكنهم قالوا: إن كان الكافر لم يسبق له إسلام؛ فإنها لا تجب عليه، بمعنى أنه لا يطالب بها في الدنيا، وإن كان يعذب عليها زائداً على عذاب الكفر، كما تقدم، أما المرتد فإنه يطالب بها في الدنيا؛ كما يعذب عليها في الآخرة؛ على أنهم قالوا: إذا صلى الكافر فإن صلاته تقع باطلة، فالإسلام شرط صحة أيضاً.

الحنفية - قسموا شروط الصلاة إلى قسمين: شروط وجوب، وشروط صحة، كالشافعية. أما شروط الوجوب عندهم، فهي خمسة: بلوغ دعوة النبي ﷺ، والإسلام، والعقل والبلوغ، والنقاء من الحيض والنفاس، وكثير من الحنفية لم يذكر بلوغ الدعوة اكتفاء باشتراط الإسلام، وأما شروط الصحة فهي ستة: طهارة البدن من الحدث والخبث، وطهارة الثوب من الخبث، وطهارة المكان من الخبث، وستر العورة، والنية، واستقبال القبلة، فزادوا في شروط الوجوب: الإسلام كالشافعية الا أنهم قالوا: إن الكافر لا يعذب على تركها عذاباً زائداً على عذاب الكفر مطلقاً، ويظهر أن مسألة تعذيب الكافر عذاباً زائداً على عذاب الكفر مسألة نظرية غير عملية. لأن عذاب الكفر أشد أنواع العذاب، فكل عذاب يتصور فهو دونه، فهو إما داخل فيه، وإما أقل منه، وزادوا النية، فلا تصح الصلاة بغير نية، لقوله ﷺ: "إنما الأعمال بالنيات" ولأنه بالنية تتميز العبادات عن العادات، وتتميز العبادات بعضها عن بعض؛ ووافق الحنابلة على عدّها شرطاً، وجعلها الشافعية ركناً، وكذا المالكية على المشهور، كما يأتي في "أركان الصلاة" وقد عرفت مما قدمناه لك في "مبحث النية" الفرق بين الشرط والركن وأن كلاً منهما لا يصح الشيء الا به فلا تصح الصلاة الا بالنية باتفاق الأئمة الأربعة، أما كون النية شرطاً تتوقف عليه الصلاة، مع كونه خارجاً عن حقيقتها، أو ركناً تتوقف عليه الصلاة، وهو جزء من حقيقتها، فتلك مسألة تختص بطالب العلم الذي يريد أن يعرف دقائق الأمور النظرية.

هذا، ولم يذكر الحنفية دخول الوقت في شروط الوجوب ولا في شروط الصحة، وذلك لأنهم يقولون: إنه شرط لصحة الأداء لا لنفس الصلاة، كما مر في التيمم، وسيأتي في مبحث دخول الوقت.

الحنابلة: لم يقسم الحنابلة شروط الصلاة إلى شروط وجوب، وشروط صحة، كغيرهم، بل عدوا الشروط تسعة، وهي: الإسلام، والعقل، والتمييز، والطهارة من الحدث مع القدرة، وستر العورة، واجتناب النجاسة ببدنه وثوبه وبقعته والنية، واستقبال القبلة، ودخول الوقت، وقالوا: إنها جميعها شروط لصحة الصلاة).

* 4 * دليل فرضية الصلاة وعدد الصلوات المفروضة

* فرضت الصلوات الخمس - بمكة ليلة الإسراء قبل الهجرة إلى المدينة بسنة - في الأوقات المعروفة وهي وقت الظهر، والعصر، والمغرب، والعشاء، والصبح؛ وأول الفرائض التي صلاها النبي ﷺ هو الظهر، أما كون الصلاة المذكورة فرضاً من الفرائض التي لا يتحقق الإسلام الا بها، فقد ثبت بالكتاب والسنة وإجماع أئمة الدين، فمن أنكر كونها فرضاً فهو مرتد عن دين الإسلام بلا خلاف، قال تعالى: {إن الصلاة كانت على المؤمنين كتاباً موقوتاً}. ومعنى الكتاب المكتوب المفروض، ومعنى الموقوت المحدد بأوقات معلومة، فكأنه قال: الصلاة مفروضة على المسلمين في أوقات معلومة للرسول الذي أمره الله أن يبين للناس ما نزّل إليه من ربه، وقد كلف الله تعالى المؤمنين بإقامة الصلاة في كثير من آيات القرآن الكريم.

ولعل بعضهم يقول: إن الذي ثبت بكتاب الله تعالى إنما هو فرضية الصلاة، أما كونها خمس صلوات بالكيفية المخصوصة فلا دليل عليه في القرآن. والجواب: إن القرآن قد أمر النبي ﷺ أن يبين للناس ما نزل إليهم، وأمر الناس أن يتبعوا ما جاءهم به الرسولن، قال تعالى: {وما آتاكم الرسول فخذوه، وما نهاكم عنه فانتهوا} فكل شيء جاء به الرسول من عند الله فهو ثابت بالكتاب من هذه الجهة، أما السنة الصحيحة الدالة على أن عدد الصلوات خمس فهي كثيرة بلغت مبلغ التواتر: منها قوله ﷺ: "أرأيتم لو أن نهراً بباب أحدكم يغتسل فيه كل يوم خمس مرات، هل يبقى من درنه شيء؟ قالوا: لا يبقى من درنه شيء، قال: فكذلك مثل الصلوات الخمس يمحو الله بهن الخطايا" رواه البخاري، ومسلم، والترمذي، والنسائي، فهذا الحديث صريح في أن الصلوات خمس، وعن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: "الصلوات الخمس والجمعة إلى الجمعة كفارة لما بينهن ما لم تغش الكبائر" رواه مسلم والترمذي، وغيرهما، وعن جابر رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ "مثل الصلوات الخمس، كمثل نهر جار غمر على باب أحدكم يغتسل منه كل يوم خمس مرات" رواه مسلم؛ والغمر - بفتح الغين، وإسكان الميم - الكثير، ومنها غير ذلك.

ولهذا فقد أجمع أئمة المسلمين على أن الصلوات المفروضة خمس صلوات، وهي الظهر، والعصر إلى آخر ما تقدم قريبا، ولكنهم اختلفوا في تحديد هذه المواقيت، فمنهم من يقول مثلاً: إن الوقت ينقسم إلى ضروري واختياري، وهم المالكية، ومنهم من يقول: إن وقت الظهر ينتهي إذا بلغ ظل كل شيء مثله، ومنهم من يقول: لا ينتهي الا إذا بلغ ظل كل شيء مثليه، وهكذا مما ستعرفه قريباً.

*4 * مواقيت الصلاة المفروضة

* قد عرفت مما قدمناه لك في "شروط الصلاة" أن دخول الوقت شرط من شروط الصلاة. فلا يجب على المكلف الا إذا دخل وقتها على أنك قد عرفت أن الحنفية لم يعدوا دخول الوقت شرطاً من شروط الوجوب، ولا من شروط الصحة، وذلك لأنهم قالوا: إن دخول الوقت شرط لأداء الصلاة، بمعنى أن الصلاة لا يصح أداؤها الا إذا دخل الوقت؛ والأمر في ذلك سهل، لأنهم متفقون مع غيرهم على أن الصلاة لا تجب الا إذا دخل وقتها الآتي بيانه، فإذا دخل وقتها خاطبه الشارع بأدائها خطاباً موسعاً. بمعنى أنه إذا فعلها في أول الوقت صحت، وبرئت ذمته منها، وإذا لم يفعلها في أول الوقت لا يأثم إلى أن يبقى من الوقت جزء يسير لا يسع الا الطهارة من وضوء أو غسل إن كان جنباً، ويسع الصلاة بعد الطهارة، فإذا أدرك الصلاة كلها في الوقت فقد أتى بها على الوجه الذي طلبه الشارع منه وبرئت ذمته، كما لو أداها في أول الوقت أو وسطه، أما إذا صلاها كلها بعد خروج الوقت فإن صلاته تكون صحيحة، ولكنه يأثم إثماً عظيماً بتأخير الصلاة عن وقتها، وإذا أدرك بعضها في الوقت، وصلى البعض الآخر بعد خروج الوقت، فإن بعض الأئمة يقول: إنه يأثم (المالكية قالوا: إذا أدرك ركعة من الصلاة في الوقت الاختياري، ثم خرج الوقت وكملها في الوقت الضروري، فإنه لا يأثم. أما إذا لم يؤد ركعة كاملة في الوقت الاختياري، فإنه يأثم سواء صلاها كلها في الوقت الضروري، أو صلى بعضها في الوقت الضروري، وباقيها خارجة؛ وستعرف قريباً أن المالكية يقسمون الوقت إلى ضروري واختياري.

الحنفية قالوا: إذا أدرك جزءاً من الصلاة، ولو تكبيرة الإحرام قبل خروج الوقت. فإن صلاته تكون أداء، ولكنهم يقولون: إذا لم يدرك كل الصلاة قبل خروج الوقت فإنه يكون آثماً، على أنه في هذه الحالة يكون إثمه صغيرة لا كبيرة؛ وستعلم أن الحنفية لا يقسمون الوقت إلى ضروري واختياري، كما يقول المالكية.

الشافعية قالوا: إذا لم يدرك ركعة كاملة من الوقت كانت صلاته قضاء لا أداء، فإذا أدرك ركعة واحدة، ثم خرج الوقت فإنه يكون آثماً إثماً أقل من إثم من صلاها قضاء، فالشافعية متفقون مع الحنفية في ضرورة أداء الصلاة كلها في الوقت

المحدد، وفي أنهم ليس عندهم اختياري وضروري، ومتفقون مع المالكية على أن الصلاة لا تكون أداء الا إذا أدرك ركعة كاملة في الوقت الاختياري.

الحنابلة قالوا: تدرك الصلاة المكتوبة أداء بتكبيرة الإحرام فإذا قام للصلاة في آخر الوقت، ثم كبر تكبيرة الإحرام، وبعد الفراغ منها خرج الوقت، كانت صلاته أداء كما يقول الحنفية، ولا إثم عليه متى أدرك تكبيرة الإحرام قبل خروج الوقت فهم متفقون مع الحنفية على أن من أدرك تكبيرة الإحرام في الوقت فقد أدرك الوقت وكانت صلاته أداء ولنهم لم يقولوا إنه يأثم بعد ذلك لأنه قد صلى أداء لا قضاء، وبذلك تعرف المختلف فيه والمتفق عليه في هذه المسألة على الوجه الواضح الصحيح) وبعضهم يقول إنه لا يأثم، على أنهم قد اتفقوا على أن الذي لا يدرك بعض الصلاة يكون قد صلى أداء لا قضاء، فالأداء لا ينافي الإثم عند بعض الأئمة، وقد بينا آراء الأئمة في ذلك تحت الخط الذي أمامك، وإليك بيان أوقات الصلوات الخمس محددة في المذاهب، فأولها الظهر، كما عرفت ويبتدئ وقته عقب زوال الشمس مباشرة.

*5 * ما تعرف به أوقات الصلاة

* تعرف أوقات الصلاة بخمس أمور: أحدها: بالساعات الفلكية المنضبطة المبنية على الحساب الصحيح، وهي الآن كثيرة في المدن والقرى، وعليها المعول في معرفة الأوقات الشرعية ثانيها: زوال الشمس، والظل الذي يحدث بعد الزوال، ويعرف به وقت الظهر ودخول وقت العصر؛ ثالثها: مغيب الشمس، ويعرف به وقت المغرب؛ رابعها: مغيب الشفق الأحمر أو الأبيض على رأي، ويعرف به دخول وقت العشاء؛ خامسها: البياض الذي يظهر في الأفق، ويعرف به وقت الصبح؛ وقد أشار إلى هذه الأوقات الحديث الصحيح الذي رواه الترمذي، والنسائي عن جابر بن عبد اللّه، قال: "جاء جبريل إلى النبي ﷺ حين زالت الشمس، فقال قم يا محمد فصل الظهر، حين مالت الشمس، ثم مكث حتى إذا كان فيء الرجل مثله جاءه للعصر، فقال: قم يا محمد فصل العصر ثم مكث حتى إذا غابت الشمس جاءه فقال قم فصل المغرب، فقام فصلاها حين غابت الشمس سواء، ثم مكث حتى إذا غاب الشفق جاءه، فقال: قم فصل العشاء، فقام فصلاها، ثم جاءه حين سطع الفجر في الصبح؛ فقال قم يا محمد فصل الصبح"؛ والى هنا قد بين هذا الحديث أول كل وقت، وله بقية اشتملت على بيان نهاية الوقت، ومعناها أنه جاءه في اليوم التالي وأمره بصلاة الظهر حين بلغ ظل كل شيء مثله، وأمره بصلاة العصر حين بلغ ظل كل شيء مثليه، وأمره بصلاة المغرب في وقتها الأول، وأمره بصلاة العشاء حين ذهب ثلث الليل الأول، وأمره بصلاة الصبح حين أسفر جداً، ثم قال له ما بين هذين وقت كله، اهـ.

فهذا الحديث وأمثاله يبين لنا مواقيت الصلاة بالعلامات الطبيعية التي هي أساس التقويم الفلكي، والساعات المنضبطة - المزاول - ونحو ذلك، فلنذكر آراء الأئمة في تحديد مواقيت الصلاة تفصيلاً، مع العلم بأن بعضهم (المالكلية:قسموا الوقت إلى اختياري، وهو ما يوكل الأداء فيه إلى اختيار المكلف، وضروري: وهو ما يكون عقب الوقت الاختياري، وسمي ضرورياً، لأنه مختص بأرباب الضرورات من غفلة وحيض وإغماء وجنون ونحوها؛ فلا يأثم واحد من هؤلاء بأداء الصلاة في الوقت الضروري؛ أما غيرهم فيأثم، بإيقاع الصلاة فيه الا إذا أدرك ركعة من الوقت الاختياري، وستعرف الأوقات الضرورية.

الحنابلة: قسموا وقت العصر إلى قسمين: ضروري، واختياري، فالاختياري ينتهي إذا بلغ ظل كل شيء مثليه، والضروري هو ما بعد ذلك إلى غروب الشمس، ويحرم عندهم إيقاع صلاة العصر في هذا الوقت الضروري. وإن كانت الصلاة أداء ومثل العصر عندهم العشاء كما يأتي) يقسم الوقت إلى ضروري واختياري، وبعضهم لا يقسمه إلى ذلك.

*5 * وقت الظهر

* يدخل وقت الظهر عقب زوال الشمس مباشرة؛ فمتى انحرفت الشمس عن وسط السماء، فإن وقت الظهر يبتدئ (المالكية قالوا: هذا وقت الظهر الاختياري، أما وقته الضروري فهو من دخول وقت العصر الاختياري، ويستمر إلى وقت الغروب)

ويستمر إلى أن يبلغ ظل كل شيء مثله، ولمعرفة ذلك تعرز الظل في النقص شيئاً فشيئاً حتى لا يبقى منه سوى جزء يسير، وعند ذلك يقف الظل قليلاً، فتوضع عند نهايته علامة إن بقي شيء من ظل الخشبة، وإلا فيكون البدء من نفس الخشبة، كما في الأقطار الاستوائية؛ ومتى وقف الظل كان ذلك وقت الاستواء؛ فإذا أخذ في الزيادة علم أن الشمس زالت، أي مالت عن وسط الماء، وهذا هو أول وقت الظهر، فإذا طال ظل الخشبة حتى صار مثلها بعد الظل الذي كان موجوداً عند الزوال خرج وقت الظهر.

*5 * وقت العصر

*يبتدئ وقت العصر من زيادة ظل الشيء عن مثله بدون أن يحتسب الظل الذي كان موجوداً عند الزوال، كما تقدم، وينتهي إلى غروب الشمس (المالكية قالوا: للعصر وقتان ضروري، واختياري، أما وقته الضروري، فيبتدئ باصفرار الشمس في الأرض والجدران لا باصفرار عينها، لأنه لا تصفر حتى تغرب، ويستمر إلى الغروب، وأما وقته الاختياري فهو من زيادة الظل عن مثله، ويستمر لاصفرار الشمس، والمشهور أن بين الظهر والعصير اشتراكاً في الوقت بقدر أربع ركعات في الحضر، واثنتين في السفر، وهل اشتراكهما في آخر وقت الظهر فتكون العصر داخلة على الظهر آخر وقته، أو في أول وقت العصر فتكون الظهر داخلة على العصر في أول وقته؟ وفي ذلك قولان مشهوران، فمن صلى العصر في آخر وقت الظهر، وفرغ من صلاته حين بلوغ ظلكل شيء مثله، كانت صلاته صحيحة على الأول، باطلة على الثاني؛ ومن صلى الظهر في أول وقت العصر كان آثماً على الأول، لتأخيرها عن الوقت الاختياري، ولا يأثم على القول الثاني، لأنه أوقعها في الوقت الاختياري المشترك بينهما.

الحنابلة قد عرفت قريباً أنهم قالوا: للعصر وقتان: اختياري، وضروري.

*5 * وقت المغرب

* يبتدئ المغرب من مغيب جميع قرص الشمس، وينتهي بمغيب الشفق الأحمر (الحنفية قالوا: إن الأفق الغربي يعتريه بعد الغروب أحوال ثلاثة متعاقبة: احمرار، فبياض، فسواد؛ فالشفق عند أبي حنيفة هو البياض، وغيبته ظهور السواد بعده، فمتى ظهر السواد خرج وقت المغرب؛ أما الصاحبان فالشفق عندهما ما ذكر أعلى الصحيفة كالأئمة الثلاثة.

المالكية قالوا: لا امتداد لوقت المغرب الاختياري، بل هو مضيق، ويقدر بزمن يسع فعلها، وتحصيل شروطها من طهارتي حدث وخبث وستر عورة، ويزاد الأذان والإقامة، فيجوز لمن يكون محصلاً للأمور المذكورة تأخير المغرب بقدر تحصيلها ويعتبر في التقدير حالة الاعتدال الغالبة في الناس، فلا يعتبر تطويل موسوس، ولا تخفيف مسرع، أما وقتها الضروري فهو من عقب الاختياري، ويستمر إلى طلوع الفجر؛ والفكلية يقولون: إن الساعات مبنية على الوقت الذي حدده الجمهور، فإذا صلى شخص قبل الوقت الفلكي الذي تبينه الساعة تكون صلاته باطلة، وعلى كل حال فالأحوط تأخير الصلاة إلى هذا الوقت، أو إلى ما بعده).

ووقت العشاء يبتدئ من مغيب الشفق إلى طلوع الفجر الصادق (الحنابلة قالوا: إن للعشاء وقتين، كالعصر: وقت اختياري، وهو من مغيب الشفق إلى مضي ثلث الليل الأول، ووقت ضرورة، وهو من أول الثلث الثاني من الليل إلى طلوع الفجر الصادق، فمن أوقع الصلاة فيه كان آثماً، وإن كانت صلاته أداء، أما الصبح، والظهر، والمغرب فليس لها وقت ضرورة، كما تقدم قريباً.

المالكية قالوا: إن وقت العشاء الاختياري يبتدئ من مغيب الشفق الأحمر، وينتهي بانتهاء الثلث الأول من الليل، ووقتها الضروري ما كان عقب ذلك إلى طلوع الفجر فمن صلى العشاء في الوقت الضروري أثم. الا إذا كان من أصحاب الأعذار).

*5 * وقت الصبح

* ووقت الصبح من طلوع الفجر الصادق، وهو ضوء الشمس السابق عليها الذي يظهر من جهة المشرق، وينتشر حتى يعم الأفق، ويصعد إلى السماء منتشراً، وأما الفجر الكاذب فلا عبرة به، وهو الضوء الذي لا ينتشر، ويخرج مستطيلاً دقيقاً يطلب السماء، بجانبيه ظلمة، ويشبه ذنب الذئب الأسود، فإن باطن ذنبه أبيض، بجانبيه سواد، ويمتد وقت الفجر إلى طلوع الشمس (المالكية قالوا: إن للصبح وقتين: اختياري، وهو من طلوع الفجر الصادق، ويمتد إلى الإسفار البين - أي الذي تظهر فيه الوجوه بالبصر المتوسط في محل لا سقف فيه ظهوراً بيناً، وتخفى فيه النجوم - وضروري، وهو ما كان عقب ذلك إلى طلوع الشمس، وهذا القول مشهور قوي، وعندهم قول مشهور بأنه ليس للصبح وقت ضرورة والأول أقوى).

4 مبحث المبادرة بالصلاة في أول وقتها وبيان الأوقات التي لا تجوز فيها الصلاة

* لأداء الصلاة في أوقاتها المذكورة أحكام أخرى من استحباب، أو كراهة أو نحو ذلك مفصلة في المذاهب

(المالكية قالوا: أفضل أوله لقوله ﷺ: "أول الوقت رضوان الله". ولقوله ﷺ: "أفضل الأعمال الصلاة في أول وقتها" فيندب تقديم الصلاة أول الوقت المختار بعد تحقيق دخوله مطلقاً، صيفاً، أو شتاءً، سواء كانت الصلاة صبحاً، أو ظهراً، أو غيرهما. وسواء كان المصلي منفرداً أو جماعة، وليس المراد بتقديم الصلاة في أول الوقت المبادرة بها، بحيث لا تؤخر أصلاً؛ وإنما المراد عدم تأخيرها عما يصدق عليه أنه أول الوقت، فلا ينافيه ندب تقديم النوافل القبلية عليها، ويندب تأخير صلاة الظهر لجماعة تنتظر غيرها حتى يبلغ ظل الشيء ربعه صيفاً وشتاءً؛ ويزاد على ذلك في شدة الحر إلى نصف الظل.

الحنفية قالوا: يستحق الإبراد بصلاة الظهر، بحيث يؤخر حتى تنكسر حدة الشمس، ويظهر الظل للجدران ليسهل السير فيه إلى المساجد، لقوله ﷺ: "أبردوا بالظهر، فإن شدة الحر من فيح جهنم". أما الشتاء فالتعجيل في أول الوقت أفضل، الا أن يكون بالسماء غيم، فيكون الأفضل التأخير خشية وقوعها قبل وقتها، والعمل في المساجد الآن على التعجيل أول الوقت شتاءً وصيفاً، وينبغي متابعة إمام المسجد في ذلك لئلا تفوته صلاة الجماعة حتى ولو كان ذلك الإمام يترك المستحب.

أما صلاة العصر فيستحب تأخيرها عن أول وقتها، بحيث لا يؤخرها إلى تغيير قرص الشمس، وإلا كان ذلك مكروهاً تحريماً، وهذا إذا لم يكن في السماء غيم، فإن كان، فإنه يستحب تعجيلها لئلا يدخل وقت الكراهة، وهو لا يشعر؛ وأما المغرب فيستحب تعجيلها في أول وقتها مطلقاً، لقوله ﷺ: "إن أمتي لن يزالوا بخير ما لم يؤخروا المغرب إلى اشتباك النجوم مضاهاة لليهود" الا أنه يستحب تأخيرها قليلاً في الغيم للتحقق من دخول وقتها: أما صلاة العشاء فإنه يستحب تأخيرها إلى قبل ثلث الليل، لقوله ﷺ: "لولا أن أشق على أمتي لأخرت العشاء إلى ثلث الليل أو نصفه" والأفضل متابعة الجماعة إن كان التأخير يفوتها؛ وأما الفجر فإنه يستحب تأخير صلاته إلى الإسفار، وهو ظهور الضوء، بحيث يبقى على طلوع الشمس وقت يسع إعادتها بطهارة جديدة على الوجه المسنون لو ظهر فسادها؛ لقوله ﷺ: "أصفروا بالفجر فإنه أعظم للأجر" فأوقات الكراهة عند الحنفية خمسة: وقت طلوع الشمس؛ وما قبل وقت الطلوع بزمن لا يسع الصلاة، فإذا شرع في صلاة الصبح قبل طلوع الشمس، ثم طلعت قبل الفراغ من صلاته بطلت الصلاة؛ ووقت الاستواء؛ ووقت غروب الشمس؛ وما قبل وقت الغروب بعد صلاة العصر، فإذا صلى العصر كره تحريماً أن يصلي بعده؛ أما قبل صلاة العصر بعد دخول وقته فإنه لا يكره أن يصلي غيره إلى أن تتغير الشمس، بحيث لا تحار فيها العيون.

الشافعية قالوا: إن أوقات الصلاة تنقسم إلى ثمانية أقسام: الأول: وقت الفضيلة، وهو من أول الوقت إلى أن يمضي منه قدر ما يسع الاشتغال بأسبابها وما يطلب فيها ولأجلها ولو كمالاً، وقدر بثلاثة أرباع الساعة الفلكية، وسمي بذلك لأن الصلاة فيه تكون أفضل من الصلاة فيما بعده، وهذا القسم يوجد في جميع أوقات الصلوات الخمس؛ الثاني: وقت الاختيار،

وهو من أول الوقت إلى أن يبقى منه قدر ما يسع الصلاة، فالصلاة فيه تكون أفضل مما بعده وأدنى مما قبله، وسمي اختيارياً، لرجحانه على ما بعده، وينتهي هذا الوقت في الظهر، متى بقي منه ما لا يسع الا الصلاة، وفي العصر بصيرورة ظل كل شيء مثليه، وفي المغرب بانتهاء وقت الفضيلة، وفي العشاء بانتهاء الثلث الأول من الليل. وفي الصبح بالإسفار: الثالث، وقت الجواز بلا كراهة، وهو مساو لوقت الاختيار، فحكمه كحكمه، الا أنه في العصر يستمر إلى الاصفرار، وفي العشاء يستمر إلى الفجر الكاذب، وفي الفجر إلى الاحمرار، الرابع: وقت الحرمة، وهو آخر الوقت بحيث يبقى منه ما لا يسع كل الصلاة، كما تقدم؛ الخامس: وقت الضرورة، وهو آخر الوقت لمن زال عنه مانع كحيض، ونفاس، وجنون، ونحوها، وقد بقي من الوقت ما يسع تكبيرة الإحرام، فإن الصلاة تجب في ذمته، ويطالب بقضائها بعد الوقت، فإذا زال المانع في آخر الوقت بمقدار ما يسع تكبيرة الإحرام وجب قضاء الصلاة، والتي قبلها إن كانت تجمع معها، كالظهر، والعصر، أو المغرب، والعشاء، بشرط أن يستمر زوال المانع في الوقت الثاني زمناً يسع الطهارة، والصلاة لصاحبة الوقت، والطهارة، والصلاة لما قبلها من الوقتين، فإذا زال الحيض مثلاً في آخر وقت العصر وجب عليها أن تصلي الظهر والعصر في وقت المغرب إذا كان زمن انقطاع المانع يسع الظهر والعصر وطهارتهما، والمغرب وطهارتها؛ السادس: وقت الإدراك وهو الوقت المحصور بين أول الوقت، وطروّ المانع، كأن تحيض بعد زمن من الوقت يسع صلاتها وطهرها، فإن الصلاة وجبت عليها وهي خالية من المانع، فيجب عليها قضاؤها؛ السابع: وقت العذر، وهو وقت الجمع بين الظهر والعصر أو المغرب والعشاء تقديماً أو تأخيراً في السفر مثلاً: الثامن: وقت الجواز بكراهة، وهو لا يكون في الظهر؛ أما في العصر فمبدؤه بعد مضي ثلاثة أرباع ساعة فلكية إلى أن يبقى من الوقت ما يسع الصلاة كلها. وأما في العشاء فمبدؤه من الفجر الكاذب إلى أن يبقى من الوقت ما يسعها؛ وأما في الفجر فمبدؤه من الإحمرار إلى أن يبقى من الوقت ما يسعها ويستثنى من إستحباب الصلاة في وقت الفضيلة أمور: منها صلاة الظهر في جهة حارة فإنه يندب تأخيرها عن وقت الفضيلة حتى يصير للحيطان ظل يمكن السير فيه لمن يريد صلاتها في جماعة أو في مسجد ولو منفرداً، إذا كان المسجد بعيداً لا يصل إليه في وقت الفضيلة الا بمشقة تذهب الخشوع، أو كماله، ومنها إنتظار الجماعة أو الوضوء لمن لم يجد ماء أول الوقت، فإنه يندب له التأخير، وقد يجب إخراج الصلاة عن وقتها بالمرة لخوف فوت حج، أو إنفجار ميت، أو إنقاذ غريق.

الحنابلة قالوا: إن الأفضل تعجيل صلاة الظهر في أول الوقت، الا في ثلاثة أحوال: أحدها: أن يكون وقت حر، فإنه يسن في هذه الحالة تأخير صلاته حتى ينكسر الحر، سواء صلى في جماعة، أو منفرداً في المسجد، أو في البيت، ثانيها: أن يكون وقت غيم فيسن لمن يريد صلاته حال وجود الغيم في جماعة أن يؤخر صلاته إلى قرب وقت العصر ليخرج للوقتين معاً خروجاً واحداً، ثالثها: أن يكون في الحج، ويريد أن يرمي الجمرات، فيسن له تأخير صلاة الظهر حتى يرمي الجمرات.

هذا إذا لم يكن وقت الجمعة، أما الجمعة فيسن تقديمها في جميع الأحوال. وأما العصر فالأفضل تعجيل صلاته في أول الوقت الاختياري في جميع الأحوال: وأما المغرب فإن الأفضل تعجيلها الا في أمور: منها أن تكون في وقت غيم فإنه يسن في هذه الحالة لمن يريد صلاتها في جماعة. أن يؤخرها إلى قرب العشاء ليخرج لهما خروجاً واحداً: ومنها أن يكون ممن يباح له جمع التأخير، فإنه يؤخرها ليجمع بينها وبين العشاء إن كان الجمع أرفق به؛ ومنها أن يكون في الحج وقصد المزدلفة قبل الغروب. فإن وصل إليها قبل الغروب صلاها في وقتها: وأما العشاء فالأفضل تأخير صلاتها حتى يمضي الثلث الأول من الليل ما لم تؤخر المغرب إليها عند جواز تأخيرها، فإن الأفضل حينئذ تقديمها لتصلي مع المغرب في أول وقت العشاء، ويكره تأخيرها إن شق على بعض المصلين، فإن شق كان الأفضل تقديمها أيضاً؛ وأما الصبح فالأفضل تعجيلها في أول الوقت في جميع الأحوال.

هذا، وقد يجب تأخير الصلاة المكتوبة إلى أن يبقى من الوقت الجائز فعلها فيه قدر ما يسعها، وذلك كما إذا أمره والده بالتأخير ليصلي به جماعة فإنه يجب عليه أن يؤخرها: أما إذا أمره بالتأخير لغير ذلك، فإنه لا يؤخر، والأفضل أيضاً تأخير الصلوات لتناول طعام يشتاقه، أو لصلاة كسوف أو نحو ذلك إذا أمن فوت الوقت).

4 مبحث ستر العورة في الصلاة

* الشرط الثاني من شروط الصلاة: ستر العورة. فلا تصح الصلاة من مكشوف العورة التي أمر الشارع بسترها في الصلاة، الا إذا كان عاجزاً عن ساتر يستر له عورته (المالكية: زادوا الذكر على الراجح. فلو كشف عورته ناسياً صحت صلاته)، ويختلف حد العورة بالنسبة للرجل، والمرأة الحرة، والأمة؛ وحد العورة (الحنفية قالوا: حد عورة الرجل بالنسبة للصلاة هو من السرة إلى الركبة: والركبة عندهم من العورة؛ بخلاف السرة؛ والأمة كالرجل؛ وتزيد عنه أن بطنها كلها وظهرها عورة؛ أما جنباها فتبع للظهر والبطن؛ وحد عورة المرأة الحرة هو جميع بدنها حتى شعرها النازل عن أذنيها، لقوله ﷺ: "المرأة عورة"، ويستثنى من ذلك باطن الكفين، فإنه ليس بعورة، بخلاف ظاهرهما، وكذلك يستثنى ظاهر القدمين، فإنه ليس بعورة، بخلاف باطنهما، فإنه عورة، عكس الكفين.

الشافعية قالوا: حد العورة من الرجل والأمة ما بين السرة والركبة، والسرة والركبة ليستا من العورة، وإنما العورة ما بينهما، ولكن لا بدّ من ستر جزء منهما ليتحقق من ستر الجزء المجاور لهما من العورة، وحد العورة من المرأة الحرة جميع بدنها حتى شعرها النازل عن أذنيها؛ ويستثنى من ذلك الوجه والكفان فقط ظاهرهما وباطنهما.

الحنابلة قالوا: في حد العورة، كما قال الشافعية، الا أنهم استثنوا من الحرة الوجه فقط، وما عداه منها فهو عورة.

المالكية قالوا: إن العورة في الرجل والمرأة بالنسبة للصلاة تنقسم إلى قسمين: مغلظة؛ ومخففة، ولكل منهما حكم، فالمغلظة للرجل السوءتان، وهما القبل والخصيتان، وحلقة الدبر لا غير والمخففة له ما زاد على السوءتين مما بين السرة والركبة، وما حاذى ذلك من الخلف، والمغلظة للحرة جميع بدنها ما عدا الأطراف والصدر، وما حاذاه من الظهر، والمخففة لها هي الصدر، وما حاذاة من الظهر والذراعين والعنق والرأس، ومن الركبة إلى آخر القدم، أما الوجه والكفان ظهراً وبطناً فهما ليستا من العورة مطلقاً، والعورة المخففة من الأمة مثل المخففة من الرجل الا الأليتان وما بينهما من المؤخر، فإنهما من المغلظة للأمة، وكذلك الفرج والعانة من المقدم، فهما عورة مغلظة للأمة.

فمن صلى مكشوف العورة المغلظة كلها أو بعضها، ولو قليلاً، مع القدرة على الستر ولو بشراء ساتر أو استعارته، أو قبول إعارته، لا هبته، بطلت صلاته إن كان قادراً ذاكراً، وأعادها وجوباً أبداً، أي سواء أبقي وقتها أم خرج، أما العورة المخففة، فإن كشفها كلاً أو بعضاً لا يبطل الصلاة، وإن كان كشفها حراماً، أو مكروهاً في الصلاة، ويحرم النظر إليها، ولكن يستحب لمن صلى مكشوف العورة المخففة، أن يعيد الصلاة في الوقت مستوراً على التفصيل، وهو أن تعيد الحرة في الوقت إن صلت مكشوفة الرأس، أو العنق، أو الكتف، أو الذراع، أو النهد، أو الصدر، أو ما حاذاه من الظهر، أو الركبة، أو الساق إلى آخر القدم، ظهراً لا بطناً. وإن كان بطن القدم من العورة المخففة؛ وأما الرجل فإنه يعيد في الوقت إن صلى مكشوف العانة أو الأليتين، أو ما بينهما حول حلقة الدبر، ولا يعيد بكشف فخذيه، ولا بكشف ما فوق عانته إلى السرة، وما حاذى ذلك من خلفه فوق الأليتين) للرجل والأمة، والحرة مفصل في المذاهب.

ولا بد من دوام ستر العورة (الحنابلة قالوا: إذا انكشف شيء من العورة من غير قصد، فإن كان يسيراً لا تبطل به الصلاة، وإن طال زمن الانكشاف، وإن كان كثيراً، كما لو كشفها ريح ونحوه، ولو كلها، فإن سترها في الحال بدون عمل كثير لم تبطل؛ وإن طال كشفها عرفاً بطلت؛ أما إن كشفها بقصد، فإنها تبطل مطلقاً.

الحنفية قالوا: إذا انكشف ربع العضو من العورة المغلظة، وهي القبل والدبر وما حولهما أو المخففة، وهي ما عدا ذلك من الرجل والمرأة في أثناء الصلاة بمقدار أداء ركن، بلا عمل منه، كأن هبت ريح رفعت ثوبه فسدت الصلاة، أما إن انكشف ذلك؛ أو أقل منه بعمله فإنها تفسد في الحال مطلقاً. ولو كان زمن انكشافها أقل من أداء ركن، أما إذا انكشف ربع العضو قبل الدخول في الصلاة فإنه يمنع من انعقادها.

المالكية قالوا: إن انكشاف العورة المغلظة في الصلاة مبطل لها مطلقاً، فلو دخلها مستوراً فسقط الساتر في أثنائها بطلت ويعيد الصلاة أبداً على المشهور.

الشافعية قالوا: متى انكشفت عورته في أثناء الصلاة مع القدرة على سترها بطلت صلاته، الا إن كشفها الريح فسترها حالاً من غير عمل كثير، فإنها لا تبطل، كما لو كشفت سهواً وسترها حالاً. أما لو كشفت بسبب غير الريح، ولو بسبب بهيمة، أو غير مميز، فإنها تبطل)، ولا يضر التصاقه بالعورة، بحيث يحدد جرمها، ومن فقد ما يستر (المالكية قالوا: الساتر المحدد للعورة تحديداً محرماً أو مكروهاً بغير بلل أو ريح يوجب إعادة الصلاة في الوقت. أما إذا خرج وقت الصلاة فلا إعادة، وأما الساتر الذي يحدد العورة بسبب هبوب ريح، أو بلل مطر مثلاً؛ فلا كراهة فيه ولا إعادة) به عورته، بأن لم يجد شيئاً أصلاً صلى عرياناً، وصحت صلاته (الحنفية، والحنابلة قالوا: إن الأفضل أن يصلي في هذه الحالة قاعداً مومياً بالركوع والسجود، ويضم إحدى فخذيه إلى الأخرى، وزاد الحنفية في ذلك أن يمد رجليه إلى القبلة مبالغة في الستر)، وإن وجد ساتراً، الا أنه نجس العين، كجلد خنزير، أو متنجس، كثوب أصابته نجاسة غير معفوٍّ عنها، فإنه يصلي عرياناً أيضاً، ولا يجوز له لبسه في الصلاة (المالكية قالوا: يصلي في الثوب النجس أو المتنجس، ولا يعيد الصلاة وجوباً، وإنما يعيدها ندباً في الوقت عند وجود ثوب طاهر، ومثل ذلك ما إذا صلى في الثوب الحرير.

الحنابلة قالوا: يصلي في المتنجس، وتجب عليه الإعادة بخلاف نجس العين، فإنه يصلي معه عرياناً ولا يعيد) وإن وجد ساتراً يحرم عليه استعماله، كثوب من حرير، فإنه يلبسه ويصلي فيه للضرورة، ولا يعيد الصلاة، أما إن وجد ما يستر به بعض العورة فقط، فإنه يجب استعماله فيما يستره، ويقدم القبل والدبر، ولا يجب عليه أن يستتر بالظلمة إن لم يجد (المالكية قالوا: يجب عليه أن يستتر بها. لأنهم يعتبرون الظلمة كالساتر عند فقده، فإن ترك ذلك بأن صلى في الضوء مع وجودها أثم وصحت صلاته، ويعيدها في الوقت ندباً) ساتراً غيرها.

وإذا كان فاقداً لساتر يرجو الحصول عليه قبل خروج الوقت فإنه يؤخر الصلاة إلى آخر الوقت (الشافعية قالوا: يؤخرها وجوباً) ندباً؛ ويشترط ستر العورة من الأعلى والجوانب، لا من الأسفل، عن نفسه (الحنفية، والمالكية قالوا: لا يشترط سترها عن نفسه، فلو رآها من طوق ثوبه لا تبطل صلاته؛ وإن كره له ذلك)، وعن غيره، فلو كان ثوبه مشقوقاً من أعلاه أو جانبه، بحيث يمكن له أو لغيره أن يراها منها بطلت صلاته، وإن لم تُرَ بالفعل؛ أما إن رئيت من أسفل الثوب، فإنه لا يضر.

4 ستر العورة خارج الصلاة

* يجب على المكلف (المالكية قالوا: إذا كان المكلف بخلوة كره له كشف العورة لغير حاجة، والمراد بالعورة في الخلوة بخصوصها خصوص السوءتين والأليتين والعانة فلا يكره كشف الفخذ من رجل أو امرأة، ولا كشف البطن من المرأة) ستر عورته خارج الصلاة عن نفسه وعن غيره ممن لا يحل له النظر إلى عورته الا لضرورة، كالتداوي، فإنه يجوز له كشفها بقدر الضرورة، كما يجوز له كشف العورة للاستنداء والاغتسال، وقضاء الحاجة، ونحو ذلك إذا كان في خلوة، بحيث لا يراه غيره، وحد العورة من المرأة الحرة خارج الصلاة هو ما بين السرة والركبة إذا كانت في خلوة، أو في حضرة محارمها (المالكية قالوا: إن عورتها مع محارمها الرجال هي جميع بدنهاما عدا الوجه والأطراف، وهي: الرأس، والعنق، واليدان والرجلان.

الحنابلة قالوا: إن عورتها مع محارمها الرجال هي جميع بدنها ما عدا الوجه، والرقبة، والرأس، واليدين، والقدم، والساق)، أو في حضرة نساء مسلمات (الحنابلة: لم يفرقوا بين المرأة المسلمة والكافرة. فلا يحرم أن تكشف المرأة المسلمة أمامها بدنها الا ما بين السرة والركبة، فإنه لا يحل كشفه أمامها)، فيحل لها كشف ما عدا ذلك من بدنها بحضرة هؤلاء، أو في الخلوة، أما إذا كانت بحضرة رجل أجنبي، أو امرأة غير مسلمة فعورتها جميع بدنها، ما عدا الوجه والكفين، فإنهما ليسا بعورة، فيحل النظر لهما عند أمن الفتنة (الشافعية قالوا: إن وجه المرأة وكفيها عورة بالنسبة للرجل الأجنبي، أما بالنسبة للكافرة، فإنهما ليستا بعورة، وكذلك ما يظهر من المرأة المسلمة عند الخدمة في بيتها، كالعنق، والذراعين. ومثل الكافرة كل امرأة فاسدة الأخلاق).

أما عورة الرجل خارج الصلاة فهي ما بين سرته وركبته فيحل النظر إلى ما عدا ذلك من بدنه مطلقاً عند أمن الفتنة (المالكية، والشافعية قالوا: إن عورة الرجل خارج الصلاة تختلف باختلاف الناظر إليه، فبالنسبة للمحارم والرجال هي ما بين سرته وركبته، وبالنسبة للأجنبية منه هي جميع بدنه، الا أن المالكية استثنوا الوجه والأطراف، وهي الرأس، واليدان، والرجلان، فيجوز للأجنبية النظر إليها عند أمن التلذذ وإلا منع، خلافاً للشافعية، فإنهم قالوا: يحرم النظر إلى ذلك مطلقاً)؛ ويحرم النظر إلى عورة الرجل والمرأة، متصلة كانت، أو منفصلة، فلو قص شعر امرأة، أو شعر عانة رجل، أو قطع ذراعها، أو فخذه: حرم النظر إلى شيء من ذلك بعد انفصاله (الحنابلة قالوا: إن العورة المنفصلة لا يحرم النظر إليها لزوال حرمتها بالانفصال.

المالكية قالوا: إن العورة المنفصلة حال الحياة يجوز النظر إليها. أما المنفصلة بعد الموت فهي كالمتصلة في حرمة النظر إليها)، وصوت المرأة ليس بعورة: لأن نساء النبي ﷺ كن يكلمن بتلاوة القرآن، ويحرم النظر إلى الغلام الأمرد إن كان صبيحاً - بحسب طبع النظر - بقصد التلذذ، وتمتع البصر بمحاسنه، أما النظر إليه بغير قصد اللذة فجائز إن أمنت الفتنة، وأما حد العورة من الصغير فمفصلة في المذاهب

(الشافعية قالوا: إن عورة الصغير في الصلاة، ذكراً كان، أو أنثى، مراهقاً، أو غير مراهق، كعورة المكلف في الصلاة، أما خارج الصلاة فعولة الصغير المراهق ذكراً كان أو أنثى كعورة البالغ خارجها في الأصح، وعورة الصغير غير المراهق إن كان ذكراً كعورة المحارم إن كان ذلك الصغير يحسن وصف ما يراه من العورة بدون شهوة، فإنه أحسنه بشهوة، فالعورة بالنسبة له كالبالغ، وإن لم يحسن الوصف فعورته كالعدم، الا أنه يحرم النظر إلى قبله ودبره، لغير من يتولى تربيته؛ أما إن كان غير المراهق أنثى فإن كانت مشتهاة عند ذوي الطباع السليمة فعورتها عورة البالغة. وإلا فلا، لكن يحرم النظر إلى فرجها لغير القائم بتربيتها.

المالكية قالوا: إن عورة الصغير خارج الصلاة تختلف باختلاف الذكورة والأنوثة والسن، فابن ثمان سنينن فأقل لا عورة له فيجوز للمرأة أن تنظر إلى جميع بدنه حياً وأن تغسله ميتاً، وابن تسع إلى اثنتي عشرة سنة يجوز لها النظر إلى جميع بدنه ولكن لا يجوز لها تغسيله، وأما ابن ثلاث عشرة سنة فما فوق فعورته كعورة الرجل وبنت سنتين وثمانية أشهر لا عورة لها وبنت ثلاث سنين إلى أربع لا عورة لها بالنسبة للنظر. فيجوز أن ينظر إلى جميع بدنها، وعورتها بالنسبة للمس كعورة المرأة، فليس للرجل أن يغسلها، أما المشتهاة كبنت ست فهي كالمرأة فلا يجوز للرجل النظر إلى عورتها ولا تغسيلها؛ وعورة الصغير في الصلاة - إن كان ذكراً - السوءتان والعانة والأليتان فيندب له سترها وإن كانت أنثى فعورتها ما بين السرة والركبة. ولكن يجب على وليها أن يأمرها بسترها في الصلاة كما يأمرها بالصلاة وما زاد على ذلك مما يجب ستره على الحرة فيندب لها فقط.

الحنفية قالوا: لا عورة للصغير ذكراً كان أو أنثى. وحددوا ذلك بأربع سنين. فما دونها فيباح النظر إلى بدنه ومسه. ثم ما دام لم يشته فعورته القبل والدبر. فإن بلغ حد الشهوة فعورته كعورة البالغ ذكراً أو أنثى. في الصلاة وخارجها.

الحنابلة قالوا: إن الصغير الذي لم يبلغ سبع سنين لا حكم لعورته. فيباح مس جميع بدنه والنظر إليه؛ ومن زاد عن ذلك إلى ما قبل تسع سنين فإن كان ذكراً فعورته القبل والدبر في الصلاة وخارجها، وإن كان أنثى فعورتها ما بين السرة والركبة بالنسبة للصلاة؛ وأما خارجها فعورتها بالنسبة للمحارم هي ما بين السرة والركبة، وبالنسبة للأجانب من الرجال جميع بدنها الا الوجه والرقبة والرأس واليدين إلى المرفقين والساق والقدم). وكل ما حرم النظر إليه حرم لمسه بلا حائل، ولو بدون شهوة.

مباحث استقبال القبلة

* لعلك على ذكر من شرائط الصلاة التي ذكرناها في "أول كتاب الصلاة" ومن بينها دخول الوقت، وستر العورة، واستقبال القبلة؛ وقد بينا الأحكام المتعلقة بدخول الوقت. وستر العورة، ونريد أن نبين هنا الأحكام المتعلقة باستقبال القبلة؛ ويتعلق بها مباحث؛ أحدها: تعريف القبلة؛ ثانيها: دليل اشتراطها؛ ثالثها: بيان ما تعرف به القبلة؛ رابعها: بيان الأحوال التي تصح فيها الصلاة مع عدم استقبال القبلة؛ خامسها: حكم الصلاة في جوف الكعبة، وإليك بيانها على هذا الترتيب:

*4 * تعريف القبلة

* القبلة هي جهة الكعبة، أو عين الكعبة، فمن كان مقيماً بمكة أو قريباً منها فإن صلاته لا تصح الا إذا استقبل عين الكعبة يقيناً ما دام ذلك ممكناً، فإذا لم يمكنه ذلك، فإن عليه أن يجتهد في الاتجاه إلى عين الكعبة، إذ لا يكفيه الاتجاه إلى جهتها ما دام بمكة، على أنه يصح أن يستقبل هواءها المحاذي لها من أعلاها، أو من أسفلها، فإذا كان شخص بمكة على جبل مرتفع عن الكعبة. أو كان في دار عالية البناء ولم يتيسر له استقبال عين الكعبة، فإنه يكفي أن يكون مستقبلاً لهوائها المتصل بها، ومثل ذلك ما إذا كان في منحدر أسفل منها، فاستقبال هواء الكعبة المتصل بها من أعلى أو أسفل. كاستقبال بنائها عند الأئمة الثلاثة، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الجدول (المالكية قالوا: يجب على من كان بمكة أو قريباً منها أن يستقبل القبلة بناء الكعبة، بحيث يكون مسامتاً لها بجميع بدنه، ولا يكفيه استقبال هوائها، على أنهم قالوا: إن من صلى على جبل أبي قبيس فصلاته صحيحة، بناءً على القول المرجوح من أن استقبال الهواء كاف).

ومن كان بمدينة النبي ﷺ، فإنه يجب عليه أن يتجه إلى نفس محراب المسجد النبوي. وذلك لأن استقبال عين محراب مسجد النبي ﷺ هو استقبال لعين الكعبة، لأنه وضع بالوحي، فكان مسامتاً لعين الكعبة، ولا يلزمه أن يستقبل عين الكعبة، بل يصح أن ينتقل عن عين الكعبة إلى يمينها أو شمالها، ولا يضر الانحراف اليسير عن نفس الجهة أيضاً، لأن الشرط هو أن يبقى جزء من سطح الوجه مقابلاً لجهة الكعبة، مثلاً إذا استقبل المصلي في مصر الجهة الشرقية بدون انحراف إلى جهة اليمين، فإنه يكون مستقبلاً للقبلة، لأن القبلة في مصر وإن كانت منحرفة إلى جهة اليمين، ولكن ترك هذا الانحراف لا يضر؛ لأنه لا تزول به المقابلة بالكلية؛ فالمدار على استقبال جهة الكعبة أن يكون جزء من سطح الوجه مقابلاً لها، وهذا رأي ثلاثة من الأئمة وخالفها الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية قالوا: يجب على من كان قريباً من الكعبة أو بعيداً عنها أن يستقبل عين الكعبة، أو هواءها المتصل بها، كما بيناه أعلى الصحيفة، ولكن يجب على القريب أن يستقبل عينها أو هواءها يقيناً بأن يراها أو يلمسها أو نحو ذلك مما يفيد اليقين، أما من كان بعيداً عنها فإنه يستقبل عينها ظناً لا جهتها على المعتمد، ثم إن الانحراف اليسير يبطل الصلاة إذا كان بالصدر بالنسبة للقائم

والجالس، فلو انحرف القائم أو الجالس في الصلاة بصدره بطلت، أما إذا انحرف بوجهه فلا، والانحراف بالنسبة للمضطجع يبطل الصلاة إذا كان بالصدر أو بالوجه وبالنسبة للمستلقي يبطل إذا انحرف بالوجه أو بباطن القدمين).

وليس من الكعبة الحجر، ولا الشاذروان، وهما معروفان لمن كان بمكة، وسيأتي بيانهما في كتاب الحج إن شاء الله، فمن كان بمكة واستقبل الحجر، أو الشاذروان، فإن صلاته لا تصح عند ثلاثة من الأئمة، وخالف الحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنابلة قالوا: إن الشاذروان وستة أذرع من الحجر وبعض ذراع فوق ذلك من الكعبة، فمن استقبل شيئاً من ذلك صحت صلاته).

*4 * دليل اشتراط استقبال القبلة

* استقبال القبلة شرط من شروط صحة الصلاة بالكتاب والسنة والإجماع، فأما الكتاب فقوله تعالى: {وقد نرى تقلب وجهك في السماء؛ فلنولينك قبلة ترضاها، فولِّ وجهك شطر المسجد الحرام}: وأما السنة فكثيرة. منها ما أخرجه البخاري، ومسلم عن مالك عن عبد الله بن دينار عن عبد الله بن عمر، قال: بينما الناس في صلاة الصبح بقباء إذ جاءهم آت؛ فقال: إن رسول الله ﷺ قد أنزل عليه الليلة؛ وقد أمر أن يستقبل القبلة، فاستقبلوها، وكان وجوههم إلى الشام، فاستداروا إلى الكعبة.

وأخرج مسلم عن أنس أن رسول الله ﷺ كان يصلي نحو بيت المقدس؛ فنزلت: {قد نرى تقلب وجهك في السماء، فلنولنيك قبلة رتضاها، فول وجهك شطر المسجد الحرام} فمر رجل من بني سلمة، وهم ركوع في صلاة الفجر؛ وقد صلوا ركعة فنادى: ألا إن القبلة قد حولت، فمالوا كما هو نحو القبلة إلى غير ذلك من الأحاديث الصحيحة.

وقد أجمع المسلمون على أن استقبال القبلة شرط من شروط صحة الصلاة.

*4 * مبحث ما تعرف به القبلة

* تعرف القبلة بأمور مفصلة في المذاهب: وقد ذكرناها مجتمعة في كل مذهب تحت الخط الذي أمامك (الحنفية قالوا: من يجهل القبلة ويريد أن يستدل عليها لا يخلو حاله إما أن يكون في بلدة أو قرية. وإما أن يكون في الصحراء ونحوها من الجهات التي ليس بها سكان من المسلمين ولكل من الحالتين أحكام. فإن كان الشخص في بلد من بلدان المسلمين. وهو يجهل جهة القبلة. فإن له ثلاث حالات: الحالة الأولى: أن يكون في هذه البلدة مساجد بها محاريب قديمة. وضعها الصحابة أو التابعون. كالمسجد الأموي بدمشق الشام. ومسجد عمرو بن العاص بمصر: وفي هذه الحالة يجب عليه أن يصلي إلى جهة هذه المحاريب القديمة. ولا يصح له أن يبحث عن القبلة، مع وجود هذه المحاريب. فلو بحث وصلى إلى جهة غيرها فإن صلاته لا تصح خلافاً للشافعية الذين يقولون: إن له أن يستدل على القبلة بالقطب ونحوه مع وجود هذه المحاريب. ووفاقاً للمالكية كما ستعرفه. ومثل المحاريب القديمة التي وضعها الصحابة والتابعون. والمحاريب التي وضعت في اتجاهها وقيست عليها، الحالة الثانية: أن يكون جهة ليست بها محاريب قديمة. وفي هذه الحالة يجب أن يعرف القبلة بالسؤال عنها: وللسؤال عنها ثلاثة شروط: أحدها: أن يجد شخصاً قريباً منه، بحيث لو صاح عليه سمعه، فلا يلزمه أن يبحث عن شخص يسأله، ثانيها: أن يكون المسؤول عالماً بالقبلة: إذ لا فائدة من سؤال غير العالم، ثالثها؛ أن يكون المسؤول ممن تقبل شهادته. فلا يصح سؤال الكافر والفاسق والصبي، لأن شهادتهم لا تقبل. وكذلك إخبارهم عن جهة القبلة الا إذا غلب على ظنه صدقهم، ويكتفي بسؤال عدل واحد، فإن وجد من يسأله، فلا يجوز له التحري، الحالة الثالثة: أن لا يجد محراباً ولا شخصاً يسأله، وفي هذه الحالة عليه أن يعرف القبلة بالتحري، بأن يصلي إلى الجهة التي يغلب على ظنه أنها جهة القبلة، فتصح له صلاته في جميع الحالات.

هذا إذا كان موجوداً في مدينة أو قرية، أما إن كان مسافراً في الصحراء ونحوها من الجهات التي ليس بها سكان من المسلمين، فإنه إذا كان عالماً بالنجوم، ويعرف اتجاه القبلة بها أو بالشمس أو القمر، فذاك، وإن لم يكن عالماً ووجد شخصاً عارفاً بالقبلة، فإنه يجب عليه أن يسأله. وإذا سأله، ولم يجبه، فعليه أن يجتهد في معرفة جهة القبلة بقدر ما يستطيع، ثم يصلي، ولا إعادة عليه، وحتى لو أخبره الذي سأله أولاً فلم يجبه.

المالكية قالوا: إذا كان المصلي في جهة لا يعرف القبلة، فإن كان في هذه الجهة مسجد به محراب قديم، فإنه يجب عليه أن يصلي إلى الجهة التي فيها ذلك المحراب، وتنحصر المحاريب القديمة في أربع، وهي: محراب مسجد النبي ﷺ، ومحراب مسجد بني أمية بالشام: ومحراب مسجد عمرو بن العاص بمصر، ومحراب مسجد القيروان، فلو اجتهد وصلى إلى غير هذه المحاريب بطلت صلاته، أما غير هذه المحاريب، فإن كانت موجودة في الأمصار، وموضوعة على قواعد صحيحة أقرها العارفون، فإنه يجوز لمن كان أهلاً للتحري أن يصلي إلى هذه المحاريب، ولا يجب عليه أن يصلي إليها، أما من ليس أهلاً للتحري فإنه يجب عليه أن يقلدها، أما المحاريب الموجودة بمساجد القرى، فإنه لا يجوز لمن يكون أهلاً للتحري أن يصلي إليها، بل يجب عليه أن يتحرى عن وضعها قبل الصلاة، فإنه لم يكن أهلاً للتحري؛ فإنه يجب عليه أن يصلي إليها إن لم يجد مجتهداً يقلده.

والحاصل أن الجهات التي فيها محاريب تنقسم إلى ثلاثة أقسام: الأول: محاريب المساجد الأربعة التي ذكرناها، وهذه لا يجوز استقبال غيرها، الثاني: المحاريب الموجودة في مساجد الأمصار الموضوعة على قواعد صحيحة، وهذه لا يجب على من كان أهلاً للاجتهاد أن يصلي إليها، بل له أن يتركها ويجتهدن وله أن يصلي إليها، القسم الثالث: المحاريب الموجودة في مساجد القرى، وهذه لا يجوز لمن كان أهلاً للتحري أن يصلي إليها، أما غيره فيجب أن يصلي إليها.

هذا حكم الجهات التي بها محاريب، فإن وجد في جهة ليس بها محاريب وكان يمكنه أن يتحرى جهة القبلة، فإنه يجب عليه أن يتحرى، ولا يسأل أحداً، الا إذا خفيت عليه علامات القبلة، وفي هذه الحالة يلزمه أن يسأل عن القبلة شخصاً مكلفاً عدلاً، عارفاً بأدلة القبلة، ولو كان أنثى أو عبداً.

هذا إذا كان أهلاً للتحري وللاجتها، فإن لم يكن أهلاً لذلك، فإنه يجب عليه أن يسأل شخصاً مكلفاً عدلاً عارفاً بالقبلة، فإن لم يجد من يسأله فإنه يصلي إلى أي جهة يختارها وتصح صلاته.

وبهذا تعلم أن المالكية متفقون مع الحنفية في ضرورة اتباع المحاريب القديمة، الا أن المالكية اقتصروا على أربعة منها، والحنفية قالوا: إن جميع المحاريب التي بناها الصحابة والتابعون مقدمة على ما عداها من أمارات القبلة، ومختلفون في السؤال والتحري، فالحنفية يقولون: إذا لم يجد محاريب، فإن عليه أن يسأل أولاً. فإن لم يجد من يسأله يتحرى، أما المالكية فإنهم يقولون: من كان أهلاً للتحري، فإنه يجب عليه أن يتحرى ولا يسأل أحداً، وغلا إذا خفيت عليه علامات التحري.

الشافعية قالوا: مراتب القبلة أربعة: المرتبة الأولى: أن يعلم بنفسه، فمن أمكنه أن يعرف القبلة بنفسه فإنه يجب عليه أن يعرفها بنفسه ولا يسأل عنها أحداً. فالأعمى الموجود في المسجد إذا كان يمكنه مس حائط المسجد ليعرف القبلة، فإنه يجب عليه أن يفعل ذلك، ولا يسأل أحداص، المرتبة الثانية: أن يسأل ثقة عالماً بالقبلة، بحيث يعرف أن الكعبة موجودة في هذه الجهة، وقد عرفت أن سؤال الثقة إنما يكون عندالعجز عن معرفتها بنفسه طبعاً وإلا فلا يصح له السؤال، ويقوم مقام الثقة بيت الإبرة - البوصلة - ونحوها من الآلات التي يمكن أن يعرف بها القبلة، كنجم القطب، والشمس، والقمر، والمحاريب الموجودة في بلد كبير من بلاد المسلمين، أو موجودة في بلد صغير، لكن يصلي إليه كثير من الناس.

والحاصل أن المرتبة الثانية من مراتب معرفة القبلة تشتمل على سؤال الثقة، أو بيت الإبرة أو القطب، أو المحاريب، سواء كانت محاريب المساجد القديمة التي وضعها الصحابة والتابعون أو غيرها من المحاريب التي تكثر الصلاة إليها، أما المحاريب التي توجد في المصلى الصغير التي يستعملها بعض الناس في الطرق والمزارع ونحوهما، فإنها لا تعتبر، المرتبة الثانية: الاجتهاد، والاجتهاد لا يصح الا إذا لم يجد ثقة يسأله، أو لم يجد وسيلة من الوسائل التي يعرف بها القبلة، أو لم يجد محراباً في مسجد كبير أو في مسجد صغير مطروق من الناس، فإذا فقد كل ذلك، فإنه يجتهد، وما يؤديه إليه اجتهاده يكون قبلته. ولو اجتهد للظهر مثلاً، ثم نسي الجهة التي اجتهد إليها في العصر، فإنه يجدد الاجتهاد ثانياً، المرتبة الرابعة: تقليد المجتهد، بمعنى أنه إذا لم يستطع أن يعرف القبلة بسؤال الثقة ولا بمحراب ولا بغيره، فإن له أن يقلد شخصاً اجتهد في معرفة القبلة وصلى إلى جهتها. فهو يصلي مثله.

وبهذا تعلم أن الشافعية خالفوا المالكية، والحنفية في المحاريب الموجودة في المساجد التي بناها الصحابة والتابعون، فإن المالكية جعلوا بعضها عمدة لا يجوز أن تستعمل وسيلة أخرى مع وجوده، والحنفية جعلوها كلها عمدة، أما الشافعية فقد قالوا: إن المحاريب كلها في مرتبة الوسائل الأخرى التي يمكن أن تعرف بها القبلة، كبيت الإبرة والقطب؛ ونحو ذلك واتفقوا مع الحنفية في الترتيب، فقالوا: إنه إذا جهل القبلة، فإنه يجب عليه أن يسأل، فإذا لم يجد من يسأله فإنه يجب عليه أن يجتهد، الا أن الشافعية زادوا عن الحنفية مرتبة أخرى، وهي تقليد المجتهد.

الحنابلة قالوا: إذا جهل الشخص جهة القبلة، فإن كان في بلدة بها محاريب بناها المسلمون - علامة تدل على القبلة - فإنه يجب عليه أن يتجه إليها متى علم أنها في مسجد عمله المسلمون، ولا يجوز له مخالفتها على أي حال، بل لا يجوز له الانحراف عنها. وإن وجد محراباً في بلدة خراب، كالجهات التي بها آثار قديمة؛ فإنه لا يجوز له أن يتبعه، الا إذا تحقق أن من آثار مسجد تهدم بناه المسلمون، فإن لم يجد محاريب لزمه السؤال عن القبلة، ولو بقرع الأبواب، والبحث عمن يدله، ولا يعتمد الا على العدل، سواء كان رجلاً أو امرأة أو عبداً، ثم إن المخبر إن كان عالماً بالقبلة يقيناً فإنه يجب العمل بإخباره. ولا يجوز له أن يجتهد، وإن كان يعرفها بطريق الظن، فإن كان عالماً، بأدلتها، فإنه يفترض تقليده، بشرط أن يكون الوقت ضيقاً لا يسع البحث؛ وإلا لزمه التعلم والعمل باجتهاده، فإذا كان في سفر، ولم يجد أحداً، فإن كان عالماً بأدلة القبلة، فإنه يفترض عليه أن يبحث عنها بالأدلة، ويجتهد بذلك في معرفتها، فإذا اجتهد وغلب على ظنه جهة صلى إليها؛ وصحت صلاته، وإذا ترك الجهة التي غلب على ظنه أنها القبلة، وصلى إلى غيرها. فإن صلاته لا تصح، حتى ولو تبين له أنه أصاب القبلة، ولا يخفى أن هذا من المعاني السامية، فإن الاجتهاد له قيمته في نظر المسلمين في كل شأن من الشؤون، فإذا لم يستطع الاجتهاد، كأن كان به رمد، أو لم يستطع أن يعرف جهة القبلة. فإنه يصلي إلى أي جهة يختارها، ولا إعادة عليه.

فتحصل من هذا أن من جهل القبلة فيجب عليه أولاً أن يتبع المحاريب إن كانت موجودة، فإن لم يجدها، فإنه يجب عليه أن يسأل أحداً عارفاً بالقبلة، فإن لم يجد من يسأله، فإنه يجب عليه أن يجتهد إن قدر على الاجتهاد، أو يقلد مجتهداً إن لم يقدر؛ فإن لم يجد فإنه يتحري بقدر إمكانه ويصلي، فإذا خالف مرتبة من هذه المراتب، فإن صلاته تبطل، وعليه إعادتها، وحتى لو أصاب القبلة، لأنه ترك ما هو مفترض عليه في هذه الحالة) ليسهل حفظها ومعرفتها بدون تشتت لا ضرورة إليه. على أننا سنذكر المتفق عليه والمختلف فيه أثناء التفصيل.

وبعد، فلعلك قد عرفت أن أدلة القبلة عند الأئمة لا تخرج عن أمور: منها المحاريب الموجودة في المساجد على التفصيل الذي بيناه؛ ومنها خبر العدل عند عد موجود المحاريب؛ ومنها التحري والاجتهاد عند عدم وجود العدل، وقد عرفت أن بعضهم يقول: إن التحري والاجتهاد مقدم على خبر العدل، إلى آخر ما بيناه مفصلاً في كل مذهب.

وبقي ههنا أمور: أحدها: ما حكم من تحري، فلم يرجح جهة على أخرى؟: ثانيها: ما حكم من تحرى، وأراد تحريه إلى جهة، ثم تبين له أنه أخطأ يقيناً أو ظناً، وهو في أثناء الصلاة أو بعد الفراغ منها؟ ثالثها: ما حكم من ترك الاجتهاد، وهو قادر عليه، ثم صلى بدونه؟؛ رابعها: ما حكم من يقدر على الاجتهاد، وقلد مجتهداً آخر؟، أما الجواب عن الأول فهو أن الذي يجتهد، ولم يستطع أن يرجح جهة على أخرى، فقد قام بما في طاقته، وعلى هذا فإن صلاته تصح بالتوجه إلى أي جهة، ولا إعادة عليه باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية قالوا: إذا اجتهد في معرفة القبلة، فلم يرجح جهة على أخرى، فإنه في هذه الحالة يصلي إلى أي جهة شاء: كما يقول الأئمة الثلاثة، الا أن تجب عليه إعادة تلك الصلاة خلافاً لهم)، وأما الجواب عن الثاني، فهو أنه إذا صلى شخص إلى جهة أداه إليها اجتهاده، ثم ظهر له أنه أخطأ أثناء الصلاة، بأن تيقن أو ظن أن القبلة في جهة أخرى، فإنه يتحول إلى الجهة التي تيقن أو ظن أنها القبلة، وهو في صلاته يبني على ما صلاه قبل، فإذا صلى ركعة من الظهر مثلاً إلى جهة اعتقد أنها القبلة بعد التحري، ثم ظهر له بعد أداء هذه الركعة أن القبلة في جهة أخرى، فإنه يتحول إليها، ويبني على الركعة التي صلاها، وهذا هو رأي الحنفية والحنابلة، وخالف فيه الشافعية، والمالكية (المالكية قالوا: إذا اجتهد شخص في معرفة القبلة، فأداه اجتهاده إلى جهة فصلى إليها ثم ظهر له بعد الشروع في الصلاة أنه مخطئ في اجتهاده، فإنه يجب عليه أن يقطع الصلاة بشرطين: الشرط الأول: أن يكون مبصراً، فإذا كان أعمى، فإنه لا يجب عليه قطع الصلاة، ولكن يجب عليه أن يتحول إلى القبلة، ويبني على ما صلاه أولاً، وإلا بطلت صلاته، كما هو في المذاهب الأخرى، فهم متفقون معهم في الأعمى، ومختلفون في المبصر؛ الشرط الثاني أن يكون الانحراف عن القبلة كثيراً، فإذا كان يسيراً، فإن الصلاة لا تبطل، سواء كان المصلي أعمى، أو بصيراً، ولكن يجب عليهما التحول إلى القبلة، وهما في الصلاة فإن لم يتحولا صحت الصلاة مع الإثم.

الشافعية قالوا: إن تبين له في أثناء الصلاة أنه أخطأ يقيناً بطلب صلاته واستأنفها بلا تفصيل بين أعمى ومبصر أما إذا ظن أنه أخطأ، فلا تبطل صلاته، ولا يقطعها مثلاً إذا دخل في الصلاة بعد اجتهاده، ثم أخبره ثقة يعرف القبلة عن معاينة بأنه غير مستقبل القبلة، فإن صلاته تبطل، ولا ينفعه اجتهاده الأول، سواء كان أعمى أو بصيراً، وبذلك خالفوا المالكية الذين يفرقون بين الأعمى والبيصير وخالفوا الحنفية، والحنابلة في جواز التحول إلى الجهة التي ظهر له أنها القبلة)، أما إذا أتم صلاته بعد اجتهاده، ثم ظهر له أنه أخطأ يقيناً أو ظناً، فإن صلاته تقع صحيحة، ولا إعادة عليه باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف الشافعية، على أن المالكية لهم في ذلك تفصيل يسير، وقد ذكرنا كل ذلك تحت الخط (الشافعية قالوا: إذا اجتهد وصلى إلى جهة اجتهاده حتى أتم صلاته، ثم ظهر له بعد تمام الصلاة أنه أخطأ القبلة يقيناً، فإن صلاته تبطل، وتلزمه إعادتها، الا إذا ظن أنه أخطأ؛ فإنه لا يضر.

(يتبع...)

*(تابع... 1): تعرف القبلة بأمور مفصلة في المذاهب: وقد ذكرناها مجتمعة في كل مذهب... ...

المالكية قالوا: إذا صلى إلى القبلة بعد اجتهاد، ثم ظهر له بعد تمام الصلاة أنه أخطأ، وصلى إلى غير القبلة، فإن صلاته تكون صحيحة، سواء تبين له أنه أخطأ يقيناً أو ظناً، الا أنه إن اتضح له أنه صلى إلى غير القبلة، فإنه يندب له أن يعيد الصلاة بشرط أن يكون بصيراً، وأن يكون وقت الصلاة باق، وهذا هو الحكم الذي خالفوا فيه الحنفية والحنابلة) وأما الجواب عن الثالث، فهو أن من ترك الاجتهاد، وهو قادر عليه، بأن قلد مجتهداً آخر، أو صلى وحده بدون اجتهاد، فإن صلاته لا تصح، وإن تبين له أنه أصاب القبلة، وهذا متفق عليه بين ثلاثة من الأئمة، وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: إذا كان قادرا على الاجتهاد، وصلى إلى الجهة يعتقد أنها القبلة بدون أن يجتهد، ثم تبين له أنها هي

القبلة حقاً فصلاته صحيحة، أما إذا تبين له أنه أخطأ؛ سواء كان ذلك في أثناء الصلاة أو بعدها، فإن صلاته تبطل، وعليه إعادتها، فإذا شك في القبلة، ولم يتحر، وصلى، ثم تبين له أنه صلى إلى جهة القبلة، فإن كان ذلك بعد الفراغ من الصلاة فإنها تقع صحيحة ولا تلزم إعادتها، وإن كان في أثناء الصلاة بطلت، ووجب عليه استئنافها)، وأما الجواب عن الرابع، فإنه يمكن معرفته من الأحكام التي ذكرناها في "دلائل القبلة" وهو أنه ليس له أن يقلد غيره متى كان قادراً على الاجتهاد، أما إذا عجز عن اجتهاده بالمرة، فإنه يصح له أن يقلد المجتهد إن وجد مجتهداً يعرف القبلة باجتهاده، وإلا صلى إلى أي جهة شاء، ولا إعادة عليه، وهذا هو رأي الحنفية، والحنابلة فانظر رأي المالكية، والشافعية تحت الخط

(المالكية قالوا: إذا كان العجز لتعارض الأدلة عند المجتهد، تخير جهة يصلي إليها، ولا يقلد مجتهداً آخر، الا إن ظهر له إصابته، فعليه اتباعه مطلقاً، كما يتبعه إن جهل أمره وضاق الوقت، وإن كان لخفاء الأدلة عليه بغيم أو حبس أو نحوهما، فهو كالمقلد: عليه مجتهداً آخر أو محراباً، فإن لم يجد من يقلده تخير جهة يصلي إليها وصحت صلاته.

الشافعية قالوا: إنه في هذه الحالة يصلي في آخر الوقت إن كان يظن زوال عجزه، وإلا صلى في أول الوقت، وعليه الإعادة في الحالتين).

4 كيف يستدل الشمس، أو بالنجم القطبي على القبلة

* قد يتوهم أن هذا المبحث ليس داخلاً في المسائل الفقهية، ولكن الواقع أنه داخل فيها من حيث إن معرفة القبلة تتوقف عليه فقال بعضهم: إن معرفته سنة، لأن وسائل معرفة القبلة كثيرة، وقد لا تخفى على أحد، فليس بلازم أن يعرف الاستدلال بالشمس، أو النجم على القبلة وبعضهم يقول: إنه يجب على من يسافرون في البحار، وليس لديهم أمارات تدلهم على القبلة وعلى كل حال فإن الشريعة الإسلامية مرتبطة في الواقع بكل علم من العلوم التي تنفع المجتمع، سواء في العبادات أو المعاملات، أو غيرهما.

ولعلك قد عرفت أن الشمس والنجوم من العلامات الدالة على القبلة، فيستدل بالشمس على القبلة في كل جهة بحسبها، لأن مطلعها يعين جهة المشرق، ومغربها يعين جهة المغرب، ومتى عرف المشرق، أو المغرب، عرف الشمال والجنوب وبهاذ يتيسر لأهل كل جهة معرفة قبلتهم، فمن كان في مصر فقبلته جهة المشرق مع انحراف قليل إلى جهة اليمين، لأن الكعبة بالنسبة لمصر واقعة بين المشرق والجنوب؛ وهو للمشرق أقرب.

وأما القطب فهو نجم صغير في بنات نعش الصغرى، ويستدل به على القبلة في كل جهة بحسبها أيضاً، ففي مصر يجعله المصلي خلف أذنه اليسرى قليلاً، وكذا في أسيوط، وفوة، ورشيد، ودمياط والإسكندرية. ومثلها تونس والأندلس، ونحوها، وفي العراق وما وراء النهر يجعله المصلي خلف أذنه اليمنى، وفي المدينة المنورة والقدس، وغزة، وبعلبك، وطرسوس ونحوها يجعله مائلاً إلى نحو الكتف الأيسر؛ وفي الجزيرة وأرمينية. والموصل ونحوها يجعله المصلي على فقرات ظهره؛ وفي بغداد، والكوفة، وخوارزم، والري، وحلوان ببلاد العجم، ونحوها يجعله المصلي على خده الأيمن؛ وفي البصرة، وأصبهان، وفارس، وكرمان، ونحوها يجعله فوق أذنه اليمنى؛ وفي الطائف، وعرفات، والمزدلفة، ومنى يجعله المصلي على كتفه الأيمن؛ وفي اليمن يجعله المصلي أمامه، مما يلي جانبه الأيسر؛ وفي الشام يجعله المصلي وراءه، مما يلي جانبه الأيسر؛ وفي نجران يجعله المصلي وراء ظهره؛ ومن الأدلة بيت الإبرة المسمى - بالبوصلة - متى كان منضبطاً. وبالجملة فالقبلة تختلف باختلاف البقاع، وتتحقق معرفتها في كل جهة بقواعد الهندسة والحساب، بأن يُعرف بعد مكة عن خط الاستواء وعن طرف المغرب، ثم بعد البلد المفروض كذلك، ثم يقاس بتلك القواعد ليتحقق سمت القبلة.

إنما ذكرنا هذا تكملة للبحث؛ فإن تعذر على العامة فهمه فليتركوه، وليرجعوا إلى المحاريب المعروفة لهم؛ أو إلى غيرها من الأمارات الهامة.

4* شروط وجوب استقبال القبلة

* يجب على كل مصل أن يستقبل القبلة بشرطين: (المالكية: زادوا شرطاً ثالثاً، وهو الذكر لمن وجب عليه استقبال جهة الكعبة. فلو صلى ناسياً إلى غير جهة القبلة صحت صلاته وأعاد الفرض في الوقت ندباً): أحدهما: القدرة، ثانيهما: الأمن، فمن عجز عن استقبالها لمرض ونحوه، ولم يجد من يوجهه (الحنفية قالوا: يسقط استقبال القبلة عن المريض العاجز عن استقبالها، وإن وجد من يوجهه إليها) إليها سقط عنه، ويصلي إلى الجهة التي يقدر عليها، وكذا من خاف من عدو آدمي أو غيره على نفسه أو ماله فإن قبلته هي التي يقدر على استقبالها. ولا تجب عليه الإعادة في الحالتين.

4* مبحث الصلاة في جوف الكعبة

* عرفت مما تقدم أن الكعبة هي قبلة المسلمين التي لا تصح الصلاة الا إليها، وليس المراد تقديس جهة خاصة، بل المراد إنما هو عباد الله وحده بالكيفية التي يأمر بها، ولذا قال تعالى: {سيقول السفهاء من الناس ما ولاهم عن قبلتهم التي كانوا عليها قل لله المشرق والمغرب، يهدي من يشاء إلى صراط مستقيم}، فالمقصود من الاتجاه إلى مكان خاص إنما هو الخضوع لله تعالى بامتثال أمره، ومن شاء أن يعرف الحكمة في ذلك فإن من السهل عليه أن يدرك أن هذه الجهة هي التي بها الكعبة. وهذا المكان قد أمر الله تعالى الناس بأن يقصدوه، لما يترتب عليهمن المنافع العامة، وتهذيب النفوس بطاعة الله تعالى، وخشيته، وإحياء سكانه الذين لا زرع لهم ولا موارد لديهم، كما قال الله تعالى حكاية عن سيدنا إبراهيم: {ربنا إني أسكنت من ذريتي بواد غير زرع عند بيتك المحرم، ربنا ليقيموا الصلاة فاجعل أفئدة من الناس تهوي إليهم وارزقهم من الثمرات} الآيات، فضلاً عن كون هذه البقعة مقدسة بظهور سيد الأنبياء والمرسلين الذي جاء للناس بما فيه منافعهم الأدبية والمادية. وقضى على عبادة الأوثان في تلك الجهات فأراد الله سبحانه وتعالى أن يعلن رضاه عنه بتحويل الناس إلى الكعبة، بعد أن كانوا يصلون إلى بيت المقدس، وعلى كل حال، فالغرض الوحيد من العبادة في الإسلام إنما هو تمجيد الله وحده، وتقديسه من غير مشاركة مخلوق، مهما جل قدره، وعظمت منزلته، كما قال الله تعالى: {ولله المشرق والمغرب، فأينما تولوا فثم وجه الله، إن الله واسع عليم}.

من هذا يتضح لك أن الله تعالى قد أمر بالتوجه إلى القبلة، فالصلاة في جوفها فرضاً، أو نفلاً، وإن كان فيه اتجاه إلى القبلة يصح الصلاة، الا أنه ليس اتجاهاً كاملاً، ولذا اختلفت المذاهب في الصلاة فيه، فانظرها تحت الخط الذي أمامك (الحنابلة قالوا: إن صلاة الفرض لا تصح في جوف الكعبة، ولا على ظهرها، الا إذا وقف في منتهاها، ولم يبق وراءه شيء منها، أو وقف خارجها، وسجد فيها، أما صلاة النافلة، والصلاة المنذورة فتصح فيها، وعلى سطحها إن لم يسجد على منتهاها، فإن سجد على منتهاها لم تصح صلاته مطلقاً، لأنه يصير في هذه الحالة غير مستقبل لها.

المالكية قالوا: تصح صلاة الفرض فيجوفها، الا أنها مكروهة كراهة شديدة، ويندب له أن يعيدها في الوقت، أما النفل فإن كان غير مؤكد ندب أن يصليه فيها، وإن كان مؤكداً كره ولا يعاد، وأما الصلاة على ظهرها فباطلة إن كانت فرضاً، وصحيحة إن كانت نفلاً غير مؤكد، وفي النفل المؤكد قولان متساويان.

الشافعية قالوا: إن الصلاة في جوف الكعبة صحيحة. فرضاً كانت، أو نفلاً. الا أنها لا تصح إذا صلى إلى بابها مفتوحاً. أما الصلاة على ظهرها؛ فإنه يشترط لصحتها أن يكون أمامه شاخص منها يبلغ ثلثي ذراع بذراع الآدمي.

الحنفية قالوا: إن الصلاة في جوف الكعبة وعلى سطحها صحيحة مطلقاً، الا أنها تكره على ظهرها. لما فيه من ترك التعظيم).

4* مبحث صلاة الفرض في السفينة، وعلى الدابة، ونحوها

* ومن كان راكباً على دابة، ولا يمكنه أن ينزل عنها لخوف على نفسه أو ماله، أو لخوف من ضرر يلحقه (المالكية قالوا: إن خوف مجرد الضرر لا يكفي في صحة صلاة الفرض على ظهر الدابة، بل قالوا: لا تجوز صلاة الفرض على الدابة إيماءً، الا في الالتحام فيحرب كافر، أو عدو كلص، أو خوف من حيوان مفترس، أو مرض لا يقدر معه على النزول، أو سير في خضخاض لا يطيق النزول به، وخاف خروج الوقت المختار، ففي كل ذلك تصح على الدابة إيماءً، ولو لغير القبلة، وإن أمن الخائف أعاد في الوقت ندباً) بالانقطاع عن القافلة، أو كان بحيث لو نزل عنها لا يمكنه العودة إلى ركوبها ونحو ذلك؛ فإنه يصلي الفرض في هذه الأحوال على الدابة إلى أي جهة يمكنه الاتجاه إليها، وتسقط عنه أركان الصلاة التي لا يستطيع فعلها، ولا إعادة عليه.

أما صلاة الفرض على الدابة (الشافعية قالوا: لا يجوز له صلاة الفرض على الدابة الا إذا كانت واقفة أو سائرة، وزمامها بيد مميز، وكانت صلاته مستوفية، سواء في حالة الأمن والقدرة وغيرهما. الا أن الخائف في الأحوال المتقدمة يصلي حسب قدرته. وعليه الإعادة.

الحنفية قالوا: لا تصح صلاة الفرض على الدابة لغير عذر. ولو أتى بها كاملة. سواء كانت الدابة سائرة. أو واقفة. الا إذا صلى على محمل فوق دابة وهي واقفة، وللمحمل عيدان مرتكزة على الأرض. أما المعذور فإنه يصلي حسب قدرته. ولكن بالإيماء لأنها فرض. وإذا كان يقدر على إيقاف الدابة فلا تصح صلاته حال سيرها. ومثل الفرض الواجب بأنواعه) عند الأمن والقدرة، فإنها لا تصح الا إذا بها كاملة مستوفية لشرائطها وأركانها، كالصلاة على الأرض؛ فإذا أمكنه أن يصلي عليها صلاة كاملة صحت، ولو كانت الدابة سائرة.

ومن أراد أن يصلي في سفينة فرضاً أو نفلاً (الشافعية قالوا: إن الصلاة النافلة في السفينة يجب أن تكون إلى جهة القبلة. فإن لم يكن التحول إليها ترك النافلة بالمرة. وهذا في غير الملاح. أما هو فيجب عليه استقبال القبلة إن قدر، وإلا صلى إلى جهة قدرته على الراجح؛ وأما الفرض فيجب فيه استقبال القبلة مطلقاً)، فعليه أن يستقبل القبلة متى قدر على ذلك، وليس له أن يصلي إلى غير جهتها، حتى لو دارت السفينة وهو يصلي، وجب عليه أن يدور إلى جهة القبلة حيث دارت، فإن عجز عن استقبالها صلى إلى جهة قدرته، ويسقط عنه السجود أيضاً إذا عجز عنه، ومحل كل ذلك إذا خاف خروج الوقت قبل أن تصل السفينة أو القاطرة إلى المكان الذي يصلي فيه صلاة كاملة، ولا تجب عليه الإعادة، ومثل السفينة القطر البخارية البرية. والطائرات الجوية. ونحوها.

*3 * مباحث فرائض الصلاة

* يتعلق بفرائض الصلاة أمور: أحدها: بيان معنى الفرض والركن؛ ثانيها: عدّ فرائض الصلاة في كل مذهب. ثالثها: شرح فرائض الصلاة، وبيان المتفق عليه والمختلف فيه؛ رابعها: بيان معنى الواجب، والفرق بينه وبين الفرض والركن، وعد واجبات الصلاة.

هذه الأمور ينبغي معرفتها بدون خلط، ليتيسر للقارئ أن يعرف المذهب الذي يريده؛ ومن شار أن يعرف المتفق عليه والمختلف فيه؛ فإنه يمكنه أن يرجع إلى التفصيل الآتي:

*4 * معنى الفرض والركن

* قد ذكرنا معناهما في "مبحث فرائض الوضوء" صحيفة 51، ومجمل القول في ذلك: أن الفرض والركن بمعنى واحد باتفاق، وهو هنا جزء العبادة التي طلبها الشارع، بحيث لا تتحقق الا به، فمعنى فرائض الصلاة أجزاؤها التي لا تتحقق الصلاة الا بها ولا توجد الا بها، بحيث إذا فقد منها جزء لا يقال لها: صلاة، مثلاً إذا قلت: إن تكبيرة الإحرام فرض من فرائض الصلاة، أو ركن، كان معنى هذا أنك إذا لم تأت بتكبيرة الإحرام لا تكون مصلياً، وهذا المعنى يشمل أجزاء الصلاة

المفروضة التي يثاب المكلف على فعلها ويعاقب على تركها، كما يشمل أجزاء صلاة التطوع التي لا يؤاخذ المكلف على تركها، فإنها لا يقال لها: صلاة، الا إذا اشتملت على هذه الأجزاء، فهي فرض فيها كغيرها من الصلوات المفروضة بلا فلاق.

فقولهم في تعريف الفرض: هو ما يثاب على فعله، ويعاقب على تركه، خاص بما طلبه الشارع طلباً جازماً، سواء كان جزءاً من شيء، أو كلاً، مثلاً الصلوات الخمس؛ فإن الإتيان بها في أوقاتها فرض يثاب فاعله، ويعاقب تاركه، وقد جعل الشارع لها أجزاء خاصة لا تتحقق الا بها؛ فكل جزء من هذه الأجزاء التي تتوقف عليه الصلاة يقال له: فرض من فرائض الصلاة، كما يقال له: ركن من أركانها؛ أما الصلاة، والصيام، والزكاة، والحج؛ وأولها شهادة أن لا إله الا اللّه، وأن محمداً رسول اللّه؛ فهذا معنى الركن والفرض بأيضاح.

4 مبحث عد فرائض الصلاة بمعنى أركانها

* قد عرفت أن المراد بالفرائض ههنا الأجزاء التي إذا فقد منها جزء لم توجد الصلاة رأساً، وإليك بيانها في كل مذهب من المذاهب الأربعة تحت الخط (الحنفية: قسموا الركن إلى قسمين: ركن أصلي، وركن زائد؛ فالركن الأصلي هو الذي يسقط عند العجز عن فعله سقوطاً تاماً، بحيث لا يطالب المكلف بالإتيان بشيء بدله، وذلك معنى قولهم: الركن الأصلي ما يسقط عن المكلف عند العجز عن فعله بلا خلف، أما الركن الزائد فهو ما يسقط في بعض الحالات، ولو مع القدرة على فعله، وذلك كالقراءة، فإنها عندهم ركن من أركان الصلاة، ومع ذلك فإنها تسقط عن المأموم، لأن الشارع نهاه عنها.

فتحصل من ذلك أن ما يتوقف عليه صحة الصلاة، منه ما هو جزء من أجزائها، وهي الأربعة المذكورة، ويزاد عليه القعود الأخير قدر التشهد، فإنه ركن زائد على الراجح، ومنه ما هو داخل فيها، وليس جزءاً منها، كإيقاع القراءة في القيام، ويقال له: شرط لدوام الصلاة، ومنه ما هو خارج عن الصلاة، ويقال له شرط لصحة الصلاة.

فأركان الصلاة المتفق عليها عندهم أربعة، سواء كانت أصلية، أو زائدة؛ فالأصلية هي القيام والركوع والسجود، والركن الزائد عندهم هو القراءة فقط، وهذه الأركان الأربعة هي حقيقة الصلاة، بحيث لو ترك الشخص واحداً منها عند القدرة فإنه لا يكون قد أتى بالصلاة. فلا يقال له: مصل، وهناك أمور تتوقف عليها صحة الصلاة، ولكنها خارجه عن حقيقة الصلاة، وهذه الأمور تنقسم إلى قمسين: الأول: ما كان خارج ماهية الصلاة، وهو الطهارة من الحدث والخبث، وستر العورة، واستقبال القبلة، وجخول الوقت، والنية، والتحريمة؛ وهي شرائط لصحة الشروع في الصلاة كغيرها مما سبق: والثاني: ما كان داخل الصلاة ولكنه ليس من حقيقتها، كإيقاع القراءة في القيام، وكون الركوع بعد القيام، والسجود بعد الركوع. وهذه شرائط لدوام صحة الصلاة، ويقد يعبرون عنها بفرائض الصلاة، ويريدون بالفرض الشرط أما القعود الأخير قدر التشهد فهو فرض بإجماعهم، ولكنهم اختلفوا في هل هو ركن أصلي أو زائد، ورجحوا أنه ركن زائد، لأن ماهية الصلاة تتحقق بدونه، إذ لو حلف لا يصلي يحنث بالرفع من السجود، وإن لم يجلس، فتتحقق ماهية الصلاة بدون القعود؛ وأما الخروج من الصلاة بعمل ما ينافيها من سلام أو كلام أو نحو ذلك من مبطلات الصلاة فقد عده بعضهم من الفرائض، والصحيح أنه ليس بفرض، بل هو واجب.

المالكية قالوا: فرائض الصلاة خمسة عشر فرضاً، وهي: النية، وتكبيرة الإحرام والقيام لها في الفرض دون النفل، لأنه يصح الإتيان به من قعود ولو كان المصلي قادراً على القيام؛ فتكبيرة الإحرام يصح الإتيان بها من قعود في هذه الحالة، وقوراءة الفاتحة، والقيام لها في صلاة الفرائض أيضاً، والركوع والرفع منه، والسجود والرفع منه، والسلام، والجلوس بقدره، والطمأنينة، والاعتدال في كل من الركوع والسجود والرفع منهما، وترتيب الأداء، ونية اقتداء المأموم.

ومن هذا تعلم أن المالكية والحنفية، اتفقوا في أربعة من هذه الفرائض، وهي: القيام للقادر عليه، والركوع، والسجود أما القراءة فإن الحنفية يقولون: إن المفروض هو مجرد القراءة لا قراءة الفاتحة بخصوصها، والمالكية يقولون: إن الفرض هو قراءة الفاتحة، فلو ترك الفاتحة عمداً فإنه لا يكون مصلياً، ووافقهم على ذلك الشافعية، والحنابلة، كما هو موضح في مذهبيهما، وسيأتي تفصيل ذلك في "مبحث القراءة".

الشافعية: عدوا فرائض الصلاة ثلاثة عشر فرضاً، خمسة فرائض قولية، وثمانية فرائض فعلية؛ فالخمسة القولية هي: تكبيرة الإحرام، وقراءة الفاتحة، والتشهد الأخير، والصلاة على النبي ﷺ والتسليمة الأولى: أما الثمانية الفعلية فهي: النية، والقيام في الفرض القادر عليه، والركوع، والاعتدال منه، والسجود الأول والثاني، والجلوس بينهما. والجلوس الأخير. والترتيب؛ وأما الطمأنينية فهي شرط محقق للركوع والاعتدال والسجود والجلوس، فهي لا بد منها؛ وإن كانت ليست ركناً زائداً على الراجح.

الحنابلة: عدوا فرائض الصلاة أربعة عشر، وهي: القيام في الفرض، وتكبيرة الإحرام، وقراءة الفاتحة، والركوع والرفع منه، والاعتدال، والسجود والرفع منه، والجلوس بين السجدتين والتشهد الأخير، والجلوس له وللتسليمتين، والطمأنينة في كل ركن فعلي، وترتيب الفرائض، والتسليمتان).

4 شرح فرائض الصلاة مرتبة: الفرض الأول: النية

* يتعلق بالنية أمور: أحدها: معناها؛ ثانيها: حكمها في الصلاة المفروضة؛ ثالثها: كيفيتها في الصلاة المفروضة؛ رابعها: حكمها وكيفيتها في الصلاة غير المفروضة؛ خامسها: بيان وقت النية، سادسها: حكم استحضار الصلاة المنوية، وشروط النية؛ سابعها: نية المأموم الاقتداء بإمامه، ونية الإمام الإمامة.

فأما معنى النية فهي عزم القلب على فعل العبادة تقرباً إلى اللّه وحده، وإن شئت قلت: النية هي الإرادة الجازمة، بحيث يريد المصلي أن يؤدي الصلاة للّه وحده، فلو نطلق بلسانه بدون أن يقصد الصلاة بقلبه، فإنه لا يكون مصلياً؛ ومعنى ذلك أن من صلى لغرض دنيوي، كأن يمدح عند الناس، بحيث لو لم يمدح بترك الصلاة، فإن صلاته لا تصح، وكذا إذا صلى ليظفر بمال أو جاه، أو يحصل على شهوة من الشهوات، فإن صلاته تكون باطلة؛ فعلى الناس أن يفهموا هذا المعنى جيداً، ويدركوا أن من قصد بصلاته غرضاً من الأغراض الدنيوية، فإن صلاته تقع باطلة، ويعاقب عليها المرائين المجرمين، قال تعالى: {وما أمروا الا ليعبدوا اللّه مخلصين له الدين} (الحنفية قالوا: إن النية ثرط. ثبتت شرطيتها بالإجماع، لا بقوله تعالى: {وما أمروا الا ليعبدوا اللّه مخلصين له الدين} لأن المراد بالعبادة في هذه الآية التوحيد، ولا بقوله ﷺ: "وإنما الأعمال بالنيات" لأن المراد ثواب الأعمال أما صحة الأعمال فمسكوت عنها.

والواقع أن هذه الأدلة تحتمل المعنى الذي قال الحنفية، كما تحتمل المعنى الذي قاله غيرهم، أما الآية فلأن عبادة اللّه ليست مقصورة على التوحيد، بل المتبادر منها إخلاص النية في عبادة اللّه مطلقاً: لأن بعض المشركين كانوا يشركون مع اللّه غيره في العبادة، خصوصاً أهل الكتاب الذين ذكروا مع المشركين في الآية، فإنهم كانوا يشركون في العبادة مع اللّه بعض أنبيائه، وأما الحديث فلأن ثواب الأعمال إذا حبط فإنه لا يكون لها أية فائدة، ولا معنى لقولهم: إن العمل صحيح مع بطلان ثوابه نعم لهم أن يقولوا: إن فائدته رفع العقاب، ولكن هذا لا دليل عليه في الحديث. بل العكس، ظاهر الحديث يدل على النية شرط في الثواب وفي الصحة، والتخصيص بالثواب تحكم لا دليل عليه) فمن لم يخلص في إرادة الصلاة، ويقصد أن يصلي للّه وحده، فإنه يكون مخالفاً لأمره تعالى؛ فلا تصح صلاته، والنية بهذا المعنى متفق عليها، أما الخواطر النفسية أثناء الصلاة، كأن يصلي وقلبه مشغول بأمر من أمور الدنيا، فإنها لا تفسد الصلاة، ولكن يجب على المصلي الخاشع لربه أن يحارب هذه الوساوس بكل ما يسطيع، ولا يتفكر وهو في الصلاة الا في الخضوع للّه عز وجل، فإن

عجز عن ذلك، ولم يستطع أن ينزع من نفسه أمور الدنيا، وهو واقف بين يدي ربه، فإنه لا يؤاخذ. ولكن عليه أن يستمر في محاربه هذه الوساوس الفاسدة ليظفر بأجر العاملين المخلصين.

والحاصل أن ها هنا أمرين: أحدهما: إرادة الصلاة والعزم على فعلها للّه وحده بدون سبب آخر لا يقره الدين؛ ثانيهما: حضور القلب، وعدم اشتغاله بتفكر أمر من أمور الدنيا، فأما الأمر الأول فإنه لا بد منه في الصلاة، وأما الأمر الثاني فإنه ليس شرطاً في صحة الصلاة ولكن ينبغي للواقف بين يدي خالقه أن ينزع من نفسه كل شيء لا علاقة له بالصلاة، فإن عجز فإن أجر صلاته لا ينقص، لأنه قد أتى بما في وسعه، ولا يكلفه اللّه بغير ذلك.

*5 * حكم النية في الصلاة المفروضة

* وأما حكم النية في الصلاة فقد اتفق الأئمة الأربعة على أن الصلاة لا تصح بدون نية، الا أن بعضهم قال: إنها ركن من أركان الصلاة، بحيث لو لم ينو الشخص الصلاة، فلا يقال له: إنه قد صلى مطلقاً، وبعضهم قال: إنها شرط لصحة الصلاة، فمن لم ينو فإنه يقال له: إنه قد صلى صلاة باطلة، ومثل هذا الخلاف لا يترتب عليه كثير فائدة لمن يريد أن يعرف ما تصح الصلاة به؛ وما لا تصح، بدون تدقيق فقهي، فإن مثل هذا يقال له: إن النية لازمة في الصلاة، فلو تركت بطلت الصلاة، باتفاق المذاهب، لا فرق في ذلك بين كونها شرطاً في صحتها أو جزءاً من أجزائها، أما طلبة العلم الذين يريدون أن يعرفوا اصطلاح كل مذهب، فعليهم أن يعرفوا أن المالكية والشافعية اتفقوا على أن النية ركن من أركان الصلاة، فلو لم ينو الصلاة فإنه لا يقال له: قد صلى أصلاً، والحنفية والحنابلة اتفقوا على أنها شرط؛ بمعنى أنه إن لم يأت بها فإنه يكون قد صلى صلاة باطلة، وبذلك تعلم أن النية بالمعنى المتقدم فرض، أو شرط لا بد منه على كل حال، وإليك بيانها مفصلة:

*5 * كيفية النية في الصلاة المفروضة

* الصلاة إما أن تكون فرض عين، كالصلوات الخمس؛ وإما أن تكون فرض كفاية، كصلاة الجنازة، والصلاة المنذورة، وإما أن تكون سنة مؤكدة، أو غير مؤكدة، على التفصيل المتقدم في صحيفة 64.

فأما نية الصلاة المفروضة ففي كيفيتها تفصيل المذاهب

(الحنفية قالوا: يتعلق بهذا المبحث أمور: أحدها: أنه يفترض على كل مكلف أن يعلم أن اللّه فرض عليه خمس صلوات، فإذا كان جاهلاً بالصلوات المفروضة، فإن صلاته لا تصح، ولو كان يصليها في أوقاتها، الا إذا صلى مع الإمام. ونوى صلاة إمامه. فإن علم أن عليه صلاة مفروضة، ولكن لم يميز الفرض من الواجب والسنة وصلاها كلها بنية الفرض، فإن صلاته تصح؛ ومثل هذا كثير بين العامة، على أن صلاتهم بهذه الكيفية، وإن كانت صحيحة، ولكن يلزمهم أن يتعلموا الفرق بين الفرض وغيره، ولا يستمروا على جهلهم بأمور دينهم الضرورية في هذا الزمن الذي يسهل فيه عليهم أن يحضروا دروس الفقه في المساجد وغيرها؛ ثانيها: كيفية النية، وكيفية النية في الفرض: هي أن يعلم المصلي بقلبه الصلاة التي يصليها من ظهر أو عصر أو مغرب أو عشاء أو صبح. فمتى علم ذلك فإنه يكون قد أتى بالنية التي هي شرط لازم لصحة الصلاة. ثم إن كانت الصلاة في وقتها، فإنه يكفي تعيين الوقت، كما ذكرنا، بدون زيادة بحيث لو نوى صلاة الظهر أو العصر أو غيرهما من الفرائض، فإنه صلاته تصح، فلا يلزمه أن ينوي ظهر اليوم أو ظهر الوقت؛ وبعضهم يقول: بل يلزمه أن ينوي ظهر اليوم أو ظهر الوقت، وذلك لأن وقت الصلاة يقبل صلاة فرض آخر قضاء، فلو نوى صلاة الظهر يحتمل أنه يريد ظهر اليوم، ويحتمل أنه يريد صلاة ظهر آخر كان عليه، والرأيان مصححان، على أن الأحوط أن ينوي ظهر اليوم، أو عصر اليوم.

هذا إذا كانت الصلاة في وقتها؛ أما إذا كانت خارج الوقت فإن كان جاهلاً بخروج الوقف فإنه يكفي أن ينوي صلاة الظهر أو العصر بدون قيد على الأربجح، وإن كان عالماً بخروج الوقت، فقيل يكفي، وقيل: لا وعلى كل حال فالأحوط أن يقيده باليوم، فيقول: ظهر اليوم، أو عصر اليوم، ولو نوى صلاة الفرض بدون أن يعينه، فإنه لا يكفيه ما لم يقيده بالوقت، وذلك بأن ينوي صلاة فرض الوقت، فإذا نوى صلاة فرض الوقت، فإنه يصح بشرط أن تكون الصلاة في الوقت؛ فإذا صلى بعد خروج الوقت، وهو لا يعلم بخروجه ونوى فرض الوقت فإنه لا يصح.

والحاصل أنه لا بد في النية من تعيين الوقت الذي ينوي صلاته، فإن كان يصلي في الوقت، فإن التعيين يكون بنية نفس الفرض من ظهر أو عصر، الخ؛ وبعضهم يرى أن التعيين لا يكفي فيه ذلك، بل لا بد من أن ينوي عصر اليوم أو مغرب اليوم، وهكذا؛ وإن كان يصلي بعد خروج الوقت وهو لا يدري أن الوقت قد خرج، فمثله كمثل الذي يصلي في الوقت، فإنه يكفي أن ينوي الظهر أو العصر بدون زيادة على الأرجح؛ أما إن كان عالماً بخروج الوقت، فكذلك الحال فيه، فبعضهم يقول: إنه يكتفي منه بنية صلاة الظهر أو العصر، الخ، بدون زيادة، وبعضهم يرى أنه لا بد من أن ينوي ظهر اليوم.

هذا، وإذا لم يعين الظهر أو العصر، ولم يقيد باليوم. بل نوى صلاة الفرض فقط. فإنه لا يكفي باتفاق، فإذا نوى فرض الوقت فإن نيته تصح إذا كانت صلاته في الوقت.

ثالثها: النية في صلاة الجنازة، والصلاة الواجبة، وهي شرط في صحتها. كما هي شرط في صحة الصلاة المفروضة، فأما صلاة الجنازة فإنه يكفي أن ينوي فيها صلاة الجنازة، ولكن النية الكاملة فيها هي أن ينوي صلاة الجنازة والدعاء للميت، كما يأتي في "مباحث الجنازة"، وينوي في الجمعة صلاة الجمعة، وكما أن النية شرط في صحة الصلاة المفروضة عن الحنفية، فكذلك هي شرط في صحة صلاة الواجب، كالوتر وركعتي الطواف، فإن النية شرط في صحتهما، بأن ينوي الوتر وركعتي الطواف؛ ومثل ذلك صلاة النفل الذي شرع فيه ثم أفسده، فإذا شرع في صلاة ركعتين تطوعاً ثم فسدت صلاته قبل تمامها، فإنه يجب عليه إعادتهما، وفي هذه الحالة تشترط النية، لأن صلاتهما ثانياً أصبحت واجبة.

وبالجملة فالنية لازمة للصلوات المفروضة عيناً وكفاية وللصلاة الواجبة وللصلاة المنذورة؛ أما صلاة النفل فإنه لا يشترط لها النية، كما يأتي:

المالكية قالوا: لا بد من نية الفرض من تعيينه، بأن يقصد صلاة الظهر أو العصر، وهكذا، فإن لم ينو فرضاً معيناً، فإن صلاته لا تصح، وسيأتي بيان حكم النية في النافلة.

الشافعية قالوا: يشترط للنية في صلاة الفرض ثلاثة شروط: أحدها: نية الفرضية، بمعنى أن يقصد المصلي كون الصلاة التي يصليها فرضاً؛ يانيها: قصد فعل الصلاة، بمعنى أنه يستحضر الصلاة، ولو إجمالاً، ويقصد فعلها، وإنما اشترطوا قصد فعل الصلاة لتتميز عن الأفعال الأخرى، ثالثها: تعيين الصلاة التي يصليها من ظهر أو عصر، رابعها: أن تكون نية الفرضية وقصد فعل الصلاة وتعيين الصلاة التي يصليها مقارناً لأي جزء من أجزاء تكبيرة الإحرام، فإذا فقد شرط من هذه الشروط بطلب النية، وبطلت الصلاة، لأن النية فرض من فرائضها، ولعل بعض الناس يجد صعوبة في هذا، ولكن الواقع هو أن المصلي الذي يقف بين يدي خالقه لا يصخ له أن يقدم على مناجاته وهو ساه عن الفعل الذي يريد أن يعبده به؛ فعليه أولاً أن ينوي الفرض لتتميز عنده الصلاة من أول الأمر، ثانياً: أن يتسحضر الصلاة التي يريد فعلها. ولا يلزمه أن يستحضر صلاة ذات ركوع وسجود وقيام وجلوس وقراءة فإذا كان ذلك فرضاً عليه من أول الأمر فإنه يساعده على الخشوع لربه، أما كون هذا مقارناً لأي جزء من أجزاء تكبيرة الإحرام فعلته ظاهرة، وهي أن يكون استحضار الصلاة مقارناً لأول جزء من أجزائها فيساعد على الخشوع.

هذا وإذا صلى شخص فرضاً من فرائض الصلاة منفرداً. ثم أراد أن يعيده في جماعة. فإنه يلزمه أن يعينه على الوجه المتقدم.

الحنابلة قالوا: لا بد في نية الفرض من التعيين. بأن ينوي صلاة الظهر أو العصر، أو المغرب أو الجمعة، وهكذا. فلا يكفي بأن ينوي مطلق الفرض. ولا يلزم أن يزيد على ذلك شيئاً).

*5 * حكم استحضار الصلاة المنوية وشروط النية

* قد عرفت مما تقدم في "مبحث كيفية النية" أن ثلاثة من الأئمة اتفقوا على أن استحضار الصلاة من قيام. وقراءة. وركوع. وسجود عند النية ليس بشرط لصحة الصلاة. وخالف في ذلك الشافعية. فقالوا: لا بد من استحضار بعض أجزاء الصلاة عند النية إن لم يستطع استحضار جميع الأركان، وقد تقدم بيان مذهبهم موضحاً؛ أما استمرار النية إلى آخر الصلاة بحيث لو نوى الخروج من الصلاة. وأبطل نية الدخول فيها، فإن الصلاة تبطل، ولو استمر في صلاته. لأن في هذه الحالة يكون قد صلى بدون نية، مثلاً إذا دخل شخص في الصلاة بنية صحيحة ثم ناداه شخص آخر فنوى الخروج من الصلاة تلبية لندائه. فإن صلاته تبطل بذلك. ولو لم يقطع الصلاة بالفعل، لأن من شرائط صحة النية أن لا يأتي المصلي بما ينافيها، وظاهر أن نية الخروج من الصلاة يناقض نية الدخول فيها، وقد تقدمت شروط النية في صحيفة 54 - وهي: الإسلام: والتمييز، والجزم، بأن لا يتردد في النية أو يرفضها، وهذا القدر متفق عليه في المذاهب، الا أنك قد عرفت أن الشافعية زادوا على ذلك في نية الصلاة قصد أفعال الصلاة، ونية كون الصلاة فرضاً؛ وزادوا في نية الوضوء أن تكون مقارنة لغسل أول عضو مفروض، أما الإسلام فهو شرط من شروط صحة النية في الصلاة باتفاق، وذلك لأن الصلاة لا تصح من غير المسلم، كما تقدم في "شروط الصلاة".

*5 * حكم التلفظ بالنية، ونية الأداء أو القضاء أو نحو ذلك

* يسن أن يتلفظ بلسانه بالنية، كأن يقول بلسانه أصلي فرض الظهر مثلاً، لأن في ذلك تنبيهاً للقلب، فلو نوى بقلبه صلاة الظهر، ولكن سبق لسانه فقال: نويت أصلي العصر فإنه لا يضر، لأنك قد عرفت أن المعتبر في النية إنما هو القلب، النطق باللسان ليس بنية، وإنما هو مساعد على تنبيه القلب، فخطأ اللسان لا يضر ما دامت نية القلب صحيحة، وهذا الحكم متفق عليه عند الشافعية والحنابلة، أما المالكية، والحنفية فانظر مذهبهما تحت الخط (المالكية، والحنفية قالوا: إن التلفظ بالنية ليس مروعاً في الصلاة، الا إذا كان المصلي موسوساً، على أن المالكية قالوا: إن التلفظ بالنية خلاف الأولى لغير الموسوس، ويندب للموسوس.

الحنفية قالوا: إن التلفظ بالنية بدعة، ويستحسن لدفع الوسوسة)، أما نية الأداء أو القضاء أو عدد الركعات فسنبينه مفصلاً بعد هذا:

*5 * نية الأداء والقضاء

* لا يلزم المصلي أن ينوي الأداء والقضاء، فإذا صلى الظهر مثلاً في وقتها، فإنه لا يلزم أن ينوي الصلاة أداء، وكذلك إذا صلاها بعد خروج وقتها فإنه لا يلزمه أن ينويها قضاء، فإذا نواه تصح، وإن لم تطابق الواقع. كما إذا نوى صلاة الظهر أداء بعد خروج الوقت، فإن كان عالماً بخروج الوقت وتعمد المخالفة بطلت صلاته؛ لأن في هذا تلاعباً ظاهراً، أما إذا لم يكن عالماً بخروج الوقت، فإن صلاته تكون صحيحة.

هذا، وإذا نوى أن يصلي المغرب أربع ركعات أو العشاء خمس ركعات، فإن صلاته تكون باطلة، ولو كان غالطاً؛ وهذا هو رأي الشافعية، والحنابلة، أما المالكية، فانظر مذهبهما تحت الخط (الحنفية قالوا: إذا نوى الظهر خمس ركعات أو ثلاثاً مثلاً، فإن قعد على رأس الرابعة ثم خرج من الصلاة أجزأه، وتكون نية الخمس ملغاة.

المالكية قالوا: لا تبطل صلاته الا إذا كان متعمداً، فلو نوى الظهر خمس ركعات غلطاً صحت صلاته).

*5 * حكم النية في الصلاة غير المفروضة وكيفيتها

* في حكم النية في الصلاة النافلة تفصيل في المذاهب

(الحنفية قالوا: لا يشترط تعيين صلاة النافلة، سواء كانت سنناً أو لا، بل يكفي أن ينوي مطلق الصلاة، الا أن الأحوط في السنن أن ينوي الصلاة متابعاً لرسول الله ﷺ؛ كما أن الأحوط في صلاة التراويح أن ينوي التراويح، أو سنة الوقت، أو قيام الليل وإذا وجد جماعة يصلون ولا يدري أهم في صلاة التراويح أم في صلاة الفرض، وأراد أن يصلي معهم، فلينو صلاة الفرض، فإن تبين أنهم في صلاة الفرض أجزأه، وإن تبين أنهم في التراويح انعقدت صلاته.

الحنابلة قالوا: لا يشترط تعيين السنة الراتبة بأن ينوي سنة عصر، أو ظهر، كما يشترط تعيين سنة التراويح، وأما النفل المطلق فلا يلزم أن ينوي تعيينه، بل يكفي فيه نية مطلق الصلاة.

الشافعية قالوا: صلاة النافلة إما أن يكون لها وقت معين؛ كالسنن الراتبة، وصلاة الضحى، وإما أن لا يكون لها وقت معين، ولكن لها سبب، كصلاة الاستسقاء؛ وإما أن تكون نفلاً مطلقاً، فإن كان لها وقت معين، أو سبب، فإنه يلزم أن يقصدها ويعينها، بأن ينوي سنة الظهر مثلاً، وأنها قبلية أو بعدية؛ كما يلزم أن يكون القصد والتعيين مقارنين لأي جزء من أجزاء التكبير، وهذا هو المراد بالمقارنة والاستحضار العرفيين، وقد تقدم مثله في صلاة الفرض، ولا يلزم فيها نية النفلية، بل يستحب، أما إن كانت نفلاً مطلقاً، فإنه يكفي فيها مطلق قصد الصلاة حال النطق بأي جزء من أجزاء التكبير، ولا يلزم فيها التعيين، ولا نية النفليه، ويلحق بالنفل المطلق في ذلك كل نافلة لها سبب. ولكن يغني عنها غيرها؛ كتحية المسجد، فإنها سنة لها سبب وهو دخول المسجد، ولكن تحصل في ضمن أي صلاة يشرع فيها عقب دخوله المسجد.

المالكية قالوا: الصلاة غير المفروضة إما أن تكون سنة مؤكدة؛ وهي صلاة الوتر والعيدين والكسوف والاستسقاء، وهذه يلزم تعيينها في النية بأن ينوي صلاة الوتر أو العيد، وهكذا؛ وإما أن تكون رغيبة؛ وهي صلاة الفجر لا غير، ويشترط فيها التعيين أيضاً، بأن ينوي صلاة الفجر، وإما أن تكون مندوبة كالرواتب والضحى والتراويح والتهجد، وهذه يكفي فيها نية مطلقة الصلاة، ولا يشترط تعيينها، لأن الوقت كاف في تعيينها).

*5 * وقت النية في الصلاة

* اتفق ثلاثة من الأئمة، وهم المالكية، والحنفية؛ والحنابلة: على أن يصح أن تتقدم النية على تكبيرة الإحرام بزمن يسير، وخالف الشافعية، فقالوا: لا بد من أن تكون النية مقارنة لتكبيرة الإحرام، بحيث لو فرغ من تكبيرة الإحرام بدون نية بطلت، وقد ذكرنا تفصيل كل مذهب في وقت النية تحت الخط (الحنفية قالوا: يصح أن تتقدم النية على تكبيرة الإحرام بشرط أن لا يفصل بينهما فاصل أجنبي عن الصلاة، كالأكل والشرب والكلام الذي تبطل به الصلاة؛ أما الفاصل المتعلق بالصلاة، كالمشي لها؛ والوضوء، فإنه لا يضر، فلو نوى صلاة الظهر مثلاً، ثم شرع في الوضوء، وبعد الفراغ منه مشى إلى المسجد، وشرع في الصلاة ولم تحضره النية؛ فإن صلاته تصح، وقد عرفت مما تقدم أن النية هي إرادة الصلاة لله تعالى وحده؛ بدون أن يشرك معه في ذلك أمراً من الأمور الدنيوية مطلقاً، فمتى نوى هذا، وشرع في الصلاة بدون أن يفصل بين نيته وبينه بعمل أجنبي، فإنه يكون قد أتى بالمطلوب منه، فإذا شرع في الصلاة بهذه النية الصحيحة، ثم دخل عليه شخص، فأطال الصلاة لميدح عنده، فإن ذلك لا يبطل الصلاة ولكن ليس له ثواب هذه الإطالة وإنما له ثواب أصل الصلاة، وذلك لأن نيته كانت خالصة الله تعالى وهذا معنى قول بعض الحنفية؛ إن الصلاة لا يدخلها رياء؛ فإنهم يريدون به أن النية الخالصة تكفي في صحة الصلاة؛ ولا يضر الرياء العارض، على أنه شر لا فائدة منه باتفاق.

وهل تصح نية الصلاة قبل وقتها، كأن ينوي الصلاة، ويتوضأ قبل دخول الوقت بزمن يسير، ثم يمشي إلى المسجد بدون أن يتكلم بكلام أجنبي، ويجلس فيه إلى أن يدخل الوقت فيصلي ؟ والجواب : أن المنقول عن أبي حنيفة أن النية لا تصح قبل دخول الوقت، وبعضهم يقول : بل تصح لأن النية شرط والشرط يتقدم على المشروط، فتقدم النية طبيعي.

هذا، وقد اتفق علماء الحنفية على أن الأفضل أن تكون النية مقارنة لتكبيرة الإحرام بدون فاصل، فعلى مقلدي الحنفية أن يراعوا ذلك، ولا يفصلوا بين التكبيرة وبين النية، لأنه أفضل، ويرفع الخلف.

الحنابلة قالوا : إن النية يصح تقديمها على تكبيرة الإحرام بزمن يسير، بشرط أن ينوي بعد دخول الوقت، كما نقل عن أبي حنيفة، فإذا نوى الصلاة قبل دخول وقتها فإن نيته لا تصح، وذلك لأن النية شرط، فلا يضر أن تتقدم على الصلاة، كما يقول الحنفية، ولكن الحنابلة يقولون : إن الكلام الأجنبي لا يقطع النية، فلو نوى الصلاة، ثم تكلم بكلام خارج عن الصلاة، ثم كبر، فإن صلاته تكون صحيحة، وإنما اشترطوا اللنية دخول الوقت، مراعات لخلاف من يقول : إنها ركن.

هذا، والأفضل عندهم أن تكون النية مقارنة لتكبيرة الإحرام، كما يقول الحنفية.

المالكية قالوا : إن النية يصح أن تتقدم على تكبيرة الإحرام بزمن يسير عرفاً، كما إذا نوى في محل قريب من المسجد، ثم كبر في المسجد ناسياً للنية، وبعض المالكية يقول : إن النية لا يصح تقديمها على تكبيرة الإحرام مطلقاً، فإن تقدمت بطلت الصلاة، ولكن الظاهر عندهم هو القول الأول ؛ على أنهم اتفقوا على أن النية إذا تقدمت بزمن طويل في العرف فإنها تبطل، وإنما ذكرنا هذا الخلاف ليعلم الناظر في هذا أن مقارنة النية لتكبيرة الإحرام عند المالكية له منزلة، فلا يصح إهماله بدون ضرورة : من نسيان، ونحوه.

الشافعية قالوا : إن النية لا بد أن تكون مقارنة لتكبيرة الإحرام، بحيث لو تقدمت عليها أو تأخرت بزمن ما، فإن الصلاة لا تصح، كما بيناه في مذهبهم في "مبحث كيفية النية").

*5 * نية الإمام ونية المأموم

* يشترط في صح صلاة المأموم أن ينوي الاقتداء بالإمام، بأن ينوي متابعته في أول الصلاة فلو أحرم شخص بالصلاة منفرداً، ثم وجد إماماً فنوى الاقتداء به فإن صلاته لا تصح عند الحنفية، والمالكية ؛ أما الشافعية، والحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية قالوا : إذا نوى الاقتداء في أثناء الصلاة صح الا في صلاة الجمعة والصلاة التي جمعت جمع تقديم للمطر، والصلاة المعادة، فإنه لا بد أن ينوي الاقتداء فيهما أول صلاته، وإلا لم تصح.

الحنابلة قالوا : يشترط في صحة المأموم أن ينوي الاقتداء بالإمام أو الصلاة، الا إذا كان المأموم مسبوقاً، فله أنيقتدي بعد سلام إمامه بمسبوق مثله في غير الجمعة ؛ ومثل ذلك إذا ما اقتدى مقيم بمسافر يقصر الصلاة فإن للمقيم أن يقتدي بمثله في بقية الصلاة بعد فراغ الإمام) ؛ أما الإمام فإنه لا يشترط أن ينوي الإمامة الا في أمور مبينة في المذاهب

(الحنابلة قالوا : يشترط أن ينوي الإمامة في كل صلاة، وتكون نية الإمامة في أول الصلاة الا في الصورتين المتقدمتين في الحكم الذي ذكر قبل هذا مباشرة.

المالكية قالوا : يشترط نية الإمامة في كل صلاة تتوقف صحتها على الجماعة، وهي الجمعة والمغرب، والعشاء المجموعتان ليلة المطر تقديماً، وصلاة الخوف، وصلاة الاستخلاف، فلو ترك الإمام نية الإمامة في الجمعة بطلت عليه وعلى المأمومين، ولو تركها في الصلاتين المجموعتين بطلت الثانية. وأما إذا تركها في صلاة الخوف فإنها تبطل على الطائفة الأولى من المأمومين فقط، لأنها فارقت في غير محل المفارقة، وتصح للإمام وللطائفة الثانية. أما صلاة الاستخلاف فإن نوى الخليفة فيها الإمامة صحت له وللمأمومين الذين سبقوه، وإن تركها صحت له، وبطلت على المأمومين.

الحنفية قالوا: تلزم نية الإمامة في صورة واحدة، وهي ما إذا كان الرجل يصلي إماماً لنساء، فإنه يشترط لصحة اقتدائهن به أن ينوي الإمامة، لما يلزم من الفساد فيمسألة المحاذاة، وسيأتي تفصيلها.

الشافعية قالوا: يجب على الإمام أن ينوي الإمامة في أربع مسائل: إحداها: الجمعة؛ ثانيها: الصلاة التي جمعت للمطر جمع تقديم، كالعصر مع الظهر، والعشاء مع المغرب، فإنه يجب عليه أن ينوي الإمامة في الصلاة الثانية منهما فقط، بخلاف الأولى، لأنها وقعت في وقتها؛ ثالثها: الصلاة المعادة في الوقت جماعة؛ فلا بد للإمام فيها أ، ينوي الإمامة؛ رابعها: الصلاة التي نذر أن يصليها جماعة، فإنه يجب عليه أن ينوي فيها الإمامة للخروج من الإثم، فإن لم ينو الإمامة فيها صحت، ولكنه لا يزال آثماً حتى يعيدها جماعة وينوي الإمامة).

*4 * الفرض الثاني من فرائض الصلاة: تكبيرة الإحرام

*5 * حكمها - تعريفها

* يتعلق بتكبيرة الإحرام مباحث: أحدها: حكمها، وتعريفها: ثانيها: دليل فرضيتها؛ ثالثها: صفتها؛ رابعها: شروطها فأما حكم تكبيرة الإحرام فهي فرض من فرائض الصلاة باتفاق ثلاثة من الأئمة، وقال الحنفية: إنها شرط لا فرض، وعلى كل حال فإن الصلاة بدونها لا تصح باتفاق الجميع، لأنك قد عرفت أن الشرط لازم كالفرض، وقد بينا مذهب الحنفية تحت الخط (الحنفية قالوا: إن تكبيرة الإحرام ليست ركناً على الصحيح، وإنما هي شرط من شروط صحة الصلاة، وقد يقال: إن التكبيرة يشترط لها ما يشترط للصلاة من طهارة، وستر عورة، الخ. فلو كانت شرطاً لم يلزم لها ذلك، ألا ترى أن نية الصلاة تصح من غير المتوضئ، ومن مكشوف العورة، عند من يقول: إنها شرط؛ والجواب على ذلك أن تكبيرة الإحرام متصلة بالقيام الذي هو ركن من أركان الصلاة، فلذا اشترط لها ما اشترط للصلاة من طهارة ونحوها؛ وقد عرفت أن هذا فلسفة فقهية لا يترتب عليها فائدة عملية الا لطلبة العلم الذين قد يبنون على هذا أحكاماً دقيقة في الطلاق ونحوه، وإلا فتكبيرة الإحرام أمر لازم لا بد منه باتفاق الجميع، كما كررنا غير مرة)، وأما تعريف تكبيرة الإحرام فهو الدخول في حرمات الصلاة، بحيث يحرم عليه أن يأتي بعمل ينافي الصلاة، يقال: أحرم الرجل إحراماً إذا دخل في حرمة لا تهتك، فلما دخل الرجل بهذه التكبيرة في الصلاة التي يحرم عليه أن يأتي بغير أعمالها سميت تكبيرة إحرام، ويقالها أيضاً تكبيرة تحرّم، وقد اتفق ثلاثة من الأئمة على أن تكبيرة الإحرام هي أن يقول المصلي في افتتاح صلاته: اللّه أكبر، بشرائط خاصة ستعرفها قريباً، وخالف الحنفية، فقالوا: إن تكبيرة الإحرام لا يشترط أن تكون بهذا اللفظ، وسيأتي مذهبهم في "صفة التكبيرة".

*5 * دليل فرضية تكبيرة الإحرام

* أجمع المسلمون على أن افتتاح الصلاة بذكر اسم اللّه تعالى أمر لازم لا بد منه، فلا تصح صلاة الا به، وقد وردت أحاديث صحيحة تؤيد ذلك الإجماع: منها ما رواه أبو داود، والترمذي، وابن ماجة من أن النبي ﷺ قال: "مفتاح الصلاة الطهور، وتحريمها التكبير، وتحليلها التسليم"، وهذا الحديث أصح شيء في هذا الباب، وأحسن.

وقد استدل بعضهم على فرضية تكبيرة الإحرام بقوله تعالى: {وربك فكبر} ووجه الاستدلال أن لفظ: "فكبر" أمر وكل أمر للوجوب، ولم يجب التكبير الا في الصلاة بإجماع المسلمين فدل ذلك على أن تكبيرة الإحرام فرض.

وعلى كل حال فلم يخالف أحد من العلماء المسلمين في أن تكبيرة الإحرام أمر لازم لا تصح الصلاة بدونها، سواء كانت فرضاً أو شرطاً.

*5 * صفة تكبيرة الإحرام

* قد عرفت أن ثلاثة من الأئمة اتفقوا على أن تكبيرة الإحرام مركبة من لفظين، وهما: اللّه أكبر، بخصوصهما، بحيث لو افتتح الصلاة بغير هذه الجملة، فإنه صلاته لا تصح وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: لا يشترط افتتاح الصلاة بلفظة: اللّه أكبر، إنما الافتتاح بهذا اللفظ واجب لا يترتب على تركه بطلان الصلاة في ذاتها، بل يترتب عليه إثم تارك الواجب، وقد عرفت أن الواجب عندهم أقل من الفرض، وأن تاركه يأثم إثماً لا يوجب العذاب بالنار، وإنما يوجب الحرمان من شفاعة النبي ﷺ يوم القيامة، وكفى بذلك زجراً للمؤمنين؛ ومن هذا تعلم أن افتتاح الصلاة بهذه الصفة مطلوب عند الحنفية، كما هو مطلوب عند غيرهم؛ الا أن الحنفية قالوا: لا تبطل الصلاة بتركه، ولكن تركه يوجب إعادة الصلاة. فإن لم يعدها سقط عنه الفرض، وأثم ذلك الإثم الذي لا يوجب العذاب.

أما الصيغة التي تتوقف عليها صحة الصلاة عندهم فهي الصيغة التي تدل على تعظيم اللّه عز وجل وحده بدون أن تشتمل على دعاء ونحوه؛ فكل صيغة تدل على ذلك يصح افتتاح الصلاة بها، كأن يقول: سبحان اللّه، أو يقول: الحمد للّه، أو لا إله الا اللّه، أو يقول: اللّه رحيم، أو اللّه كريم. ونحو ذلك من الصيغ التي تدل على تعظيم الإله جل وعز خاصة، فلو قال: استغفر اللّه، أو أعوذ باللّه، أولا حول ولا قوة الا باللّه، فإن صلاته لا تصح بذلك، لأن هذه الكلمات قد اشتملت على شيء آخر سوى التعظيم الخالص، وهو طلب المغفرة والاستعاذة، ونحو ذلك.

هذا، ولا بد أن يقرن هذه الأوصاف بلفظ الجلالة: فلو قال: كريم، أو رحيم، أو نحو ذلك فإنه لا يصح، ولو ذكر الاسم الدال على الذات دون الصفة، كأن يقول: اللّه، أو الرحمن، أو الرب، ولم يزد عليه شيئاً، فقال أبو حنيفة: إنه يصح، وقال صاحباه: لا. أما الأدلة التي تقدم ذكرها، فإنها لا تدل الا على ذلك، فقوله تعالى: {وربك فكبر} ليس معناه الإتيان بخصوص التكبير، بل معناه: عظم ربك بكل ما يفيد تعظيمه، وكذلك التكبير الوارد في الحديث؛ وإنما قلنا: إن الإتيان بخصوص التكبير واجب؛ لأن النبي ﷺ واظب على الإتيان به ولم يتركه.

هذا هو رأي الحنفية، وقد عرفت أن الأئمة الثلاثة اتفقوا على أن تكون بلفظ: اللّه أكبر، كما هو الظاهر من هذه الأدلة، وقد أيده النبي ﷺ بعمله).

5 شروط تكبيرة الإحرام

* ينبغي أن تحفظ شروط تكبيرة احرام في كل مذهب على حدة، لما في ذلك التسهيل على طلاب كل مذهب، فانظرها تحت الخط (الشافعية قالوا: شروط صحة تكبيرة الإحرام خمسة عشر شرطاً، إن اختل واحد منها لم تنعقد الصلاة: أحدها: أن تكون باللغة العربية إن كان قادراً عليها، فإن عجز عنها، ولم يستطع أن يتعلمها فإنه يصح له أن يكبر باللغة التي يقدر عليها؛ ثانيها: أن يأتي بها وهو قائم إن كان في صلاة مفروضة، وكان قادراً على القيام، أما في صلاة النفل فإن الإحرام يصح من قعود، كما تصح الصلاة من قعود، فإن أتى بالإحرام في صلاة الفرض حال الانحناء، فإن كان إلى القيام أقرب، فإنها تصح، وإن كان الركوع أقرب، فإنها لا تصح، وفاقاً للحنفية؛ والحنابلة، وخلافاً للمالكية الذين قالوا: إن الإتيان بها حال الانحناء لا يصح الا في صورة واحدة؛ وهي ما إذا كان مقتدياً بإمام سبقه، ولكن الشافعية لا يلزم عندهم أن يدرك الإمام حال ركوعه، بل لو سبقه الإمام بالركوع ثم كبر المأموم وركع وحده فإنه يصح، وسيأتي إيضاح ذلك، ثالثها: أن يأتي بلفظ الجلالة، ولفظ أكبر، رابعها: أن لا يمد همزة لفظ الجلالة، فلا يقول: آللّه أكبر، لأن معنى هذا الاستفهام، فكأنه يستفهم عن اللّه، خامسها: أن لا يمد الباء، من لفظ أكبر، فلا يصح أن يقول: اللّه أكبار، فلو قال ذلك لم تصح صلاته، سواء فتح همزة أكبار، أو كسرها. لأن أكبار - بفتح الهمزة - جمع كبر، وهو اسم للطبل الكبير. وإكبار - بكسر الهمزة - اسم للحيض، ومن قال ذلك متعمداً، فإنه يكون ساباً لإلهه، فيرتد عن دينه، سادسها؛ أن لا يشدد الباء من أكبر، فلو قال: اللّه أكبّر لم تنعقد صلاته، سابعها: أن لا يزيد واواً ساكنة أو متحركة بين الكلمتين. فلو قال: واللّه أكبر، أو

قال: الله وأكبر. لم تنعقد صلاته، ثامنها: أن لا يأتي بواو قبل لفظ الجلالة، فلو قال: والله أكبر لم تنعقد صلاته، تاسعها: أن لا يفصل بين الكلمتين بوقف طويل أو قصير على المعتمد، فلو قال: الله، ثم سكت قليلاً، وقال: أكبر. لم تنعقد صلاته، ومن باب أولى إذا سكت طويلاً، ولا يضر إدخال لام التعريف على لفظ: أكبر، فلو قال: الله الأكبر صحت، وكذا إذا زاد الوصف عن كلمتين فإنه يبطل التكبيرة، فإذا قال: الله العظيم الكريم الرحيم أكبر لم تنعقد صلاته، ولو فصل بين لفظ الجلالة، ولفظ أكبر بضمير، أو نداء فإنه لا يصح، كما إذا قال: الله هو أكبر، أو قال: الله يا رحمن أكبر.

عاشرها: أن يسمع بها نفسه، بحيث لو نطق بها في سره بدون أن يسمعها هو فإنها لا تصح، الا إذا كان أخرس، أو أصم، أو كانت بالمكان جلبة أو ضوضاء، فإنه لا يلزم في هذه الحالة أن يسمع نفسه، على أن الأخرس ونحوه يجب عليه أن يأتي بما يمكنه. بحيث لو كان الخرس عارضاً وأمكنه أن يحرك لسانه أو شفتيه بالتكبير، فإنه يجب عليه أن يفعل، الحادي عشر: دخول الوقت إن كان يصلي فرضاً أو نفلاً مؤقتاً، أو نفلاً له سبب، كما تقدم، الثاني عشر: أن يوقع التكبيرة وهو مستقبل القبلة إن لم يسقط عنه استقبال القبلة، كما تقدم في مبحث "استقبال القبلة" الثالث عشر: أن تتأخر التكبيرة عن تكبيرة الإمام إن كان يصلي مقتدياً بإمام، الرابع عشر: أن يأتي بالتكبير في المكان الذي يصح فيه القراءة، وسيأتي في بيان شروط القراءة.

الحنفية قالوا: شروط تكبيرة الإحرام عشرون، وإليك بيانها:

1 - دخول وقت الصلاة المكتوبة وإن كانت التحريمة لها، فلو كبر قبل دخول الوقت بطلت تكبيرته.

2 - أن يعتقد المصلي أن الوقت قد دخل، أو يترجح عنده دخوله، فلو شك في دخوله وكبر للإحرام فإن تكبيرته لا تصح حتى ولو تبين أن الوقت قد دخل.

3 - أن تكون عورته مستورة، وقد تقدم بيان العورة في الصلاة، فلو كبر عورته مكشوفة ثم سترها، فإن صلاته لا تصح.

4 - أن يكون المصلي متطهراً من الحدث الأكبر والأصغر، ومتطهراً من النجاسة فلا تصح منه التكبيرة إذا كان على بدنه أو ثوبه أو مكانه نجاسة غير معفّو عنها، وقد تقدم بيان النجاسة المعفو عنها في مبحث الطهارة، فلو كبر، وهو يظن أن به نجاسة بطلت تكبيرته، ولو تبين له أنه طاهر.

5 - أن يأتي بالتكبيرة وهو قائم إذا كان يصلي فرضاً أو واجباً أو سنة فجر، أما باقي النوافل فإنه لا يشترط لها القيام، بل يصح الإتيان بها وهو قاعد، فإن أتى بها منحنياً. فإن كان انحناؤه إلى القيام أقرب، فإنه لا يضر، وإن كان إلى الركوع أقرب فإنه يضر، ومحل ذلك ما إذا كان قادراً على القيام، كما هو ظاهر، وإذا أدرك الإمام، وهو راكع، فكبر للإحرام خلفه، فإن أتى بالتكبيرة كلها وهو قائم، فإنه يصح، أما إذا قال: الله، وهو قائم، وقال: أكبر، وهو راكع، فإن صلاته لا تصح، ولو أدرك الإمام من أول الصلاة، فنطق بقول: الله، قبل أن يفرغ منها الإمام فإنها لا تصح.

6 - نية أصل الصلاة. كأن ينوي صلاة الفرض.

7 - تعيين الفرض من أنه ظهر أو عصر مثلاً، فإذا كبر من غير تعيين؛ فإن تكبيرته لا تصح.

8 - تعيين الصلاة الواجبة، كركعتي الطواف، وصلاة العيدين والوتر، والمنذور، وقضاء نفل أفسده، فإن كل هذا واجب يجب تعيينه عند التكبيرة، أما باقي النوافل فإنه لا يجب تعيينها، كما تقدم.

9 - أن ينطق بالتكبيرة بحيث يسمع بها نفسه، فمن همس بها، أو أجراها على قلبه، فإنها لا تصح، ومثل ذلك جميع أقوال الصلاة من ثناء، وتعوّذ؛ وبسملة؛ وقراءة، وتسبيح، وصلاة على النبي ﷺ، وكذا الطلاق واليمين وغير ذلك فإنها لا تعتبر عند الحنفية، الا إذا نطق بها وسمعها، فلا تصح، ولا يترتب عليها أثر إذا همس بها أو أجراها على قلبه.

10 - أن يأتي بجملة ذكر، كأن يقول: الله أكبر، أو سبحان الله، أو الحمد لله، فلو أتى بلفظ واحد، فإنه لا يصح، وقد تقدم بيان ذلك مفصلاً في صفة التحريمة قريباً.

11 - أن يكون الذكر خالصاً لله، فلا تصح تكبيرة الإحرام إذا كان الذكر مشتملاً على حاجة للمصلي؛ كاستغفار، ونحوه كما تقدم تقريباً.

12 - أن لا يكون الذكر بسملة، فلا يصح افتتاح الصلاة بها على الصحيح.

13 - أن لا يحذف الهاء من لفظ الجلالة، فإن حذفها بطلت صلاته.

14 - أن يمد اللام الثانية من لفظ الجلالة فإذا لم يمدها اختلف في صحة تكبيرته، وفي حال ذبيحته؛ فينبغي الإتيان بذلك المد احتياطاً.

15 - أن لا يمد همزة الله، وهمزة أكبر فلو قال: آلله أكبر، بالمد، لم تصح صلاته، لأن المد معناه الاستفهام، ومن يستفهم عن وجود إلهه فلا تصح صلاته. وإن تعمد هذا المعنى يكفر، فالذين يذكرون الله - بمد الهمزة - مخطئون خطئاً فاحشاً، لما فيه من الإيهام، وإن كان غرضهم النداء؛ أما إذا كان غرضهم الاستفهام؛ فإنهم يرتدون عن الإسلام، وعلى كل حال فإن المد في الصلاة مبطلها، وقد عرفت أن الشافعية موافقون على هذا.

16 - أن لا يمد باء أكبر، فإذا قال: الله أكبار بطلت صلاته، لأنه - بفتح الهمزة - جمع كبر، وهو الطبل - وبكسرها - اسم للحيض، ومن قصد هذا فإنه يكفر، وعلى كل حال فهو مبطل للصلاة.

17 - أن لا يفصل بين النية وبين التحريمة بفاصل أجنبي عن الصلاة فلو نوى، ثم أتى بعمل خارج عن الصلاة من كلام أو أكل، ولو كان بين أسنانه من قبل (بشرط أن يكون قدر الحمصة) أو شرب أو تكلم، أو تنحنح بلا عذر، ثم كبر فلإحرام بعد ذلك بدون نية جديدة، فإن صلاته لا تصح، أما إذا فصل بين النية وبين التكبيرة بالمشي إلى المسجد بدون كلام، أو فعل، فإنه يصح، كما تقدم في مبحث "النية" قريباً.

18 - أن لا تتقدم التكبيرة على النية، فلو كبر، ثم نوى الصلاة، فإن تكبيرته لا تصح، ومتى فسدت تكبيرة الإحرام فقد فسدت الصلاة كلها، لما علمت من أنها شرط.

19 - أن يميز الفرض.

20 - أن يعتقد الطهارة من الحدث والخبث. ولم يشترط الحنفية أن تكون تكبيرة الإحرام باللغة العربية، فلو نطق بها بلغة أخرى، فإن صلاته تصح، سواء كان قادراً على النطق بالعربية أو عاجزاً، الا أنه كان قادراً يكره له تحريماً أن ينطق بها بغير العربية.

المالكية قالوا: يشترط لتكبيرة الإحرام شروط: أحدها: أن تكون باللغة العربية إذا كان قادراً عليها، أما إن عجز بأن كان أعجمياً، وتعذر عليه النطق بها، فإنها لا تجب عليه، ويدخل الصلاة بالنية، فإن ترجمها باللغة التي يعرفها، فلا تبطل صلاته، على الأظهر. أما إن كان قادراً على العربية فيتعين عليه أن يأتي بلفظ: الله أكبر بخصوصه، ولا يجزئ لفظ آخر بمعناه، ولو كان عربياً، وبذلك خالفوا الشافعية، والحنفية، لأن الشافعية أجازوا الفصل بين لفظ: الله، ولفظ: أكبر، بفاصل؛ كما إذا قال: الله الرحمن أكبر، وأجازوا الإتيان بها بغير العربية لغير القادر على النطق بالعربية، بخلاف المالكية؛ أما الحنفية فقد أجازوا الإتيان بها بغير العربية لغير القادر على العربية بلا كراهة، أما القادر على النطق بالعربية فقالوا إن: صلاته تصح إذا نطق بها بغير العربية مع كراهة التحريم.

ثانيها: أن يأتي بتكبيرة الإحرام وهو قائم متى كان قادراً على القيام في الفرض، فإذا أتى بها حال انحنائه فإنها تبطل، لا فرق بين أن يكون الانحناء إلى الركوع أقرب أو إلى القيام أقرب، الا في حالة واحدة؛ وهي ما إذا أراد شخص أن يقتدي

بإمام سبقه بالقراءة وركع، فأراد ذلك الشخص أن يدرك الإمام فكبر منحنياً، وركع قبل أن يرفع الإمام، فإن تكبيرة ذلك الشخص المأموم تكون صحيحة، ولكن لا تحتسب له تلك الركعة، وعليه إعادتها بعد سلام الإمام. أما إذا ابتدأ التكبير وهو قائم قبل أن يرفع الإمام، ثم أتم التكبير وهو راكع، أو حال الانحناء للركوع فإن الركعة تحتسب على أحد قولين راجحين، ويشترط في هذه الحالة أن ينوي بالتكبيرة الإحرام وحده، أو ينوي الإحرام مع الركوع أما إذا نوى الركوع وحده فإن صلاته لا تنعقد.

ولكن لا يصح له أن يقطع صلاته، بل ينبغي أن يستمر فيها مع الإمام احتراماً للإمام، ثم يعيدها بعد ذلك.

ثالثها: أن يقدم لفظ الجلالة على لفظ أكبر، فيقول: اللّه أكبر، أما إذا قال: أكبر اللّه فإنه لا يصح، وهذا متفق عليه.

رابعها: أن لا يمد همزة اللّه قاصداً بذلك الاستفهام، أما إذا لم يقصد الاستفهام بأن قصد النداء أو لم يقصد شيئاً، فإنه لا يضر عندهم.

خامسها: أن لا يمد باء أكبر قاصداً به جمع كبر، وهو الطبل الكبير، ومن يقصد ذلك كان سابّاً لإلهه، أما إذا لم يقصد ذلك فإن مد الباء لا يضر؛ وهذا الأمران قد خالف فيهما المالكية الأئمة الثلاثة؛ لأنهم اتفقوا على أن التكبيرة تبطل بهما، سواء قصد معناه اللغوي أو لا، كما أوضحناه في مذاهبهم.

سادسها: أن يمد لفظ الجلالة مداً طبيعياً، وهذا متفق عليه في المذاهب.

سابعها: أن لا يحذف هاء لفظ الجلالة، بأن يقول: اللّه أكبر، بدون هاء، وهذا متفق عليه أيضاً. أما إذا مد الهاء من لفظ الجلالة حتى ينشأ عنها واو، فإنه لا يضر عند الحنفية، والمالكية، وخالف الشافعية، والحنابلة، فقال الشافعية: إذا كان المصلي عامياً فإنه يغتفر له ذلك، أما غير العامي فإنه لا يغتفر له، ولو فعله تبطل التكبيرة، أما الحنابلة قالوا: إن ذلك يضر، وتبطل به التكبيرة على أي حال.

ثامنها: أن لا يفصل بين لفظ الجلالة، ولفظ أكبر بسكوت، بأن يقول: اللّه، ثم يسكت، ويقول: أكبر، بشرط أن يكون هذا السكوت طويلاً في العرف، أما إذا كان قصيراً عرفاً، فإنه لا يضر، وقد اتفقت المذاهب على أن الفصل بين لفظ الجلالة ولفظ أكبر ضار، الا إذا كان يسيراً، فأما المالكية فقد وكلوا تقدير اليسير للعرف، وأما الشافعية فقد قالوا: اليسير الذي يغتفر هو ما كان بقدر سكتة التنفس أو سكتة العيّ، وأما الحنفية؛ والحنابلة قالوا: إن السكوت الذي يضر هو السكوت الذي يمكنه أن يتكلم فيه ولو بكلام يسير.

تاسعها: أن لا يفصل بين اللّه؛ وبين أكبر بكلام؛ قليلاً كان؛ أو كثيراً؛ حتى ولو كان الفصل بحرف، فلو قال، اللّه أكبر، فإنه لا يصح، وهذا الحكم متفق عليه بين الحنابلة، والمالكية، أما الحنفية فقد أجازوا الفصل بأل، فلو قال: اللّه الأكبر: أو قال: اللّه الكبير، فإنه يصح، كما يصح إذ قال: اللّه كبير، وأما الشافعية فقد عرفت أنهم أجازوا الفصل بوصف من أوصاف اللّه تعالى، بشرط أن لا يزيد على كلمتين، فلو قال: اللّه الرحمن الرحيم أكبر، فإنه يصح، كما تقدم موضحاً في مذهبهم.

عاشرها: أن يحرك لسانه بالتكبيرة، فلو أتى بها في نفسه بدون أن يحرك لسانه، فإنه لا تصح، أما النطق بها بصوت يسمعه، فإنه ليس بشرط عندهم، فإن كان أخرس، فإن التكبيرة تسقط عنه، ويكتفي منه بالنية؛ وقد خالف في ذلك المذاهب الثلاثة، فقد اشترطوا النطق بها بصوت يمسعه فلو حرك بها لسانه فقط، فإن صلاته تكون باطلة، الا إذا كان أخرس، فإنه يعفى عنه، عند الحنابلة، والحنفية؛ أما الشافعية قالوا: يأتي بما يمكنه من تحريك لسانه وشفتيه.

هذا، وكل ما كان شرطاً لصحة الصلاة من استقبال القبلة، وستر العورة، والطهارة، ونحو ذلك مما تقدم، فهو شرط للتكبيرة.

(يتبع...)

*(تابع ... 1): ينبغي أن تحفظ شروط تكبيرة احرام في كل مذهب على حدة، لما في ذلك ... ...

الحنابلة قالوا: يشـــترط لتكبيرة الإحرام شـــروط: أحدها: أن تكون مركبة من لفظ الجلالة، ولفظ أكبر: اللّه أكبر، فلو قال غير ذلك فإن صلاته تبطل؛ فالحنابلة، والمالكية متفقون على أن الإحرام لا يحصل الا بهذا اللفظ المترتب، فلو قال: أكبر اللّه، أو قال: اللّه الأكبر، أو اللّه الكبير، أو الجليل، أو غير ذلك من ألفاظ التعظيم، بطلت تحريمته، وكذا لو قال: اللّه فقط، أما إذا قال: اللّه أكبكر، ثم زاد عليه صفة من صفات اللّه، كأن قال: اللّه أكبر، وأعظم، أو اللّه أكبر وأجل، فإن صلاته تصح مع الكراهة، ومثل ذلك ما إذا قال: اللّه أكبر كبيراً، وقد عرفت أن الشـــافعية قالوا: إن الفصـــل بين اللّه وأكبر بكلمة أو كلمتين من أوصاف اللّه، نحو اللّه الرحمن الرحيم أكبر، فإنه لا يضر، وأن الحنفية قالوا: إن الفصل بأل لا يضر، كما إذا قال اللّه الأكبر، وكذا إذا قال: اللّه كبير، فإنه لا يضر عند الحنفية.

ثانيها: أن يأتي بتكبيرة الإحرام وهو قائم، متى كان قادراً على القيام، ولا يشترط أن تكون قامته منتصبة حال التكبير، فلو كبر منحنياً، فإن تكبيرته تصح، الا إذا كان إلى الركوع أقرب، فإن أتى بالتكبير كله راكعاً أو قاعداً، أو أتى ببعضه من قيام. وبالبعض الآخر من قعود أو ركوع، فإن صـلاته تنعقد نفلاً، فيصـليها على أنها نفل إن اتسـع الوقت، وإلا وجب أن يقطع الصلاة ويستأنف التكبيرة من قيام، وقد عرفت رأي المذاهب في ذلك قبل هذا.

ثالثها: أن لا يمد همزة اللّه.

رابعها: أن لا يمد باء أكبر، فيقول: أكبار، وقد عرفت معنى هذا، والخلاف فيه في مذهب المالكية.

خامسها: أن تكون بالعربية، فإن عجز عن تعلمها، كبر باللغة التي يعرفها، كما قال الشافعية ولو ترك التكبير باللغة التي يعرفها لم تصح صلاته، لأنه ترك ما هو مطلوب منه، خلافاً للمالكية فإن عجز عن التكبير بالعربية وغيرها من اللغات فإن تكبيرة الإحرام تسـقط عنه؛ كما تسـقط عن الأخرس، وإذا أمكنه أن ينطق بلفظ اللّه، دون أكبر، أو بلفظ أكبر دون اللّه، فإنه يأتي بما يسـتطيع؛ ولا يجب على الأخر أن يحرك لسـانه، لأن الشـارع لم يكلفه بذلك، فتكون محاولته عبثاً، خلافاً للشافعية.

سادسها: أن لا يشبع هاء اللّه، حتى يتولد منها واو، فإن فعل ذلك بطلت تكبيرته.

سابعها: أن لا يحذف هاء اللّه. فلا يقول: اللّه أكبر.

ثامنها: أن لا يأتي بواو بين الكلمتين، بأن يقول: اللّه وأكبر، فإن فعل ذلك لا تصح تكبيرته.

تاسـعها: أن لا يفصل بين الكلمتين بسـكوت يسع كلاماً. ولو يسيراً. وكذا يشـترط للتكبيرة كل ما يشـترط للصلاة: من استقبال، وستر عورة، وطهارة وغير ذلك).

*4 * الفرض الثالث من فرائض الصلاة: القيام

* اتفقت المذاهب على أن القيام فرض على المصلي في جميع ركعات الفرض، بشرط أن يكون قادراً على القيام، فإن عجز عن القيام لمرض ونحوه. فإنه يسقط عنه، ويصلي على الحالة التي يقدر عليها، كما سيأتي في مبحث "صلاة المريض". أما صـلاة السـنن والمندوبات ونحوها، فإن القيام لا يفترض فيها بل تصـح من قعود، ولو كان المصـلي قادراً على القيام، وهذا الحكم متفق عليه، أن الحنفية لهم تفصيل في بعض الصلاة غير المفروضة فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: كما يفترض القيام في الصلوات الخمس، كذلك يفترض في صلاة الوتر. فلا تصح صلاته الا من قيام. ومثله الصلاة المنذورة، وصلاة ركعتي الفجر على الصحيح، فلا تصح صلاتهما من قعود).

والقيام فرض ما دام المصلي واقفاً لقراءة مفروضة أو مسنونة أو مندوبة، فكل ما يطلب منه فعله حال القيام، فإنما يقع في قيام مفروض، وهذا الحكم متفق عليه بين الشـافعية، والحنابلة، أما الحنفية، والمالكية، فانظر مذاهبهما تحت الخط

(الحنفية قالوا: القدر المفروض من القيام هو ما يسع القراءة المفروضة، وهي آية طويلة أو ثلاث آيات قصار، وسيأتي بيانها قريباً في مبحث "قراءة الفاتحة" أما ما زاد على ذلك فهو إما قيام واجب إن كان يؤدي فيه واجب كقراءة الفاتحة، وإما قيام مندوب إن كان يؤدي فيه مندوب، على أنهم قالوا: إن هذا الحكم قبل إيقاع القراءة، أما إذا أطال القراءة كان القيام فرضاً، بقدر ذلك التطويل، حتى ولو قرأ القرآن كله، فلا يصح أن يقرأ آية وهو قائم، ثم يجلس ويكمل الباقي. فالخلاف بين الحنفية، والشافعية، والحنابلة في هذه المسألة لا فائدة له، الا من حيث ترتب الثواب؛ فالشافعية، والحنابلة يقولون: إذا أطال القيام، كان له ثواب الفرض؛ وإذا قصر القيام بترك سنة من سنن الصلاة، فإنه يعاقب على تقصير القيام، وإن كان لا يعاقب على ترك السنة، أما الحنفية فإنهم يقولون: إذا أطال القيام بالقدر المطلوب منه، فإنه يثاب عليه ثواب الفرض، وإذا قصر القيام بترك سنة، فإنه لا يعاقب، فإذا وافق الشافعية والحنابلة والحنفية على هذا الرأي فإنه لا يكون بينهم خلاف.

المالكية قالوا: يفترض القيام استقلالاً في الصلاة المفروضة حال تكبيرة الإحرام، وقراءة الفاتحة، والهويّ للركوع، وأما حال قراءة السورة فهو سنة، فلو استند حالة قراءة السورة إلى شيء، بحيث لو أزيل ذلك الشي لسقط، فإن صلاته لا تبطل. بخلاف ما لو استند إلى ذلك الشيء حال قراءة الفاتحة، أو حال الهوي للركوع، فإن صلاته تبطل، على أنهم اتفقوا مع غيرهم من الأئمة على أنه إذا جلس وقت قراءة السورة تبطل صلاته؛ وإن لم يكن القيام فرضاً؛ لإخلاله بهيئة الصلاة).

*4 * الفرض الرابع من فرائض الصلاة: قراءة الفاتحة

* يتعلق بقراءة الفاتحة مباحث: أحدها: هل هي فرض في الصلاة باتفاق جميع المذاهب ؟، ثانيها: هل هي فرض في جميع ركعات الصلاة، سواء كانت الصلاة فرضاً أو نفلاً ؟؛ ثالثها: هل هي فرض على كل مصل، سواء كان يصلي منفرداً، أو كان يصلي إماماً أو مأموماً ؟، رابعها: ما حكم العاجز عن قراءة الفاتحة ؟، خامسها: هل يشترط في قراءة الفاتحة أن يسمع القارئ بها نفسه بحيث لو حرك لسانه ولم يسمع ما ينطق به تصح أو لا ؟، وإليك الجواب عن هذه الأسئلة، أما الأول والثاني: فقد اتفق ثلاثة من الأئمة على أن قراءة الفاتحة في جميع ركعات الصلاة فرض، بحيث لو تركها المصلي عامداً في ركعة من الركعات بطلت الصلاة، لا فرق في ذلك بين أن ت كون الصلاة مفروضة أو غير مفروضة. أما لو تركها سهواً، فعليه أن يأتي بالركعة التي تركها فيها بالكيفية الآتي بيانها في مباحث "سجود السهو". وخالف الحنفية في ذلك فقالوا: إن قراءة الفاتحة في الصلاة ليست فرضاً وإنما هي واجب. وإن شئت قلت: سنة مؤكدة بحيث لو تركها عمداً فإن صلاته لا تبطل. فانظر تفصيل مذهبهم، ودليلهم عليه تحت الخط (الحنفية قالوا: المفروض مطلق القراءة، لا قراءة الفاتحة بخصوصها. لقوله تعالى: {فاقرؤوا ما تيسرمن القرآن} فإن المراد القراءة في الصلاة. لأنها هي المكلف بها، ولما روي في "الصحيحن" من قوله ﷺ: "إذا قمت إلى الصلاة فأسبغ الوضوء. ثم استقبل القبلة ثم اقرأ ما تيسر من القرآن". ولقوله ﷺ "لا صلة الا بقراءة" والقراءة فرض في ركعتين من الصلاة المفروضة. ويجب أن تكون في الركعتين الأوليين، كما تجب قراءة الفاتحة فيهما بخصوصها. فإن لم يقرأ في الركعتين الأوليين في الصلاة الرباعية قرأ فيما بعدهما وصحت صلاته. الا أنه يكون قد ترك الواجب. فإنه تركه ساهياً يجب عليه أن يسجد للسهو؛ فإن لم يسجد وجبت عليه إعادة الصلاة. كما تجب الإعادة إن ترك الواجب عامداً. فإن لم يفعل كانت صلاته صحيحة، مع الإثم. أما باقي ركعات الفرض. فإن قراءة الفاتحة فيه سنة. وأما النفل فإن قراءة الفاتحة واجبة في جميع ركعاته. لأن كل اثنتين منه صلاة مستقلة. ولو وصلهما بغيرهما. كأن صلى أربعاً بتسليمة واحدة؛ وألحقوا الوتر بالنفل، فتجب القراءة في جميع ركعاته. وقدّروا القراءة المفروضة بثلاث آيات قصار. أو آية طويلة تعديلها. وهذا هو الأحوط)، أما دليل من قال: إنها فرض فهو ما روي في "الصحيحين" من أن النبي ﷺ قال: "لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب": وأما الجواب عن الثالث. وهو هل

تفترض قراءة الفاتحة على المأموم ؟ فإنه فيه تفصيلاً في المذاهب بيناه تحت الخط (الشافعية قالوا: يفترض على المأموم قراءة الفاتحة خلف الإمام. الا إن كان مسبوقاً بجميع الفاتحة أو بعضها. فإن الإمام يتحمل عنه ما سبق به إن كان الإمام أهلاً للتحمل. بأن لم يظهر أنه محدث أو أنه أدركه في ركعة زائدة عن الفرض.

الحنفية قالوا: إن قراءة المأموم خلف إمامه مكروهة تجريماً في السرية والجهرية، لما روي من قوله ﷺ: "من كان له إمام فقراءة الإمام له قراءة" وهذا الحديث روي من عدة طرق.

هذا، وقد نقل منع المأموم من القراءة عن ثمانين نفراً من كبار الصحابة، منهم المرتضى والعبادلة. وروي عن عدة من الصحابة أن قراءة المأموم خلف إمامه مفسدة للصلاة، وهذا ليس بصحيح، فأقوى الأقوال وأحوطها القول بكراهة التحريم.

المالكية قالوا: القراءة خلف الإمام مندوبة في السرية، مكروهة في الجهرية، الا إذا قصد مراعاة الخلاف، فيندب.

الحنابلة قالوا: القراءة خلف الإمام مستحبة في الصلاة السرية، وفي سكتات الإمام في الصلاة الجهرية، وتكره حال قارءة الإمام في الصلاة الجهرية)، وأما الجواب عن الرابع. وهو ما حكم العاجز عن قراءة الفاتحة ؟ فقد اتفق الشافعية، والحنابلة على أن من عجز عن قراءة الفاتحة في الصلاة، فإن كان يقدر على أن يأتي بآيات من القرآن بقدر الفاتحة في عدد الحروف والآيات، فإنه يجب عليه أن يأتي بذلك. فإن كان يحفظ آية واحدة أو أكثر فإنه يفترض عليه أن يكرر ما يحفظه بقدر آيات الفاتحة. بحيث يتعلم القدر المطلوب منه تكراره. فإن عجز عن الإتيان بشيء من القرآن بالمرة فإنه يجب عليه أن يأتي بذكر اللّه كأن يقول: اللّه اللّه... مثلاً. بمقدار الفاتحة. فإن عجز عن الذكر أيضاً فإنه يجب عليه أن يقف ساكتاً بقدر الزمن الذي تقرأ فيه الفاتحة، فإن لم يفعل ذلك بطلت صلاته في هذين المذهبين: على أنه لا يجوز عندهم قراءة الفاتحة بغير اللغة العربية على كل حال. ومن لم يفعل ذلك فإن صلاته تبطل. أما المالكية والحنفية؛ فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنفية قالوا: من عجز عن العربية يقرأ بغيرها من اللغات الأخرى، وصلاته صحيحة.

المالكية قالوا: من لا يحسن قراءة الفاتحة وجب عليه تعلمها إن أمكنه ذلك، فإن لم يمكنه وجب عليه الاقتداء بمن يحسنها، فإن لم يجده ندب له أن يفصل بين تكبيره وركوعه ويندب أن يكون الفصل بذكر اللّه تعالى، وإنما يجب على غير الأخرس. أما هو فلا يجب عليه)، وأما الجواب عن الخامس وهو هليشترط أن يسمع نفسه بقراءة الفاتحة ؟ فالجواب عنه أن ثلاثة من الأئمة اتفقوا على أنه إذا لم يسمع نفسه بالقراءة. فإنه لا يعتبر قارئاً. وخالف المالكية فقالوا: يكفي أن يحرك لسانه، وإن لم يسمع نفسه فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: لا يجب عليه أن يسمع بها نفسه. ويكفي أن يحرك بها لسانه، والأولى أن يسمع بها نفسه مراعاة للخلاف) على أنك قد عرفت أن الحنفية قالوا: إن قراءة الفاتحة ليست فرضاً، فلو لم يسمع بها نفسه لا تبطل صلاته، ولكن يكون تاركاً للواجب.

*4 * الفرض الخامس من فرائض الصلاة: الركوع

* الركوع فرض في كل صلاة للقادر عليه باتفاق، وقد ثبتت فرضية الركوع في الصلاة ثبوتاً قاطعاً، وإنما اختلف الأئمة في القدر الذي تصح به الصلاة من الركوع، وفي ذلك القدر تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: يحصل الركوع بطأطأة الرأس، بأن ينحني انحناء يكون إلى حال الركوع أقرب، فلو فعل ذلك صحت صلاته؛ أما كمال الركوع فهو انحناء الصلب حتى يستوي الرأس بالعجز، وهذا في ركوع القائم، أما القاعد فركوعه يحصل بطأطأة الرأس مع انحناء الظهر، ولا يكون كاملاً الا إذا حاذت جبهته قدام ركبتيه.

الحنابلة قالوا: إن المجزئ في الركوع بالنسبة للقائم انحناؤه بحيث يمكنه من ركبتيه بيديه إذا كان وسطاً في الخلقة، لا طويل اليدين ولا قصيرهما، وقدره من غير الوسط الانحناء، بحيث يمكنه مس ركبتيه بيديه لو كان وسطاً، وكمال الركوع

أن يمد ظهره مستوياً، ويجعل رأسه بإزاء ظهره، بحيث لا يرفعه عنه ولا يخفضه، وبالنسبة للقاعد مقابلة وجهه لما قدام ركبتيه من الأرض أدنى مقابلة، وكماله أن تتم مقابلة وجهه لما قدام ركبتيه.

الشافعية قالوا: أقل الركوع بالنسبة للقائم انحناء، بحيث تنال راحتا معتدل الخلقة ركبتيه بدون انخناس، وهو - أن يخفض عجزه، ويرفع رأسه، ويقدم صدره - بشرط أن يقصد الركوع وأكمله بالنسبة له أن يسوي بين ظهره وعنقه، وأما بالنسبة للقاعد فأقله أن ينحني بحيث تحاذي جبهتها ما أمام ركبتيه، وأكمله أن تحاذي جبهته موضع سجوده من غير مماسة.

المالكية قالوا: حد الركوع الفرض أن ينحني حتى تقرب راحتاه من ركبتيه إن كان متوسط اليدين، بحيث لو وضعهما لكانتا على رأس الفخذين مما يلي الركبتين، ويندب وضع اليدين على الركبتين، وتمكينهما منهما، وتسوية ظهره).

* 4 * الفرض السادس من فرائض الصلاة: السجود - شروطه

* السجود من الفرائض المتفق عليها، فيفترض على كل مصل أن يسجد مرتين، في كل ركعة، ولكن القدر الذي يحصل به الفرض من السجود فيه اختلاف المذاهب. فانظره تحت الخط (المالكية قالوا: يفترض السجود على أقل جزء من الجبهة، وبجهة الإنسان معروفة، وهي ما بين الحاجبين إلى مقدم الرأس؛ فلو سجد على أحد الحاجبين لم يكفه، ويندب السجود على أنفه، ويعيد الصلاة من تركه في الوقت مراعاة للقول بوجوبه، والوقت هنا في الظهر والعصر يستمر إلى اصفرار الشمس، فلا يعيد فلو سجد على أنفه دون جبهته لم يكفه، وإن عجز عن السجود على الجبهة ففرضه أن يومئ للسجود، وأما السجود على اليدين والركبتين وأطراف القدمين فسنة، ويندب إلصاق جميع الجبهة بالأرض وتمكينها.

الحنفية قالوا: حد السجود المفروض هو أن يضع جزءاً، ولو قليلاً من جبهته على ما يصح السجود عليه، أما وضع جزء من الأنف فقط فإنه لا يكفي الا لعذر على الراجح، أما وضع الخد أو الذقن فقط فإنه لا يكفي مطلقاً لا لعذر ولا لغير عذر، ولا بد من وضع إحدى اليدين وإحدى الركبتين وشيء من أطراف إحدى القدمين، ولو كان إصبعاً واحداً على ما يصح السجود عليه، أما وضع أكير الجبهة فإنه واجب، ويتحقق السجود الكامل بوضع جميع اليدين والركبتين وأطراف القدمين والجبهة والأنف.

الشافعية، والحنابلة قالوا: إن الحد المفروض في السجود أن يضع بعض كلعضو من الأعضاء السبعة الواردة في قوله ﷺ: "أمرت أن أسجد على سبعة أعظم: الجبهة، واليدين، والركبتين، وأطراف القدمين" الا أن الحنابلة، قالوا: لا يتحقق السجود الا بوضع جزء من الأنف زيادة على ما ذكر والشافعية قالوا: يشترط أن يكون السجود على بطون الكفين وبطون أصابع القدمين).

ويشترط في صحة السجود أن يكون على يابس تستقر جبهته عليه، كالحصير والبساط، بخلاف القطن المندوف الذي لا تستقر الجبهة عليه، فإنه لا يصح عليه السجود، ومثله التبن والأرز والذرة ونحوها إذا كانت الجبهة لا تستقر عليها، أما إذا استقرت الجبهة، فإنه يصح السجود على كل ذلك.

ويشترط أن لا يضع جبهته على كفه، فإن وضعها على كفه بطلت صلاته عند ثلاثة من الأئمة، وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: إن وضع الجبهة على الكف حال السجود لا يضر؛ وإنما يكره فقط)، ولا يضر أن يضع جبهته على شيء ملبوس، أو محمول له يتحرك بحركته، وإن كان مكروهاً باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية قالوا: يشترط في السجود عدم وضع الجبهة على ما ذكر. وإلا بطلت صلاته الا إذا طال بحيث لا يتحرك بحركته، كما لا يضر السجود على منديل في يده لأنه في حكم المنفصل)، ولا يضر السجود على كور عمامته؛ فلو وضع على رأسه عمامة عليها شال كبير، ستر بعض جبهته، ثم سجد عليه؛ فإن صلاته تصح عند ثلاثة من

الأئمة، وخالف الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية قالوا: يضر السجود على كور العمامة ونحوها. كالعصابة إذا ستر كل الجبهة، فلو لم يسجد على جبهته المكشوفة بطلت صلاته. إن كان عامداً عالماً الا لعذر. كأن كان به جراحة وخاف من نزع العصابة حصول مشقة شديدة؛ فإن سجوده عليها في هذه الحالة صحيح).

ويشترط أن يكون موضع الجبهة غير مرتفع عن موضع الركبتين في السجود، وفي تقدير الارتفاع المبطل للصلاة اختلاف المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: إن الارتفاع الذي يضر في هذه الحالة هو ما زاد على نصف ذراع. ويستثنى من ذلك مسألة قد تقضي بها الضرورة عند شدة الزحام وهو سجود المصلي على ظهر المصلي الذي أمامه. فإنه يصح بشروط ثلاثة: الأول: أ، لا يجد مكاناً خالياً لوضع جبهته عليه في الأرض: الثاني: أن يكون في صلاة واحدى، الثالث: أن تكون ركبتاه في الأرض. فإن فقد شرط من ذلك بطلت صلاته.

الحنابلة قالوا: إن الارتفاع المبطل للصلاة هو ما يخرج المصلي عن هيئة الصلاة.

الشافعية قالوا: إن ارتفاع موضع الجبهة عن موضع الركبتين مبطل للصلاة، الا إذا رفع عجيزته وما حولها عن رأسه وكتفيه. فتصح صلاته. فالمدار عندهم على تنكيس البدن. وهو رفع الجزء الأسفل من البدن عن الجزء الأعلى منه في السجود. حيث لا عذر. كسجود المرأة الحبلى. فإن التنكيس يجب عليها إذا خافت الضرر.

المالكية قالوا: إن كان الارتفاع كثيراً متصلاً بالأرض. فإن السجود عليه لا يصح على المعتمد. وإن كان يسيراً كمفتاح ومحفظة فإن السجود عليه يصح. ولكنه خلاف الأولى).

*4 * الفرض السابع: الرفع من الركوع، الثامن: الرفع من السجود، التاسع: الاعتدال، العاشر: الطمأنينة

* هذه الفرائض الأربعة متصلة ببعضها، وقد اتفق على فرضيتها ثلاثة من الأئمة، وخالف الحنفية في فرضيتها، بل قالوا: إن الرفع من الركوع والطمأنينة والاعتدال من واجبات الصلاة؛ لا من فرائضها. بحيث لو تركها المصلي لا تبطل صلاته، ولكنه يأثم إثماً صغيراً، كما تقدم بيانه غير مرة، ولكنهم قالوا: إن لرفع من السجود فرض؛ وقد بينا كل مذهب في هذا تحت الخط (الحنفية قالوا: الرفع من الركوع والاعتدال والطمأنينة من واجبات الصلاة لا من فرائضها الا أنهم فصلوا فيها، فقالوا: الطمأنينة وهي تسكين الجوارح التي تطمئن المفاصل، ويستوي كل عضو في مقرّه بقدر تسبيحة على الأقل، واجبة في الركوع والسجود، وكذا في كل ركن قائم بنفسه؛ ويعبرون عن ذلك بتعديل الأركان، والواجب في الرفع من الركوع هو القدر الذي يتحقق به معنى الرفع، وما زاد على ذلك إلى أن يستوي قائماً وهو المعبر عنه بالاعتدال، فهو سنة على المشهور، أما الرفع من السجود فإنه فرض، ولكن القدر المفروض منه هو أن يكون إلى القعود أقرب، وما زاد على ذلك إلى أن يستوي جالسا، فهو سنة على المشهور.

الشافعية قالوا: إن الرفع من الركوع هو أن يعود إلى الحالة التي كان عليها قبل أن يركع، من قيام، أو قعود، مع طمأنينة فاصلة بين رفعه من الركوع وهو به للسجود: وهذا هو الاعتدال عندهم وأما الرفع من السجود الأول، وهو المسمى بالجلوس بين السجدتين، فهو أن يجلس مستوياً مع طمأنينة؛ بحيث يستقر كل عضو في موضعه، فلو لم يستو لم تصح صلاته، وإن كان إلى الجلوس أقرب، ويشترط أن لا يطيل الاعتدال في الرفع من الركوع والسجود؛ فلو أطال زمناً يسع الذكر الوارد في الاعتدال، وقدر الفاتحة في الرفع من الركوع، ويسع الذكر الوارد في الجلوس، وقدر أقل التشهد بطلت صلاته، ويشترط أيضاً أن لا يقصد بالرفع من الركوع أو السجود غيره، فلو رفع من أحدهما لفزع، فإنه لا يجزئه بل يجب عليه أن يعود إلى الحالة التي كان عليها من ركوع أو سجود. بشرط أن لا يطمئن فيهما إن كان قد اطمأن. ثم يعيد الاعتدال.

المالكية قالوا: حد الرفع من الركوع هو ما يخرج به عن انحناء الظهر إلى اعتدال. أما الرفع من السجود فإنه يتحقق برفع الجبهة عن الأرض. ولو بقيت يداه بها على المعتمد، وأما الاعتدال وهو أن يرجع كما كان، فهو ركن مستقل في الفصل

بين الأركان، فيجب بعد الركوع، وبعد السجود، وحال السلام، وتكبيرة الإحرام؛ وأما الطمأنينة فهي ركن مستقل أيضاً في جميع أركان الصلاة، وحدها استقرار الأعضاء زمناً ما زيادة على ما يحصل به الواجب من الاعتدال والانحناء، وكل ذلك لازم لا بد منه في الصلاة عندهم.

الحنابلة قالوا: إن الرفع من الركوع هو أ، يفارق القدر المجزئ منه، بحيث لا تصل يداه إلى ركبتيه، وأما الاعتدال منه أن يستوي قائماً، بحيث يرجع كل عضو إلى موضعه، والرفع من السجود هو أن تفارق جبهته الأرض، والاعتدال فيه هو أن يجلس مستوياً بعده، بحيث يرجع كل عضو إلى أصله. وقد عرفت أنهم متفقون مع المالكية والشافعية: على أن الرفع من الركوع والسجود والطمأنينة والاعتدال من فرائض الصلاة).

4 الحادي عشر من فرائض الصلاة: القعود الأخير

* وهو من فرائض الصلاة المتفق عليها عند أئمة المذاهب، ولكنهم اختلفوا في حد القعود الأخير، كما هو مفصل تحت الخط (الحنفية قالوا: حد القعود المفروض هو ما يكون بقدر قراءة التشهد على الأصح، لحديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما، حيث قال له النبي ﷺ "إذا رفعت رأسك من السجدة الأخيرة وقعدت قدر التشهد فقد تمت صلاتك".

المالكية قالوا: الجلوس بقدر السلام المفروض مع الاعتدال فرض، وبقدر التشهد سنة، وبقدر الصلاة على النبي ﷺ مندوب على الأصح، وبقدر الدعاء المندوب مندوب، وبقدر الدعاء المكروه - كدعاء المأموم بعد سلام الإمام - مكروه.

الشافعية قالوا: الجلوس الأخير بقدر التشهد والصلاة على النبي ﷺ، والتسليمة الأولى فرض؛ وإنما كان الجلوس المذكور فرضاً، لأنه ظرف للفرائض الثلاثة: أعني التشهد، والصلاة على النبي ﷺ، والتسليمة الأولى، فهو كالقيام للفاتحة، أما ما زاد على ذلك؛ كالجلوس للدعاء والتسليمة الثانية فمندوب.

الحنابلة: حددوا الجلوس الأخير بقدر التشهد والتسليمتين).

4 الثاني عشر من فرائض الصلاة: التشهد الأخير

* التشهد الأخير فرض عند الشافعية، أما الحنفية، والمالكية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنفية قالوا: التشهد الأخير واجب لا فرض.

المالكية قالوا: إنه سنة)، أما صفة التشهد فقد اختلفت فيها المذاهب، فانظرها عند كل مذهب تحت الخط (الحنفية قالوا: إن ألفاظ التشهد هي: "التحيات لله، والصلوات والطيبات، السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته، السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين، أشهد أن لا إله الا الله، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله"، وهذا هو التشهد الذي رواه عبد الله بن مسعود رضي الله عنه، والأخذ به أولى من الأخذ بالمروي عن ابن عباس رضي الله عنهما.

المالكية قالوا: إن ألفاظ التشهد هي: "التحيات لله، الزاكيات لله، الطيبات الصلوات لله، السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته، السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين، أشهد أن لا إله الا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله"، والأخذ بهذا التشهد مندوب، فلو أخذ بغيره من الوارد فقد أتى بالسنة وخالف المندوب.

الشافعية قالوا: إن ألفاظ التشهد هي: "التحيات المباركات الصلوات الطيبات لله، السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته، السلام علينا، وعلى عباد الله الصالحين، أشهد أن لا إله الا الله، وأشهد أن سيدنا محمداً رسول الله"؛ وقالوا: إن الفرض يتحقق بقوله: "التحيات لله، سلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته، سلام علينا، وعلى عباد الله الصالحين. أشهد أن لا إله الا الله، وأشهد أن سيدنا محمداً رسول الله". أما الإتيان بما زاد على ذلك مما تقدم فهو أكمل ويشترط في صحة التشهد المفروض أن يكون بالعربية إن قدر وأن يوالي بين كلماته. وأن يسمع نفسه حيث لا مانع وأن يرتب

كلماته فلو لم يرتبها فإن غير المعنى بعدم الترتيب بطلت صلاته إن كان عامداً، وإلا فلا، وقالوا: إن الصلاة على النبي ﷺ بعد التشهد الأخير ركن مستقل من أركان الصلاة. وأقله أن يقول: اللّهم ﷺ على محمد أو النبي.

ومن هذا تعلم أن الإتيان ببعض هذه الصيغة فرض عند الشافعية، كما ذكرنا: أما المالكية فإنهم قالوا: إنه سنة؛ بحيث لو قعد بقدره ولم يتكلم به؛ فإن صلاته تصح مع الكراهة؛ والحنفية قالوا: إنه إذا ترك التشهد تكون صلاته صحيحة مع كراهة التحريم.

الحنابلة قالوا: إن التشهد الأخير هو: "التحيات للّه، والصلوات والطيبات، السلام عليك أيها النبي، ورحمة اللّه وبركاته، السلام علينا، وعلى عباد اللّه الصالحين، أشهد أ، لا إله الا اللّه وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، اللّهم صلي على محمد"، والأخذ بهذه الصيغة أولى: ويجوز الأخذ بغيرها مما صح عن النبي ﷺ كالأخذ بتشهد ابن عباس مثلاً، والقدر المفروض منه "التحيات للّه، سلام عليك أيها النبي ورحمة اللّه، سلام علينا وعلى عباد اللّه الصالحين، أشهد أن لا إله الا اللّه وأن محمداً رسول اللّه صلِّ على محمد"، الا أن الصلاة على النبي ﷺ لا تتعين بهذه الصيغة).

*4 * الثالث عشر من فرائض الصلاة: السلام

*[بدون نص]

*4 * الرابع عشر: ترتيب الأركان

* اتفق ثلاثة من الأئمة على أن الخروج من الصلاة بعد تمامها لا بد أن يكون بلفظ: السلام، وإلا بطلت صلاته، وخالف الحنفية في ذلك فقالوا: إن الخروج من الصلاة يكون بأي عمل مناف لها حتى ولو بنقض الوضوء، ولكن لفظ السلام واجب لا فرض، وقد عرفت الفرق بينهما، أما صيغة السلام المطلوبة عند الأئمة الثلاثة ففيها تفصيل ذكرناه تحت الخط (الحنفية - قالوا: إن الخروج من الصلاة بلفظ السلام ليس فرضاً، بل هو واجب، لأن النبي ﷺ لما علم ابن مسعود التشهد قال له: "إذا قلت هذا فقد قضيت صلاتك، وإن شئت أن تقوم فقم، وإن شئت أن تقعد فاقعد" فلم يأمره، بالخروج من الصلاة بلفظ السلام، ويحصل الخروج من الصلاة بلفظ السلام وحده بدون كلمة: عليكم، فلو خرج من الصلاة بغير السلام، ولو بالحدث صحت صلاته، ولكنه يكون آثماً، وتجب عليه الإعادة، فإن ترك الإعادة كان آثماً أيضاً.

الحنابلة قالوا: يفترض أن يسلم مرتين بلفظ: السلام عليكم ورحمة اللّه، بهذا الترتيب، وهذا النص وإلا بطلت صلاته.

الشافعية قالوا: لا يشترط الترتيب في ألفاظ السلام فلو قال: عليكم السلام، صح مع الكراهة.

المالكية قالوا: لا بد في الخروج من الصلاة أن يقول: السلام عليكم. بهذا الترتيب. وبهذا النص. ويكفي في سقوط الفرض عندهم أن يقولها مرة واحدة. ويسقط عن العاجز عن النطق باتفاق)، كما ذكرنا تفصيل مذهب الحنفية أما ترتيب الأركان بحيث يؤدي المصلي القيام قبل الركوع، والركوع قبل السجود، فهو أمر لازم، بحيث لو قدم المصلي الركوع على السجود، أو السجود على القيام، أو نحو ذلك، فإن صلاته تكون باطلة باتفاق، على أن الحنفية يقولون: إن هذا الترتيب شرط لا فرض، والأمر في ذلك سهل: وقد خال الحنفية الأئمة في قراءة الفاتحة، كما عرفت، فقد قالوا: إنها ليست ركناً: فلها حكم خاص بالنسبة للترتيب، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: إن التريب المذكور شرط لصحة الصلاة لا فرض. وعلى كل حال فلا بد منه الا أنهم قالوا: إذا ركع قبل القيام ثم سجد وقام، وفإن ركوعه هذا لا يعتبر. فإذا ألغى الركوع الأول ثم ركع وسجد فإن الركعة تعتبر له وعليه أن يسجد للسهو إن وقع منه ذلك سهواً. فإن فعله عمداً بطلت صلاته. وهذا إذا ركع بدون أن يقوم. أما إذا قام ولم يقرأ ثم ركع فإن صلاته تكون صحيحة، لأن القراءة ليست فرضاً في جميع الركعات، بل هي فرض في ركعتين، فإذا أدرى ركعتين بدون قراءة فإنه يفترض عليه الترتيب في الركعتين الباقيتين).

*4 الخامس عشر من فرائض الصلاة : الجلوس بين السجدتين

* اتفق ثلاثة من الأئمة على أنه يفترض على المصلي أن يجلس بين كل سجدتين من صلاته، فلو سجد مرة، ثم رفع رأسه، ولم يجلس، وسجد ثانياً، فإن صلاته لا تصح، وخالف الحنفية في ذلك، فقالوا : إن الجلوس بين السجدتين ليس فرضاً في الصلاة فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا : الجلوس بين السجدتين ليس بفرض . وهل هو واجب أقل من الفرض أو سنة غير مؤكدة ؟ فبعضهم يقول : إنه واجب . وهو ما يقتضية الدليل . وبعضهم يقول : إنه سنة) . وقد استدل القائلون بفرضية الجلوس بين السجدتين وغيره من الفرائض المتقدمة بما رواه البخاري، ومسلم من أن النبي ﷺ رأى رجلاً يصلي صلاة ناقصة، فعلمه كيف يصلي فقال له : "إذا قمت إلى الصلاة فكبر . ثم اقرأ ما تيسر معك من القرآن" وفي بعض الروايات "فاقرأ بأم القرآن" وقال : "ثم اركع حتى تطمئن راكعاً، ثم ارفع حتى تعتدل قائماً . ثم اسجد حتى تطمئن ساجداً . ثم ارفع حتى تستوي قائماً ؛ ثم ارفع حتى تعتدل قائماً . ثم اسجد حتى تطمئن ساجداً . ثم ارفع حتى تستوي قائماً ؛ ثم افعل ذلك في صلاتك كلها" وقد عرفت أن الحنفية لم يوافقوا على أن الجلوس فرض، وكذا لم يوافقوا على أن قراءة الفاتحة فرض، وقالوا : إن الحديث المذكور لا يدل على الفرضية، وإنما يدل على أن النبي ﷺ يريد تعليم الرجل الصلاة الكاملة المشتملة على الفرائض والواجبات والسنن، وليس المقام محتملاً للشرح والبيان . ولهذا لم يذكر في الحديث النية والقعود الأخير، مع أنه فرض باتفاق، وكذلك لم يذكر التشهد الأخير مع أنه فرض عند بعض الأئمة، وكذلك لم يشتمل الحديث على أشياء كثيرة كالتعوذ ونحوه . فدل ذلك كله على أن الغرض إنما هو تعليم الرجل كيفية الصلاة بطريق عملي، حتى إذا تعلمها أمكنه أن يفهم ما هو فرض وما هو واجب أو مسنون، أما الأئمة الآخرون فقد قالوا : إن طلب هذه الأعمال من الرجل دليل على فرضيتها، وإنما لم يذكر له باقي الفرائض، لأن الرجل قد أتى بها، وهذا حسن إذا دل عليه دليل في الحديث، ولكن أين الدليل ؟ على أن الاحتياط إنما هو في اتباع رأي الأئمة الثلاثة، خصوصاً أن الحنفية قالوا : إنها واجبة بمعنى أن الصلاة تصح بدونها مع الإثم، كما تقدم .

*3 واجبات الصلاة

* ذكرنا غير مرة أن المالكية، والشافعية اتفقوا على أن الواجب والفرض بمعنى واحد، فلا يختلف معناهما الا في "باب الحج" فإن الفرض معناه في الحج ما يبطل بتركه الحج، أما الواجب فإن تركه لا يبطل الحج، ولكن يلزم تاركه ذبح فداء، كما سيأتي بيانه في الحج، وعلى هذا فليس عندهم واجبات للصلاة، بل أعمالها منها ما هو فرض ؛ ومنها ما هو سنة . وقد تقدمت فرائض الصلاة، وسيأتي بيان سننها، أما الحنفية ؛ والحنابلة فقد قالوا : إن للصلاة واجبات . فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنفية قالوا : واجبات الصلاة لا تبطل بتركها، ولكن المصلي إن تركها سهواً فإنه يجب عليه أن يسجد للسهو بعد السلام، وإن تركها عمداً ؛ فإنه يجب عليه إعادة الصلاة فإن لم يعد كانت صلاته صحيحة مع الإثم . ودليل كونها واجبة عندهم مواظبة النبي ﷺ على فعلها، وإليك بيان واجبات الصلاة عند الحنفية :

1 قراءة سورة الفاتحة في كل ركعات النفل، وفي الأوليين من الفرض، ويجب تقديمها على قراءة السورة ؛ فإن عكس سهواً سجد للسهو .

2 ضم سورة إلى الفاتحة في جميع ركعات النفل والوتر، والأوليين من الفرض، ويكفي في أداء الواجب أقصر سورة أو ما يماثلها كثلاث آيات قصار ؛ أو آية طويلة، والآيات القصار الثلاث كقوله تعالى : {ثم نظر، ثم عبس وبسر، ثم أدبر واستكبر} وهي عشر كلمات . وثلاثون حرفاً من حروف الهجاء، مع حسبان الحرف المشدد بحرفين، فلو قرأ من الآية الطويلة هذا المقدار في كل ركعة أجزأه عن الواجب، فعلى هذا يكفي أن يقرأ من آية الكرسي قوله تعالى : {اللّه لا إله الا هو الحي القيوم لا تأخذه سنة ولا نوم} .

3 أن لا يزيد فيها عملاً من جنس أعمالها. كأن يزيد عدد السجدات عن الوارد، فلو فعل ذلك ألغى الزائد. وسجد للسهو إن كان ساهياً.

4 الاطمئنان في الأركان الأصلية، كالركوع والسجود ونحوهما، والاطمئنان الواجب عندهم هو تسكين الأعضاء حتى يستوي كل عضو في مقره بقدر تسبيحة على الأقل، كما ستعرفه في مبحث "الاطمئنان".

5 القعود الأول في كل صلاة ولو نافلة.

6 قراءة التشهد الذي رواه ابن مسعود، ويجب القيام إلى الركعة الثالثة عقب تمامه فوراً فلو زاد الصلاة على النبي ﷺ سهواً سجد للسهو، وإن تعمد وجبت إعادة الصلاة، وإن كانت صحيحة.

7 لفظ السلام مرتين في ختام الصلاة.

8 قراءة القنوت بعد الفاتحة والسورة في الركعة الثالثة من الوتر.

9 تكبيرات العيدين، وهي ثلاث في كل ركعة. وسيأتي بيانها.

10 جهر الإمام بالقراءة في صلاة الفجر والعيدين والجمعة والتراويح والوتر في رمضان والركعتين الأوليين من المغرب والعشاء، أما المنفرد فيخير بين الجهر والإسرار في جميع صلواته، الا أن الأفضل له أن يجهر فيما يجب على الإمام أن يجهر فيه، ويسر فيما يجب على الإمام الإسرار فيه.

11 إسرار الإمام والمنفرد في القراءة في نفل النهار وفرض الظهر والعصر، وثالثة المغرب والأخيرتين من العشاء، وصلاة الكسوف والخسوف، والاستسقاء.

12 عدم قراءة المقتدي شيئاً مطلقاً في قيام الإمام.

13 ضم ما صلب من الأنف إلى الجبهة في السجود.

14 افتتاح الصلاة بخصوص جملة: اللّه أكبر، الا إذا عجز عنها أو كان لا يحسنها، فصح أن يفتتحها باسم من أسماء اللّه تعالى.

15 تكبيرة الركوع في الركعة الثانية من صلاة العيد، لأنها لما اتصلت بتكبيرات العيد الواجبة صارت واجبة.

16 متابعة الإمام فيما يصح الاجتهاد فيه، وسيأتي بيان المتابعة في "مبحث الإمامة".

17 الرفع من الركوع، وتعديل الأركان، كما تقدم.

الحنابلة قالوا: الواجب في الصلاة أقل من الفرض، وهو ما تبطل الصلاة بتركه عمداً، مع العلم، ولا تبطل بتركه سهواً، أو جهلاً، فإن تركه سهواً وجب عليه أن يسجد للسهو، وواجبات الصلاة عندهم ثمانية. وهي تكبيرات الصلاة كلها ما عدا تكبيرة الإحرام، فإنها فرض، كما تقدم، وما عدا تكبيرة المسبوق للركوع إذا أدرك إمامه راكعاً، فإنها سنة؛ قول: سمع اللّه لمن حمده للإمام والمنفرد؛ قول: ربنا ولك الحمد، لكل مصل، ومحل التكبير لغير الإحرام والتسميع والتحميد ما بين ابتداء الانتقال وانتهائه فلا يجوة تقديم شيء من ذلك على هذا المحل؛ قول: سبحان ربي العظيم في الركوع مرة واحدة؛ قول: سبحان ربي الأعلى في السجود مرة؛ قول: رب اغفر لي إذا جلس بين السجدتين مرة. التشهد الأول، والمجزئ منه ما تقدم في التشهد الأخير ما عدا الصلاة على النبي عليه السلام؛ الجلوس لهذا التشهد؛ وإنما يجب على غير من قام إمامه للركعة الثالثة سهواً؛ أما هو فيجب عليه متابعة الإمام، ويسقط عنه التشهد، والجلوس له).

*3 * سنن الصلاة

* يتعلق بها مباحث: أولاً: تعريف السنة؛ ثانياً: عدد سنن الصلاة الداخلة فيها مجتمعة في كل مذهب على حده ليسهل حفظها؛ ثالثاً: شرح ما يحتاج إلى الشرح من هذه السنن.

رابعاً: بيان سنن الصلاة الخارجة عن الصلاة، فلنذكر مباحث السنن على هذا الترتيب.

*4 * تعريف السنة

* تقدم في صحيفة 64 ؟ ؟م أن الحنابلة والشافعية قد اتفقوا على أن السنة والمندوب والمتسحب والتطوع معناها واحد، وهو ما يثاب المكلف على فعله، ولا يؤاخذ على تركه، فمن ترك سنن الصلاة أو بعضها فإن اللّه تعالى لا يؤاخذه على هذا الترك، ولكنه يحرم من ثوابها، ووافق على ذلك المالكية، الا أنهم فرقوا بين السـنة وغيرها، وقد ذكرنا هناك تفصيل المذاهب في هذا المعنى، فارجع إليه. على أنه لا ينبغي للمسلم أن يستهين بأمر السنن. لأن الغرض من الصلاة إنما هو التقرب إلى اللّه الخالق، ولهذا فائدة مقررة، وهي الفرار من العذاب، والتمتع بالنعيم، فلا يصح في هذه الحالة لعاقل أن يستهين بسنة من سنن الصلاة فيتركها، لأن تركها يحرمه من ثواب الفعل، وذلك الحرمان فيه عقوبة لا تخفى على العاقل، لأن فيه نقصان للتمتع بالنعيم، فمن الأمور الهامة التي ينبغي للمكلف أن يعنى بها أداء ما أمره الشارع بأدائه. سواء كان فرضاً أو سنة، ولعل قائلاً يقول: لماذا جعل الشارع بعض أفعال الصلاة فرضاً لازماً، وبعضها غير لازم ؟ والجواب: أن اللّه تعالى أراد أن يخفف عن عباده، ويجعل لهم الخيار في بعض الأعمال ليجزل لهم الثواب عليها، فإذا تركوها باختيارهم فقد حرموا من الثواب، ولا عقوبة عليهم، وذلك من محاسن الشريعة الإسلامية التي رفعت عن الناس الحرج في التكاليف، ورغبتهم في الجزاء الحسن ترغيباً حسناً.

*4 * عدّ سنن الصلاة مجتمعة

* لنذكر ههنا سنن الصلاة مجتمعة في كل مذهب ليسهل حفظها على القراء، فاقرأها تحت الخط (الحنفية: عدوا سنن الصلاة كالآتي: 1 - رفع اليدين للتحريمة حذاء الأذنين للرجل والأمة، وحذاء المنكبين للحرة. 2 - ترك الأصابع على حالها، بحيث لا يقرّقها ولا يضمها، وهذا في غير حالة الركوع الآتية 3 - وضع الرجل يده اليمنى على اليسرى تحت سرته، ووضع المرأة يديها على صدرها 4 - الثناء 5 - التعوذ للقراءة 6 - التسمية سراً أول كل ركعة قبل الفاتحة 7 - التأمين 8 - التحميد 9 - الإسرار بالثناء والتأمين والتحميد 10 - الاعتدال عند ابتداء التحريمة وانتهائها 11 - جهر الإمام بالتكبير والتسميع والسلام 12 - تفريج القدمين في القيام قدر أربع أصابع 13 - أن تكون القراءة من المفصل حسب التفصيل المتقدم 14 - تكبيرات الركوع والسجود 15 - أن يقول في ركوعه: سبحان ربي العظيم ثلاثاً 16 - أن يقول في سجوده: "سبحان ربي الأعلى" ثلاثاً 17 - وضع يديه على ركبتيه حال الركوع 18 - تفريج أصابع يديه حال وضعهما على ركبتيه في الركوع إذا كان رجلاً 19 - نصب ساقيه 20 - بسط ظهره في الركوع 21 - تسوية رأسه بعجزه 22 - كمال الرفع من الركوع 23 - كمال الرفع من السجود 24 - وضع يديه، ثم ركبتيه، ثم وجهه عند النزول للسجود، وعكسه عند الرفع منه 25 - جعل وجهه بين كفيه حال السجود، أو جعل يديه حذو منكبيه عند ذلك 26 - أن يباعد الرجل بطنه عن فخذيه، ومرفقيه عن جنبيه، وذراعيه عن الأرض في السجود 27 - أن تلصق المرأة بطنها بفخذيها حال الجلوس بين السجدتين، وحال التشهد 30 - أن يفترش الرجل رجله اليسرى، وينصب اليمنى موجهاً أصابعها إلى القبلة حال الجلوس للتشهد وغيره 31 - أن تجلس المرأة على أليتيها، وأن تضع إحدى فخذيها على الأخرى، وتخرج رجلها اليسرى من تحت وركها الأيمن 32 - الإشارة بالسبابة عند النطق بالشهادة على ما تقدم 33 - قراءة الفاتحة فيما بعد الركعتين الأوليين 34 - الصلاة على النبي ﷺ في الجلوس الأخير بالصيغة المتقدمة 35 - الدعاء بعد الصلاة على النبي ﷺ بما يشبه ألفاظ الكتاب والسنّة 36 - الالتفات يميناً ثم يساراً بالتسليمتين 37 - أن ينوي الإمام بسلامه من خلفه من المصلين والحفظة وصالحي الجن 38 - أن ينوي المأموم إمامه بالسلام في الجهة التي هو فيها إن كان عن يمينه أو يساره، فإن حاذاه نواه

بالتسليمتين مع القوم والحفظة وصالحي الجن 39 - أن ينوي المنفرد الملائكة فقط 40 - أن يخفض صوته في سلامه 41 - أن ينتظر المسبوق فراغ إمامه من سلامه الثاني حتى يعلم أنه ليس عليه سجود سهو.

المالكية قالوا: سنن الصلاة أربع عشرة سُنة، وهي: 1 - قراءة ما زاد على أم القرآن بعد الفاتحة في الركعة الأولى والثانية من الفرض الوقتي المتسع وقته 2 - القيام لها في الفرض 3 - الجهر بالقراءة فيما يجهر فيه حسب ما تقدم 4 - السر فيما يسر فيه على ما تقدم 5 - كل تكبيرات الصلاة، ما عدا تكبيرة الإحرام، فإنها فرض 6 - كل تسميعة 7 - كل تشهد 8 - كل جلوس للتشهد 9 - الصلاة على النبي ﷺ بعد التشهد الأخير 10 - السجود على صدور القدمين، وعلى الركبتين والكعبين 11 - رد المقتدي على إمامه السلام، وعلى من على يساره إن كان به أحد شاركه في إدراك ركعة مع الإمام على الأقل 12 - الجهر بتسليمة التحليل 13 - إنصات المقتدي للإمام في الجهر 14 - الزائد عن القدر الواجب من الطمأنينة.

الشافعية قالوا: سنن الصلاة الداخلة فيها تنقسم إلى قسمين، قسم يسمونه بالهيئات، وقسم يسمونه بالأبعاض، فأما الهيئات فلم يحصروها في عدد خاص، بل قالوا، كل ما ليس بركن من أركان الصلاة وليس بعضاً من أبعاضها فهو هيئة، والسنة التي من أبعاض الصلاة إذا تركت عمداً فإنها تجبر بسجود السهو، وعدد الأبعاض عشرون.

1 القنوت في اعتدال الركعة الأخيرة من الصبح، ومن وتر النصف الثاني من رمضان، أما القنوت عند النازلة في أي صلاة غير ما ذكر فلا يعد من الأبعاض وإن كان سنة 2 - القيام له 3 - الصلاة على النبي ﷺ بعد القنوت 4 - القيام لها 5 - السلام على النبي ﷺ بعدها 6 - القيام له 7 - الصلاة على الآل 8 - القيام لها 9 - الصلاة على الصحب 10 - القيام لها 11 - السلام على النبي 12 - القيام له 13 - السلام على الصحب 14 - القيام له 15 - التشهد الأول في الثلاثية والرباعية 16 - الجلوس له 17 - الصلاة على النبيي ﷺ بعده 18 - الجلوس لها 19 - الصلاة على الآل بعد التشهد الأخير 20 - الجلوس له، فهذه هي السنن التي يسمونها أبعاضاً تشبيهاً لها بأركان الصلاة التي إذا تركت سهواً، فإنها تعاد، وتجبر بسجود السهو، أما السنن الأخرى التي يسمونها بالهيئات فمنها أن يقول الرجل سبحان الله عند حدوث شيء يريد التنبيه عليه، بشرط أن لا يقصد التنبيه وحده؛ وإلا بطلت الصلاة وأن تصفق المرأة عند إرادة التنبيه، بشرط أن لا تقصد اللعب، وإلا بطلت صلاتها، ولا يضرها قصد الإعلام، كما لا يضر زيادته على الثلاث، وأن توالي التصفيق، ولكنها لا تبعد إحدى يديها عن الأخرى؛ ثم تعيدها، وإلا بطلت صلاتها، ومنها الخشوع في جميع الصلاة، وهو حضور القلب، وسكون الجوارح، بأن يستحضر أنه بين يدي الله تعالى؛ وأن الله مطلع عليه ومنها جلوس الاستراحة لمن يصلي من قيام، بأن يجلس جلسة خفيفة بعد السجدة الثانية، وقبل القيام إلى الركعة الثانية والرابعة، ويسن أن تكون قدر الطمأنينة، ولا يضر زيادتها عن قدر الجلوس بين السجدتين على المعتمد، ويأتي بها المأموم، وإن تركها الإمام، ومنها نية الخروج من الصلاة من أول التسليمة الأولى، فلو نوى الخروج قبل ذلك بطلت صلاته، وإن نواه في أثنائها أو بعدها، لم تحصل السنة، ومنها وضع بطن كف اليد اليمنى على ظهر كف اليسرى، ويقبض بيده اليمنى كوع اليسرى. وبعض ساعد اليسرى ورسغها، وذلك هو المعتمد عندهم، على أن هذه الهيئة لو تركها وأرسل يديه، كما يقول المالكية، فلا بأس. ولكنهم عدوا ذلك من المستحبات للإشارة إلى أن الإنسان محتفظاً بقلبه، لأن العادة أنه إذا خاف على شيء حفظه بيديه. ومنها أن يقول المصلي بعد تكبيرة الإحرام: "وجهت وجهي للذي فطر السموات والأرض حنيفاً مسلماً وما أنا من المشركين. إن صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين، لا شريك له، وبذلك أمرت، وأنا من المس
لمين".

وهذا الدعاء يقال له: دعاء الافتتاح. وهو مستحب الإتيان بهذا الدعاء الا بشروط خمسة: أحدها. أن يكون في غير صلاة الجنازة. فإن كان في صلاة الجنازة، فإنه لا يأتي به، ولكن يأتي بالتعوذ، ثانيها: أن لا يخاف فوات وقت الأداء. فلو بقي

في الوقت ما يسع ركعة بدون أن يأتي بدعاء الافتتاح. فإنه لا يأتي به، ثالثها: أن لا يخاف المأموم فوت بعض الفاتحة فإن خاف ذلك فلا يأتي به، رابعها: أن يدرك الإمام في حال الاعتدال من القيامن فإذا أدركه في الاعتدال فإنه لا يأتي به، خامسها: أن لا يشرع في التعوذ أو قراءة الفاتحة، فإن شرع في ذلك عمداً بالاستعاذة بعد دعاء الافتتاح الذي تقدم، وتحصل الاستعاذة بكل لفظ يشتمل على التعوذ. ولكن الأفضل أن يقول: أعوذ باللّه من الشيطان الرجيم، وبعضهم يقول: إن زيادة السميع العليم سنة أيضاً. فيقول: أعوذ باللّه السميع العليم، من الشيطان الرجيم، ومنها الجهر بالقراءة إذا كان المصلي إماماً ومنفرداً، أما المأموم فيسن في حقه الإسرار وإنما يسن الجهر فيحق المرأة والخنثى إذا لم يسمع شخص أجنبي، أما إذا وجد أجنبي، فإن المرأة والخنثى لا يجهران بالقراءة، بل يسن لهما الإسرار، كي لا يسمع صوتهما الأجنبي وحد الإسرار عند الشافعية هو أن يسمع المصلي نفسه، كما تقدم، وظاهر أن الجهر لا يكون الا في الركعتين الأوليين إذا كان منفرداً. وسيأتي حكم المسبوق. ومنها التأمين، وهو أن يقول المصلي عقب قراءة الفاتحة "آمين" فإذا ركع ولم يقل: آمين فقد فات التأمين ولا يعود إليه، وكذا إن شرع في قراءة شيء آخر بعد الفاتحة. ولو سهواً، الا أنه يستثنى من ذلك ما إذا قال: رب اغفر لي؛ ونحوه، لأنه ورد عن النبي ﷺ، وإذا قرأ الفاتحة، ثم سكت فإن التأمين لا يسقط، وإذا كان يصلي مأموماً فإنه يسن له أن يقول: آمين مع إمامه، إذا كانت الصلاة جهرية، أما الصلاة السرية فلا يؤمن المأموم فيها مع إمامه، فإذا لم يؤمّن في الصلاة الجهرية، أو أخر التأمين عن وقته المندوب، وهو أن يكون تأمينه مع تأمين الإمام، فإنه يأتي بالتأمين وحده. لأن معنى قوله ﷺ "إذا أمن من الإمام فأمّنوا" إذا دخل وقت تأمين الإمام فأمّنوا، وإن لم يؤمّن بالفعل، أو أخره عن وقته، ومنها قراءة شيء من القرآن، وإن لم يكن سورة كاملة، ولكن قراءة السورة الكاملة أفضل عند الشافعية من بعض السورة، بشرط أن لا يكون بعض السورة أكثر من السورة، فلو قرأ "آمن الرسول بما أُنزل إليه" إلى آخر سورة البقرة، كان ذلك أفضل من قراءة سورة صغيرة، كسورة "قريش"، أو "الفيل"، أو {قل هو اللّه أحد} لأن أواخر البقرة أكثر من السورة الصغيرة، وهذا هو المعتمد عند الشافعية، وبعضهم يقول: إن السورة الصغيرة أفضل وأقل السورة ثلاث آيات؛ ولكن لا يلزم المصلي أن يأتي بثلاث آيات، بل يتحقق أصل السنة عند الشافعية بالإتيان بشيء من القرآن، ولو آية واحدة، ولكن الأفضل هو ما ذكرنا من الإتيان بسورة كاملة، وهي ثلاث آيات؛ وأفضل من ذلك أن يأتي بأطوال منها، ويندب عند الشافعية تطويل قراءة ما زاد على الفاتحة من سورة قصيرة ونحوها في الركعة الأولى عن الركعة الثانية، الا إذا اقتضى الحال ذلك، كما إذا كان المصلي إماماً أو منفرداً، فلو قرأ السورة أولاً، ثم قرأ الفاتحة، فإن السورة لا تحسب له؛ وعليه أن يعيدها بعد قراءة الفاتحة، إن أراد تحصيل السنة، ومنها أن يسكت المصلي بعد قراءة الفاتحة إذا كان إماماً، فلا يشرع في قراءة السورة الا بعد زمن يسع قراءة فاتحة المأمومين إذا كانت الصلاة جهرية، والأولى للإمام في هذه الحالة يشتغل بدعاء، أو قراءة في سره.

(يتبع...)

*(تابع... 1): لنذكر ههنا سنن الصلاة مجتمعة في كل مذهب ليسهل حفظها على القراء،... ...

وعند الشافعية سكتات أخرى مطلوبة، ولكنها يسيرة، ويعبرون عنها بسكتات لطيفة، وهي في مواضع: أحدها: أن يسكت سكتة لطيفة بعد تكبيرة الإحرام، ثم يشرع في قراءة التوجه {وجهت وجهي للذي فطر السموات والأرض} الخ، ثانيها: أن يسكت كذلك بعد الفراغ من التوجه، ثم يقول: أعوذ باللّه من الشيطان الرجيم، أو نحو ذلك، مما تقدم، ثالثها: أن يسكت كذلك بعد العوذ، ثم يسمى على الوجه المتقدم، رابعها: أن يسكت بعد التسمية كذلك، ثم يشرع في قراءة الفاتحة، خامسها: أن يسكت بعد الفراغ من قراءة الفاتحة قبل التأمين، ثم يقول: آمين؛ سادسها: أن يسكت كذلك بعد قول: آمين. ثم يشرع في قراءة السور. سابعها: أن يسكت في قراءة السورة كذلك، ثم يكبر للركوع، فإذا أضيفت هذه

السكتات إلى السكتة المشروعة للإمام بعد قراءة الفاتحة، يكون عدد السكتات ثمانية، ولكن المعروف عند الشافعية أن السكتات ستة، لأنهم يعدون السكتة بين التكبيرة والتوجه، وبين التوجه والتعوذ واحدة؛ والأمر في ذلك سهل، ومنها التكبيرات عند الخفض للركوع، ويسن مدها حتى يتم ركوعه، وكذلك تكبيرات السجود، فإنه سنة عندهم، وعليه أن يجهر بالتكبيرات المذكورة إذا كان إماماً، كي يسمعه المأمون، ومثل ذلك ما إذا كان مبلغاً كما يأتي؛ ومنها أن يقول: سمع اللّه لمن حمده حين يرفع رأسه من الركوع، سواء كان إماماً أو مأموماً أو منفرداً، ويجهر الإمام بقوله: سمع اللّه لمن حمده أما المأموم فإنه يسر بها؛ ومنها أن يقول: ربنا لك الحمد، إذا انتصب قائماً، سواء كان إماماً أو مأموماً أو منفردا، أما إذا صلى قاعداً فإنه يأتي بذلك بعد الاعتدال من القعود، ولكن يسن أن يأتي الإمام والمأموم والمنفرد بقول: "ربنا لك الحمد" سراً، حتى ولو كان المأموم مبلغاً، فإذا جهر بقول: "ربنا لك الحمد" كان جاهلاً؛ ومنها أن يسبح في ركوعه، بأن يقول: سبحان ربي العظيم، وهو سنة مؤكدة عندهم، حتى قال بعضهم: إن من داوم على تركه سقطت شهادته، وأقله مرة واحدة، فتحصل أصل السنة إذا قال: سبحان ربي العظيم، ولكن أدنى كمال السنة لا يحصل الا إذا أتى به ثلاث مرات، سواء كان إماماً أو مأموماً، أو منفرداً. ويسن الزيادة على الثلاث إذا كان المصلي منفرداً، أو كان إماماً لجماعة راضين بالتطويل، وفي هذه الحالة يسن له أن يأتي بإحدى عشرة تسبيحة، ولا يزيد على ذلك، ويسن للمنفرد أن يزيد: "اللّهم لك ركعت، وبك آمنت، ولك أسلمت، خشع لك سمعي وبصري ومخي وعظمي وعصبي وشعري وبشري، وما استقلت به قدمي للّه رب العالمين؛ وكذا يسن للإمام أن يأتي بهذا الدعاء في ركوعه إذا كان إمام قوم محصورين، راضين بالتطويل؛ ومنها أن يسبح في سجوده، بأن يقول: "سبحان ربي الأعلى"، وتحصل أصل السنة بمرة واحدة ولكن أقل الكمال يحصل بثلاث مرات، وأعلى الكمال أن يأتي بإحدى عشرة مرة، كما تقدم في تسبيح الركوع؛ وإذا كان يصلي إماماً بجماعة محصورين، فإنه يسن له أن يزيد على ذلك: "اللّهم لك سجدت وبك آمنت، ولك أسلمت، سجد وجهي للذي خلقه وصوّره، وشق سمعه وبصره، تبارك اللّه أحسن الخالقين" والدعاء في السجود بطلب الخير سنة، لحديث مسلم: "أقرب ما يكون العبد من ربه، وهو ساجد فأكثروا الدعاء"؛ ومنها وضع اليدين على الفخذين في الجلوس للتشهد الأول والأخير؛ ومنها أن يبسط اليد اليسرى بحيث تكون رؤوس أصابع اليد مسامته للركبة. ومنها أن يقبض أصابع اليد اليمنى. الا الإصبع التي بين الإبهام الوسطى. ويقال لها: المسبحة - بكسر الباء - لأنها يشار بها عند التسبيح، وتسمى السبابة لأنها يشار بها عند السب وإنما يسن ذلك عند قوله في التشهد: الا اللّه ويكره إصبعه المسبحة، فإن حركها فقد فعل مكروهاً على الأصح. وبعضهم يقول: إن صلاته تبطل. لأنه عمل خارج عن أعمال الصلاة. ولكن هذا ضعيف لأنه عمل يسير لا تبطل به الصلاة. ومنها أن يجلس الشخص في جميع جلسات الصلاة مفترشاً؛ ومعنى الافتراش أن يجلس على كعب رجله اليسرى. ويجعل ظهر رجله للأرض وينصب قدمه اليمنى، ويضع أطراف أصابعها لجهة القبلة. وسمي افتراشاً لأن المصلي يفترض قدمه، ويجلس عليها.

هذا إذا لم يكن به علة تمنعه من الجلوس بهذه الكيفية. أما إذا كان عاجزاً عن ذلك. كأن كان جسمه ضخماً (سميناً) فإنه يأتي بالكيفية التي يقدر عليها ومنها التسليمة الثانية فإنها سنة عند الشافعية.

الحنابلة قالوا: سنن الصلاة ثمان وستون وهي قسمان: قولية؛ وفعلين فالقولية: اثنتا عشرة. وهي: دعاء الاستفتاح؛ والعوذ قبل القراءة؛ والبسملة؛ وقول: آمين؛ وقراءة سورة بعد الفاتحة؛ كما تقدم؛ وجهر الإمام بالقراءة، كما تقدم؛ أما المأموم فيكره جهره بالقراءة؛ وقول: ملء السموات وملء الأرض. الخ. بعد التحميد كما تقدم؛ وما زاد على المرة الأولى في تسبيح الركوع والسجود؛ وما زاد على المرة في قول: "رب اغفر لي" في الجلوس بين السجدتين؛ والصلاة على آله عليه الصلاة والسلام في التشهد الأخير؛ والبركة عليه عليه السلام. وعلى الآل فيه؛ والقنوت في الوتر جميع السنة. أما الفعلية

وتسمى الهيئات: فهي ست وخمسون تقريباً: رفع اليدين مع تكبيرة الإحرام؛ كون اليدين مبسوطتين عند الرفع من الركوع؛ حط اليدين عقب ذلك؛ وضع اليمين على الشمال حال القيام والقراءة؛ جعل اليدين الموضوعتين على هذه الهيئة تحت سرته. نظر المصلي إلى موضع سجوده حال قيامه؛ الجهر بتكبيرة الإحرام؛ ترتيل القراءة؛ تخفيف الصلاة إذا كان إماماً، إطالة الركعة الأولى عند الثانية، تقصير الركعة الثانية، تفريج المصلي بين قدميه حال قيامه يسيراً، قبض ركبتيه بيديه حال الركوع، تفريج اصابع اليدين حال وضعهما على الركبتين في الركوع، مدّ ظهره في الركوع مع استوائه، تجعل رأسه حيال ظهره في الركوع، مجافاة عضديه عن جنبيه فيه. أن يبدأ في السجود بوضع ركبتيه قبل يديه، أن يضع يديه بعد ركبتيه، أن يضع جبهته وأنفه بعد يديه، تمكين أعضاء السجود من الأرض، مباشرتها لمجل السجود، كما تقدم، مجافاة عضدية عن جنبيه في السجود، مجافاة بطنه عن فخذيه فيه أيضاً، مجافاة الفخذين عن الساقين فيه، تفريج ما بين الركبتين فيه أيضاً: أن ينصب قدميه فيه أيضاً، جعل بطون أصابع القدمين على الأرض في السجود، تفريق اصابع القدمين في السجود؛ وضع اليدين حذو المنكبين فيه، بسط كل من اليدين؛ ضم الأصابع من اليدين فيه أيضاً، توجيه أصابعهما إلى القبلة فيه أيضاً؛ رفع اليدين أولاً في القيام من السجود إلى الركعة، بأن يقوم للكرعة الثانية على سدور قدميه، أن يقوم كذلك للركعة الثالثة، أن يقوم كذلك للركعة الرابعة، أن يعتمد بيديه على ركبتيه في النهوض لبقية صلاته، الافتراش في الجلوس بين السجدتين؛ الافتراش في التشهد الأول التورك في التشهد الثاني؛ وضع اليدين على الفخذين في التشهد الأول؛ بسط اليدين على الفخذين في التشهد الأول، ضم أصابع اليدين في الجلوس بين السجدتين في التشهد الأول والثاني قبض الخنصر والبنصر من يده اليمنى وتحليق إبهامه مع الوسطى في التشهد مطلقاً، أن يشير بسبابته عند ذكر لفظ الجلالة في التشهد. ضم أصابع اليسرى في التشهد، جعل أطراف أصابع اليسرى جهة القبلة، الإشارة بوجهه نحو القبلة في ابتداء السلام، الالتفاف يميناً وشمالاً في تسليمه أن ينوي بسلامه الخروج من الصلاة، زيادة اليمين على الشمال في الالتفاف الخشوع في الصلاة.

والمرأة فيما تقدم كالرجل؛ الا أنها لا يسن لها المجافاة السابقة في الركوع والسجود، بل السنة لها أن تجمع نفسها وتجلس مسدلة رجليها عن يمينها وهو الأفضل، وتسر القراءة وجوباً إن كان يسمعها أجنبي، والخنثى المشلك كالأنثى).

4 مبحث شرح بعض سنن الصلاة وبيان المتفق عليه؛ والمتختلف فيه

5 رفع اليدين

* رفع اليدين عند الشروع في الصلاة سنة، فيسن للمصلي أن يرفع يديه عند شروعه في الصلاة باتفاق، ولكنهم اختلفوا في كيفية هذا الرفع، فانظره مفصلاً تحت الخط (الحنفية قالوا: يسن للرجل أن يرفع يديه عند تكبيرة الإحرام إلى حذاء أذنيه، مع نشر أصابعه - فتحها. ومثله الأمة، وأما المرأة الحرة فالسنة في حقها أن ترفع يديها إلى الكتفين - المنكبين - ومثل تكبيرة الإحرام تكبيرات العيدين والقنوت، فيسن له أن يرفع يديه فيها، كما سيأتي مفصلاً في مباحثه.

الشافعية قالوا: الأكمل في السنة هو رفع اليدين عند تكبيرة الإحرام، والركوع والرفع منه، وعند القيام من التشهد الأول حتى تحاذي أطراف أصابعه أعلى أذنيه، وتحاذي إبهاماه شحمتي أذنيه؛ وتحاذي راحتاه منكبيه؛ للرجل والمرأة، أما أصل السنة فتحصل ببعض ذلك.

المالكية قالوا: رفع اليدين حذو المنكبين عند تكبيرة الإحرام مندوب، وفيما عدا ذلك مكروه، وكيفية الرفع أن تكون يداه مبسوطتين. وظهورهما للسماء وبطونهما للأرض، على القول الأشهر عندهم).

5 حكم الإتيان بقول: آمين

* من سنن الصلاة أن يقول المصلي عقب الفراغ من قراءة الفاتحة: آمين، وإنما يسن بشرط أن لا يسكت طويلاً بعد الفراغ من قراءة الفاتحة، أو يتكلم بغير دعاء، وهو سنة للإمام والمأموم والمنفرد، وهذا القدر متفق عليه بين ثلاثة من الأئمة، وقال المالكية: إنه مندوب لا سنة، فاتفق الشافعية والحنابلة على أنه يؤتى به سراً في الصلاة السرية، وجهراً في الصلاة الجهرية، فإذا فرغ من قراءة الفاتحة جهراً في الركعة الأولى، والثانية من صلاة الصبح والمغرب والعشاء، قال: آمين جهراً، أما في باقي الركعات التي يقرأ فيها سراً فإنه يقول: آمين في سره أيضاً، ومثل ذلك باقي الصلوات التي يقرأ فيها سراً، وهي الظهر، والعصر، ونحوهما، مما يأتي بيانه، أما المالكية والحنفية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنفية قالوا: التأمين يكون سراً في الجهرية والسرية، سواء كان ذلك عقب فراغه من قراءة الفاتحة، أو بسبب سماعه ختام الفاتحة من الإمام أو من جاره ولو كانت قراءتهما سرية.

المالكية قالوا: التأمين يندب للمنفرد والماموم مطلقاً، أي فيما يسر فيه، وفيما يجهر فيه، وللإمام فيما يسر فيه فقط، وإنما يؤمِّن المأموم في الجهرية إذا سمع قول إمامه: "ولا الضالين": وفي السرية بعد قوله هو: "ولا الضالين").

*5 * وضع اليد اليمنى على اليسرى تحت السرة أو فوقها

* يُسن وضع اليد اليمنى على اليسرى تحت سرته أو فوقها، وهو سنة باتفاق ثلاثة من الأئمة، وقال المالكية: إنه مندوب، أما كيفيته فانظرها تحت الخط (المالكية قالوا: وضع اليد اليمنى على اليسرى فوق السرة، وتحت الصدر مندوب لا سنة، بشرط أن يقصد المصلي به التسنن - يعني اتباع النبي ﷺ في فعله - فإن قصد ذلك كان مندوباً. أما إن قصد الاعتماد والاتكاء، فإنه يكره بأي كيفية. وإذا لم يقصد شيئاً. بل وضع يديه هكذا بدون أن ينوي التسنن فإنه لا يكره على الظاهر بل يكون مندوباً أيضاً. هذا في الفرض أما في صلاة النفل فإنه يندب هذ الوضع بدون تفصيل.

الحنفية قالوا: كيفيته تختلف باختلاف المصلي. فإن كان رجلاً فيسن في حقه أن يضع باطن كفه اليمنى على ظاهر كف اليسرى محلقاً بالخنصر والإبهام على الرسغ تحت سرته. وإن كانت امرأة فيسن لها أن تضع يديها على صدرها من غير تحليق.

الحنابلة قالوا: السنة للرجل والمرأة أن يضع باطن يده اليمنى على ظهر يده اليسرى ويجعلها تحت سرته.

الشافعية قالوا: السنة للرجل والمرأة وضع بطن كف اليد اليمنى على ظهر كف اليسرى تحت صدره وفوق سرته مما يلي جانبه الأيسر. وأما أصابع يده اليمنى بهو مخير بين أن يبسطها في عرض مفصل اليسرى وبين أن ينشرها في جهة ساعدها. كما تقدم إيضاحه في مذهبهم قريباً).

*5 * التحميد والتسميع

* يُسن التحميد، وهو أن يقول: اللّهم ربنا ولك الحمد عند الرفع من الركوع، أما التسميع فهو أن يقول المصلي: سمع اللّه لمن حمده عند الرفع من الركوع أيضاً، وهذا القدر متفق عليه في التسميع والتحميد، وإنما الخلاف في الصيغة التي ذكرنا. فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: الإمام يقول عند رفعه من الركوع "سمع اللّه لمن حمده". ولا يزيد على ذلك على المعتمد. والمأموم يقول: اللّهم ربنا ولك الحمد. وهذه أفضل الصيغ، فلو قال: ربنا ولك الحمد. فقد أتى بالسنة، وكذا لو قال: ربنا لك الحمد، ولكن الأفضل هي الصيغة الأولى ويليها ربنا ولك الحمد، ويليهما ربنا لك الحمد. أما المنفرد فإنه يجمع بين الصيغتين فيقول: سمع اللّه لمن حمده اللّهم ربنا ولك الحمد. أو ربنا لك الحمد. إلى آخر ما ذكر. وهذا سنة عند الحنفية، كما ذكرنا.

المالكية قالوا: التسميع. وهو قول: سمع اللّه لمن حمده سنة للإمام والمنفرد والمأموم. أما التحميد وهو قول: اللّهم ربنا ولك الحمد، فهو مندوب لا سنة في الحنفية قالوا: المنفرد والمأمم. أما الإمام فإن السنة في حقه أن يقول: سمع اللّه لمن

حمده كما ذكرنا، ولا يزيد على ذلك. كما لا يزيد المأموم على قول: اللّهم ربنا ولك الحمد، أو ربنا ولك الحمد ولكن الصيغة الأولى أولى.

الشافعية قالوا: السنة أن يجمع كل من الإمام والمنفرد بين التسميع والتحميد، فيقول كل واحد منهم: سمع اللّه لمن حمده. ربنا لك الحمد، ولكن على الإمام أن يجهر بقوله: سمع اللّه لمن حمده. أما المأموم فلا يسن له أن يجهر بها. الا إذا كان مبلغاً. أما قول ربنا لك الحمد فيسن لكن منهم أن يأتي بها سراً، حتى ولو كان المأموم مبلغاً، كما تقدم بيانه في مذهبهم.

الحنابلة قالوا: يجمع الإمام والمنفرد بين التسميع والتحميد. فيقول: سمع اللّه لمن حمده. ربنا ولك الحمد، وهذا الترتيب في الصيغة واجب عند الحنابلة، فلو قال: من حمد اللّه سمع له. لم يجزئه. ويقول: ربنا ولك الحمد عند تمام قيامه. أما المأموم، فإنه يقول: ربنا ولك الحمد بدون زيادة في حال رفعه من الركوع ولو قال ربنا لك الحمد، فإنه يكفي، ولكن الصيغة الأولى أفضل: وأفضل من ذلك أن يقول: اللّهم ربنا لك الحمد بدون واو. ويسن أن يقول بعد الفراغ من قول: ربنا ولك الحمد: ملء السموات، وملء الأرض، وملء ما شئت من شيء بعد).

*5 * جهر الإمام بالتكبير والتسميع

* ويسن: جهر الإمام بالتكبير، والتسميع، والسلام كي يسمعه المأمومون الذين يصلون خلفه، وهذا الجهر سنة باتفاق ثلاثة. وقال المالكية: إنه مندوب لا سنة.

*5 * التبليغ خلف الإمام

* ويتعلق بذلك بيان حكم التبليغ، وهو أن يرفع أحد المأمومين أو الإمام صوته ليسمع الباقين صوت الإمام وهو جائز بشرط أن يقصد المبلغ برفع صوته الإحرام للصلاة بتكبيرة الإحرام. أما لو قصد التبليغ فقط، فإن صلاته لم تنعقد، وهذا القدر متفق عليه في المذهب أما إذا قصد التبليغ مع الإحرام، أي نوى الدخول في الصلاة. ونوى التبليغ. فإنه لا يضر. أما غير تكبيرة الإحرام من باقي التكبيرات، فإنه إذا نوى بها التبليغ فقد فإن صلاته لا تبطل، ولكن يفوته الثواب (الشافعية قالوا: تبطل صلاة المبلغ إذا قصد التبليغ فقط بتكبيرة الإحرام، وكذا إذا لم يقصد شيئاً، أما إذا قصد بتكبيرة الإحرام التبليغ والإحرام للصلاة، أو قصد الإحرام فقط، فإن صلاته تنعقد، وكذلك الحال في غير تكبيرة الإحرام، فإنه إذا قصد بها مجرد التبليغ، أو لم يقصد شيئاً بطلت صلاته، أما إذا قصدر التبليغ مع الذكر، فإن صلاته تصح، الا إذا كان عامياً، فإن صلاته لا تبطلن ولو قصد الإعلام فقط.

الحنفية قالوا: يسن جهر الإمام بالتكبير بقدر الحاجة لتبليغ من خلفه، فلو زاد على ذلك زيادة فاحشة، فإنه يكره، لا فرق في ذلك بين تكبيرة الإحرام وغيرها، ثم إذا قصد الإمام أو المبلغ الذي يصلي خلفه بتكبيرة الإحرام مجرد التبليغ خالياً عن قصد الإحرام فإن صلاته تبطل، وكذا صلاة من يصلي بتبليغه إذا علم منه ذلك، وإذا قصد التبليغ مع الإحرام فإنه لا يضر، بل هو المطلوب.

هذا في تكبيرة الإحرام، أما باقي التكبيرات، فإنه إذا قصد بها مجرد الإعلام فإن صلاته لا تبطل، ومثلها التسميع والتحميد، ما لم يقصد برفع صوته بالتبليغ التغني ليعجب الناس بنغم صوته فإن صلاته تفسد على الراجح).

*5 * تكبيرات الصلاة المسنونة

* ومن سنن الصلاة التكبيرات سوى تكبيرة الإحرام، وهي تكبيرة الركوع، وتكبيرة السجود، وتكبيرة الرفع من السجود، وتكبيرة القيام، فإنها كلها سنة، وهذا الحكم متفق عليه بين المالكية، والشافعية؛ أما الحنفية والحنابلة، فانظر

مذهبيهما تحت الخط (الحنابلة قالوا: إن كل هذه التكبيرات واجبة لا بد منها، ما عدا تكبيرة المســـبوق الذي أدرك إمامه راكعاً، فإن تكبيرة ركوعه سنة، بحيث لو كبر للإحرام، وركع، ولم يكبر صحت صلاته.

الحنفية قالوا: إن جميع هذه التكبيرات سـنة، كما يقل الشـافعية والمالكية، الا في صـورة واحدة، وهي تكبيرة الركوع في الركعة الثانية من صـلاة العيدين، فإنها واجبة، وقد عرفت أن الواجب عندهم أقل من الفرض، وقد عبر عنه بعضـهم بأنه سنة مؤكدة).

*5 * قراءة السورة أو ما يقوم مقامها بعد الفاتحة

* قراءة شـيء من القرآن بعد قراءة الفاتحة في الركعتين الأوليين من صـلاة الظهر والمغرب والعشـاء، وفي ركعتي فر الصـــبح، مطلوب باتفاق، ولكنهم اختلفوا في حكمه، فقال ثلاثة من الأئمة: إنه ســـنة، وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: حكم قراءة الســـورة أو ثلاث آيات قصـــار، أو آية طويلة هو الوجوب. فتجب قراءة ذلك في الركعتين الأوليين من صلاة الفرض، وقد ذكرنا معنى الواجب عندهم)، وكذا مقدار المطلوب قراءته، فقد اتفق الشافعية والمالكية على أنه يكتفي بقراءة سـورة صـغيرة، أو آية، أو بعض آية، فمتى أتى بهذا بعد الفاتحة فقد حصـل أصـل السـنة؛ أما الحنفية، والحنابلة، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنفية قالوا: لا يحصـل الواجب الا بما ذكر من قراءة سـورة صغيرة، أو آية طويلة، أو ثلاث آيات قصار.

الحنابلة قالوا: لا بد من قراءة آية لها معنى مســـتقل غير مرتبط بما قبله ولا بعده، فلا يكفي أن يقول: "مدهامتان" أو "ثم نظر" أو نحو ذلك) وقراءة السـورة بعد الفاتحة في الفرض سـنة للإمام والمنفرد والمأموم إذا لم يسـمع قراءة الإمام، وهذا الحكم متفق عليه بين الشـــافعية، والحنابلة؛ أما الحنفية، والمالكية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنفية قالوا: لا يجوز للمأموم أن يقرأ خلف الإمام مطلقاً، كما تقدم، وقد عرفت حكم الإمام، والمنفرد في ذلك في الصـــحيفة التي قبل هذه.

المالكية قالوا: تكره القراءة للمأموم في الصلاة الجهرية، وإن لم يسمع أو سكت الإمام).

هذا في صـلاة الفرض، أما صـلاة النفل، فإن قراءة السـورة ونحوها مطلوبة في جميع ركعاته، سـواء صـلاها ركعتين أو أربعاً، بتسـليمة واحدة، أو أكثر من ذلك، وهذا الحكم فيه تفصـيل المذاهب، فانظره تحت الخط (المالكية قالوا: إن قراءة ما تيسر من القرآن بعد الفاتحة مندوب في النفل لا سنة. سواء صلى ركعتين أو أكثر.

الحنفية قالوا: قراءة السورة أو ما يقوم مقامها من الآيات التي ذكرنا واجب في جميع ركعات النفل لا سنة ولا مندوب، كما يقول غيرهم.

الشـافعية قالوا: إذا صـلى النفل أكثر من ركعتين. فإنه يكون كصـلاة الفرض الرباعي. فلا يسـن أن يأتي بالسـورة الا في الركعتين الأوليين. أما ما زاد على ذلك فإنه يكتفي فيه بقراءة الفاتحة.

الحنابلة قالوا: قراءة سورة صغيرة أو آية مستقلة لها معنى مستقل بعد الفاتحة في صلاة النفل سنة في كل ركعة من ركعاته، سواء صلاها ركعتين أو أربعاً).

*5 * دعاء الافتتاح ويقال له: الثناء

* دعاء الافتتاح سنة عند ثلاثة من الأئمة، وخالف المالكية. فقالوا: المشهور أنه مكروه. وبعضهم يقول: بل هو مندوب.

أما صـيغة هذا الدعاء وما قيل فيه، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: نص دعاء الافتتاح هو أن يقول: "سـبحانك اللّهم وبحمدك، وتبارك اسمك، وتعالى جدك، ولا إله غيرك" ومعنى: سبحانك اللّهم وبحمدك، أنزهك تنزيهك اللائق بجلالك يا اللّه، ومعنى وبحمدك، سـبحتك بحمدك، وسـبحتك بكل ما يليق بك، ومعنى: وتبارك اسـمك، دامت بركته، ودام خيره،

ومعنى تعالى جدّك، علا جلالك ؟ وارتفعت عظمتك، وهو سنة عندهم للإمام والمأموم والمنفرد في صلاة الفرض والنفل، الا إذا كان المصلي مأموماً وشرع الإمام في القراءة؛ فإنه في هذه الحالة لا يأتي المأموم بالثناء، وإذا فاتته ركعة وأدرك الإمام في الركعة الثانية، فإنه يأتي به قبل أن يشرع الإمام في القراءة ؟ وهكذا، فلا يسن في الحنفية قالوا: المأموم بعد شروع إمامه في القراءة في كل ركعة سواء كان يقرأ جهراً أو سراً وإذا أدرك الإمام وهو راكع أو ساجد ؟ فإن كان يظن أنه يدركه قبل الرفع من ركوعه، أو سجوده؛ فإنه يأتي بالثناء ؟ وإلا فلا.

الشافعية قالوا: دعاء الافتتاح هو أن يقول المصلي بعد تكبيرة الإحرام: {وجهت وجهي للذي فطر السموات والأرض حنيفاً مسلماً، وما أنا من المشركين، إن صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين؛ لا شريك له، وبذلك أمرت، وأنا من المسلمين} والحنفية يقولون إن هذه الصيغة تقال قبل نية صلاة الفرض، كما تقال بعد النية، والتكبيرة في صلاة النافلة، وقد اشترط الشافعية للإتيان بهذا الدعاء شروطاً خمسة، ذكرناها مع بيان كل ما يتعلق به في "سنن الصلاة" في مذهبهم؛ فارجع إليه.

الحنابلة قالوا: نص دعاء الافتتاح هو النص الذي ذكر في مذهب الحنفية، ويجوز أن يأتي بالنص الذي ذكره الشافعية بدون كراهة، بل الأفضل أن يأتي بكل من النوعين أحياناً، وأحياناً.

المالكية قالوا: يكره الإتيان بدعاء الافتتاح على المشهور، لعمل الصحابة على تركه، وإن كان الحديث الوارد به صحيحاً على أنهم نقلوا عن مالك رضي الله عنه أنه قال بندبه، ونصه: "سبحانك اللهم وبحمدك، وتبارك اسمك، وتعالى جدك، ولا إله غيرك، وجهت وجهي للذي فطر السموات والأرض حنيفاً"، إلى آخر الآية؛ وقد عرفت أن الإتيان به مكروه على المشهور).

5* التعوذ

* التعوّذ سنة عن ثلاثة من الأئمة، خلافاً للمالكية؛ فانظر ما قيل في التعوذ عند كل مذهب تحت الخط (الحنفية قالوا: التعوذ سنة، وهو أن يقول: أعوذ بالله من الشيطان الرجيم في الركعة الأولى بعد تكبيرة الإحرام والثناء المتقدم، ولا يأتي بالتعوذ الا في الركعة الأولى، سواء كان إماماً، أو منفرداً، أو مأموماً، الا إذا كان المأموم مسبوقاً، كأن أدرك الإمام بعد شروعه في القراءة، فإنه في هذه الحالة لا يأتي بالتعوذ، لأن التعوذ تابع للقراءة على الراجح عندهم، وهي منهي عنها في هذه الحالة.

الشافعية قالوا: التعوذ سنة في كل ركعة من الركعات، وأفضل صيغة أن يقول: أعوذ بالله من الشيطان الرجيم، وقد تقدم تفصيل ذلك في بيان مذهبهم قريباً.

المالكية قالوا: التعوذ مكروه في صلاة الفريضة، سراً كان، أو جهراً، أما في صلاة النافلة فإنه يجوز سراً، ويكره جهراً على القول المرجح.

الحنابلة قالوا: التعوذ سنة، وهو أن يقول: أعوذ بالله السميع العليم من الشيطان الرجيم وهو سنة في الركعة الأولى).

5* التسمية في الصلاة

* ومنها التسمية في كل ركعة قبل الفاتحة، بأن يقول: بسم الله الرحمن الرحيم، وهي سنة عند الحنفية، والحنابلة، أما الشافعية فيقولون: إنها فرض، والمالكية يقولون: إنها مكروهة وفي كل ذلك تفصيل ذكرناه تحت الخط (الحنفية قالوا: يسمي الإمام والمنفرد سراً في أول كل ركعة، سواء كانت الصلاة سرية أو جهرية. أما المأموم فإنه لا يسمي طبعاً، لأنه لا تجوز له القراءة ما دام مأموماً، ويأتي بالتسمية بعد دعاء الافتتاح، وبعد التعوذ، فإذا نسي التعوذ، وسمي قبله، فإنه يعيده ثانياً، ثم يسمي، أما إذا نسي التسمية، وشرع في قراءة الفاتحة، فإنه يستمر، ولا يعيد التسمية على الصحيح أما

التسمية بين الفاتحة والسورة، فإن الإتيان بها غير مكروه، ولكن الأولى أن لا يسمي، سواء كانت الصلاة سرية أو جهرية، وليست التسمية من الفاتحة، ولا من كل سورة في الأصح، وإن كانت من القرآن.

المالكية قالوا: يكره الإتيان بالتسمية في الصلاة المفروضة، سواء كانت سرية أو جهرية، الا إذا نوى المصلي الخروج من الخلاف، فيكون الإتيان بها أول الفاتحة سراً مندوباً؛ والجهر بها مكروه في هذه الحالة أما في صلاة النافلة، فإنه يجوز للمصلي أن يأتي بالتسمية عند قراءة الفاتحة.

الشافعية قالوا: البسملة آية من الفاتحة، فالإتيان بها فرض لا سنة، فحكمها حكم الفاتحة في الصلاة السرية أو الجهرية، فعلى المصلي أن يأتي بالتسمية جهراً في الصلاة الجهرية، كما يأتي بالفاتحة جهراً، وإن لم يأت بها بطلت صلاته.

الحنابلة قالوا: التسمية سنة، والمصلي يأتي بها في كل ركعة سراً، وليست آية من الفاتحة، وإذا سمى قبل التعوذ سقط التعوذ، فلا يعود إليه، وكذلك إذا ترك التسمية، وشرع في قراءة الفاتحة، فإنها تسقط، ولا يعود إليها، كما يقول الحنفية).

*5 * تطويل القراءة وعدمه

* ومنها أن تكون القراءة من طوال المفصل، أو أوساطه في أوقات مختلفة مبينه. وحد المفصل في المذاهب، تحت الخط

(الحنفية قالوا: إن طوال المفصل من "الحجرات" إلى سورة "البروج" وأوساطه من سورة "البروج" إلى سورة "لم يكن"، وقصاره من سورة "لم يكن" إلى سورة "الناس"، فيقرأ من طوال المفصل في الصبح والظهر، الا أنه يسن أن تكون في الظهر أقل منها في الصبح؛ ويقرأ من أوساطه في العصر والعشاء، ويقرأ من قصاره في المغرب.

الشافعية قالوا: إن طوال المفصل من "الحجرات" إلى سورة "عم يتساءلون" وأوساطه من سورة "عم" إلى سورة "والضحى" وقصاره منها إلى آخر القرآن، فيقرأ من طوال المفصل في صلاة الصبح وصلاة الظهر؛ ويسن أن تكون في الظهر أقل منها في الصبح، الا أنه يستثنى من ذلك صبح يوم الجمعة، فإنه يسن فيه أن يقرأ في ركعته الأولى بسورة "ألم - السجدة" وإن لم تكن من المفصل، وفي ركعته الثانية بسورة "هل أتى" بخصوصها، ويقرأ من أوساطه في العصر والعشاء، ومن قصار في المغرب.

المالكية قالوا: إن طوال المفصل من سورة "الحجرات" إلى آخر "والنازعات" وأوساطه من بعد ذلك إلى "والضحى" وقصاره منها إلى آخر القرآن، فيقرأ من طول المفصل في الصبح والظهر، ومن قصاره في العصر والمغرب، ومن أوساطه في العشاء، وهذا كله مندوب عندهم لا سنة.

الحنابلة قالوا: إن طوال المفصل من سورة "ق" إلى سورة "عم" وأوساطه إلى سورة "والضحى" وقصاره إلى آخر القرآن، فيقرأ من طوال المفصل في الصبح فقط، ومن قصاره في المغرب فقط، ومن أوساطه في الظهر والعصر والعشاء، ويكره أن يقرأ في الفجر وغيره بأكثر من ذلك لعذر، كسفر، ومرض، وإن لم يوجد عذر كره في الفجر فقط). وإنما تسن الإطالة إذا كان المصلي مقيماً منفرداً، فإن كان مسافراً، فلا تسن عند ثلاثة من الأئمة وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط

(المالكية قالوا: يندب التطويل للمنفرد، سواء كان مسافراً أو مقيماً)، وإن كان المصلي إماماً، فيسن له التطويل بشروط مفصلة في المذاهب

(الشافعية قالوا: يسن التطويل للإمام بشرط أن يكون إمام محصورين راضين بالتطويل بأن يصرحوا بذلك، الا في صبح يوم الجمعة، فإنه يسن للإمام فيه الإطالة بقراءة سورة "السجدة" كلها، وسورة، هل أتى، وإن لم يرضوا.

المالكية قالوا: يندب التطويل للإمام بشروط أربعة: الأول: أن يكون إماماً لجماعة محصورين، الثاني: أن يطلبوا منه التطويل بلسان الحال أو المقال، الثالث: أن يعلم أو يظن أنهم يطيقون ذلك، الرابع: أن يعلم، أو يظن أن لا عذر لواحد منهم، فإن تخلف شرط من ذلك، فتقصير القراءة أفضل.

الحنفية قالوا: تسن الإطالة للإمام إذا علم أنه لم يثقل بها على المقتدين، أما إذا علم أنه يثقل فتكره الإطالة؛ لأن النبي ﷺ صلى الصبح بالمعوذتين، فلما فرغ قيل: أوجزت؟ قال: "سمعت بكاء صبي؛ فخشيت أن تفتتن أمه، ويلحق بذلك الضعيف والمريض وذو الحاجة".

الحنابلة قالوا: يسن للإمام التخفيف بحسب حال المأمومين).

*5 * إطالة القراءة في الركعة الأولى عن القراءة في الثانية، وتقريج القدمين حال القيام

* ومنها إطالة القراءة في الركعة الأولى من كل صلاة على الثانية فإن سوّى بينهما في القراءة فقد فاتته السنة، وإن أطال الثانية على الأولى كره له ذلك، الا في صلاة الجمعة، فيسن له أن يطيل الثانية فيها على الأولى، ومعنى الإطالة في الركعة الأولى أن يأتي بآيات أكثر منها في الركعة الثانية إلا في صلاة الجمعة والعيدين، وفي حال الزحام، فإنه يسن تطويل القراءة في الثانية عن الأولى، وهذا الحكم متفق عليه بين الحنفية، والشافعية، أما المالكية، والحنابلة "فانظر مذهبيهما تحت الخط" (المالكية، والحنابلة قالوا: يندب تقصير الركعة الثانية عن الركعة الأولى في الزمن، ولو قرأ بها أكثر من الأولى بدون فرق بين الجمعة وغيرها، فإن سوّى بينهما أو أطال الثانية على الأولى، فقد خالف الأولى، على أن المالكية يفرقون بين المدوب والسنة، كما تقدم، بخلاف الحنابلة، وكذلك الشافعية لا يفرقون بين المندوب والسنة ومن هذا يتضح لك معنى الرفاق والخلاف).

ومنها تفريج القدمين حال القيام، بحيث لا يقرن بينهما، ولا يوسع إلا بعذر، كسمن ونحوه وقد اختلف في تقديره في المذاهب

(الحنفية: قدروا التفريج بينهما بقدر أربع أصابع، فإن زاد أو نقص كره.

الشافعية: قدروا التفريج بينهما بقدر شبر. فيكره أن يقرن بينهما أو يوسع أكثر من ذلك كما يكره تقديم إحداهما على الأخرى.

المالكية قالوا: تفريج القدمين مندوب لا سنة، وقالوا: المندوب هو أن يكون بحالة متوسطة، بحيث لا يضمهما ولا يوسعهما كثيراً، حتى يتفاحش عرفاً ووافقهم الحنابلة على هذا التقدير إلا أنه لا فرق عند الحنابلة بين تسميته مندوباً أو سنة).

*5 * التسبيح في الركوع والسجود

* ومنها أن يقول، وهو راكع: سبحان ربي العظيم (المالكية قالوا: إن التسبيح في الركوع والسجود مندوب، وليس له لفظ معين، والأفضل أن يكون باللفظ المذكور)، وفي السجود: سبحان ربي الأعلى؛ وفي عدد التسبيح الذي تؤدي به السنة اختلاف في المذاهب ذكرناه تحت الخط (الحنفية قالوا: لا تحصل السنة إلا إذا أتى بثلاث تسبيحات، فإن أتى بأقل لم تحصل السنة.

الحنابلة قالوا: إن الإتيان بصيغة التسبيح المذكورة واجب، وما زاد على ذلك سنة.

الشافعية قالوا: يحصل أصل السنة بأي صيغة من صيغ التسبيح وإن كان الأفضل أن يكون بالصيغة المذكورة، أما ما زاد على ذلك إلى إحدى عشرة تسبيحة فهو الأكمل، إلا أن الإمام يأتي بالزيادة إلى ثلاث من غير شرط، وما زاد على ذلك لا يأتي به، إلا إذا صرح المأمومن بأنهم راضون بذلك.

المالكية قالوا: ليس للتسبيح فيها عدد معين).

5 * وضع المصلي يديه على ركبتيه، ونحو ذلك

* ومنها أن يضع المصلي يديّه على ركبتيه حال الركوع، وأن تكون أصابع يديه مفرجة، وأن يبعد الرجل عضديه عن جنبيه، لقوله ﷺ لأنس رضي اللّه عنه؛ "وإذا ركعت فضع كفيك على ركبتيك، وفرج بين أصابعك، وارفع يديك عن جنبيك، أما المرأة فلا تجافي بينهما، بل تضمهما إلى جنبيها، لأنه أستر لها، وهذا الحكم متفق عليه عند ثلاثة، وخالف المالكية فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: إن وضع يديه على ركبتيه، وإبعاد عضديه عن جنبيه مندوب لا سنة. أما تفريق الأصابع أو ضمها فإنه يترك لطبيعة المصلي، إلا إذا توقف عليه تمكين اليدين من الركبتين).

5 * تسوية المصلي ظهره وعنقه حال الركوع

* ومنها أن يسوّي بين ظهره وعنقه في حالة الركوع، لأنه ﷺ كان إذا ركع يسوي ظهره حتى لو صب عليه الماء استقر، وأن يسوي رأسه بعجزه، لأن النبي ﷺ كان إذا ركع لم يرفع رأسه، ولم يخفضها، وهذه السنة متفق عليها.

5 * كيفية النزول للسجود والقيام منه

* ومنها أن ينزل إلى السجود على ركبتيه، ثم يديه، ثم وجهه، وبعكس ذلك عند القيام من السجود بأن يرفع وجهه، ثم يديه، ثم ركبتيه، وهذا الحكم متفق عليه بين الحنفية، والحنابلة؛ أما الشافعية، والمالكية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الشافعية قالوا: يسن حال القيام من السجود أن يرفع ركبتيه قبل يديه، ثم يقوم معتمداً على يديه، ولو كان المصلي قوياً أو امرأة.

المالكية قالوا: يندب تقديم اليدين على الركبتين عند النزول إلى السجود، وأن يؤخرهما عن ركبتيه عند القيام للركعة التالية)، على أن هذا إذا لم يكن به عذر، أما إذا كان ضعيفاً، أو لابس خف، أو نحو ذلك، فيفعل ما استطاع بالإجماع.

5 * كيفية وضع اليدين حال السجود وما يتعلق به

* ومنها أن يجعل المصلي في حال السجود كفيه حذو منكبيه، مضمومة الأصابع، موجهة رؤوسها للقبلة، وهذا متفق عليه بين الشافعية، والحنابلة؛ أما المالكية، والحنفية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (المالكية قالوا: يندب وضع اليدين حذو الأذنين أو قربهما في السجود، مع ضم الأصابع وتوجيه رؤوسها للقبلة.

الحنفية قالوا: إن الأفضل أن يضع وجهه بين كفيه، وإن كان وضع كفيه حذاء منكبيه تحصل به السنة أيضاً).

ومنها أن يبعد الرجل في حال سجوده بطنه عن فخذيه، ومرفقيه عن جنبيه، وذراعيه عن الأرض؛ وهذا إذا لم يترتب عليه إيذاء جاره في الصلاة، وإلا حرم، لأنه ﷺ كان إذا سجد جافى - باعد بين بطنه وفخذيه - أما المرأة فيسن لها أن تلصق بطنها بفخذيها محافظة على سترها، وهذا متفق عليه إلا عند المالكيةن فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: يندب للرجل أن يبعد بطنه عن فخذيه، ومرفقيه عن ركبتيه، وضبعيه عن جنبيه إبعاداً وسطاً في الجميع). ومنها أن تزيد الطمأنينة عن قدر الواجب، وهذا متفق عليه.

5 * الجهر بالقراءة

* ومن السنن الجهر بالقراءة للإمام والمنفرد في الركعتين الأوليين من صلاة المغرب والعشاء، وفي ركعتي الصبح والجمعة، وهذا متفق عليه عند المالكية، والشافعية؛ أما الحنفية، والحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: الجهر واجب على الإمام، وسنة للمنفرد، كما تقدم، ثم إن المنفرد مخير بن الجهر والإسرار في الصلاة الجهرية، فله أن يجهر فيها، وله أن يسر، إلا أن الجهر أفضل، وكذلك المسبوق في الصلاة الجهرية بأن فاتته ركعة من الجمعة خلف الإمام أو الصبح أو العشاء أو المغرب، ثم قام يقضيها، فإنه مخير بين أن يسر فيها وبين أن يجهر، ولا فرق في الصلاة الجهرية

بين أن تكون أداء أو قضاء على الصحيح، فإذا فاتته صلاة العشاء مثلاً، وأراد قضاءها في غير وقتها، فإنه مخير بين أن يسر فيها أو يجهر؛ أما صلاة السرية فإنه المنفرد ليس مخيراً فيها. بل يجب عليه أن يسر على الصحيح، فإن جهر في صلاة العصر أو الظهر مثلاً، فإنه يكون قد ترك الواجب، ويكون عليه سجود السهو بناء على تصحيح القول بالوجوب، أما المأموم فإنه يجب عليه الانصات في كل حال، كما تقدم.

الحنابلة قالوا: المنفرد مخير بين الجهر والإسرار في الصلاة الجهرية).

5 حد الجهر والإسرار في الصلاة

* ومن السنن الإسرار لكل مصل، فيما عدا ذلك من الفرائض الخمس، وهو سنة عند ثلاثة من الأئمة، وقال المالكية: إنه مندوب لا سنة؛ أما الجهر والإسرار في غير الفرائض كالوتر ونحوه والنوافل، ففيه تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (المالكية قالوا: يندب الجهر في جميع النوافل الليلية، ويندب السر في جميع النوافل النهارية، إلا النافلة التي لها خطبة، كالعيد والاستسقاء، فيندب الجهر فيها.

الحنابلة قالوا: يسن الجهر في صلاة العيد والاستسقاء والكسوف والتراويح والوتر إذا وقع بعد التراويح، ويسر فيما عدا ذلك.

الشافعية قالوا: يسن الجهر في العيدين، وكسوف القمر، والاستسقاء والتراويح، ووتر رمضان: وركعتي الطواف ليلاً أو وقت صبح، والإسرار في غير ذلك إلا نوافل الليل المطلقة، فيتوسط فيها بين الجهر مرة والإسرار أخرى.

الحنفية قالوا: يجب الجهر على الإمام في كل ركعات الوتر في رمضان، وصلاة العيدين، والتراويح، ويجب الإسرار على الإمام والمنفرد في صلاة الكسوف والاستسقاء والنوافل النهارية أما النوافل الليلية، فهو مخير فيها)، وفي حد الجهر والإسرار للرجل والمأة تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (المالكية قالوا: أقل جهر الرجل أن يسمع من يليه، ولا حد لأكثره، وأقل سره حرڈ اللسان، وأعلاه إسماع نفسه فقط. أما المرأة فجهرها مرتبة واحدة، وهو إسماع نفسها فقط، وسرها هو حركة لسانها على المعتمد.

الشافعية قالوا: أقل الجهر أن يسمع من يليه، ولو واحداً، لا فرق بين أن يكون رجلاً أو امرأة إلا أن المرأة لا تجهر إذا كانت بحضرة أجنبي، وأقل الإسرار أن يسمع نفسه فقط، حيث لا مانع.

الحنابلة قالوا: أقل الجهر أن يسمع من يليه ولو واحداً، واقل السر أن يسمع نفسه، أما المرأة، فإنه لا يسن لها الهجر، ولكن لا بأس بجهرها إذا لم يسمعها أجنبي؛ فإن سمعها أجنبي منعت من الجهر.

الحنفية قالوا: أقل الجهر إسماع غيره ممن ليس بقربه، كأهل الصف الأول، فلو سمع رجل، أو رجلان، فقط لا يجزئ، وأعلاه لا حد له، وأقل المخافتة إسماع نفسه، أو من بقربه من رجل أو رجلين؛ أما حركة اللسان مع تصحيح الحروف؛ فإنه لا يجزئ على الأصح، أما المرأة فقد تقدم في مبحث "ستر العورة" أن صوتها ليس بعورة على المعتمد، وعلى هذا لا يكون بينها وبين الرجل فرق في حكم الجهر بالقراءة في الصلاة، ولكن هذا مشروط بأن لا يكون في صوتها نغمة؛ أو لين، أو تمطيط يترتب عليه ثوران الشهوة عند من يسمعها من الرجال فإن كان صوتها بهذه الحالة كان عورة: ويكون جهرها بالقراءة على هذا الوجه مفسداً للصلاة، ومن هنا منعت من الأذان).

5 هيئة الجلوس في الصلاة

* ومن السنن أن يضع المصلي يديه على فخذيه، بحيث تكون رأس أصابعهما على الركبتين حال الجلوس متجهة إلى القبلة، وهذا الحكم متفق عليه بين الشافعية، والحنفية، وخالف المالكية، والحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: وضع يديه على فخذيه مندوب لا سُنة.

الحنابلة قالوا: يكفي في تحصيل السنة وضع اليدين على الفخذين بدون جعل رؤوس الأصابع على الركبتين). أما هيئة الجلوس فإنه فيها تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط (المالكية قالوا: يندب الإفضاء للرجل والمرأة، وهو أن يجعل رجله اليسرى مع الألية اليسرى على الأرض، ويجعل قدم اليسرى جهة الرجل اليمنى، وينصل قدم اليمنى عليها، ويجعل باطن إبهام اليمنى على الأرض.

الحنفية قالوا: يسن للرجل أن يفرض رجله اليسرى، وينصب اليمنى؛ ويوجه أصابعه نحو القبلة؛ بحيث يكون باطن أصابع رجله اليمنى نحو القبلة بقدر الاستطاعة، ويسن للمرأة أن تتورك بأن تجلس على أليتيها، وتضع الفخذ على الفخذ، وتخرج رجلها من تحت وركها اليمنى.

الشافعية قالوا: يسن الافتراش، وهو الجلوس على بطن قدمه اليسرى، ونصب قدمه اليمنى في جميع جلسات الصلاة إلا الجلوس الأخير، فإنه يسن فيه التورك بأن يلصق الورك الأيسر على الأرض؛ وينصب قدمه اليمنى، إلا إذا أن يسجد للسهور، فإنه لا يسن له التورك في الجلوس الأخير، بل يسن له في هذه الحالة الافتراش.

الحنابلة قالوا: يسن الافتراش في الجلوس بين السجدتين، وفي التشهد الأول، وهو أن يفترش رجله اليسرى، ويجلس عليها، وينصب رجله اليمنى، ويخرجها من تحته، ويثني أصابعها جهة القبلة، أما التشهد الأخير في الصلاة الرباعية والثلاثية، فإنه يسن له التورك، وهو أن يفترش رجله اليسرى، وينصب رجله اليمنى ويخرجهما عن يمينه؛ ويجعل أليتيه على الأرض).

*5 * الإشارة بالأصبع السبابة في التشهد وكيفية السلام

* ومنها أن يشير بسبابته في التشهد على تفصيل في المذاهب

(المالكية قالوا: يندب في حالة الجلوس للتشهد أن يعقد ما عدا السبابة والإبهام تحت الإبهام من يده اليمنى؛ وأن يمد السبابة والإبهام، وأن يحرك السبابة دائماً يميناً وشمالاً تحريكاً وسطاً.

الحنفية قالوا: يشير بالسبابة من يده اليمنى فقط، بحيث لو كانت مقطوعة أو عليلة لم يشر بغيرها من أصابع اليمنى، ولا اليسرى عند انتهائه من التشهد، بحيث يرفع سبابته عند نفي الألوهية عما سوى اللّه تعالى بقوله: لا إله إلا اللّه، ويضعها عند إثبات الألوهية للّه وحده بقوله: إلا اللّه، فيكون الرفع إشارة إلى النفي، والوضع إلى الإثبات.

الحنابلة قالوا: يعقد الخنصر والبنصر من يده، ويحلق بإبهامه مع الوسطى، ويشير بسبابته في تشهد ودعائه عند ذكر لفظ الجلالة، ولا يحركها.

الشافعية قالوا: يقبض جميع أصابع يده اليمنى في تشهده إلا السبابة، وهي التي تلي الإبهام، ويشير بها عند قوله إلا اللّه، ويديم رفعها بلا تحريك إلى القيام في التشهد الأول، والسلام في الشهد الأخير، ناظراً إلى السبابة في جميع ذلك، والأفضل قبض الإبهام بجنبها، وأن يضعها على طرف راحته).

ومنها الالتفاف بالتسليمة الأولى جهة اليمين حتى يرى خدّه الأيمن، والالتفاف بالتسليمة الثانية جهة اليسار حتى يرى خده الأيسر، وهذا الحكم متفق عليه، إلا عند المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: يندب للمأموم أن يتيامن بتسليمة التحليل، وهي التي يخرج بها من الصلاة، وأما سلامه على الإمام فهو سنة، ويكن جهة القبلة، كما يسن أيضاً أن يسلم على من على يساره من المأمومين إن شاركه في ركعة فأكثر، وأما الفذ والإمام، فلا يسلم كل منهما إلا تسليمة واحدة هي تسليمة التحليل، ويندب لهما أن يبدآها لجهة القبلة ويختماها عند النطق بالكاف والميم من "عليكم" لجهة اليمين بحيث يرى من خلفهما صفحة وجهيهما، ويجزئ في غير تسليمة التحليل: سلام عليكم، وعليك السلام:

والأولى عدم زيادة: ورحمة الله وبركاته في السلام مطلقاً، إلا إذا قصد مراعات خلاف الحنابلة، فيزيد. ورحمة الله، مسلماً على اليمين واليسار).

*5 * نية المصلي من على يمينه ويساره بالسلام

* يسن أن ينوي المصلي بسلامه الأول من على يمينه، وبسلامه الثاني من على يساره، على تفصيل في المذاهب

(الحنابلة قالوا: يسن في كيفية السلام أن يسلم عن يمينه أولاً، ثم على يساره حتى يرى بياض خده الأيمن والأيسر، فإذا نسي وسلم على يساره ابتداء، سلم على يمينه فقط، ولا يعيد السلام على يساره ثانياً، أما إذا سلم تلقاء وجهه، فإنه يسلم عن يمينه ويساره، والسنة أن يقول: "السلام عليكم ورحمة الله"، وأن تكون الثانية أخفض من الأولى، ثم إن كان إماماً ينوي بضمير الخطاب المصلين من الإنس والجن والملائكة، وإن كان مقتدياً ينوي إمامه والمصلين، وإن كان منفرداً ينوي الملائكة الحفظة.

الشافعية قالوا: ينوي السلام على من لم يسلم عليه من ملائكة ومؤمني إنس وجن، وينوي الرد على من سلم عليه من إمام ومأموم من ابتداء جهة السلام إلى نهايتها.

الحنابلة قالوا: يسن له أن ينوي بالسلام الخروج من الصلاة، ولا يسن له أن ينوي به الملائكة ومن معه في الصلاة، ولكن إن نوى به الخروج من الصلاة مع السلام على الحفظة ومن معه فيها فلا بأس.

المالكية قالوا: يندب أن يقصد المصلي بالتسليمة الأولى الخروج من الصلاة والسلام على الملائكة إن كان غير إمام، وإن كان إماماً قصد الخروج من الصلاة والسلام على الملائكة والمقتدين، وليس على الإمام والفذ غيرها؛ بخلاف المأموم، كما تقدم).

*5 * الصلاة على النبي في التشهد الأخير

* ومنها الصلاة على النبي ﷺ في التشهد الأخير، وأفضلها أن يقول: "اللّهم ﷺ على محمد، وعلى آل محمد، كما صليت على إبراهيم، وعلى آل إبراهيم وبارك على محمد، وعلى آل محمد، كما باركت على إبراهيم، وعلى آل إبراهيم في العالمين إنك حميد مجيد" وهذه الصيغة سنة عند المالكية، والحنفية، أما الشافعية، والحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط

(الشافعية، والحنابلة قالوا: الصلاة على النبي ﷺ في التشهد الثاني فرض، كما تقدم تفصيله في مذهب كل واحد منهما في "فرائض الصلاة".

والأفضل عند الحنابلة أن يقول: "اللّهم صل على محمد، وعلى آل محمد، كما صليت على إبراهيم إنك حميد مجيد، وبارك على محمد، وعلى آل محمد، كما باركت على آل إبراهيم إنك حميد مجيد" وقد زاد متأخرو الشافعية لفظ السيادة، فيقول: - سيدنا محمد، وسيدنا إبراهيم -).

*5 * الدعاء في التشهد الأخير

* ومنها الدعاء في التشهد الأخير بعد الصلاة على النبي ﷺ، وفيه تفصيل في المذاهب

(الحنفية قالوا: يسن أن يدعو بما يشبه ألفاظ القرآن، كأن يقول: "ربنا لا تزغ قلوبنا" أو بما يشبه ألفاظ السنة، كأن يقول: "اللّهم إني ظلمت نفسي ظلماً كثيراً، وإنه لا يغفر الذنوب إلا أنت، فاغفر لي مغفرةمن عندك، وارحمني إنك أنت الغفور الرحيم"، ولا يجوز له أن يدعو بما يشبه كلام الناس، كأن يقول: اللّهم زوجني فلانة، أو أعطني كذا من الذهب والفضة والمناصب، لأنه يبطلها قبل القعود بقدر التشهد، ويفوت الواجب بعده قبل السلام.

المالكية قالوا: يندب الدعاء في الجلوس الأخير بعد الصلاة على النبي ﷺ، وله أن يدعو بما شاء من خيري الدنيا والآخرة، والأفضل الوارد، ومنه: اللّهم اغفر لنا ولوالدينا ولأئمتنا ولمن سبقنا بالإيمان مغفرة عزماً، اللّهم اغفر لنا ما قدمنا، وما أخرنا، وما أسررنا، وما أعلمنا، وما أنت أعلم به منا، ربنا آتنا في الدنيا حسنة، وفي الآخرة حسنة، وقنا عذاب النار.

الشافعية قالوا: يسن الدعاء بعد الصلاة على النبي ﷺ وقبل السلام بخيري الدين والدنيا، ولا يجوز أن يدعو بشيء محرم أو مستحيل أو معلق، فإن دعا بشيء من ذلك بطلت صلاته، والأفضل أن يدعو بالمأثور عن النبي ﷺ، كأن يقول: "اللّهم اغفر لي ما قدمت، وما أخرت وما أسررت، وما أعلنت وما أسرفت، وما أنت أعلم به مني، أنت المقدم، وأنت المؤخر لا إله إلا أنت" رواه مسلم ويسن أن لا يزيد الإمام في دعائه عن قدر التشهد والصلاة على النبي ﷺ.

الحنابلة قالوا: يسن للمصلي بعد الصلاة على النبي ﷺ في التشهد الأخير أن يقول: "أعوذ باللّه من عذاب جهنم، ومن عذاب القبر، ومن فتنة المحيا والممات، ومن فتنة المسيح الدجال"، وله أن يدعو بما ورد أو بأمر الآخرة، ولو لم يشبه ما ورد، وله أن يدعو لشخص معين بغير كاف الخطاب، وتبطل الصلاة بالدعاء بكاف الخطاب، كأن يقول: اللّهم أدخلك الجنة يا والدي. أما لو قال: اللّهم أدخله الجنة، فلا بأس به، وليس له أن يدعو بما يقصد منه ملاذ الدنيا وشهواتها كأن يقول: اللّهم الرزقني جارية حسناء، أو طعاماً لذيذاً ونحوه، فإن فعل ذلك بطلت صلاته، ولا بأس بإطالة الدعاء ما لم يشق على مأموم).

3 مندوبات الصلاة

* قد عرفت مما ذكرناه قبل أن الشافعية، والحنابلة لا يفرقون بين المندوب والسنة والمستحب، فكلها عندهم بمعنى واحد، وقد تقدمت سنن الصلاة مفصلة ومجملة، فهي تسمي عندهم مندوباً ومستحباً، كما تسمى سنناً، أما الذين يفرقون بين المندوب والسنة، وهم المالكية، والحنفية فقد ذكرنا مندوبات الصلاة عندهم تحت الخط (المالكية قالوا: مندوبات الصلاة ثمانية وأربعون: نية الأداء والقضاء في محلهما؛ نية عدد الركعات، الخشوع، وهو استحضار عظمة اللّه وهيبته، وأنه لا يعبد سواه وهذا هو المندوب، وأما أصل الخشوع فواجب: رفع اليدين حذو المنكبين عند تكبيرة الإحرام فقط وإرسالها بوقار، إكمال سورة الفاتحة، تطويل قراءة الصبح والظهر، مع ملاحظة أن الظهر دون الصبح، تقصير القراءة في العصر والمغرب؛ توسط القراءة في العشاء؛ تقصير الركعة الثانية عن الركعة الأولى في الزمن "ومساواتها لها وتطويل الثانية عن الأولى خلاف الأولى، كما تقدم، إسماع المصلي نفسه القراءة في الصلاة السرية؛ قراءة المأموم في الصلاة السرية؛ تأمين المأموم والفذ مطلقاً، أي في السرية والجهرية؛ تأمين الإمام في الصلاة السرية فقط؛ الإسرار بالتأمين؛ تسوية المصلي ظهره في الركوع، وضع يديه على ركبتيه فيه تمكين اليدين من الركبتين فيه أيضاً، صب الركبتين؛ التسبيح في الركوع، بأن يقول: سبحان ربي العظيم، كما تقدم، مباعدة الرجل مرفقيه عن جنبيه؛ التحميد للفذ والمقتدي؛ التكبير حال الخفض والرفع إلا في القيام من اثنتين، فينتظر بالتكبير حتى يستقل قائماً، ولا يقوم المأموم من اثنتين حتى يستقل إمامه، تمكين الجبهة من الأرض في السجود؛ تقديم اليدين على الركبتين عند الهوي له؛ تأخيرهما عن الركعتين عند القيام، وضع اليدين حذو الأذنين، أو قربهما في السجود مع ضم أصابعهما وجعل رؤوسهما للقبلة أن يباعد الرجل في السجود مرفقيه عن ركبتيه، وبطنه عن فخذيه، وضبعيه عن جنبيه مع مراعاة التوسط في ذلك، وأما المرأة فتكون منضمة لبناء أمرها على الستر، كما تقدم؛ رفع العجز في السجود، الدعاء فيه، التسبيح فيه، الإفضاء في الجلوس كله، وقد تقدم تفصيله، وضع الكفين على رأس الفخذين في الجلوس، تفريج ما بين الفخذين في الجولس، عقد ما عدا السبابة والإبهام من أصابع اليد اليمنى تحت إبهامها في جلوس التشهد مطلقاً، مع مدّ السبابة والإبهام، وتحريك السبابة دائماً، يميناً وشمالاً، القنوت في صلاة الصبح خاصة؛ كونه قبل الركوع في الركعة الثانية، لفظه الخاص: "اللّهم إنا نستعينك، ونسغفرك، ونؤمن بك؛ ونتوكل عليك، ونخضع لك؛ ونخلع، ونترك من يكفرك، اللّهم إياك

نعبد، ولك نصلي ونسجد، وإليك نسعى ونحفد، نرجو رحمتك، ونخاف عذابك الجدّ، إن عذابك بالكافرين ملحق؛ وهو رواية الإمام مالك، دعاء قبل السلام كونه سراً، كون التشهد سراً، تعميم الدعاء، التيامن بتسليمه التحليل فقط.

الحنفية قالوا: المندوب والأدب والمستحب بمعنى واحد، وهو ما فعله النبي ﷺ، ولم يواظف عليه، كما تقدم، فمن آداب الصلاة أن لا ينظر المصلي إلى شيء يشغله عنها، كأن يقرأ مكتوباً بالحائط، أو يتلهى بنقوشه، أو نحو ذلك؛ أو ينظر في قيامه إلى موضع سجوده وفي ركوعه إلى ظاهر قدميه، وفي سجوده إلى ما لان من أنفه؛ وفي قعوده إلى حجره، وفي سلامه إلى كتفيه، الاجتهاد في دفع السعال الطارئ قهراً بقدر الاستطاعة، أما السعال المتصنع، وهو الحاصل بغير عذر، فإنه مبطل للصلاة إذا اشتمل على حروف، كالجشاء، كما يأتي، الاجتهاد في دفع التثاؤب لقوله ﷺ: "التثاؤب في الصلاة من الشيطان، فإذا تثاءب أحدكم فيكظم ما استطاع" أي فليدفعه، بنحو أخذ شفته السفلى، بين اسنانه، فإن لم يستطع ذلك غطى فمه بكمه أو بظاهر يده اليسرى، التسمية بين الفاتحة والسورة، أن يخرج الرجل يديه من كميه عند التحريمة أما المرأة فلا تفعل ذلك محافظة على سترها، أن يقوم المصلي عند سماع، حي على الصلاة، ممن يقيم الصلاة، شروع الإمام في الصلاة بالفعل عند قول المبلغ: قد قامت الصلاة، ليتحقق القول بالفعل أن يدفع المصلي من يمر بين يديه بإشارة خفيفة ولا يزيد على ذلك).

3 سترة المصلي

* يتعلق بها مباحث: أولاً: تعريفها، ثانياً: حكمها ثالثاً: شروطها وما يتعلق بها، أما تعريفها فهي ما يجعله المصلي أمامه من كرسي، أو عصا، أو حائط، أو سرير: أو غير ذلك ليمنع مرور أحد بين يديه، وهو يصلي، ولا فرق بين أن تكون السترة مأخوذة من شيء ثابت كالجدار والعمود أولا عند الأئمة الثلاثة، وخالف الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط

(الشافعية قالوا: إن مراتب السترة أربع لا يصح الانتقال عن مرتبة منها إلى التي تليها إلا إذا لم تسهل الأولى، فالمرتبة الأولى: هي الأشياء الثابتة الطاهرة؛ كالجدار والعمد، والمرتبة الثانية: العصا المغروزة ونحوها، كالأثاث إذا جمعه أمامه بقدر ارتفاع السترة، المرتبة الثالثة: المصلى التي يتخذها للصلاة عليها من سجادة وعباءة ونحوهما، بشرط أن لا تكون من فرشٍ المسجد، فإنها لا تكفي في السترة، المرتبة الرابعة: الخط في الأرض بالطول أو بالعرض وكونه بالطول أولى يشترط في المرتبة الأولى والثانية أن تكون ارتفاع ثلثي ذراع فأكثر، وأن لا يزيد ما بينهما وبين المصلي عن ثلاثة أذرع فأقل من رؤوس الأصابع بالنسبة للقائم، ومن الركبتين بالنسبة للجالس، ويشترط في المرتبة الثالثة، والرابعة أن يكون امتدادهما جهة القبلة ثلثي ذراع فأكثر، وأن لا يزيد ما بين رؤوس الأصابع ونهاية ما وضعه من جهة القبلة عن ثلاثة أذرع).

وأما حكمها فهو الندب، فيندب للمصلى اتخاذ هذه السترة باتفاق، وقد عرفت أن الشافعية والحنابلة لا يفرقون بين المندوب والسنة؛ فيقولون: إن اتخاذ السترة سنة، كما يقولون: إنه مندوب؛ على أن الحنفية؛ والمالكية الذين يقولون: إن اتخاذ السترة مندوب أقل من السنة، فإنهم يقولون: إذا صلى شخص في طريق الناس بدون سترة، ومر أحد بين يديه بالفعل يأثم لعدم احتياطه بصلاته في طريق الناس، أما الشافعية، والحنابلة فإنهم يقولون لا إثم فيه؛ وإنما يكره فقط، كما سيأتي، في المبحث الذي بعد هذا، وترك السترة لا إثم فيه باتفاق وإنما يندب اتخاذ السترة للإمام والمنفرد، أما المأموم فلا يندب له، لأن سترة الإمام سترة المأموم، وأما شروطها فهي مختلفة في المذاهب، فانظرها تحت الخط

(الحنفية قالوا: يشترط في السترة أمور: أحدها: أن تكون طول ذراع فأكثر، أما غلظها فلا حد لأقله، فتصح بأي ساتر، ولو كان في غلظ القلم ونحوه، ثانيها: أن تكون مستقيمة، فلا تصح السترة إذا كانت مأخوذة من شيء به اعوجاج، ثالثها: أن تكون المسافة بينها وبين قدم المصلي قدر ثلاثة أذرع، فإذا وجد المصلي ما يصلح أن يكون سترة، ولكنه لم

يمكنه أن يغرزه في الأرض لصلابتها، فإنه يصح أن يضعه بين يديه عرضاً أو طولاً، ولكن وضعه عرضاً أفضل، فإن لم يجد المصلي شيئاً يجعله سترة، فإنه يخط بالأرض خطاً في شكل الهلال، وإذا خط خطاً مستقيماً أو معوجاً، فإنه يصح، ولكن الشكل الأول أفضل؛ ويصح أن يستتر بظهر الآدمي، فلو كان أمام المصلي شخص جالس، فله أن يصلي إلى ظهره، ويجعله سترة، أما إذا كان جالساً ووجهه إلى المصلي، فإنه لا يصح الاستتار به؛ بشرط أن لا يكون الآدمي كافراً أو امرأة أجنبية، وإذا كان يملك المصلي سترة مغصوبة أو نجسة، فإنه يصح أن يستتر بها وإن كان الغصب حراماً.

الشافعية قالوا: يشترط في السترة أن تكون ثلثي ذراع على الأقل طولاً، وأما غلظها فلا حد لأقله، كما يقول الحنفية، والحنابلة، وخالف المالكية، كما ستعرفه من مذهبهم، وأن تكون مأخوذة من شيء مستوياً مستقيماً؛ كما يقول الحنفية؛ والحنابلة أيضاً، وأن يكون بينها وبين المصلي قدر ثلاثة أذرع من ابتداء قدميه، وفاقاً للحنفية، والحنابلة، وخلافاً للمالكية الذين قالوا: يكفي أن يكون بين المصلي وسترته قدر مرور الشاة زائداً على محل ركوعه أو سجوده، بل يكفي أن يكون قدر مرور الهرة، وتسن السترة للمصلي سواء خاف أن يمر أحد بين يديه أو لا، وفاقاً للحنابلة، وخلافاً للمالكية، والحنفية، فإن وجد ما يصلح أن يكون سترة، وتعذر غرزة بالأرض لصلابتها فإنه يضعه بين يديه عرضاً أو طولاً؛ ووضعه بالعرض أولى، كما يقول الحنفية، والحنابلة، وخالف المالكية، فقالوا: لا يكفي وضعه على الأرض طولاً أو عرضاً، بل لا بد من وضعه منصوباً، فإن لم يجد شيئاً أصلاً، فإنه يخط خطاً بالأرض مستقيما عرضاً أو طولاً، بل لا بد من وضعه منصوباً، فإن لم يجد شيئاً أصلاً، فإنه يخط خطاً بالأرض مستقيماً عرضاً أو طولاً، وكونه بالطول أولى، وهذا الحكم قد خالف فيه الشافعية باقي الأئمة الذين قالوا: إن الأولى أن يكون الخط مقوساً كالهلال، ولا يصح الاستتار بظهر الآدمي أو بوجهه مطلقاً عند الشافعية خلافاً للمالكية والحنفية الذين قالوا: يصح الاستتار بظهر الآدمي دون وجهه، وخلافاً للحنابلة الذين قالوا: يصح الاستتار بظهر الآدمي وبوجهه؛ ويصح الاستتار بالسترة المغصوبة، وفاقاً للحنفية، والمالكية، وخلافاً للحنابلة الذين قالوا: لا يصح الاستتار بالسترة المغصوبة، والصلاة إليها مكروهة، وكذا يصح الاستتار بالسترة النجسة، وفاقاً للأئمة؛ ما عدا المالكية الذين قالوا: لا يصح الاستتار بشيء نجس، أو متنجس؛ كقصبة المرحاض ونحوها.

المالكية قالوا: يشترط في السترة أن تكون طول ذراع فأكثر، وأن لا تقل عن غلظ الرمح، وأن يكون بين المصلي وبين سترته قدر مرور الهرة، أو الشاة، زائداً على محل ركوعه وسجوده، وأن تكون منصوبة. فو تعذر غرزها بالأرض لصلابتها، فإنه لا يكفي وضعها بين يديه عرضاً أو طولاً؛ ويصح الاستتار بظهر الآدمي لا بوجهه، بشرط أن لا يكون كافراً، ولا امرأة أجنبية، ويصح الاستتار بالسترة المغصوبة، وإن كان الغصب حراماً، أما السترة النجسة، فإنه لا يصح الاستتار بها؛ وإن لم يجد شيئاً يجعله سترته. فإنه يخط بالأرض خطاً، والأولى أن يكون الخط مقوساً، كالهلال، ولا فرق بين أن تكون السترة جداراً، أو عصا أو كرسياً، أو نحو ذلك باتفاق، وقد ذكرنا لك المتفق عليه، والمختلف فيه في مذهب الشافعية قبل هذا، فارجع إليه إن شئت.

الحنابلة قالوا: يشترط في السترة أن تكون طول ذراع أو أكثر، ولا حد لغلظها، كما يقول الحنفية، والشافعية، وأن تكون مستوية مستقيمة، فلا تصح بشيء معوج، وأن يكون بينها وبين قدمي المصلي ثلاثة أذرع، وإذا لم يمكن أن يغرز السترة في الأرض لصلابتها، فإنه يضعها بين يديه عرضاً، وهو أولى من وضعها طولاً، وإن لم يجد شيئاً أصلاً خط بالأرض خطاً كالهلال، وهو أولى من غيره من الخطوط، ويصح الاستتار وبظهر الآدمي ووجهه، بشرط أن يكون مسلماً، وأن لا تكون امرأة أجنبية، ولا يصح الاستتار بالسترة المغصوبة أما النجسة فيصح السترة بها).

3 حكم المرور بين يدي المصلي

* يحرم المرور بين يدي المصلي، ولو لم يتخذ سترة بلا عذر، كما يحرم على المصلي أن يتعرض بصلاته لمرور الناس بين يديه، بأن يصلي بدون سترة بمكان يكثر فيه المرور إن مر بين يديه أحد فيأثم بمرور الناس بين يديه بالفعل لا بترك السترة فلو لم يمر أحد لا يأثم، لأن اتخاذ السترة في ذاته ليس واجباً، ويأثمان معاً إن تعرض المصلي، وكان للمار مندوحة؛ ولا يأثمان إن لم يتعرض المصلي، ولم يكن للمار مندوحة، وإذا قصر أحدهما دون الآخر أثم وحده، وهذا الأحكام متفق عليها بين الحنفية، والمالكية، أما الشافعية، والحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية قالوا: لا يحرم المرور بين يدي المصلي، إلا إذا اتخذ سترة بشرائطها المتقدمة وإلا فلا حرمة ولا كراهة، وإن كان خلاف الأولى، فإذا تعرض المصلي للمرور بين يديه، ولم يتخذ سترة، ومر أحد بين يديه، فلا إثم على واحد منهما: نعم يكره للمصّلي أن يصلي في مكان يكون فيه عرضة لمرور أحد بين يديه، سواء مر أحد بين يديه أو لم يمر.

الحنابلة قالوا: إن تعرض المصلي بصلاته في موضع يحتاج للمرور فيه يكره له مطلقاً سواء مر أحد أو لم يمر بين يديه، كما يقول الشافعية، والكراهة خاصة بالمصلي، أما المارّ فإنه يأثم ما دامت له مندوحة للمرور من طريق أخرى)، ويجوز المرور بين يدي المصلي لسد فرجة في الصف، سواء كان موجوداً مع المصلين قبل الشروع في الصلاة، أو دخل وقت الشروع فيها، وهذا الحكم متفق عليه، ما عدا المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: الداخل الذي لم يشرع في الصلاة لا يجوز له ذلك، إلا إذا تعين ما بين يدي المصلي طريقاً له)، كما يجوز مرور من يطوف بالبيت بين يدي المصلي على تفصيل في المذاهب

(المالكية: أجازوا المرور بالمسجد الحرام أمام مصل لم يتخذه سترة، أما المستتر فالمرور بين يديه كغيره، وكذلك يكره مرور الطائف أمام مستتر، وأما أمام غيره فلا.

الحنفية قالوا: يجوز لمن يطوف بالبيت أن يمر بين يدي المصلي، وكذلك يجوز المرور بين يدي المصلي داخل الكعبة، وخلف مقام إبراهيم عليه السلام، وإن لم يكن بين المصلي والمار سترة.

الحنابلة قالوا: لا يحرم المرور بين يدي المصلي بمكة كلها وحرمها.

الشافعية قالوا: يجوز مرور من يطوف بالبيت أمام المصلي مطلقاً)، وفي القدر الذي يحرم المرور فيه بين يدي المصلي اختلاف المذاهب

(الحنفية قالوا: إن كان يصلي في مسجد كبير أو في الصحراء فيحرم المرور بين يديه من موضع قدمه إلى موضع سجوده وإن كان يصلي في مسجد صغير، فإنه يحرم المرور من موضع قدميه موضع قدمه إلى موضع سجوده وإن كان يصلي في مسجد صغير، فإنه يحرم المرور من موضع قدميه إلى حائط القبلة، وقدر بأربعين ذراعاً على المختار.

المالكية قالوا: إن صلى لسترة حرم المرور بينه وبين سترته، ولا يحرم المرور من ورائها، وإن صلى لغير سترة حرم المرور في موضع ركوعه وسجوده فقط.

الشافعية قالوا: إن القدر الذي يحرم المرور فيه بين المصلي وسترته هو ثلاثة أذرع فأقل.

الحنابلة قالوا: إن اتخذ المصلي سترة حرم المرور بينه وبينها ولو بعدت، وإن لم يتخذ سترة حرم المرور في ثلاثة أذرع معتبرة من قدمه).

ويسن للمصلي أن يدفع المارّ بين يديه بالإشارة بالعين أو الرأس أو اليد، فإن لم يرجع فيدفعه بما يستطيعه، ويقدم الأسهل فالأسهل، بشرط أن لا يعمل في ذلك عملاً كثيراً يفسد الصلاة، وهذا الحكم متفق عليه بين الشافعية، والحنابلة؛ أما الحنفية والمالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: يرخص له في فعل ذلك، وإن لم يعدوه سنة، وليس له أن يزيد على نحو الإشارة بالرأس أو العين أو التسبيح، وللمرأة أن تصفق بيديها مرة أو مرتين.

المالكية قالوا: يندب له أن يدفع المارّ بين يديه)، هذه هي أحكام السترة، وهي من السنن أو المندوبات الخارجة عن هيئة الصلاة، وبقي من هذه السنن الأذان، والإقامة، وسيأتي بيانهما.

3 مكروهات الصلاة

4 العبث القليل بيده، في ثوبه، أو لحيته، أو غيرها.

*وأما مكروهاتها: فمنها العبث القليل بيده في ثوبه، أو لحيته، أو نحو ذلك بدون حاجة، أما إذا كان لحاجة، كإزالة العرق عن وجهه أو التراب المؤذي، فلا يكره.

4 فرقعة الأصابع وتشبيكها في الصلاة

* تكره فرقعة الأصابع لقوله ﷺ: "لا تقعقع أصابعك وأنت في الصلاة". رواه ابن ماجة: ويكره تشبيك الأصابع، لأن النبي ﷺ رأى رجلاً شبك أصابعه في الصلاة ففرج ﷺ بينها، رواه الترمذي، وابن ماجة.

4 وضع المصلي يده على خاصرته والتفاته

* يكره أن يضع المصلّي يده على خاصرته، وكذا يكره أن يلتفت يميناً أو يساراً لغير حاجة، كحفظ متاعه، وفيه تفصيل في المذاهب

(الحنفية قالوا: المكروه هو الالتفات بالعنق فقطن أما الالتفات بالعين يمنة أو يسرة فمباح، وبالصدر إلى غير جهة القبلة قدر ركن كامل مبطل للصلاة.

الشافعية قالوا: يكره الالتفات بالوجه، أما بالصدر فمبطل مطلقاً، لأن فيه انحرافاً عن القبلة.

المالكية قالوا: يكره الالتفات مطلقاً، ولو بجميع جسده ما دامت رجلاه للقبلة، وإلا بطلت الصلاة.

الحنابلة قالوا: إن الالتفات مكروه، وتبطل الصلاة به إن استدار بجملته، أو استدبر القبلة ما لم يكن في الكعبة أو في شدة خوف، فلا تبطل الصلاة إن التفت بجملته، ولا تبطل لو التفت بصدره ووجهه، لأنه لم يستدبر بجملته.

4 وضع الإلية على الأرض ونصب الركبة في الصلاة

* ومنها الإقعاء، وهو أن يضع أليتيه على الأرض، وينصب ركبتيه، لقول أبي هريرة رضي اللّه عنه: "نهاني رسول اللّه ﷺ عن نقر كنقر الديك، وإقعاء كإقعاء الكلب، والتفات كالتفات الثعلب"، وهذا الحكم متفق عليه، إلا عند المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: الإقعاء بهذا المعنى محرم، ولا يبطل الصلاة على الأظهر، وأما المكروه عندهم فله أربع صور: منها أن يجعل بطون أصابعه للأرض ناصباً قدميه، جاعلاً أليتيه على عقبيه، أو يجلس على القدمين وظهورهما للأرض).

4 مد الذراع وتشمير الكم عنه

* ومنها افتراش ذراعيه، أي مدها، كما يفعل السبع، ومنها تشمير كميه عن ذراعيه، وهو مكروه باتفاق، إلا أن للمالكية تفصيلاً، فانظر تحت الخط (المالكية: قيدوا ذلك بأن يكون لأجل الصلاة، وأما إذا كان مشمراً قبل الدخول فيها لحاجة ودخلها كذلك، أو شمر في الصلاة لا لأجلها فلا كراهة).

4 الإشارة في الصلاة

* ومنها الإشارة بالعين أو الحاجب واليد ونحوها، إلا إذا كانت الإشارة لحاجة، كرد السلام ونحوه، فلا تكره؛ وهذا الحكم متفق عليه بين الشافعية، والحنابلة، أما الحنفية، والمالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: تكره الإشارة مطلقاً، ولو كانت لرد السلام، إلا إذا كان المصلي يدفع المار بين يديه؛ فإن له أن يدفعه بالإشارة ونحوها، كما تقدم.

المالكية قالوا: الإشارة باليد أو الرأس لرد السلام واجبة في الصلاة، أما السلام بالإشارة ابتداء فهو جائز على الراجح، وتجوز الإشارة لأي حاجة إن كانت خفيفة، وإلا منعت، وتكره للرد على مشمت).

4* شد الشعر على مؤخر الرأس عند الدخول في الصلاة أو بعده

* ومنها عقص شعره، وهو شدة على مؤخر الرأس، بأن يفعل ذلك قبل الصلاة، ويصلي وهو على هذه الحالة، أما فعله في الصلاة فمبطل، إذا اشتمل على عمل كثير، وهذا متفق عليه، إلا عند المالكيةن فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: ضم الشعر إن كان لأجل الصلاة كره، وإلا فلا).

4* رفع المصلي ثوبه من خلفه أو قدامه وهو يصلي

* منها رفع ثوبه بين يديه، أو من خلفه في الصلاة، لقوله ﷺ: "أمرت أن أسجد على سبعة أعظم، وأن لا أكف شعراً ولا ثوباً" ورواه الشيخان.

4* اشتمال الصماء، أو لف الجسم في الحِرام ونحوه

* ومنها الاندراج في الثوب، كالحرام ونحوه، بحيث لا يدع منفذاً يخرج منه يديه، ويعبر الفقهاء عن ذلك باشتمال الصماء، فإن لم يكن له إلا ثوب فليتزر به، ولا يشتمل اشتمالة اليهود، وهذا مكروه عند المالكية، والحنفية، أما الحنابلة، والشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنابلة قالوا: إن اشتمال الصماء المكروه، هو أن يجعل وسط ردائه تحت عاتقه الأيمن، ويجعل طرفيه على عاتقه الأيسر من غير أن يكون تحته ثوب آخر، وإلا لم يكره.

الشافعية: لم يذكروا اشتمال الصماء في مكروهات الصلاة).

4* سدل الرداء على الكتف ونحوه

* ومنها أن يسدل رداءه على كتفيه - كالحرام والملاءة - بدون أن يرد أحد طرفيه على الكتف الآخر "وأن يغطي الرجل فاه"، وهذا إن كان بغير عذر، وغلا فلا يكره.

ومنها الاضطباع، وهو أن يجعل الرداء تحت إبطه الأيمن، ثم يلقي طرفه على كتفه الأيسر، ويترك الآخر مكشوفاً، وهذا مكروه عند الحنفية، والحنابلة، أما المالكية، والشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: إلقاء الرداء على الكتفين مندوب، بل يتأكد لإمام المسجد، ويندب أن يكون طوله ستة أذرع، وعرضه ثلاثة إن أمكن ذلك، ويقوم مقامه "البنرس".

الشافعية: لم يذكروا سّدل الرداء المذكور في مكروهات الصلاة).

4* إتمام قراءة السورة حال الركوع

* ومنها إتمام قراءة السور حال الركوع، أما إتمام قراءة الفاتحة حال الركوع فمبطل للصلاة حيث كانت قراءة الفاتحة فرضاً، وهذا الحكم متفق عليه، إلا عند الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: إن إتمام قراءة الفاتحة حال الركوع مكروه كإتمام قراءة السور حاله، لأن قراءة الفاتحة ليست فرضاً عندهم، كما تقدم، إلا أن الكراهة في إتمام الفاتحة حال الركوع تحريمية، بخلاف إتمام السورة).

4* الإتيان بالتكبيرة ونحوها في غير محلها

* ومنها الإتيان بالأذكار المشروعة للانتقال من ركن إلى ركن في غير محلها، لأن السنة أن يكون ابتداء الذكر عند الانتقال وانتهاءه عند انتهائه، فيكره أن يكبر للركوع مثلاً بعد أن يتم ركوعه، أو يقول: "سمع اللّه لمن حمده، بعد تمام القيام، بل المطلوب أن يملأ الانتقال بالتكبير وغيره من أوله إلى آخره، وهذا الحكم عند الحنفية، والشافعية، أما المالكية، والحنابلة، فانظر مذهبهم الخط (الحنابلة قالوا: إن ذلك مبطل للصلاة إن تعمده؛ فلو كبر للركوع بعد تمامه مثلاً

بطلت صلاته إن كان عامداً، ويجب عليه سجود السهو إن كان ساهياً، لأن الإتيان بذكر الانتقال بين ابتداء الانتقال وانتهائه واجب.

المالكية قالوا: إن ذلك خلاف المندوب؛ لأن الإتيان بالأذكار المشروعة للانتقالات في ابتدائها مندوب، كما تقدم).

*4 * تغميض العينين، ورفع البصر إلى السماء في الصلاة

* ومنها تغميض عينيه إلا لمصلحة، كتغميضها عما يوجب الاشتغال والتلهي، وهذا متفق عليه.

ومنها رفع بصره إلى السماء، لقوله ﷺ: "ما بال أقوام يرفعون أبصارهم إلى السماء - أي في الصلاة - لينتهنّ أو لتخطفن أبصارهم" رواه البخاري، وهذا مكروه مطلقاً عند الحنفية، والشافعية، أما المالكية، والحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط

(المالكية قالوا: إن كان ذلك للموعظة والأعتبار بآيات السماء: فلا يكره.

الحنابلة: استثنوا من ذلك الرفع التجشي، فإنه لا يكره).

*4 * التنكيس في قراءة السورة ونحوها

* ومنها أن يقرأ في الركعة الثانية سورة أو آية فوق التي قرأها في الأولى كأن يقرأ في الركعة الأولى سورة "الانشراح". وفي الثانية "الضحى"، أو يقرأ في الأولى (قد أفلح من زكاها) وفي الثانية (والشمس وضحاها) ونحو ذلك. أما تكرار السورة في ركعة واحدة أو في ركعتين، فمكروه في الفرض والنفل، وإذا كان يحفظ غيرها، وهذا مكروه عند المالكية والشافعية، أما الحنابلة، والحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: إن هذا مقيد بالصلاة المفروضة، أما النفل فلا يكره فيه التكرار.

الحنابلة قالوا: إنه غير مكروه، وإنما المكروه تكرار الفاتحة في ركعة واحدة، وقراءة القرآن كله في صلاة فرض واحدة لا في صلاة نافلة).

*4 * الصلاة إلى الكانون ونحوه

* ومنها أن يكون بين يدي المصلي تنور أو كانون فيه جمر، لأنه هذا تشبه بالمجوس، خلافاً للشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية: لم يذكروا أن الصلاة إلى تنور أو كانون مكروهة).

*4 * الصلاة في مكان به صورة

* ومنها أن يكون بين يديه ما يشغله من صورة حيوان أو غيرها؛ فإذا لم يشغله لا تكره الصلاة الصلاة إليهان وهذا عند المالكية، والشافعية، أما الحنفية، والحنابلةن فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: تكره الصلاة إلى صورة الحيوان مطلقاً"؛ وإن لم تشغله؛ سواء كانت فوق رأس المصلي؛ أو أمامه أو خلفه أو عن يمينه، أو يساره أو بحذائه؛ وأشدها كراهة ما كانت أمامه، ثم فوقه ثم يمينه، ثم يساره ثم خلفه؛ إلا أن تكون صغيرة بحيث لا تظهر إلا بتأمل كالصورة التي على الدينار؛ فلو صلى، ومعه دراهم عليها تماثيل لا يكره، وكذا لا تكره الصلاة إلى الصورة الكبيرة إذا كانت مقطوعة الرأس، أما صورة الشجر، فإن الصلاة لا تكره إليها إلا إذا شغلته.

الحنابلة قالوا: يكره أن يصلي إلى صورة منصوبة أمامه، ولو صغيرة لا تبدو للناظرين إلا بتأمل، بخلاف ما إذا كانت غير منصوبة، أو خلفه؛ أو فوقه؛ أو عن أحد جانبيه).

*4 * الصلاة خلف صف فيه فرجة

* ومنها صلاته خلف صف فيه فرجة؛ وهذا مكروه باتفاق الأئمة؛ ما عدا الحنابلة؛ فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنابلة قالوا: إن كان يصلي خلف الصف الذي فيه فرجة، فإن كان وحده بطلت صلاته. وإن كان مع غيره كرهت صلاته).

*4 * الصلاة في قارعة الطريق والمزابل ونحوها

* ومنها الصـــلاة في المزبلة؛ والمجزرة؛ وقارعة الطريق. والحمام؛ ومعاطن الإبل - أي مباركها - فإنها مكروهة في كل هذه الأماكن، ولو كان المصلي آمناً من النجاسة، وهذا الحكم متفق عليه بين الشافعية، والحنفية؛ أما المالكية، والحنابلة فانظر ما قالوه تحت الخط (المالكية قالوا: تجوز الصلاة بلا كراهة في المزبلة، والمجزرة، ومحجة الطريق - أي وسطها - إن أمنت النجاسة، أما إذا لم تؤمن، فإن كانت محققة أو مظنونة؛ كانت الصلاة باطلة؛ وإن كانت مشكوكة أعيدت في الوقت فقط، إلا في محجة الطريق إذا صلى فيها، لضيق المسجد، وشك في الطهارة، فلا إعادة عليه، وأما في معاطن الإبل - أي محال بروكها للشرب الثاني، المسمى: عللاً - فهي مكروهة، ولو أمنت النجاسة؛ وتعاد الصلاة في الوقت، ولو كان عامداً على أحد قولين، وأما الصلاة في مبيتها، ومقيلها، فليست بمكروهة، على المعتمد إذا أمنت النجاسة.

الحنابلة قالوا: الصـــلاة في المزبلة، والمجزرة، وقارعة الطريق والحمام، ومعاطن الإبل حرام؛ وباطلة. إلا لعفو: كأن حبس بها. ومثلها سقوفها إلا صلاة الجنازة فتصح بالمقبرة على سطحها).

4 الصلاة في المقبرة

* وكذا تكره الصلاة في المقابر على تفصيل في المذاهب

(الحنفية قالوا: تكره الصلاة في المقبرة إذا كان القبر بين يدي المصلي؛ بحيث لو صلى صلاة الخاشعين وقع بصره عليه. أما إذا كان خلفه أو فوقه أو تحت ما هو واقف عليه، فلا كراهة على التحقيق. وقد قيدت الكراهة بأن لا يكون في المقبرة موضع أعد للصلاة لا نجاسة فيه ولا قذر، وإلا فلا كراهة، وهذا في غير قبور الأنبياء عليهم السلام، فلا تكره الصلاة عليها مطلقاً.

الحنابلة قالوا: إن الصـــلاة في المقبرة، وهي ما احتوت على ثلاثة قبور، فأكثر في أرض موقوفة للدفن، باطلة مطلقاً، أما إذا لم تحتو على ثلاثة، بأن كان بها واحد، أو اثنان، فالصلاة فيها صحيحة بلا كراهة إن لم يستقبل القبر، وإلا كره.

الشافعية قالوا: تكره الصلاة في المقرة غير المنبوشة، سواء كانت القبور خلفه، أو أمامه، أو على يمينه، أو شماله، أو تحته، إلا قبول الشهداء والأنبياء، فإن الصلاة لا تكره فيها ما لم يقصد تعظيمهم، وإلا حرم، أما الصلاة في المقبرة المنبوشة بلا حائل، فإنها باطلة لوجود النجاسة بها.

المالكية قالوا: الصلاة في المقبرة جائزة بلا كراهة إن أمنت النجاسة، فإن لم تؤمن النجاسة ففيه التفصيل المتقدم في الصلاة في المزبلة ونحوها).

4 عد مكروهات الصلاة مجتمعة

* ذكرنا مكروهات الصـــلاة مجتمعة في كل مذهب على حدة ليســـهل حفظها. فانظرها تحت الخط (الحنفية: عدُّوا المكروهات، كما يأتي: ترك واجب أو ســـنة مؤكدة عمداً، وهو مكروه تحريماً، إلا أن إثم ترك الواجب أشـــد من إثم ترك السنة المؤكدة، عبثه بثوبه وبدنه، رفع الحصى من أمامه مرة إلا للسجود، فرقعة الأصابع، تشبيكها، التخصر؛ الالتفات بعينه فإنه مباح، ولا بصدره، فإنه مبطل، الإقعاء، افتراش ذراعيه، تشمير كميه عن ذراعيه، صلاته في السراويل ونحوها، مع قدرته على لبس القميص، رد السلام بالإشارة، التربع بلا عذر، عقص شعره، الاعتجار، وهو شد الرأس بالمنديل مع ترك وسطها مكشوفاً، رفع ثوبه بين يديه أو من خلفه إذا أراد السجود، سدل إزاره، اندراجه في الثوب، بحيث لا يدع منفذاً يخرج يديه منه، جعل الثوب تحت إبطه الأيمن، وطرح جانبيه على عاتقه الأيسر أو عكسه، إتمام القراءة في غير حالة القيام، إطالة الركعة الأولى في كل شـــفع من التطوع؛ إلا أن يكون مروياً عن النبي ﷺ. أو مأثوراً عن صـــحابي. كقراءة "ســبح" و"قل يا أيها الكافرون" و"قل هو الله أحد" في الوتر؛ لأنه ملحق بالنوافل في القراءة، تطويل الركعة الثانية عن الركعة الأولى: ثلاث آيات. فأكثر في جميع الصلوات المفروضة بالاتفاق. والنفل على الأصح. تكرار السورة في ركعة

واحدة أو ركعتين في الفرض. أما النفل فلا يكهر فيه التكرار، قراءة سورة أو آية فوق التي قرأها: فصله بسروة بين سورتين قرأهما في ركعتين. كأن يقرأ في الأولى {قل هو اللّه أحد}، وفي الثانية {قل أعوذ برب الناس} ويترك وسطهما {قل أعوذ برب الفلق} لما فيه من شبه التفضيل والهجر؛ شم الطيب قصداً، ترويحه بالمروحة، أو بالثوب مرة أو مرتين، فإن زاد على ذلك بطلت صلاته؛ تحويل اصابع يديه أو رجليه عن القبلة في السجود وغيره، ترك وضع اليدين على الركبتين في الركوع، ترك وضعهما على الفخذين فيما بين السجدتين وفي حال التشهد، ترك وضع يمينه على يساره بالكيفية المتقدمة حال القيام، التثاؤب؛ فإن غلبة فليكظم ما استطاع، كأن يضع ظهر يده اليمنى، أو كمه على فيه في حالة القيام؛ ويضع ظهره يساره في غيره، تغميض عينيه إلا لمصلحة، رفع بصره للسماء، التمطي، العمل القليل المنافي للصلاة، أما المطلوب فيها فهو منها، كتحريك الأصابع، ومنه قتل قملة بعد أخذها من غير عذر فإن شغلته بالعض فلا يكره قتلها مع التحرز عن دمها. تغطية أنفه وفمه، وضع شيء لا يذوب في فمه إذا كان يشغله عن القراءة المسنونة، أو يشغل باله، السجود على كور عمامته، الاقتصار على الجبهة في السجود بلا عذر، كمرض قائم بالأنف، وهو يكره تحريماً، الصلاة في الطريق، وفي الحمام، وفي الكنيف، وفي المقرة، الصلاة في أرض الغير بلا رضاه، الصلاة قريباً من نجاسة، الصلاة مع شدة الحصر بالبول؛ أو الغائط، أو الريح، فإن دخل في الصلاة وهو على هذه الحالة ندب له قطعها، إلا إذا خاف فوات الوقت أو الجماعة، الصلاة في ثياب ممتهنة لا تصان عن الدنس الصلاة وهو مكشوف الرأس تكاسلاً، أما إن كان للتذلل والتضرع فهو جائز بلا كراهة، الصلاة بحضرة طعام يميل طبعه إليه، إلا إذا خاف خروج الوقت أو الجماعة، الصلاة بحضرة كل ما يشغل البال، كالزينة ونحوها، أو يخل بالخشوع، كاللهو واللعب؛ ولهذا نهي عن الإتيان للصلاة بالهرولة، بل السنة أن يأتي إليها بالسكينة والوقار، عدّ الآدمي والتسبيح باليد، قيام الإمام بجملته في المحراب، لا قيامه خارجه وسجوده فيه إلا إذا ضاق المكان فلا كراهة، قيام الإمام على مكان مرتفع عنه، أن يخص الإنسان نفسه بمكان في المسجد يصلي فيه، بحيث يصير ذلك عادة له، القيام خلفه، أو بين يديه، أو بحذائه، إلا أن تكون صغيرة أو مقطوعة الرأس أو لغير ذي روح، الصلاة إلى تنور أو كانون فيه جمرة، أما الصلاة إلى القنديل والسراج إلى القنديل والسراج، فلا كراهة فيها، الصلاة بحضرة قوم نيام: مسح الجبهة من تراب لا يضره في خلال الصلاة. تعيين سورة لا يقرأ غيرها إلا ليسر عليه.

الشافعية: عدُّوا مكروهات الصلاة كما يأتي: الالتفات بوجهه لا بصدره في غير المستلقي بلا حاجة وأما المستقلي وهو الذي يصلي مستلقياً على ظهره لعذر. فإن الالتفات بوجهه مبطل لصلاته. جعل يديه في كميه عند تكبيرة التحرم. وعند الركوع والسجود وعند القيام من التشهد الأولة وعند الجلوس له أو للأخير بالنسبة للذكر دون الأنثى. الإشارة بنحو عين أو حاجب أو نحوهما. ولو من أخرى بلا حاجة. أما إذا كانت الإشارة لحاجة كرد السلام ونحوه، فلا كراهة ما لم تكن على وجه اللعب. وإلا بطلت. الجهر في موضع الإسرار وعكسه بلا حاجة. جهر المأموم خلف الإمام إلا بالتأمين. وضع اليد في الخاصرة بلا حاجة. الإسراع في الصلاة مع عدم النقص عن الواجب وإلا بطلت. إلصاق الرجل غير العاري عضديه بجنبيه وبطنه بفخذيه في ركوعه وسجوده. أما الأنثى والعاري فينبغي لكل منهما أن يضم بعضه إلى بعض. الإقعاء المتقدم تفسيره. ضرب الأرض بجبهته حال السجود مع الطمأنينة. وإلا بطلت وضع ذراعيه على الأرض حال السجود كما يفعل السبع جلا حاجة. ملازمة مكان واحد للصلاة فيه لغير الإمام في المحراب أما هو فلا يكره له على الراجح والمبالغة في خفض الرأس في الركوع وإطالة التشهد الأول، ولو بما يندب بعد التشهد الأخير إذا كان غير مأموم، وإلا فلا كراهة، والاضطباع المتقدم تفسيره، تشبيك الأصابع، فرقعتها، إسبال الإزار، أي إرخاؤه على الأرض تغميض بصره لغير عذر، وإلا فقد يجب إذا كانت الصفوف عراة. وقد يسن إذا كان يصلي إلى حاصط منقوش: رفع بصره إلى السماء، ولا يسن النظر إلى السماء إلا عقب الوضوء فقطن كف الشعر والثوب، تغطية الفم بيده أو غيرها لغير حاجة، أما للحاجة، كدفع التثاؤب فلا يكره

البصق أماماً ويميناً لا يساراً، الصلاة مع مدافعة الحدث، الصلاة بحضرة ما تشتاقه نفسه من طعام أو شراب، الصلاة في الطريق التي يكثر بها مرور الناس، كقارعة الطريق والمطاف، الصلاة في محال المعصية كالحمام ونحوه، الصلاة في الكنيسة، الصلاة في موضع شأنه النجاسة، كمزبلة، ومجزرة، ومعطن إبل، استقبال القبر في الصلاة. الصلاة وهو قائم على رجل واحدة، الصلاة وهو قارن بين قدميه، الصلاة عند غلبة النوم. الصلاة منفرداً عن الصف والجماعة قائمة إذا كانت الجماعة مطلوبة وإلا فلا، وهذا كله إن اتسع الوقت. وإلا فلا كراهة أصلاً.

المالكية قالوا: مكروهات الصلاة هي: التعوذ قبل القراءة في الفرض الأصلي البسملة قبل الفاتحة أو السورة كذلك. وأما في النفل ولو منذوراً فالأولى ترك التعوذ والبسملة إلا لمراعاة الخلاف، فالأولى حينئذ الإتيان بالبسملة في الفرض وغيره، الدعاء قبل القراءة أو أثنائها؛ الدعاء في الركوع، الدعاء قبل التشهد، الدعاء بعده غير التشهد الأخير، دعاء المأموم بعد سلام الإمام، الجهر بالدعاء المطلوب في الصلاة؛ الجهر بالتشهد: السجود على ملبوس المصلي السجود على كور العمامة، ولا إعادة عليه إن كان خفيفاً كالطاقة والطاقتين، فإن كان غير خفيف أعاد في الوقت؛ السجود على ثوب غير ملبوس للمصلي، السجود على بساط أو حصير ناعم إن لم يكن فرض مسجد؛ وغلا فلا كراهة، القراءة في الركوع أو السجود إلا إذا قصد بها في السجود الدعاء: تخصيص صيغة يدعو بها دائماً، الالتفات في الصلاة بلا حاجة مهمة، تشبيك الأصابع، فرقعتها، الإقعاء، وتقدم تفسيره، التحضر، كما تقدم، تغميض العينين إلا لخوف شاغل، رفع البصر إلى السماء لغير موعظة، رفع رجل واعتماد على أخرى إلا لضرورة، وضع قدم على أخرى: إقران القدمين دائماً، التفكر في أمور الدنيا، حمل شيء بكم أو فم إن لم يمنع ما في الفم خروج الحروف من مخارجها، وإلا أبطل، العبث باللحية أو غيرها، حمد العاطس، الإشارة باليد أو الرأس للردّ على مشمت، حك الجسد لغير ضرورة إن كان قليلاً عرفاً، أما لضرورة فجائز، وإن كثر أبطل، التبسم اختياراً إن كان قليلاً عرفاً وإلا ابطل الصلاة ولو اضطراراً. ترك سنة خفيفة عمداً؛ كتكبيرة أو تسميعة؛ وأما ترك السنة المؤكدة فحرام قراءة سورة، أو آية في غير الأوليين من الفريضة: التصفيق لحاجة تتعلق بالصلاة رجلاً كان المصفق أو امرأة، والتسبيح لغير حاجة، اشتمال الصماء الاضطباع، وتقدم تفسيرهما، أن يرفع المصلي بالإيماء شيئاً يسجد عليه سواء اتصل ذلك الشيء بالأرض أو لا، وأن ينقل الحصى من ظل أو شمس ليسجد عليه والدعاء بالعجمية لقادر على العربية.

الحنابلة: عدّوا مكروهات الصلاة كما يأتي: الصلاة بأرض الخسف، الصلاة ببقعة نزل بها عذاب، كأرض بابل، الصلاة في الطاحون. الصلاة على سطح الطاحون، الصلاة في الأرض السبخة، ولا تكره ببيعة وكنيسة ولو صور ما لم تكن منصوبة أمامه، سدل الرداء، اشتمال الصماء، وقد تقدم تفسيرهما، تغطية الوجه، تغطية الفم والأنف، وتشمير الكم بلا سبب، شد الوسط بما يشبه شد الزنار: شد وسط الرجل والمرأة على القميص، ولو بما لا يشبه، الزنار كمنديل، أما الحزام على نحو القفطان فلا بأس به القنوت في غير الوتر، إلا لنازلة، فإنه يسن للإمام الأعظم أن يقنت في جميع الصلوات ما عدا الجمعة، الالتفات اليسير بلا حاجة، سواء كان بوجهه فقط، أو به مع صدره، فإن التفت كثيراً بحيث يستدبر القبلة بجملته بطلت صلاته، ما لم يكن في الكعبة، أو في شدة خوف فإنها لا تبطل، رفع بصره إلى السماء إلا في حال التجشي، إذا كان يصلي مع الجماعة فيرفع وجهه حتى لا يؤذيهم برائحته، ولا كراهة في ذلك، الصلاة إلى صورة منصوبة أمامه، السجود على صورة، حمل المصلي شيئاً فيه صورة ولو صغيرة، كالصورة التي على الدرهم أو الدينار، الصلاة إلى وجه الآدمي أو الحيوان، الصلاة إلى ما يشغله، كحائط منقوش، حمل المصلي ما يشغله، استقباله شيئاً من نار، ولو سراجاً، وقنديلاً، وشمعة موقدة، إخراج لسانه، فتح فمه، أن يضع في فيه شيئاً. الصلاة إلى مجلس يتحدث الناس فيه، الصلاة إلى النائم، الصلاة إلى كافر، الاستناد إلى شيء بلا حاجة، بحيث لو أزيل ما استند غليه لم يسقط، وغلا بطلت الصلاة، الصلاة مع ما يمنع كمالها، كحر

وبرد، افتراش ذراعيه حال السجود، كالسبع، الإقعاء، وتقدم تفسيره، أن يصلي مع شدة حصر البول أو الغائط أو الريح، الصلاة حال اشتياقه إلى طعام أو شراب أو جماع، تقليب الحصى، العبث، وضع يده على خاصرته، ترويحه بمروحة إلا لحاجة ما لم يكثر، وإلا بطلت صلاته، كما سيأتي في المبطلات، كثرة اعتماده على أحد قدميه تارة، والقدم الثانية أخرى، فرقعة أصابعه، تشبيكها، اعتماده على يده حال جلوسه، الصلاة وهو مكتوف باختياره؛ عقص شعره، وتقدم تفسيره، كف الشعر والثوب، جمع ثوبه بيده إذا سجد؛ تخصيص شيء للسجود عليه بجبهته، مسح أثر السجود، الصلاة إلى مكتوب في القبلة. تعليق شيء في القبلة كالسيف والمصحف، تسوية موضع سجوده بلا عذر تكراره الفاتحة في ركعة. أما جمع سورتين فأكثر في ركعة ولو صلاة في الفرض فلا يكره، قراءة القرآن كله في فرض واحد).

3 ما يكره فعله في المساجد وما لا يكره

4 المرور في المسجد

* يكره اتخاذ المسجد طريقاً إلا لحاجة على تفصيل في المذاهب

(الحنفية قالوا: يكره تحريماً اتخاذ المسجد طريقاً بغير عذر، فلو كان لعذر جاز، ويكفي أن يصلي تحية لمسجد كل يوم مرة واحدة، وإن تكرر دخوله، ويكون فاسقاً إذا اعتاد المرور فيه لغير عذر بحيث يتكرر مروره كثيراً، أما مروره مرة أو مرتين فلا يفسق به ويخرج عن الفسق بنية الاعتكاف، وإن لم يمكث.

المالكية قالوا: يجوز المرور في المسجد إن لم يكثر، فإن كثر كره إن كان بناء المسجد سابقاً على الطريق، وإلا فلا كراهة، ولا يطالب الماء بتحية المسجد مطلقاً.

الشافعية قالوا: يجوز المرور في المسجد للطاهر وللجنب مطلقاً، وأما الحائض فإنه يكره لها المرور به، ولو لحاجة، بشرط أن تأمن تلويث المسجد؛ وإلا حرم، ويسن أن يصلي المار بالمسجد تحيته كلما دخل إن كان متطهراً، أو يمكنه التطهير عن قرب.

الحنابلة قالوا: يكره اتخاذ المسجد طريقاً للطاهر والجنب، وإن حرم عليه اللبث به لا وضوء، وكذلك يكره للحائض والنفساء إن أمت تلويث المسجد بلا حاجة، فإن كان للحاجة فلا يكره للجميع ومن الحاجة كونه طريقاً قريباً، فتنتفي الكراهة بذلك).

4 النوم في المسجد والأكل فيه

* يكره النوم في المسجد على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: يكره النوم في المسجد إلا للغريب، والمعتكف، فإنه لا كراهة في نومهما به، ومن أراد أن ينام به ينوي الاعتكاف، ويفعل ما نواه من الطاعات، فإن نام بعد ذلك نام بلا كراهة.

الشافعية قالوا: لا يكره النوم في المشجد غلا إذا ترتب عليه تهويش، كأن يكون للنائم صوت مرتفع بالغطيط.

الحنابلة قالوا: إن النوم في المسجد مباح للمعتكف وغيره، إلا أنه لا ينام أمام المصلين لأن الصلاة إلى النائم مكروهة، ولهم أن يقيموه إذا فعل ذلك.

المالكية - قالوا: يجوز النوم في المسجد وقت القيلولة، سواء كان المسجد بالبادية أو الحاضرة وأما النوم ليلاً فإنه يجوز لمسجد البادية دون الحاضرة فإنه يكره لمن لا منزل له، أو لمن صعب عليه الوصول إلى منزله ليلاً؛ وأما السكنى دائماً، فلا تجوز إلا لرجل تجرد للعبادة، أما المرأة فلا يحل لها السكنى فيه).

وكذا يكره الأكل فيه لغير معتكف على تفصيل في المذاهب؛ فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: يكره تنزيهاً أكل ما ليست له رائحة كريهة، أما ما كان له رائحة كريهة كالثوم والبصل؛ فإنه يكره تحريماً، ويمنع آكله من دخول المسجد، ومثله من كان فيه بخر تؤذي رائحته المصلين، وكذا يمنع من دخول المسجد كل مؤذ، ولو بلسانه.

المالكية قالوا: يجوز للغرباء الذين لا يجدون مأوى سوى المساجد أن يأووا إليها ويأكلوا فيها ما لا يقذر، كالتمر، ولهم أن يأكلوا ما شأنه التقذير، إذا أمن تقذير المسجد به بفرش سفرة أو سماط من الجلد ونحوه، وكل هذا في غير ما له رائحة كريهة، أما هو فيحرم أكله في المسجد.

الشافعية قالوا: الأكل في المسجد مباح ما لم يترتب عليه تقذير المسجد، كأكل العسل والسمن، وكل ما له دسومه وإلا حرم، لأن تقذير المسجد بشيء من ذلك ونحوه حرام، وإن كان طاهراً، أما إذا ترتب عليه تعفيش المسجد بالطاهر لا تقذيره، كأكل نحول القول في المسجد فمكروه.

الحنابلة قالوا: يباح للمعتكف وغيره أن يأكل في المسجد أي نوع من أنواع المأكولات بشرط أن لا يلوثه؛ ولا يلقي العظام ونحوها فيه: فإن فعل وجب عليه تنظيفه من ذلك. هذا فيما ليس له رائحة كريهة، كالثوم والبصل، وإلا كره، ويكره لآكل ذلك ومن في حكمه كالأبخر دخول المسجد، فإن دخله استحب إخراجه دفعاً للأذى، كما يكره إخراج الريح في المسجد لذلك).

4 رفع الصوت في المسجد

* يكره رفع الصوت بالكلام أو الذكر، على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: يكره رفع الصوت بالذكر في المسجد إن ترتب عليه تهويش على المصلين أو إيقاظ للنائمين، وإلا فلا يكره، بل قد يكون أفضل إذا ترتب عليه إيقاظ قلب الذاكر، وطرد النوم عنه، وتنشيطه للطاعة، أما رفع الصوت بالكلام، فإن كان بما لا يحل فإنه يكره تحريماً، وأن كان مما يحل، فإن ترتب عليه تهويش على المصلي أو نحو ذلك كره؛ وإلا فلا كراهة، ومحل عدم الكراهة إذ دخل المسجد للعبادة، أما إذا دخله لخصوص الحديث فيه فإنه يكره مطلقاً.

الشافعية قالوا: يكره رفع الصوت بالذكر في المسجد إن هوش على مصلٍّ، أو مدرسٍّ أو قارئ، أو مطالع، أو نائم لا يسنّ إيقاظه، وإلا فر كراهة، أما رفع الصوت بالكلام، فإن كان بما لا يحل كمطالعة الأحاديث الموضوعة ونحوها، فإنه يحرم مطلقاً. وإن كان بما يحل لم يكره إلا إذا ترتب عليه تهويش ونحوه.

المالكية قالوا: يكره رفع الصوت في المسجد، ولو بالذكر والعلم. واستثنوا من ذلك أموراً أربعة: الأول: ما إذا احتاج المدرّس إليه لإسماع المتعلمين فلا يكره، الثاني: ما إذا أدى الرفع إلى التهويش على مصل؛ فيحرم؛ الثالث: رفع الصوت بالتلبية في مسجد مكة أو منى، فلا يكره؛ الرابع رفع صوت المرابط بالتكبير ونحوه؛ فلا يكره.

الحنابلة قالوا: رفع الصوت بالذكر في المسجد مباح، إلا إذا ترتب عليه تهويش على المصلين، وإلا كره، أما رفع الصوت في المسجد بغير الذكر، فإن كان بما يباح فلا كراهة إلا إذا ترتب عليه تهويش فيكره، وإن كان بما لا يباح فهو مكروه مطلقاً).

4 البيع والشراء في المسجد

* يكره إيقاع العقود كالبيع والشراء، على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: يكره إيقاع عقود المبادلة بالمسجد كالبيع والشراء والإجارة؛ أما عقد الهبة ونحوها، فإنه لا يكره، بل يستحب فيه عقد النكاح، ولا يكره للمعتكف إيقاع سائر العقود بالمسجد إذا كانت متعلقة به أو بأولاده بدون إحضار السلعة، أما عقود التجارة فإنها مكروهة له كغيره.

المالكية قالوا: يكره البيع والشراء ونحوهما بالمسجد بشرط أن يكون في ذلك تقليب ونظر للمبيع وإلا فلا كراهة، وأما البيع في المسجد بالسمسرة فيحرم؛ أما الهبة ونحوها، وعقد النكاح فذلك جائز، بل عقد النكاح مندوب فيه، والمراد بعقد النكاح مجرد الإيجاب والقبول بدون ذكر شروط ليست من شروط صحته ولا كلام كثير.

الحنابلة قالوا: يحرم البيع والشراء والإجارة في المسجد، وإن وقع فهو باطل، ويسن عقد النكاح فيه.

الشافعية قالوا: يحرم اتخاذ المسجد محلاً للبيع والشراء إذا أزرى بالمسجد - اضاع حرمته - فإن لم يزر كره إلا لحاجة ما لم يضيق على مصل فيحرمن أما عقد النكاح به فإنه يجوز للمعتكف).

4* نقش المسجد وإدخال شيء نجس فيه

* ومنها نقش المسجد وتزويقه بغير الذهب والفضة، أما نقشه بهما فهو حرام، وهذا الحكم متفق عليه بين الشافعية، والحنابلة؛ أما المالكية، والحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: يكره نقش المسجد وتزويقه، ولو بالذهب والفضة، سواء كان ذلك في محرابه أو غيره كسقفه وجدرانه، أما تجصيص المسجد وتشييده فهو مندوب.

الحنفية قالوا: يكره نقش المحراب وجدران القبلة بجص ماء ذهب إذا كان النقش بمال حلال لا من مال الوقف، فإن كان بمال حرام أو من مال الوقف حرم، ولا يكره نقش سقفه وباقي جدرانه بالماء الحلال المملوك، وإلا حرم، ولا بأس بنقشه من مال الوقف إذا خيف ضياع المال فيأيدي الظلمة، أو كان في صيانة للبناء، أو فعل الواقف مثله)؛ ويحرم إدخال النجس والمتنجس فيه ولو كان جافاً، فلا يجوز الاستصباح فيه بالزيت أو الدهن المتنجس، كما لا يجوز بناءه ولا تجصيصه بالنجس، ولا البول فيه ونحوه، ولو في إناء إلا لضرورة، ويستثنى من ذلك الدخول فيه بالنعل المتنجس، فإنه يجوز للحاجة، وينبغي الاحتراز عن تنجيس المسجد بما يتساقط منه؛ وهذا الحكم عند المالكية، والشافعية؛ أما الحنفية؛ والحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: يكره تحريماً كل ما ذكر من إدخال النجس والمتنجس فيه أو الاستصباح فيه بالمتنجس أو بنائه بالنجس، أو البول فيه.

الحنابلة قالوا: إن أدى إدخال النجس أو المتنجس فيه إلى سقوط شيء منه في المسجد حرم الإدخال وإلا فلا، وأما الاستصباح فيه بالمتنجس فحرام، كذلك البول فيه ولو في إناء، أما بناءه وتجصيصه بالنجس فهو مكروه).

4* إدخال الصبيان والمجانين في المسجد

* ومنها إدخال الصبيان والمجانبين في المسجد، على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: إذا غلب على الظن أنهم ينجسون المسجد يكره تُحريماً إدخالهم، وإلا يكره تنزيهاً.

المالكية قالوا: يجوز إدخال الصبي المسجد إذا كان لا يعبث، أو يكف عن العبث إذا نهى عنه، وإلا حرم إدخاله، كما يحرم إدخاله وإدخال المجانين إذا كان يؤدي إلى تنجس المسجد.

الشافعية قالوا: يجوز إدخال الصبي الذي لا يميز والمجانين المسجد إن أمن تلويثه وإلحاق ضرر بمن فيه، وكشف عورته، وأما الصبي المميز فيجوز إدخاله فيه إن لم يتخذه ملعباً وإلا حرم.

الحنابلة قالوا: يكره دخول الصبي غير المميز المسجد لغير حاجة، فإن كان لحاجة كتعليم الكتابة فلا يكره إدخال المجانين فيه أيضاً).

4* البصق أو المخاط بالمسجد

* ومنها البصق والمخاط بالمسجد، على تفصيل في المذاهب، ذكرناه تحت الخط (الشافعية قالوا: إن حفر لبصاقه ونحوه حفرة يبصق فيها، ثم دفنها بالتراب.

فإنه لا يأثم أصلاً، وإن بصق قبل أن يحفر فإنه يأثم ابتداء، فإن دفنها بعد ذلك رفع عنه دوام الإثم، ومثل ذلك ما لو بصق على بلاط المسجد، فإنه يرتفع عنه دوام الإثم بحك بصاقه حتى يزول أثره، فإن بصق بدون أن يفعل شيئاً من ذلك فقد فعل محرماً.

الحنابلة قالوا: إن البصاق في المسجد الحرام، فإن كانت أرضه ترابية أو مفروشة بالحصباء، فإن دفن بصاقه فقد رفع عنه دوام الإثم، وإن كان أرضه بلاطاً وجب عليه مسحه، ولا يكفي أن يغطيها بالحصير، وإن لم يو بصاقه يلزم من يراه إزالته بدفن أو غيره.

المالكية قالوا: يكره البصاق القليل في المسجد إذا كانت أرضه بلاطاً، ويحرم الكثير، أما إذا كانت أرضه مفروشة بالحصاء، فإنه لا يكره.

الحنفية قالوا: إن ذلك مكروه تحريماً فيجب تنزيه المسجد عن البصاق أو المخاط والبلغم، سواء كان على جدرانه أو أرضه، وسواء كان فوق الحصير أو تحتها، فإن فعل وجب عليه رفعه، ولا فرق في ذلك بين أن تكون أرض المسجد ترابية، أو مبلطة، أو مفروشة، أو غير ذلك).

*4 * نشد الشيء الضائع بالمسجد

* ومنها نشد الضالة فيه، وهي الشيء الضائع، لقوله ﷺ: "إذا رايتم من ينشد الضالة في المسجد فقولوا له: لا ردها اللّه عليك" وهذا الحكم متفق عليه، إلا أن للشافعية فيه تفصيلاً، فانظره تحت الخط (الشافعية قالوا: يكره فيه إنشاد الضالة إن لم يهوش على المصلين أو النائمين، وإلا حرم، وهذا في غير المسجد الحرام، فإنه لا يكره فيه إنشاد الضالة لأنه مجمع الناس).

*4 * إنشاد الشعر بالمسجد

* ومنها إنشاد الشعر على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: الشعر في المسجد إن كان مشتملاً على مواعظ وحكم وذكر نعمة اللّه تعالى وصفة المتقين فهو حسن، وإن كان مشتملاً على ذكر الأطلال والأزمان، وتاريخ الأمم فمباح، وإن كان مشتملاً على هجو وسخف، فحرام، وإن كان مشتملاً على وصف الخدود والقدود والشعور والخصور، فمكروه إن لم يترتب عليه ثوران الشهوة، وإلا حرم.

الحنابلة قالوا: الشعر المتعلق بمدح النبي ﷺ مما لا يحرم ولا يكره يباح إنشاده في المسجد.

المالكية قالوا: إنشاد الشعر في المسجد حسن إن تضمن ثناء على اللّه تعالى، أو على رسوله ﷺ أو حثاً على خير، وغلا فلا يجوز.

الشافعية: إنشاد الشعر في المسجد إن اشتمل على حكم مواعظ وغير ذلك مما لا يخالف الشرع؛ ولم يشوش جائز، وإلا حرم.

*4 * السؤال في المسجد، وتعليم العلم به

* لا يجوز السؤال في المسجد، ولا إعطاء السائل صدقة فيه، على تفصيل في المذاهب (1)،

ويجوز تعليم العلم في المسجد، وقراءة القرآن والمواعظ والحكم، مع ملاحظة عدم التهويش على المصلين، باتفاق، وسطح المسجد له حكم المسجد، فيكره ويحرم فيه ما يكره ويحرم في المسجد، أما المنازل التي فوق المساجد فليس لها حكم المساجد

----

(1)(الحنابلة قالوا: يكره سؤال الصدقة في المسجد، والتصدق على السائل فيه، ويباح التصدق في المسجد على غير السائل وعلى من سأل له الخطيب.

الشافعية قالوا: يكره السؤال فيه، إلا إذا كان فيه تهويش فيحرم.

المالكية قالوا: ينهى عن السؤال في المسجد، ولا يعطى السائل، وأما التصدق فيه فجائز.

الحنفية قالوا: يحرم الشؤال في المسجد، ويكره إعطاء السائل فيه)

*4 * الكتابة على جدران المسجد والوضوء فيه وإغلاقه في غير أوقات الصلاة

* ومنها الكتابة على جدرانه، على تفصيل في المذاهب، ذكرناه تحت الخط (1)،

ويباح الوضوء في المسجد ما لم يؤد إلى تقذيره ببصاق أو مخاط، وإلا كان حراما عند الشافعية والحنابلة، وأما المالكية والحنفية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (2)،

وكذلك يباح إغلاق المساجد في غير أوقات الصلاة عند الأئمة الثلاثة، ما عدا الحنفية، فإن لهم تفصيلا فانظره تحت الخط (3).

---

(1)(المالكية قالوا: إن كانت الكتابة في القبلة كرهت لأنها تشغل المصلي، سواء كان المكتوب قرآنا غيره، ولا تكره فيما عدا ذلك.

الشافعية قالوا: يكره كتابة شيء من القرآن على جدران المسجد وسقوفه، ويحرم الاستناد لما كتب فيه من القرآن. بأن يجعله خلف ظهره.

الحنابلة قالوا: تكره الكتابة على جدران المسجد وسقوفه، وإن كان فعل ذلك من مال الوقف حرم فعله، ووجب الضمان على الفاعل، وإن كان من ماله لم يرجع به على جهة الوقف.

الحنفية قالوا: لا ينبغي الكتابة على جدران المسجد خوفاً من أن تسقط وتهان بوطء الأقدام)

(2)(الحنفية، والمالكية قالوا: الوضوء في المسجد مكروه مطلقاً)

(3)(الحنفية قالوا: يكره إغلاق المساجد في غير أوقات الصلاة إلا لخوف على متاع، فإنه لا يكره).

*3 * تفضيل بعض المساجد على بعض بالنسبة للصلاة فيها

* الشريعة الإسلامية لا تفضل مكاناً على آخر لذاته، ولكن التفاضل بين الأمكنة كالتفاضل بين الأشخاص، إنما يكون بسبب ميزة من المزايا المعنوية. فالتفاضل بينمسجد آخر إنما يأتي بسبب كون المسجد قد وقع فيه من الحوادث الدينية والأدبية أكثر من صاحبه، مثلاً المسجد الحرام بمكة، مركز للكعبة التي أمرنا اللّه تعالى بعبادته على كيفية خاصة عندها، وكذلك المسجد النبوي بالمدينة، له من الفضل بقدر ما وقع فيه من الحوادث الدينية العظيمة، كنزول الوحي فيه وكونه مركزاً لأئمة الدين الذين تلقوا قواعده عن رسول اللّه ﷺ، وهكذا، فلهذا فضل الفقهاء بعض هذه المساجد على بعض، بحسب ما ترجح عندهم من المزايا الدينية الواقعة فيها ولهذا كان في هذا التفاضل تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: أفضل المساجد المسجد الحرام بمكة، ثم المسجد النبوي بالمدينة، ثم المسجد الأقصى بالقدس، ثم مسجد قباء، ثم أقدم المساجد، ثم أعظمها مساحة، ثم أقربها للمصلي، والصلاة في المسجد المعدّ لسماع الدروس الدينية أفضل من الأقدم، وما بعده ومسجد الحي أفضل من المسجد الذي به جماعة كثيرة، لأن له حقاً، فينبغي أن يؤديه ويعمره، فالأفضل لمن يصلي في مسجد أن يصلي في المساجد المذكورة بهذا الترتيب.

الشافعية - قالوا: أفضل المساجد المكي، ثم المسجد النبوي، ثم المسجد الأقصى، ثم الأكثر جمعاً، ما لم يكن إمامه ممن يكره الاقتداء به، وإلا كان قليل الجمع أفضل منه، وكذا لو ترتب على صلاته في الأكثر جمعاً تعطيل المسجد القليل الجمع، لكونه إمامه، أو تحضر الناس بحضوره، وإلا كانت صلاته في القليل الجمع أفضل.

المالكية قالوا: أفضل المساجد المسجد النبوي، ثم المسجد الحرام، ثم المسجد الأقصى وبعد ذلك المساجد كلها سواء. نعم الصلاة في المسجد القريب أفضل لحق الجوار.

الحنابلة قالوا: أفضل المساجد المسجد الحرام، ثم المسجد النبوي، ثم المسجد الأقصى، ثم المساجد كلها سواء، ولكن الأفضل أن يصلي في المسجد الذي تتوقف الجماعة فيه على حضوره، أو تقام بغير حضوره، ولكن ينكسر قلب إمامه، أو جماعته بعدم حضوره. ثم المسجد العتيق. ثم ما كان أكثر جمعاً، ثم الأبعد)، على أن المراد بالتفاضل بينها هنا إنما هو بالنسبة للصلاة فيها، لا بالنسبة لذاتها.

3 مبطلات الصلاة

* لنذكر لك مبطلات الصلاة مجتمعة في المذاهب تحت الخط (الشافعية قالوا: مبطلات الصلاة: الحدث بأقسامه السابقة، سواء كان موجباً للوضوء؛ أو الغسل، الكلام في الصلاة، وسيأتي تفصيل القدر المبطل؛ البكاء والأنين، الفعل الكثير الذي ليس من جنسها، أو من جنسها، وقد تقدم تفصيله، ومن تحريك يده برفعها وخفضها أو تحريكها الى جهة اليمين وعودها إلى جهة الشمال، أو العكس ثلاث مرات، بحيث يحسب الذهاب والعودة مرة واحدة مع الاتصال، وأما مع الانفصال، فكل منهما يعدّ مرة، بخلاف ذهاب الرِّجل وعودها، فإن كلا منهما يعد مرة، ولو مع الاتصال، الشك في النية، أو في شيء من شروطه صحة الصلاة، أو كيفية النية، بأن يشك هل نوى ظهراً أو عصراً مثلاً، وإنما يبطل الشك في ذلك كله إن دام زمناً يسمع ركناً من أركان الصلاة، وغلا فلا: نية الخروج من الصلاة قبل تمامها، التردد في قطع الصلاة والاستمرار فيها، تعليق قطع الصلاة بشيء، ولو محالاً عادياً. كأن يقول بقلبه إن جاء زيد قطعت الصلاة؛ أما إذا علق الخروج من الصلاة على محال عقلي، كالجمع بين الضدين، فلا يضر، صرف نية الصلاة إلى صلاة أخرى؛ إلا الفرض، فله أن يصرفه إلى النفل إذا كان منفرداً ورأى جماعة يريد أن يدخل معهم، طرو الردة أو الجنون في الصلاة، انكشاف العورة في الصلاة مع القدرة على سترها، على ما تقدم، أن يجد من يصلي عرياناً ساتراً، على ما تقدم، اتصال نجاسة غير معفو عنها ببدنه أو بلمبوسه، ولو داخل عينيه أثناء الصلاة، وإنما تبطل بذلك إذا لم يفارقها سريعاً بدون حملها أو حمل ما اتصلت به، تطويل الرفع من الركوع أو الجلوس بين السجدتين؛ ويحصل تطويل الأول بالزيادة على الذكر الوارد فيه بقدر الفاتحة، وتطويل الثاني بالزيادة على الدعاء الوارد فيه بمقدار الواجب من التشهد الأخير، ويستثنى من ذلك تطويل الرفع في الركعة الأخيرة، وتطويل الجلوس بين السجدتين في صلاة التسابيح، فلا يضر مطلقاً؛ سبق المأموم إمامه بركنين فعليين، أو تأخره عنه بهما، ويشترط أن يكون كل منهما من غير عذر؛ التسليم عمداً قبل محلهح تكرير تكبيرة الإحرام بنية الافتتاح مرة ثانية. ترك ركن من أركان الصلاة عمداً، ولو قولياً؛ انقضاء مدة المسح على الخف أثناء الصلاة، أو ظهور بعض ما ستر به من رجل أو لفافة، اقتداؤه بمن لا يقتدي به لكفر أو غيره؛ تكرير ركن فعلي عمداً؛ وصول مفطر إلى جوف المصلي، ولو لم يؤكل؛ تحول عن القبلة بالصدر: تقديم الركن الفعلي عمداً على غيره.

المالكية: عدوا مبطلات الصلاة كما يأتي: ترك ركن من أركانها عمداً، ترك ركن من أركانها سهواً، ولم يتذكر حتى سلم معتقداً إذا طال الأمر عرفاً، إما إذا سلم معتقداً الكمال، ثم تذكر عن قرب، فإنه يلغي ركعة النقص ويبني على غيرها وتصح صلاته، وأما إذا لم يسلم معتقداً الكمال، بأن لم يسلم أصلاً أو سلم غلطاً، فإن كان الركن المتروك من الركعة الأخيرة، فإنه يأتي به، ويتمم صلاته، وإن كان من غير الأخيرة أتى به إن لم يعقد ركوع الركعة التالية لركعة النقص،

فإن عقد كوع الركعة التالية ألغى ركعة النقص، ولا يأتي بالركن المتروك (عقد الركوع برفع الرأس منه مطمئناً معتدلاً إلا في ترك الركوع، فإن عقد الركعة التالية يكون بمجرد الانحناء في ركوعها)؛ رفض النية وإلغاؤها: زيادة ركن فعلي عمداً كركوع أو سجود؛ زيادة تشهد بعد الركعة الأولى أو الثالثة عمداً إذا كان من جلوس؛ القهقهة عمداً أو سهواً؛ الأكل أو الشرب عمداً؛ الكلام لغير إصلاح الصلاة عمداً، فإن كان لإصلاحها، فإن الصلاة تبطل بكثيره دون يسيره، على ما تقدم؛ التصويت عمداً، النفخ بالفم عمداً، القيء عمداً، ولو كان قليلاً، السلام حال الشك في تمام الصلاة، طرو ناقض الوضوء، أو تذكره، كشف العورة المغلظة، أو شيء منها، سقوط النجاسة على المصلي، أو علمه بها أثناء الصلاة، على ما تقدم، فتح المصلي على غير إمامه، الفعل الكثير ليس من جنس الصلاة، طرو شاغل عن إتمام فرض، كاحتباس بول يمنع من الطمأنينة مثلاً، تذكر أولى الحاضرتين المشتركتي الوقت، كالظهر والعصر، وهو في الثانية، فإذا كان يصلي العصر، ثم تذكر أنه لم يصل الظهر بطلت صلاته، وقيل: لا تبطل، بل يجري فيها التفصيل المتقدم في ترتيب يسير الفوائت، زيادة أربع ركعات يقيناً سهواً على الرباعية، ولو كان مسافراً، أو على الثلاثية، واثنتين على الثنائية والوتر، وزيادة مثل النفل المحدود، كالعيد، سجود المسبوق الذي لم يدرك ركعة مع امام، السجود المرتب على إمامه قبل قيامه لقضاء ما عليه، سواء كان السجود قبلياً أو بعدياً، وأما إذا أدرك معه ركعة، فإنه يسجد تبعاً لسجود إمامه، لكن إن كان السجود قبل السلام سجده معه قبل قيامه للقضاء، وإن كان بعد السلام وجب عليه تأخيره حتى يقضي ما عليه، فإن قدمه قبل القضاء بطلت صلاته، السجود قبل السلام لترك سنة خفيفة، كتكبيرة واحدة، أو تسميعة، أو لترك مستحب، كالقنوت، ترك ثلاث سنن من سنن الصلاة سهواً، مع ترك السجود لها حتى سلم وطال الأمر عرفاً.

الحنابلة: عدوا مبطلات الصلاة كالآتي: العمل الكثير من غير جنسها بلا ضرورة، طرو نجاسة لم يعف عنها، ولم تزل في الحال، استدبار القبلة، طرو ناقض للوضوء، تعمد كشف عورة، بخلاف ما لو كشفت بريح وسترت في الحال، استناده استناداً قوياً لغير عذر، بحيث لو أزيل ما استند إليه لسقط، رجوعه للتشهد الأول بعد الشروع في القراءة إن كان عالماً ذاكراً للرجوع، تعمده زيادة ركن فعلي، كركوع، تقدم بعض الأركان على بعض عمداً، سلامه عمداً قبل تمام الصلاة، أن يلحن في القراءة لحناً يغير المعنى مع قدرته على إصلاحه، كضم تاء "انعمت"، فسخ النية، بأن ينوي قطع الصلاة، التردد في الفسخ، العزم على الفسخ، وإن لم يفسخ بالفعل، الشك في النية بأن عمل عملاً مع الشك، كأن ركع أو سجد مع الشك، الشك في تكبيرة الإحرام، الدعاء بملاذ الدنيا، كأن يسأل جارية حسناء مثلاً إتيانه بكاف الخطاب لغير اللّه تعالى ورسوله سيدنا محمد ﷺ، القهقهة مطلقاً، الكلام مطلقاً، تقدم المأموم على إمامه، بطلان صلاة الإمام، إلا إذا صلى محدثاً ناسياً حدثه ونحوه، كما يأتي في باب الإمامة، سلام المأموم عمداً قبل الإمام، سلامه سهواً، إذا لم يعده بعد سلام إمامه، الأكل والشرب، إلا اليسير لناس وجاهل، ولا يبطل النفل بالشرب اليسير عمداً، بلع ما يتحلل من السكر ونحوه، إلا إن كان يسيراً من ساه وجاهل التنحنح بلا حاجة، النفخ إن بان منه حرفان، البكاء لغير خشية اللّه تعالى، إذا بان منه حرفان، بخلاف ما إذا غلبه، ولا تبطل إذا غلبه سعال أو عطاس أو تثاؤب وإن بان منه حرفان، كلام النائم غير الجالس والقائم، أما كلام النائم القليل إذا كان نوماً يسيراً وكان جالساً أو قائماً، فإنه لا يبطل.

الحنفية: عدوا مبطلات الصلاة، كما يأتي: الكلام المبين فيما مر إذا كان صحيح الحروف مسموعاً، سواء نطق به سهواً، أو عمداً، أو خطأً، أو جهلاً. الدعاء بما يشبه كلام الناس، نحو: اللّهم البسني ثوباً، أو اقض ديني، أو ارزقني فلانة، السلام، وإن لم يقل: عليكم السلام، بنية التحية، ولو ساهياً. رد السلام بلسانه، ولو سهواً، لأنه من كلام الناس، أو رد السلام بالمصافحة، العمل الكثير، تحويل الصدر عن القبلة، أكل شيء أو شربه من خارج فمه، ولو قليلاً، أكل ما بين أسنانه، وإن كان قليلاً، وهو قدر الحمصة؛ التنحنح بلا عذر، لما فيه من الحروف، التأفف؛ كنفخ التراب والتضجر؛ الأنين؛ وهو أن يقول:

آه؛ التأوه، وهو أن يقول؛ أوه؛ ارتفاع بكائه من ألم بجسده أو مصيبة، كفقد حبيب أو مال، تشميت عاطس بيرحمك الله، جواب مستفهم عن ند الله بقول: لا إله إلا الله؟ قوله: {إنا لله وإنا إليه راجعون} عند سماع خبر سوء، تذكر فائتة إذا كان من أهل الترتيب، وكان الوقت متسعاً، وإنما تبطل إذا لم يصل بعدها خمس صلوات، وهو متذكر للفائتة، فإذا صلى كذلك انقلبت جائزة، كما يأتي في مبحث "قضاء الفوائت"، قول: الحمد لله، عند سماع خبر سار، قول: سبحان الله، أو لا إله إلا الله للتعجب من أمر، كل شيء من القرآن قصد به الجواب، نحو "يا يحيى خذ الكتاب بقوة" لمن طلب كتاباً ونحوه، وقوله؛ "آتنا غداءنا" لمستفهم عن شيء يأتي به، وقوله: "تلك حدود الله فلا تقربوها" لمن استأذن في أخذ شيء، وإذا لم يرد بهذا ونحوه الجواب، بل أراد الإعلام، بأنه في الصلاة لا تفسد، رؤية المتيمم ماء قدر على استعماله قبل قعوده قدر التشهد، وكذا إذا كان متوضئاً، ولكنه يصلي خلف إمام متيمم فإن فرضه يبطل وتنقلب صلاته في هذه الحالة نفلاً، تمام مدة مسح الخفين قبل قعود قدر التشهد، ومثله نزع الخف ولو بعمل يسير، تعلم الأمي آية إن لم يكن مقتدياً بقارئ، سواء تعلمها بالتلقي أو بالتذكر إن كان ذلك قبل القعود قدر التشهد، وإلا فالتعلم بالتلقي لا يفسدها، إذا قدر من يصلي بالإيماء على الركوع والسجود، فإن الباقي من الصلاة يكون قوياً فلا يصح بناءه على ضعيف، استخلاف من لا يصلح إماماً كأمي ومعذور، طلوع الشمس وهو يصلي الفجر، ويكفي أن يرى الشعاع إن لم يمكنه رؤية القرص، إذا زالت الشمس، وهو في صلاة أحد العيدين، دخول وقت العصر وهو يصلي لفوات شرط صحتها وهو الوقت، سقوط الجبيرة عن برء، زوال عذر المعذور بناقض غير سبب العذر أو زواله بخلو وقت كامل عنه، الحدث عمداً، أما سبق الحدث فلا يبطل، بشروط ستأتي، الإغماء، والجنون، والجنابة بنظر أو احتلام نائم متمكن، المحاذاة، وسيأتي بيانها في مبحث خاص، ويفسدها ظهور عورة من سبقه الحدث، وهو ذاهب للوضوء، أو عائد منه، مكثه قدر أداء ركن بعد سبق الحدث مستيقظاً بلا عذر، فلو مكث لزحام، أو ليقطع رعافه لا تبطل، إذا جاوز بغير عذر، أما إذا لم يخرج من المسجد فلا تفسد، انصرافه عن مقامه للصلاة، ظاناً أنه غير متوضئ، أو أن مدة مسحه انقضت، أو أنه عليه فائتة، أو نجاسة، وإن لم يخرج من المسجد، فتح المأموم على غير إمامه لتعليمه بلا ضرورة، أما فتحه على إمامه، فإنه جائز، ولو قرأ المفروض، أخذ المصلي بفتح غيره، امتثال أمر الغير في الصلاة، التكبير بنية الانتقال لصلاة أخرى غير صلاته، كما إذا نوى المنفرد الإقتداء بغيره، أو العكس، أو انتقل بالتكبير من فرض لفرض، أو من فرض إلى نفل وبالعكس، وإنما تفسد الصلاة بواحدة مما ذكر إذا حصل قبل القعود الأخير قدر التشهد. وإلا فلا تفسد على المختار، مد الهمزة في التكبير كما تقدم أن يقرأ ما لا يحفظه في المصحف، أو يلقنه غير القراءة، أداء ركن، أو مضي زمن يسع أداء ركن، مع كشف العورة، أو مع نجاسة مانعة عن الصلاة، أن يسبق المقتدير إمامه بركن لم يشاركه فيه، متابعة المسبوق إمامه في سجود السهو إذا تأكد انفراده، بأن قام بعد سلام الإمام أو قبله بعد قعوده قدر التشهد، وقيد ركعته بسجدة، فتذكر الإمام سجود سهو، فتابعه المأموم فيه، عدم إعادة الجلوس الأخير بعد أداء سجدة صلبية. أو سجدة تلاوة تذكرها بعد الجلوس، عدم إعادة ركن أداه نائماً، قهقهة إمام المسبوق، وإن لم يتعمدها، السلام على رأس الركعتين في الرباعين، إذا ظن أنه يصلي غيرها، كما إذا كان في الظهر، فظن أنه يصلي الجمعة، تقدم المأموم على الإمام بقدمه أما مساواته، فإنها لا تبطل، وسيأتي تفصيله في "مبحث الإمامة")، ثم نذكر لك بعد ذلك المتفق عليه والمختلف فيه من هذه المبطلات مشروحاً.

*4 * إذا صلت المرأة جنب الرجل أو أمامه، وهي مقتدية، ويعبر عن ذلك بالمحاذاة

* اتفق الأئمة الثلاثة على أن المرأة إذا صلت خلف الإمام وهي بجنب رجل، أو أمامه لا تبطل صلاتها بذلك، كما لا تبطل صلاة أحد من المصلين المحاذين لها. وخالف الحنفية في ذلك، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: إذا صلت المرأة المشتهاة بجنب الرجل، أو أمامه وهي مأمومة بطلت صلاتها، بشروط تسعة: الأول: أن تكون المرأة مشتهاة. فإذا كانت

صغير لا تشتهي، فإنه لا يضر، الثاني: أن تحاذي المرأة رجلاً من المصلين بساقها وكعبها أما إذا كانت متأخرة عنه بساقها وكعبها، فإنه يصح. الثالث: أن تحاذيه في أداء ركن، أو قدر ركن، فإذا كبرت تكبيرة الإحرام، وهي محاذية له، ثم تأخرت، فإن صلاتها لا تبطل، لأن تكبيرة الإحرام ليست ركناً ولا قدر ركن، الرابع: أن لا تكون في صلاة الجنازة ونحوها، فإذا حاذته في صلاة الجنازة فإنها لا تبطل، ومثلها كل صلاة ليست مشتملة على ركوع وسجود. الخامس: أن تكون مقتدية به، أو تكون محاذية لرجل مقتد معها بإمام واحد. أما إذا كانت تصلي خلف إمام، وهيو يصلي خلف إمام آخر، وكانت محاذية له، فإنه لا يضر؛ السادس: أن لا يكون بينهما حائل قدر ذراع أو فرجة تسع رجلاً: السابع: أن لا يشير إليها بالتأخر، فإذا أشار إليها بالتأخر، ولم تتأخر، فإن صلاته لا تبطل، الثامن: أن ينوي إمامتها، أما إذا لم ينوي إمامتها فإن صلاتها لاتصح، ولا تضر محاذاتها في هذه الحالة، التاسع: أن يتحد المكان، فإذا صلت في مكان عال، فإن الصلاة تصح لعدم وجود المحاذاة في هذه الحالة).

4 شرح مبطلات الصلاة التكلم بكلام أجنبي عنها عمداً

* التكلم بكلام أجنبي عن الصلاة عمداً مبطل لها باتفاق، لقول رسول الله ﷺ: "إن هذه الصلاة لا يصلح فيها شيء من كلام الناس، إنما هي التسبيح والتكبير وقراءة القرآن"، رواه مسلم.

وحد الكلام المبطل هو ما كان مشتمل على بعض حروف الهجاء، وأقله ما كان منتظماً من حرفين، وإن لم يفهما، أو حرف واحد مفهم لمعنى، كما إذا قال "ع" - بكسر العين - فإنه حرف واحد، ولكن له معنى في اللغة لأن معناه احفظ. أما إذا نطق بحرف واحد لا معنى له، كما إذا قال: "ج" فإن صلاته لا تبطل بذلك، ومثل النطق بالحرف المهمل الذي لا يمعنى له الصوت الذي لا يشتمل على حرف مفهم، أو أكثر، وهذا متفق عليه عند الأئمة الثلاثة، وللمالكية تفصيل، فانظره تحت الخط (المالكية قالوا: حد الكلام المبطل للصلاة هو ما كان كلمة واحدة مفهمة فأكثر، وقال بعضهم: هو مطلق الصوت، وإن لم يفهم)، أما الحرف الواحد المهمل الذي لا يفهم منه معنى، فإنه لا يبطل الصلاة، وكذلك الصوت الذي لم يشتمل حروفاً، فإنه لا يبطلها.

4 التكلم في الصلاة بكلام أجنبي سهواً أو جهلاً

* الكلام الأجنبي في الصلاة مبطل لها، ولو كان المتكلم ناسياً، عند الحنفية، والحنابلة؛ وخالفهم الشافعية، والمالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية قالوا: إن تكلم في الصلاة ناسياً: فإنها لا تبطل بذلك الكلام، سواء تكلم قبل السلام أم بعده، بشرط أن يكون الكلام يسيراً وحد اليسير ما كان ست كلمات عرفية فأقل)، وإذا تلكم في الصلاة جاهلاً بأن الكلام يفسد الصلاة، فإن صلاته تبطل باتفاق ثلاثة من الأئمة، لا فرق في ذلك بين أن يكون قد تربى بعيداً عن البلاد الإسلامية التي ليس بها علماء أو كان لا يستطيع الوصول إليهم أولاً، وخالف الشافعية في ذلك التفصيل، فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية قالوا: إن تكلم الجاهل في صلاته كلاماً يسيراً لا تبطل، بشرط أن يكون قريب عهد بالإسلام، أو يكون قد تربى بعيداً عن العلماء بحيث لا يستطيع الوصول إليهم لخوف، أو عدم مال، أو ضياع من تلزمه تفقتهم، أو نحو ذلك، وإلا فسدت صلاته، ولا يعذر بالجهل)، وإذا أكرهه أحد على الكلام وهو في الصلاة، فإنه تبطل باتفاق، وإذا نام نوماً يسيراً لا ينقض الوضوء وهو في الصلاة، وتكلم في هذه الحالة، فإن صلاته تبطل باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف الحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنابلة قالوا: إذا تكلم في صلاته وهو نائم على هذه الحالة، فإنها لا تبطل)، والظاهر يؤيد من قال ببطلان الصلاة، لأن الذي ينام في صلاته، ويتكلم بكلام أجنبي يكون غافلاً عن ربه تمام الغفلة، فما قيمة صلاة من يفعل هذا؟

4 التكلم عمداً لإصلاح الصلاة

* إذا نسي الإمام شيئاً من الصلاة، فقال له أحد المأمومين: أنت نسيت كذا، فإن صلاته تبطل باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: الكلام لإصلاح الصلاة لا يبطلها، سواء وقع قبل السلام أو بعده من الإمام أو من المأموم، أو منهما، فإن وقع من المأموم، فإنه لا يبطل الصلاة بشرطين: الأول: أن لا يكون كثيراً عرفاً، بحيث يكون به معرضاً عن الصلاة: وإن كانت تدعو الحاجة إليه؛ الثاني: أن لا يفهم الإمام الغرض بالتسبيح له، فإن كثر كلامه أو كان إمامه يفهم إذا سبح له بطلت صلاته، مثلاً إذا سلم إمامه في الرباعية من ركعتين أو صلاها أربعاً، وقام للخامسة، ولم يفهم بالتسبيح، فإن للمأموم أن يقول له: أنت سلمت من اثنتين، أو قمت للركعة الخامسة، أو نحو ذلك.

هذا إذا وقع الكلام من المأموم. أما إذا وقع من الإمام، فإنه لا يبطل بثلاثة شروط: الشرطين المذكورين في المأموم ويزيد شرط ثالث؛ وهو أن لا يحصل له شك في صلاته من نفسه، بأن لم يشك أصلاً، أو حصل له شك من كلام المأمومين، فإن شك من نفسه وجب عليه أن يطرح ما شك فيه، ويبني صلاته على يقينه، ولا يسأل أحداً؛ وإلا بطلت صلاته)، وإنما الذي لا يبطل هو لفظ السلام، فلو سلم في صلاة الظهر مثلاً من ركعتين ناسياً، فإن صلاته لا تبطل بالسلام.

*4 الكلام في الصلاة لإنقاذ الأعمى والكلام خطأً

* الكلام لإنقاذ أعمى من الوقوع في هلاك أو نحوه مبطل للصلاة باتفاق، ويجب على المصلي في مثل هذه الحالة أن يتكلم ويقطع الصلاة، أما المخطئ، وهو الذي يسبق لسانه إلى كلمة غير القرآن فإن صلاته لا تبطل بذلك عند ثلاثة من الأئمة وخالف الحنفية. فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: المخطئ الذي يسبق لسانه إلى كلمة غير القرآن تبطل صلاته أيضاً).

*4 التنحنح في الصلاة

* ومن الكلام المبطل التنحنح إذا بان منه حرفان فأكثر، وإنما يبطل الصلاة إذا كان لغير حاجة فإن كان لحاجة، كتحسين صوته حتى تخرج القراءة من مخارجها تامة، أو يهتدي إمامه إلى الصواب، ونحو ذلك، فإنه لا يبطل، وكذا إذا كان ناشئاً بدافع طبيعي، فإنه لا يبطل عند الحنفية والحنابلة ما دام لحاجة، وتوسع المالكية، والشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: التنحنحنح لا يبطل الصلاة، وإن اشتمل على حروف مبطلة، سواء كان لحاجة أو لغير حاجة على المختار، ما لم يكن كثيراً، أو تلاعباً، وإلا أبطل.

الشافعية قالوا: يعفى عن القليل من التنحنح إذا لم يستطع رده إلا إذا كان مرضاً ملازماً، بحيث لا يخلو الشخص منه زمناً يسع الصلاة، وإلا فلا يضر كثيره أيضاً. وكذلك إن تعذر عليه النطق بركن قولي من أركان الصلاة، كقراءة الفاتحة، فإن التنحنح الكثير لأجل أن يتمكن من قراءتها لا يضر، أما إن تعذر عليه النطق بسنة، فإن التنحنح الكثير لا يغتفر له فيها)

*4 الأنين والتأوه في الصلاة

* الأنين والتأوه والتأفف والبكاء إذا اشتملت على حروف مسموعة، فإنها تبطل الصلاة، إلا إذا كانت ناشئة من خشية الله تعالى، أو من مرض بحيث لا يستطيع منعها؛ وهذا الحكم متفق عليه بين الحنفية، والحنابلة؛ أما المالكية، والشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: إن كان الأنين والتأوه والبكاء ونحوها لوجع. أو كانت ناشئة من خشية الله فإنها لا تبطل الصلاة. لكن الأنين للوجع إن كثر أبطل، وإلا كان حكمها كحكم الكلام، فإن وقعت من المصلي سهواً، فإنها لا تبطل، إلا إذا كانت كثيرة، وإن وقعت عمداً فإنها تبطل إلا إذا تعلق بها غرض لإصلاح الصلاة، على التفصيل المتقدم.

الشـافعية قالوا: الأنين والتأوة والتأفف ونحوها إن بان منها حرفان فأكثر، ففيها صـور ثلاث: الأولى: أن تغلب عليه، ولا يسـتطيع دفعها، وفي هذه الحالة يعفى عن قليلها عرفاً، ولا يعفى عن كثيرها، ولو كان ناشـئاً من خول الآخرة؛ الثانية: أن لا تغلب عليه، وحينئذ لا يعفى عن كثيرها ولا قليلها؛ ولو كانت ناشـئة من خوف الآخرة؛ الثالثة: إن تكثر عرفاً، وفي هذه الحالة لا يعفى عن قليلها أيضـاً، إلا إذا صـارت مرضـاً ملازماً. فإنها لا تبطل الصـلاة للضـرورة، ومثلها التثاؤب، والعطاس، والجشاء، كما يأتي).

*4 * الدعاء في الصلاة بما يشبه الكلام الخالاج عنها

* تبطل الصلاة بالدعاء الذي يشبه الكلام الخارج عنها، وللأئمة في ذلك تفصيل، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: تبطل الصلاة بالدعاء بما يشبه كلام الناس؛ وضابطه أن لا يكون وارداً في الكتاب الكريم، ولا في السنة، ولا يستحيل طلبه من العباد، فله أن يدعو بما شـاء مما ورد في الكتاب والسُّـنة؛ أما ما ليس وارداً فيهما، فإن كان يسـتحيل طلبه من العباد، كطلب الرزق والبركة في المال والبنين ونحو ذلك، مما يطلب من اللّه وحده، فإن الصلاة لا تبطل به؛ وإن كان لا يتسحيل طلبه من العباد، نحو: اللّهم أطعمني تفاحاً: أو زوجني بفلانة، فإنه يبطل الصلاة.

المالكية قالوا: لا تبطل الصلاة بالدعاء بخير الدنيا والآخرة مطلقاً، فله أن يدعو بما لا يستحيل طلبه من العباد، كأن يقول: اللّهم أطعمني تفاحاً، ونحوه.

الشافعية قالوا: الدعاء الذي يبطل الصلاة هو الذي يكون بشيء محرم، أو مسـتحيل، أو معلق وله أن يدعو بعد ذلك بما شاء من خير الدنيا والآخرة، بشرط أن لا يخاطب بذلك غير اللّه تعالى ورسوله ﷺ، فإن خاطب غيرهما بطلت صلاته، سواء كان المخاطب عاقلاً، كأن يقول للعاطس: يرحمك اللّه، أو غير عاقل كأن يخاطب الأرض، فيقول لها: ربي وربك اللّه، أعوذ باللّه من شرك وشر ما فيك، ونحو ذلك.

الحنابلة قالوا: الدعاء الذي يبطل الصـلاة هو الدعاء بغير ما ورد، وليس من أمر الآخرة كالدعاء بحوائج الدنيا وملاذها، كأن يقول: اللّهم الرزقني جارية حسناء، وقصراً فخماً، وحلة جميلة ونحو ذلك، ويجوز أن يدعو لشخص معين، بشرط أن لا يأتي بكاف الخطاب، كأن يقول: اللّهم ارحم فلاناً، أما إذا قال: اللّهم ارحمك يا فلان، فإن صلاته تبطل).

*4 * إرشاد المأموم لغير إمامه في الصلاة، ويقال له: الفتح على الإمام

* تبطل الصلاة بإرشاد المأموم لغير الإمام الذي يصلي خلفه مثلاً، إذا كان يصلي شخص خلف إمام، ووجد بجانبه شخصاً يصلي إماماً، فقرأ الثاني خطأً أو عجز عن القراءة فلا يصح للأول وإرشاده، لأنه مرتبط بالإمام، فلا علاقة له بمصل آخر، على أن في هذا الحكم تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: إذا نسـي الإمام الآية، كأن توقف في القراءة، أو تردد فيها، فإنه يجوز للمأموم الذي يصـلي خلفه أن يفتح عليه، ولكنه ينوي إرشـاد إمامه لا التلاوة، لأن القراءة خلف الإمام مكروهة تحريماً. كما تقدم.

ويكره للمأموم المبادرة بالفتح على الإمام. كما يكره للإمام أن يلجئ المأموم على إرشـاده. بل ينبغي له أن ينتقل إلى المطلوب من سورة أخرى. أو سورة أخرى كاملة. أو يركع إذا قرأ القدر المفروض والواجب. أما فتح المأموم على غير إمامه بأن فتح على مقتد مثله. أو على إمام غير إمامه أو على منفرد أو على غير مصل. فإنه يبطل الصلاة. إلا إذا قصد التلاوة لا الإرشـاد. ولكن ذلك يكون مكروهاً تحريماً حينئذ وكذلك أخذ المصـلي بإرشـاد غيره، فإنه يبطل الصـلاة، إلا أخذ الإمام بإرشاد مأمومه، فإنه لا يبطل، فإذا نسي المأموم أو المنفرد الآية فأرشده غيره، فعمل بغرشاده بطلت صلاته، إلا إذا تذكر من تلقاء نفسـه، وكما أن امتثال أمر الغير في القراءة يبطل الصـلاة، كذلك امتثاله في الفعل، فإنه يبطلها فإذا وجدت

فرجة في الصف، فأمره غيره بسدها فامتثل بطلت صلاته، بل ينبغي أن يصبر زمناً ما، ثم يفعل من تلقاء نفسه.

المالكية قالوا: إن الفتح على الإمام لا تبطل به الصــلاة، وإنما يفتح المأموم على إمامه إذا وقف عن القراءة وطلب الفتح بأن تردد في القراءة، أما إذا وقف، ولم يتردد، فإنه يكره الفتح عليه، ويجب الفتح عليه في الحالة الأولى إن ترتب عليه تحصيل الواجب، كقراءة الفاتحة، ويسـن إن أدى إلى صـلاح الآية الزائدة عن الفاتحة، ويندب إن أدى إلى إكمال الســورة، الذي هو مندوب وأما الفتح على غير الإمام، سواء كان خارجاً عن الصلاة أو فيها، فإنه مبطل للصلاة.

الشافعية قالوا: يجوز للمأموم أن يفتح على إمامه بشرط أن يسكت عن القراءة، أما إذا تردد في القراءة فإنه لا يفتح عليه مادام متردداً، فإن فتح عليه في هذه الحالة انقطعت الموالاة بين قراءته، ويلزمه استئناف القراءة، ولا بد لمن يفتح على إمامه أن يقصد القراءة وحدها، أو يقصد القراءة مع الفتح، أما إن قصد الفتح وحده أو لم يقصد شيئاً أصلاً فإن صلاته تبطل على المعتمد أما الفتح على غير إمامه، سواء كان مأموماً آخر، أو غيره، فإنه يقطع الموالاة في القراءة، فيستأنفها إذا قصد الذكر: ولو مع الإعلام: وإلا بطلت.

الحنابلة قالوا: يجوز للمصلي أن يفتح على إمامه إذا أرتج عليه - أي منع من القراءة - أو غلط فيها ويكون الفتح واجباً إذا منع الإمام من القراءة أو غلط في الفاتحة لتوقف صحة الصلاة على ذلك. أما الفتح على غير إمامه سواء أكان في الصلاة أم خارجها. فإنه مكروه لعدم الحاجة إليه ولا تبطل به الصلاة. لأنه قول مشروع فيها).

4 التسبيح في الصلاة لإرشاد الإمام أو للتنبيه على أنه في الصلاة أو نحو ذلك

* ليس من الكلام المبطل التســبيح للإعلام بأنه في الصــلاة، أو لإرشــاد الإمام إلى إصــلاح خطا وقع فيها. أما التســبيح والهليل والذكر بغير الواد في الصلاة، أو التكلم بآية من القرآن لإفادة الغير غرضاً من الأغراض، ففي كونه مبطلاً للصلاة تفصيل المذاهب

(الحنفية قالوا: إذا تكلم المصلي بتسبيح أو تهليل، أو أثنى على الله تعالى عند ذكره كأن قال: جل جلاله؛ أو صلى على النبي ﷺ عند ذكره، أو قال: صــدق الله العظيم، عند فراغ القارئ من القراءة، أو قال مثل قول المؤذن، ونحو ذلك، فإن قصـد به الجواب عن أمر من الأمور بطلت صـلاته؛ أما إذا قصـد مجرد الثناء والذكر أو التلاوة، فإن صـلاته لا تبطل كذلك تبطل إذا لم يقصد شيئاً؛ ومثل ذلك ما إذا تكلم بآية من القرآن، لإفادة الغير غرضاً من الأغراض، كأن خاطب شخصاً اسمه يحيى بقوله: "يا يحيى خذ الكتاب بقوة" يريد بذلك أن يأخذ كتاباً عنده؛ أو قال لمن يســتأذنه في الدخول وهو في صلاته: "ادخلوها بسلام آمنين"؛ أو سأله رجل، وهو يصلي، ما هو مالك؟ فقال" "والخيل والبغال والحمير لتركبوها" ونحو ذلك فإنه يبطل الصلاة؛ إلا إذا قصد مجرد التلاوة، ومثل ذلك ما إذا أخبر بخبر سوء، وهو في الصلاة، فقال: لا حول ولا قوة إلا بالله، أو رأى ما يعجبه فقال: ســبحان الله، أو حدث ما يفزعه فقال: بســم الله، أو دعا لأحد أو عليه، فإن صــلاته تبطل بذلك، إلا إذا قصد مجرد الذكر أو الثناء، فإنها لا تبطل حينئذ. وكذلك تبطل إذا رفع صوته بالتسبيح أو التهليل؛ يريد بذلك زجر الغير عن أمر من الأمور؛ أما إذا رفع صوته بالقراءة قاصداً الزجر برفع الصوت بالقراءة قاصداً الزجر برفع الصوت لا بالقراءة فإن صلاته لا تفسد، وإنما استثنى من ذلك كله التسبيح للإعلام بأنه في الصلاة، أو تنبيه إمامه إلى خطأ في الصلاة، لما ورد في الحديث: "إذا نابت نائبة في الصلاة فليسبح".

المالكية قالوا: لا تبطل الصلاة بالقرآن الذي قصد به إفهام الغير غرضاً من الأغراض بشرط أن يكون ذلك في محله وذلك كأن يستأذنه شخص في الدخول عليه وهو يصلي، فيصادف ذلك الاستئذان الفراغ من قراءة الفاتحة، فيشرع في قراءة "ادخلوها بسلام آمنين" جواباً عن ذلك الاستئذان، أما إن وقع في غير محله، كأن يصادف الاستئذان الركوع أو السجود أو

قبل الفراغ من الفاتحة، فأجابه بذلك بطلت صلاته. أما إذا أجابه بالتسبيح، أو التهليل: أو بقول: لا حول ولا قوة إلا بالله فإن صلاته لا تبطل بذلك في أي محل من الصلاة لأن الصلاة كلها محل لها.

الحنابلة قالوا: لا تبطل الصلاة بالتسبيح أو التهليل أو الذكر لغرض من الأغراض؛ فإذا رأى ما يعجبه فقال: سبحان الله، أو أصابته مصيبة، فقال: لا حول ولا قوة إلا بالله، أو أصابه ألم: فقال: بسم الله، ونحو ذلك فإن صلاته لا تبطل به، وإنما يكره لا غير، أما الصلاة على النبي ﷺ عند ذكره، فإنه مستحبة في النفل فقط، أما الفرض فإنها لا تطلب فيه ولا تبطله؛ وكذلك لا يبطلها التكلم بآية من القرآن: لغرض من الأغراض، كأن يقول لمن يستأذنه وهو في صلاته: ادخلوها بسلام آمنين، أو يقول: "يا يحيى خذ الكتاب بقوة" مخاطباً بذلك شخصاً اسمه يحيى. أما إذا تكلم بكلمة من القرآن لا تتميز عن كلام الناس، كأن يخاطب شخصاً اسمه إبراهيم بقوله: يا إبراهيم، فإن صلاته تبطل بذلك.

الشافعية قالوا: إذا تكلم بآية من القرآن، وهو في الصلاة قاصداً بذلك إفهام الغير أمراً من الأمور فقد بطلت صلاته. وكذلك تبطل الصلاة إذا أطلق ولم يقصد شيئاً. أما إذا قصد التلاوة مع هذا الإفهام، فإن صلاته لا تبطل، وكذا إذا استأذنه شخص في أمر فسبح له أو سبح لإمامه لتنبيهه إلى خطأ في الصلاة، أو قال: الله، عند حدوث ما يفزعه، فإنه في هذه الأحوال إن قصد الذكر، ولو مع ذلك الغرض لا تبطل، وإلا بطلت. أما إذا قال: صدق الله العظيم عند سماع آية أو قال: لا حول ولا قوة إلا بالله عند سماع خبر سوء، فإن صلاته لا تبطل به مطلقاً، إذ ليس فيه سوى الثناء على الله تعالى ولكنه يقطع موالاة القراءة فيستأنفها. ومثل ذلك إجابة المؤذن، وإذا سمع المأموم إمامه يقول: غياك نعبد وإياك نستعين، فقال المأموم مثله محاكاة له أو قال: استعنا بالله. أو نستعين بالله بطلت صلاته إن لم يقصد تلاوة ولا دعاء وإلا فلا تبطل، والإتيان بهذا بدعة منهي عنها، أما الصلاة على النبي ﷺ عند ذكره فإن كانت بالاسم الظاهر فإنها تقطع الموالاة، ولا تبطل الصلاة، وإن كانت بالضمير، فإنها لا تقطع ولا تبطل).

*4 * تشميت العاطس في الصلاة

* ومن الكلام المبطل تشميت العاطس، فإذا شمّت المصلي عاطساً بحضرته بطلت صلاته، بشرط أن يقول له: "يرحمك الله" بكاف الخطاب. أما إذا قال له: يرحمه الله. أو يرحمنا الله، فإن صلاته لا تبطل بذلك عند الشافعية، والحنابلة، أما المالكية، والحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: إذا شمّت المصلي عاطساً بحضرته بطلت صلاته مطلقاً، سواء قال له: يرحمك الله، بكاف الخطاب. أو قال له، يرحمه الله: نعم إذا عطس هو فقال لنفسه: يرحمني الله، أو خاطب نفسه، فقال: يرحمك الله: فإن صلاته لا تبطل بذلك.

المالكية قالوا: تبطل الصلاة بتشميت العاطس باللسان مطلقاً).

*4 * إذا رد السلام وهو يصلي

* إذا سلم عليه رجل وهو يصلي، فرد عليه السلام بلسانه بطلت صلاته، أما إذا رد عليه بالإشارة فإنها لا تبطل باتفاق، ولكن لا يطلب الرد من المصلي بالإشارة إلا عند المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: يرد السلام بالإشارة على الراجح).

*4 * التثاؤب والعطاس والسعال في الصلاة

* لا تبطل الصلاة بالتثاؤب والعطاس والسعال والجشاء، ولو كانت مشتملة على بعض الحروف للضرورة، عند المالكية، والحنابلة، أما الشافعية، والحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: إنها لا تبطل بهذه الأشياء، بشرط أن لا يتكلف غخراج حروف زائدة على ما تقتضيه الطبيعة، كأن يقول في تثاؤبه: هاه هاه، أو يزيد العاطس حروفاً لا تضطره إليها طبيعة العطاس، فإن ذلك يبطل الصلاة.

الشافعية قالوا: حكم هذه الأشياء كحكم الأنين والتأوه في التفصيل المتقدم، فإن غلبت عليه، ولم يتسطع ردها عفي عن قليلها عرفاً، أما إذا أمكنه ردها ولم يفعل، فإنها تبطل الصلاة إلى آخر ما تقدم).

4 العمل الكثير في الصلاة، وهو ليس من جنسها

* تبطل الصلاة بالعمل الكثير الذي ليس من جنس الصلاة، وهو ما يخيل للناظر إليه أن فاعله ليس في الصلاة، وهذا حد العمل الكثير المبطل عند المالكية، والحنابلة، أما الشافعية والحنفية فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية: حدوا العمل الكثير بنحو ثلاث خطوات متواليات يقيناً، وما في معنى هذا؛ كوثبة واحدة كبيرة؛ ومعنى تواليها أن لا نعد إحداها منقطعة عن الأخرى، على الراجح: وإنما يبطل العمل الكثير إذا كان لغير عذر؛ كمرض يستدعي حركة لا يستطيع الصبر عنها زمناً يسع الصلاة قبل ضيق الوقت، وإلا فلا تبطل.

الحنفية قالوا: العمل الكثير ما لا يشك الناظر إليه أن فاعله ليس في الصلاة، فإن اشتبه الناظر فهو قليل على الأصح)، وهو مبطل للصلاة؛ سواء وقع عمداً أو سهواً، أما العمل القليل، وهو ما دون ذلك، فلا يبطلها باتفاق ثلاثة من الأئمة، وللمالكية تفصيل، فانظره تحت الخط (المالكية قالوا: ما دون العمل الكثير قسمان: متوسط، كالانصراف من الصلاة، وهذا يبطل عمده دون سهوه؛ ويسير جداً كالإشارة، وحك البشرة، وهذا لا يبطل عمده ولا سهوه)؛ أما إذا عمل المصلي عملاً زائداً عن الصلاة من جنسها، كزيادة ركوع أو سجود؛ فإن كان عمداً أبطل قليله وكثيره؛ وإن كان سهواً لم يبطل الصلاة مطلقاً، قليلاً كان العمل، أو كثيراً، كما أن الزيادة القولية، كتكرير الفاتحة لا تبطلها مطلقاً، ولو كان عمداً، ويسجد للسهو؛ وهذا متفق عليه، إلا عند المالكية؛ فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: تبطل الصلاة بالزيادة من جنسها سهواً إذا كثرت؛ والكثير ما كان مثل الرباعية والثنائية، كأن يصلي الظهر ثمان ركعات: والصبح أربعاً وأربع ركعات في الثلاثية ومثل الفنل المحدود: كالعيد، والفجر بخلاف الوتر، فإنه وإن كان محدوداً، ولكن لا يبطل بزيادة ركعة واحدة؛ بل بزيادة ركعتين فأكثر، أما غير المحدود، كالشفع، فلا يبطل بالزيادة عليه أصلاً كما أن الزيادة إذا قلت - وهي غير ما ذكر - فلا تبطل الصلاة، كزيادة ركعتين أو ثلاث في الرباعية)

4 التحول عن القبلة والأكل والشرب في الصلاة

* تبطل الصلاة بالتحول عن القبلة في الصلاة، وفي حد التحول تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط (المالكية قالوا: التحول عن القبلة لا يبطل الصلاة ما لم تتحول قدماه عن مواجهة القبلة.

الحنابلة قالوا: إن هذا لا يبطل الصلاة ما لم يتحول المصلي بجملته عن القبلة.

الحنفية قالوا: إذا تحول بصدره عن القبلة، فإما أن يكون مضطراً أو مختاراً؛ فإن كان مضطراً لا تبطل، إلا إذا مكث قدر ركن من أركان الصلاة على هذه الحالة، وإن كان مختاراً، فإن كان بغير عذر بطلت، وإلا فلا تبطل، سواء قلّ التحول أو كثر.

الشافعية قالوا: إذا تحول بصدره عن القبلة يمنة أو يسرة، ولو حرّفه غيره قهراً، بطلت صلاته، ولو عاد عن قرب، بخلاف ما لو انحرف جاهلاً أو ناسياً. وعاد عن قرب فإنها لا تبطل)؛ وكذا تبطل بالأكل والشرب فيها، على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: كثير الأكل والشرب وقليلهما مفسد للصلاة عمداً أو سهواً، ولو كان المأكول سمسمة أدخلها في فيه، أو كان المشروب قطرة مطر، سقطت في فيه فابتلعها، إلا إذا أكل قبل الشروع في الصلاة، فبقي بين أسنانه مأكول دون الحمصة، فابتلعه وهو في الصلاة فإنها لا تفسد بابتلاعه، أما إن مضغه ثلاث مرات متوالية على الأقل، فإنها تفسد، ويحلق بالأكل المبطل ابتلاع ما يتحلل من السكر والحلوى من فمه، بشرط أن يصل إلى جوفه.

المالكية قالوا: تبطل الصلاة بالأكل الكثير أو الشرب عمداً، والكثير هو ما كان مثل اللقمة "أما اليسير وهو ما كان مثل الحبة، فإن كانت بين أسنانه، فإنه لا تبطل، ولو ابتلعها بمضغ، لأن المضغ في هذه الحالة لا يكون عملاً كثيراً على التحقيق، وكذا إذا رفعها من الأرض وابتلعها بدون مضغ، فإنها لا تبطل، وأما الأكل أو الشرب سهواً فلا يبطل الصلاة على الراجح، ويسجد له بعد السلام إلا إذا اجتمعا، أو وجد أحدهما مع السلام سهواً، فإنه يبطل الصلاة.

الشافعية قالوا: كلما وصل إلى جوف المصلي من طعام أو شراب، ولو بلا مضغ، فإنه يبطل الصلاة، سواء كان قليلاً أو كثيراً، إذا كان المصلي عامداً، عالماً، عالماً بتحريم الأكل والشرب، وبأنه في الصلاة ولو مكرهاً. أما إذا كان ناسياً للأكل أو الشرب أو جاهلاً يعذر بجهله، كما تقدم، أو ناسياً أنه في الصلاة فإنه لا يضر القليل منها، بخلاف الكثير: أما المضغ بلا بلع، فإنه من قبيل العمل؛ تبطل بكثيره؛ ولا يضر ما وصل مع الريق إلى الجوف من طعام بين أسنانه؛ إذا عجز عن تمييزه ومجده. نعم يبطل الصلاة وصول ما ذاب من السكر أو غيره في الفم إلى الجوف.

الحنابلة قالوا: يبطل الصلاة الكثير من الأكل والشرب؛ أما اليسير منهما فيبطلها إذا كان عمداً لا نسياناً؛ كما لا تبطل ببلع ما بين أسنانه بلا مضغ؛ ولو لم يجر به الريق؛ ويعرف الكثير واليسير بالعرف. ومثل الأكل فيما تقدم بلع ذوب السكر والحلوى ونحوهما؛ فإنه مبطل للصلاة؛ ما لم يكن يسيراً نسياناً).

*4 * إذا طرأ على المصلي ناقض الوضوء وهو في الصلاة

* تبطل الصلاة إذا طرأ على المصلي ناقض الوضوء، أو الغسل، أو التيمم. أو المسح على الخفين، أو الجبيرة، ما دام المصلي لم يفرغ من صلاته بالسلام، وهذا الحكم متفق عليه، إلا عند الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: إنما يبطل طرو ناقض لهذه الأمور إذا كان قبل القعود الأخير بقدر التشهد. أما إذا طرأ بعده فلا تبطل به الصلاة على الراجح). ومنها القهقهة، وهي أن يضحك بصوت يسمعه وحده، أو مع من بجواره؛ وهي مبطلة مطلقاً، قلت، أو كثرت، سواء أكانت عن عمد، أم عن سهو، أم عن غلبة اشتملت على حروف أم لا، عند المالكية، والحنابلة؛ أما الحنفية والشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: إنما تبطل بها الصلاة إذا حصلت قبل القعود الأخير قدر التشهد، أما إن كانت بعده، فإنها لا تبطل الصلاة التي تمت بها، وإن نقضت الوضوء، كما تقدم تفصيله في "نواقض الوضوء".

الشافعية قالوا: لا تبطل القهقهة الصلاة إلا إذا ظهر بها حرفان فأكثر، أو حرف مفهم، فالبطلان ليس بها. وإنما بما اشتملت عليه من الحروف، كما تقدم، وهذا إذا كان باختياره، أما إن غلبه الضحك فإن كان كثيراً أبطل، وإلا فلا).

*4 * إذا سبق المأموم إمامه بركن من أركان الصلاة

* إذا سبق المأموم إمامه بركن عمداً بطلت صلاته، كأن يركع ويرفع قبل أن يركع الإمام. أما إذا كان سهواً رجع لإمامه، ولا تبطل صلاته عند المالكية، والحنابلة، أما الحنفية ، والشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: إذا سبق المأموم إمامه بركن بطلت صلاته، سواء كان عمداً أو سهواً، إن لم يعد ذلك مع الإمام أو بعده، ويسلم معه، أما إن أعاده معه أو بعده وسلم معه فإنها لا تبطل كما سيأتي تفصيل ذلك في "مبحث صلاة الجماعة".

الشافعية قالوا: لا تبطل صلاة المأموم إلا بتقددمة عن الإمام بركنين فعليين بغير عذر، كسهو مثلاً، وكذا لو تخلف عنه بهما عمداً من غير عذر، كبطء قراءة، كما سيأتي في "باب الجماعة").

ومنها ما إذا وجد المتيمم ماء قدر على استعماله، وهو في الصلاة، وفيه تفصيل في المذاهب

(الحنفية قالوا: إذا وجد المتيمم وهو في الصلاة ماءً قدر على استعماله، فإن كان ذلك قبل القعود الأخير قدر التشهد بطلت صلاته، وإلا فلا تبطل، لأن الصلاة تكون قد تمت.

الشافعية قالوا: إن وجد المتيمم ماء أثناء صلاته فلا تبطل. إلا إذا كان في صلاة لا تغنيه عن القضاء، كما تقدم تفصيله في التيمم.

المالكية قالوا: إن وجد المتيمم ماءً أثناء صلاته فلا تبطل، إلا إذا كان ناسياً له، بأن كان معه ماء من قبل فنسيه وتيمم، ثم دخل الصلاة، وفي أثنائها تذكره فتبطل الصلاة حينئذ بشرط أن يتسع الوقت لإدراك ركعة من الصلاة بعد استعماله.

الحنابلة قالوا: إذا وجد المتيمم الماء أثناء الصلاة، وكان قادراً على استعماله، بطلت صلاته بلا تفصيل):

ومنها أن يجد العريان ثوباً ساتراً لعورته أثناء الصلاة (المالكية قالوا: إذا وجد العاري ما يستتر به أثناء الصلاة فإن كان قريباً منه بأن كان بينه وبينه نحو صفين من صفوف الصلاة سوى الذي يخرج منه والذي يدخل فيه أخذه واستتر به. فإن لم يفعل أعاد الصلاة في الوقت وإن كان بعيداً، وحدّ البعد الزيادة على ما ذكر كمل الصلاة، ولا يذهب للساتر ليأخذه وأعادها بعد في الوقت فقط.

الحنفية قالوا: إذا وجد العاري ما يلزمه أن يستتر به أثناء الصلاة بطلت صلاته مطلقاً. فإذا وجد ثوباً نجساً كله لا تبطل صلاته إذا صلى عارياً. بل هو مخير بين أن يصلي فيه أو يصلي عارياً. أما إذا كان ربع الثوب طاهراً، فإنه يلزمه الاستتار به. وتبطل صلاته بوجوده)، ولم يمكنه الاستتار به سريعاً بدون أن يعمل عملاً كثيراً فيها، أما إذا أمكنه الاستتار به بدون عمل كثير، فإنه يستتر به، ويبني على ما تقدم من صلاته.

*4 * إذا تذكر أنه لم يصل الظهر، وهو في صلاة العصر، ونحو ذلك

* إذا تذكر المصلي وقتاً فاته وهو في صلاة غيرها، كما إذا نسي صلاة الظهر، وشرع في صلاة العصر، فإن صلاة العصر تبطل بشرط أن يكون من أصحاب الترتيب، وهو الذي لم تفته صلوات خمس، أو أكثر، كما سيأتي بيانه في "مبحث قضاء الفوائت" وهذا الحكم عند الحنفية، والحنابلة؛ أما المالكية، والشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: إذا ذكر المصلي فائتة أثناء الصلاة، ففإن كانت يسيرة، وهي ما لم تزد على أربع صلوات، فإن ذكرها قبل عقد ركعة بسجدتيها قطع الصلاة وجوباً، سواء كان فذاً أو إماماً، أما المأموم فإنه يقطع إن قطع إمامه تبعاً له، وإلا فلا يقطع، ويعيدها ندباً في الوقت فقط، وإن ذكرها بعد عقد ركعة بسجدتيها ضم إليها ركعة أخرى وسلم، وصارت صلاته نفلاً، فإن ذكرها بعد تمام ركعتين في صلاة المغرب أو ثلاث في صلاة رباعية فإنه لا يقطع الصلاة، بل يتمها، وتقع صحيحة حينئذ، أما إن كانت الفوائت كثيرة فلا يقطع الصلاة على كل حال.

الشافعية قالوا: ذكر الفائتة غير مبطل للصلاة، سواء كان الترتيب سنة، كما لو فاتت بعذر، أو واجباً، كما لو فاتت بغير عذر).

*4 * إذا تعلم شخص آية في الصلاة

* تبطل الصلاة إذا تعلم الأمي آية أثناء الصلاة ما لم يكن مقتدياً بقارئ، وهذا عند الحنفية. والحنابلة فانظر مذهب غيرهما تحت الخط (المالكية قالوا: إن كان مقتديا بقارى، كفاه الاقتداء، وإن كان غير مقتد، وتعلم الفاتحة أثناء الصلاة بنى على ما تقدم من الصلاة بقراءة ما تعلمه).

*4 * إذا سلم عمداً قبل تمام الصلاة

* ومن مبطلات الصلاة أن يسلم عمداً قبل تمام الصلاة، فإن سلم سهواً معتقداً، كما الصلاة التي شرع فيها فإن صلاته لا تبطل إذا لم يعمل عملاً كثيراً ولم يتكلم، على التفصيل السابق في المذاهب.

*3 * مباحث الأذان [والإقامة]

*4 * [الأذان]

5 ◦ تعريفه

◦ قد عرفت أن الأذان سنة للصلاة خارجة عنها، ويتعلق بالأذان مباحث: أحدها: تعريفه: ثانيها: سبب مشروعيته، ودليله؛ ثالثها: ألفاظه؛ رابعها حكمه؛ خامسها: شروطه سادسها: سننه ومندوباته. سابعها: مكروهاته، وإليك بيانها على هذا الترتيب.

5 ◦ معنى الأذان، ودليله

◦ الأذان في اللغة معناه الإعلام، قال تعالى: {وأذان من الله ورسوله} أي إعلام، وقال: {وأذان في الناس بالحج} أي أعلمهم، ومعناه في الشرع، الإعلام بدخول وقت الصلاة. بذكر مخصوص، أما دليل مشروعية الأذان، فالكتاب والسنة، والإجماع، قال تعالى: {وإذا ناديتم إلى الصلاة اتخذوها هزواً ولعباً}، وقال ﷺ: "إذا حضرت الصلاة فليؤذن لكم أحدكم" رواه البخاري، ومسلم؛ أما كيفيته، وألفاظه فقد بينت في الأحاديث الأخرى.

5 ◦ متى شرع الأذان وسبب مشروعيته وفضله

◦ شرع الأذان في السنة الأولى من الهجرة النبوية بالمدينة المنورة، وهو معلوم من الدين بالضرورة، فمن أنكر مشروعيته يكفر، أما سبب مشروعيته فهو أن النبي ﷺ لما قدم المدينة صعب على الناس معرفة أوقات صلاته، فتشاوروا في أن ينصبوا علامة يعرفون بها وقت صلاة النبي ﷺ كيلا تفوتهم الجماعة، فأشار بعضهم بالناقوس، فقال النبي ﷺ: "هو للنصارى" وأشار بعضهم بالبوق، فقال: "هو لليهود"، وأشار بعضهم بالدف، فقال: "هو للروم" وأشار بعضهم بإيقاد النار، فقال: "ذلك للمجوس"، واشار بعضهم بنصب راية، فإذا رآها الناس أعلم بعضهم بعضاً، فلم يعجبه ﷺ ذلك، فلم تتفق آراؤهم على شيء، فقام ﷺ مهتماً، فبات عبد الله بن زيد مهتماً باهتمام رسول الله ﷺ، فرأى في نومه ملكاً علمه الأذان والإقامة، فأخبر النبي ﷺ، وقد وافقت الرؤيا الوحي، فأمر بهما النبي ﷺ، وهذا معنى حديث رواه أحمد، وأبو داود، وابن ماجة، وأخرج الترمذي بعضه، وقال: حديث حسن صحيح، وفي "الصحيحين" عن أنس، قال: لما كثر الناس ذكروا أن يعلموا وقت الصلاة بشيء يعرفونه، فذكروا أن يوقدوا ناراً، أو يضربوا ناقوساً، فأمر النبي ﷺ بلالاً أن يشفع الأذان، ويوتر الإقامة. أما فضل الأذان فقد دلت عليه أحاديث كثيرة صحيحة: منها ما روي عن أبي هريرة من أن النبي ﷺ قال: "لو يعلم الناس ما في النداء، والصف الأول، ثم لم يجدوا إلا أن يستهموا عليه لاستهموا عليه" متفق عليه، ومنها ما روي عن معاوية من أن النبي ﷺ قال: "المؤذنون أطول الناس أعناقاً يوم القيامة" رواه مسلم، ومعنى استهموا - اقترعوا - .

5 ◦ ألفاظ الأذان

◦ ألفاظ الأذان، هي: "الله أكبر الله أكبر، الله أكبر الله أكبر، أشهد أن لا إله إلا الله، أشهد أن لا إله إلا الله، أشهد أن محمداً رسول الله، أشهد أن محمداً رسول الله، حي على الصلاة، حي على الصلاة، حي على الفلاح، حي على الفلاح، الله أكبر، الله أكبر، لا إله إلا الله"، وهذه الصيغة متفق عليها بين ثلاثة من الأئمة، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: يكبر مرتين لا أربعاً)، ويزاد في أذان الصبح بعد حي على الفلاح "الصلاة خير من النوم" مرتين ندباً، ويكره ترك هذه الزيادة باتفاق.

5 ◦ إعادة الشهادتين مرة أخرى في الأذان ويقال لذلك: (ترجيع)

◦ يكتفي بالصيغة المتقدمة في الأذان، فلا يزاد عليها شيء عند الحنفية، والحنابلة. أما المالكية والشافعية فقد قالوا: بل يسن أن يزيد النطق بالشهادتين بصوت منخفض مسموع للناس، قبل الإتيان بهما بصوت مرتفع، إلا أن المالكية يسمون النطق بهما بصوت مرتفع: ترجيعاً، والشافعية يسمون النطق بهما بصوت منخفض ترجيعاً، ولعل المالكية قد نظروا إلى اللغة، لأن الترجيع معناه الإعادة، والمؤذن ينطق أولاً بالشهادتين سراً، ثم يعيدها جهراً، فتسمية الإعادة جهراً ترجيعاً

موافق للغة، والشافعية قد نظروا إلى أن الأصل في الأذان إنما هو الإتيان فيه بالشهادتين جهراً فالنطق بهما قبل ذلك سراً أجدر بأن يسمى ترجيعاً، أي حكاية لما يأتي بعدهما، والأمر فيذلك سهل، وعلى هذا يكون نص الأذان عند الشافعية، والمالكية بعد التكبير هكذا: "أشهد أن لا إله إلا اللّه، أشهد أن لا إله إلا اللّه - بصوت منخفض - ثم يقول: أشهد أن لا إله إلا اللّه، أشهد أن لا إله إلا اللّه - بصوت مرتفع - كالتكبير، ثم يقول: أشهد أن محمداً رسول اللّه، أشهد أن محمداً رسول اللّه - بصوت منخفض - ثم يعيدها بصوت مرتفع، كالتكبير، ثم يقول: حي على الصلاة مرتين - بصوت مرتفع - بدون ترجيع، ثم يقول: حي على الفلاح كذلك، ثم يقول: اللّه أكبر. اللّه أكبر، ثم ي ختم بقول: لا إله إلا اللّه" إلا في صلاة الصبح، فإنه يندب أن يقول بعد حي على الفلاح: الصلاة خير من النوم مرتين، وإذا تركهما صح الأذان مع الكراهة، وكذا إذا ترك الترجيع فإنه يكره، ولا يبطل الأذان بتركه، فالشافعية. والمالكية متفقون على صيغة الأذان. إلا في التكبير. فإن الشافعية يقولون: إنه أربع تكبيرات، والمالكية يقولون: إنه تكبيرتان.

*5 * حكم الأذان

* اتفق الأئمة على أن الأذان سنة مؤكدة: ما عدا الحنابلة: فإنهم قالوا: إنه فرض كفاية بمعنى إذا أتى به أحد فقد سقط عن الباقين. على أن للأئمة تفصيلاً في حكم الأذان؛ فانظره تحت الخط (الشافعية قالوا: الأذان سنة كفاية للجماعة، وسنة عين للمنفرد، إذا لم يسمع أذان غيره. فإن سمعه وذهب إليه وصلى مع الجماعة أجزأه، وإن لم يذهب، أو ذهب ولم يصلِّ فإنه لم يجزئه ويسن للصلوات الخمس المفروضة في السفر والحضر ولو كانت فائتة. فلو كان عليه فوائت كثيرة وأراد قضاءها على التوالي يكفيه أن يؤذن أذاناً واحداً للأولى منها: فلا يسن الأذان لصلاة الجنازة، ولا للصلاة المنذورة، ولا للنوافل، ومثل ذلك ما إذا أراد أن يجمع بين الظهر والعصر، أو المغرب والعشاء في السفر، فإنه يصليهما بأذان واحد.

الحنفية قالوا: الأذان سنة مؤكدة على الكفاية لأهل الحي الواحد، وهي كالواجب في لحوق الإثم لتاركها، وإنما يسن في الصلوات الخمس المفروضة في السفر والحضر للمنفرد والجماعة أداء وقضاء إلا أنه لا يكره ترك الأذان لمن يصلي في بيته في المصر، لأن أذان الحي يكفيه كما ذكر، فلا يسن لصلاة الجنازة والعيدين والكسوف والاستسقاء والتراويح والسنن والرواتب؛ أما الوتر فلا يسن الأذان له، وإن كان واجباً، اكتفاء بأذان العشاء على الصحيح.

المالكية قالوا: الأذان سنة كفاية لجماعة تنتظر أن ي صلي معها غيرها بموضع جرت العادة باجتماع الناس فيه للصلاة، ولكل مسجد، ولو تلاصقت المساجد أو كان بعضها فوق بعض، وإنما يؤذن للفريضة العينية في وقت الاختيار ولو حكماً؛ كالمجموعة؛ تقديماً أو تأخيراً، فلا يؤذن للنافلة، ولا للفائتة، ولا لفرض الكفاية، كالجنازة. ولا في الوقت الضروري، بل يكره في كل ذلك، كما لا يكره الأذان لجماعة لا تنتظر غيرها، وللمنفرد إلا كان بفلاة من الأرض؛ فيندب لهما أن يؤذنا لها، ويجب الأذان كفاية في المصر، وهو البلد الذي تقام فيه الجمعة: فإذا تركه أهل مصر قوتلوا على ذلك.

الحنابلة قالوا: إن الأذان فرض كفاية في القرى والأمصار للصلوات الخمس الحاضرة على الرجال الأحرار في الحضر دون سفر، فلا يؤذن لصلاة جنازة؛ ولا عيد، ولا نافلة؛ ولا صلاة منذورة، ويسن لقضاء الصلاة الفائتة؛ وللمنفرد سواء كان مقيماً أو مسافراً، وللمسافر ولو جماعة).

*5 * شروط الأذان

* يشترط للأذان شروط: أحدها: النية، فإذا أتى بصيغة الأذان المتقدمة بدون نية وقصدٍ، فإن أذانه لا يصح عند المالكية، والحنابلة، أما الشافعية، والحنفية، فلا يشترطون النية في الأذان؛ بل يصح عندهم بدونها، ثانيها: أن تكون كلمات الأذان متوالية، بحيث لا يفصل بينهما بسكوت طويل، أو كلام كثير، أما الكلام القليل، فإن الفصل به يبطل الأذان، سواء كان جائزاً أو محرماً، وهذا متفق عليه بين الأئمة؛ إلا أن الحنابلة قالوا: الفصل بالكلام القليل المحرم يبطل الأذان، ولو كلمة

واحدة، بحيث لو سب شخصاً بكلمة فإن أذانه يبطل عند الحنابلة، ثالثها: أن يكون باللغة العربية. إلا إذا كان المؤذن أعجمياً، ويريد أن يؤذن لنفسه أو لجماعة أعاجم مثله. أما إذا كان يؤذن لجماعة لا يعرفون لغته. فإن أذانه لا يصح طبعاً، لأنهم لا يفهمون ما يقول، وهذا الحكم متفق عليه عند ثلاثة من الأئمة وخالف الحنابلة فقالوا لا يصح الأذان بغير العربية على كل حال، رابعاً: أن يقع الأذان كله بعد دخول الوقت؛ فلو وقع قبل دخول الوقت لم يصح في الظهر والعصر والمغرب والعشاء باتفاق، أما إذا وقع أذان الصبح قبل دخول الوقت. فإنه يصح عند ثلاثة من الأئمة، بشرائط خاصة؛ وخالف الحنفية، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: لا يصح الأذان قبل دخول وقت الصبح أيضاً، ويكره تحريماً على الصحيح، وما ورد من جواز الأذان في الصبح قبل دخول الوقت، فمحمول على التسبيح لإيقاظ النائمين.

الحنابلة قالوا: يباح الأذان في الصبح من نصف الليل، لأن وقت العشاء المختار يخرج بذلك، ولا يستحب لمن يؤذن للفجر قبل دخول وقته أن يقدمه كثيراً، ويستحب له أن يجعل أذانه في وقت واحد في الليالي كلها، ويعتد بذلك الأذان فلا يعاد، إلا في رمضان، فإنه يكره الاقتصار على الأذان قبل الفجر.

الشافعية قالوا: لا يصح الأذان قبل دخول الوقت؛ ويحرم إن أدى إلى تلبيس على الناس أو قصد به التعبد إلا في أذان الصبح، فإنه لا يصح من نصف الليل: لأنه يسن للصبح أذانان: أحدهما من نصف الليل، وثانيهما بعد طلوع الفجر.

المالكية قالوا: لا يصح الأذان قبل دخول الوقت؛ ويحرم لما فيه من التلبيس على الناس إلا الصبح، فإنه يندب أن يؤذن له في السدس الأخير من الليل لإيقاظ النائمين، ثم يعاد عند دخول وقته استناناً)، خامسها: أن تكون كلمات الأذان مرتبة، فلو لم يرتب كلماته، كأن ينطق بكلمة: حي على الفلاح، قبل حي على الصلاة، فإنه يلزمه إعادة الكلمات التي لم يرتبها، بأن يقول مرة أخرى؛ حي على الصلاة؛ حي على الفلاح، وهكذا، فإن لم يعدها مرتبة بطل أذانه، وهذا الحكم متفق عليه عند ثلاثة من الأئمة، وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: يصح الأذان الذي لا ترتيب فيه مع الكراهة، وعليه أن يعيد ما لم يرتب فيه).

5 أذان الجوق، ويقال له: الأذان السلطاني

* بقي من شرائط الأذان المتفق عليها أن يأتي به شخص واحد، فلو أذن مؤذن ببعضه، ثم أتمه غيره لم يصح، كما لا يصح إذا تناوبه اثنان أو أكثر، بحيث يأتي كلواحد بجملة غير التي يأتي بها الآخر، وقد يسمي ذلك بعضهم بأذان الجوق، أو الأذان السلطاني، وهو جهل، ومن فعله فقد أبطل سنة الأذان، نعم إذا أتى به اثنان أو أكثر بحيث يعيد كل واحد ما نطق به الآخر بدون تحريف، وبذلك يؤذن كل واحد منهم أذاناً كاملاً فإنه يصح، وتحصل به سنة الأذان، ولكنه بدعة لا ضرورة إليها، وقد تكون غير جائزة إذا قصرت على مقام واحد، وإنما كان جائزاً، لأنه لم يرد في السنة ما يمنعه، والقواعد العامة لا تأباه، لأن أذان اثنين أو أكثر في مكان واحد كأذانهم في عدة أمكنة، ولكن روح التشريع الإسلامي تقضي بالوقوف عند الحد الذي أمر به الدين في العبادات، فما دام ذلك لم يرد في الشريعة الإسلامية بخصوصه، فالأحوط تركه على كل حال.

5 شروط المؤذن

* يشترط في المؤذن أن يكون مسلماً، فلا يصح من غيره، وأن يكون عاقلاً، فلا يصح من مجنون، أو سكران؛ أو مغمى عليه، وأن يكون ذكراً، فلا يصح من أنثى أو خنثى، وهذه الشروط متفق عليها ثلاثة من الأئمة، وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم مع باقي شروط الأذان عندهم تحت الخط (الحنفية قالوا: الشروط المذكورة في المؤذن ليست شروطاً لصحة الأذان، فيصح أذان المرأة والخنثى والكافر والمجنون والسكران، ويرتفع الإثم عن أهل الحي بوقوعه من أحد هؤلاء، غير أنه لا يصح الاعتماد على خير الكافر والفاسق والمجنون في دخول وقت الصلاة، إذا يشترط في التصديق بدخول الوقت أن

يكون المؤذن مسلماً عدلاً، ولو امرأة، وأن يكون عاقلاً مميزاً عالماً بالأوقات، فإذا أذن شخص فاقد لشرط من هذه الشروط صح أذانه في ذاته، ولكن لا يصح الاعتماد عليه في دخول الوقت، ويكره أذانه، كما يكره أذان الجنب والفاسق، ويعاد الأذان ندباً إذا أذن واحد منهم بدل المؤذن الراتب، أما إذا أذن لجماعة عالمين بدخول الوقت ولم يكن بدل المؤذن الراتب، فلا يعاد الأذان، ولا يصح أذان الصبي غير المميز، ولا يرتفع الإثم به، أما أذان المرأة، فإنه يمتنع إن ترتب عليه إثارة شهوة من يسمع صوتها، كما تقدم في مبحث "الجهر بالقراءة)، ولا يشترط في المؤذن أن يكون بالغاً بل يصح أذان الصبي المميز، سواء أذن بنفسه أو اعتمد في أذانه على مؤذن بالغ باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: يشترط في المؤذن أيضاً أن يكون بالغاً، فإذا أذن الصبي المميز فلا يصح أذانه إلا إذا اعتمد فيه أو في دخول الوقت على بالغ. فيصح أن يكون عدل رواية؛ فلا يصح أذان الفاسق. إلا إذا اعتمد على أذان غيره)، ولا يشترط أن يكون الأذان ساكن الجمل، فلو قال: حي على الصلاة حي على الصلاة فإنه يصح عند الشافعية، والحنفية؛ أما الحنابلة والمالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنابلة قالوا: يشترط في الأذان أيضاً أن يكون ساكن الجمل. فلو أعربه لا يصح إلا التكبير في أوله. فإسكانه مندوب. كما يقول المالكية. ويحرم أن يؤذن غير المؤذن الراتب إلا بإذنه وإن صح إلا أن يخاف فوات وقت التأذين. فإذا حضر الراتب بعد ذلك سن له إعادة الأذان؛ ويشترط أيضاً لصحته أن لا يكون ملحوناً يغير المعنى. كأن يمد همزة اللّه. أو باء. أكبر. فإن فعل مثل ذلك لم يصح. ورفع الصوت به ركن إلا إذا أذن لحاضر، فرفع صوته بقدر ما يسمعه، ورفع الصوت على هذا الوجه متفق عليه بين الحنابلة والشافعية.

المالكية قالوا: يشترط أن يقف المؤذن على رأس كل جملة من جمل الأذان. إلا التكبير الأول، فإنه لا يشترط الوقوف عليه، بل يندب فقط، فلو قال: اللّه أكبر اللّه أكبر؛ فإنه يصح مع مخالفة المندوب)، ولكن يسن أن يقف على رأس كل جملة عندها.

5 مندوبات الأذان وسنته

* ويندب في الأذان أمور: منها أن يكون المؤذن متطهراً من الحدثين، وأن يكون حسن الصوت مرتفعة، وأن يؤذن بمكان عال، كالمنارة وسقف المسجد، وأن يكون قائماً، إلا لعذر من مرض ونحوه، وأن يكون مستقبل القبلة، إلا لإسماع الناس، فيجوز استدبارها، على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (المالكية قالوا: يندب للمؤذن أن يدور حال أذانه، ولو أدى إلى استدبار القبلة بجميع بدنه إذا احتاج إلى ذلك لإسماع الناس، ولكنه يبتدئ أذانه مستقبلاً.

الشافعية قالوا: يسن التوجه للقبلة إذا كانت القرية صغيرة عرفاً، بحيث يسمعون صوته بدون دوران، بخلاف الكبيرة عرفاً، فيسن الدوران، كما يسن استقبال القرية دون القبلة إذا كانت المنارة واقعة في الجهة القبلية من القرية.

الحنفية قالوا: يسن استقبال القبلة حال الأذان، إلا في المنارة فإنه يسن له أن يدور فيها ليسمع الناس في كل جهة، وكذا إذا أذن وهو راكب، فإنه لا يسن له الاستقبال، بخلاف الماشي.

الحنابلة قالوا: يسن للمؤذن أن يكون مستقبل القبلة في أذانه كله، ولو أذن على منارة ونحوها).

ومنها أن يتلفت جهة اليمين في "حي على الصلاة" ووجهة اليسار عند قوله: "حي على الفلاح" بوجهه وعنقه دون صدره وقدميه، محافظة على استقبال القبلة باتفاق ثلاثة من الأئمة. وخالف المالكية فقالوا: لا يندب الالتفاف المذكور، كما خالف الحنابلة في كيفية الالتفاف، فقالوا: يندب أن يلتفت بصدره أيضاً، ولا يضر ذلك في استقبال القبلة ما دام باقي جسمه متجهاً إليها، ومنها الوقوف على رأس كل جملة منه إلا التكبير، فإنه يقف على رأس كل تكبيرتين، وقد عرفت اختلاف المذاهب في هذا الحكم قريباً، فارجع إليها إن شئت.

5 إجابة المؤذن

* إجابة المؤذن مندوبة لمن يسمع الأذان، ولو كان جنباً، أو كانت حائضاً أو نفساء، فيندب أن يقول مثل ما يقول المؤذن، إلا عند قول "حي على الصــلاة"، "حي على الفلاح" فإنه يجيبه فيها بقول: لا حول ولا قوة إلا بالله، وهذا الحكم متفق عليه، إلا أن الحنفية اشترطوا أن لا تكون حائضاً أو نفساء، فإن كانت فلا تندب لها الإجابة، بخلاف باقي الأئمة، والحنابلة اشترطوا أن لا تكون حائضاً أو نفساء، فإن كانت فلا تندب لها الإجابة، بخلاف باقي الأئمة، والحنابلة اشترطوا أن لا يكون قد صــلى الفرض الذي يؤذن له، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنابلة قالوا: إنما تندب الإجابة لمن لم يكن قد صــلى تلك الصلاة في جماعة، فإن كان كذلك فلا يجيب، لأنه غير مدعو بهذا الأذان.

الحنفية قالوا: ليس على الحائض أو النفساء إجابة؛ لأنهما ليستا من أهل الإجابة بالفعل؛ فكذا بالقول)، وكذلك يجيبه في أذان الفجر عند قوله: "الصــلاة خير من النوم"، يقول: صــدقت، وبررت، وإنما تندب الإجابة في الأذان المشــروع، أما غير المشــروع فلا تطلب فيه الإجابة، وهذا متفق عليه، إلا عند المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: لا يحطي الســامع قول المؤذن: "الصــلاة خير من النوم"، ولا يبدلها بهذا القول على الراجح، والمندوب في حكاية الأذان عندهم إلى نهاية الشهادتين فقط).

ولا تطلب الإجابة أيضــاً من المشــغول بالصــلاة، ولو كانت نفلاً، أو صــلاة جنازة، بل تكره ولا تبطل بالإجابة إلا إذا أجابه بقول: صــدقت، وبررت، أو بقول: "حي على الصــلاة، أو الصــلاة خير من النوم" فإنها تبطل كذلك، أما لو قال: لا حول ولا قوة إلا باللّه، أو صــدق اللّه، أو صــدق رســول اللّه، فإنها لا تبطل، ولا تطلب الإجابة من المشــغول بقربان أهله، أو قضــاء حاجة، لأنهما في حالة تنافي الذكر، وكذلك لا تطلب من سامع خطبة، وهذه الأحكام متفق عليها عند الشافعية والحنابلة؛ أما المالكية، والحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: تندب الإجابة للمتنفل، ولكن يجب أن يقول عند: "حي على الصلاة، حي على الفلاح": لا حول ولا قوة إلا باللّه؛ إن أراد أن يتم، فإن قالهما كما يقول المؤذن بطلت صلاته إن وقع ذلك عمداً أو جهلاً. وأما المشــغول بصلاة الفرض، ولو كان فرضـه منذوراً فتكره له حكاية الأذان في الصلاة، ويندب له أن يحكيه بعد الفراغ منه.

الحنفية قالوا: إذا أجاب المصلي مؤذناً فسـدت صلاته، سواء قصد الإجابة أو لم يقصد شيئاً. أما إذا قصدر الثناء على اللّه ورســوله فلا تبطل صــلاته ولا فرق بين النفل والفرض)، بخلاف المعلم والمتعلم؛ فإن الإجابة تطلب منهما، باتفاق ثلاثة من الأئمة، وقال الحنفية: لا تطلب من المعلم أو المتعلم للعلم الشــرعي، أما القارئ والذاكر فتطلب منهما الإجابة باتفاق. وأما الأكل فتطلب الإجابة منه عند المالكية؛ والحنابلة؛ وقال الشــافعية؛ والحنفية: لا تطلب؛ وتطلب الإجابة في الترجيع عند المالكية؛ والشافعية؛ القائلين به إلا أن الشافعية يقولون: يندب أن يجيبه مرتين؛ والمالكية يقولون: يكتفي بالإجابة في أحدها وإذا تعدد المؤذنون وترتبوا، أجاب كل واحد بالقول ندباً.

هذا، ويندب أن يصــلي على النبي ﷺ بعد الإجابة، ثم يقول: "اللّهم رب هذه الدعوة التامة، والصــلاة القائمة آت محمدا الوسيلة والفضيلة، وابعثه مقاماً محموداً الذي وعدته".

5* الأذان للصلاة الفائتة

* يسـن أن يؤذن للفائتة برفع الصوت إذا كان يصلي في جماعة، سـواء أكان في بيته أم في الصحراء، بخلاف ما إذا كان يصلي في بيته منفرداً، فإنه لا يرفع صوته، أما قضاء الفائتة في المسجد، فإنه لا يؤذن لها مطلقاً، ولو كانت في جماعة، وهذا الحكم متفق عليه إلا عند المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: يكره الأذان للفائتة مطلقاً، سواء كان المصــلي في بيته، أو في الصــحراء، وســواء كان في الجماعة أو منفرداً، بلا فرق بين أن يقضــيها في مجلس واحد أو لا، كثيرة كانت أو يســيرة)، وإن كانت عليه فوائت كثيرة، وأراد قضــاءها في مجلس واحد أذن للأولى منها، ويخير في

باقيها، وهذا الحكم متفق عليه بين الحنفية، والحنابلة؛ أما المالكية فقد عرفت أن الأذان عندهم مكروه للفائتة على أي حال، والشافعية قالوا: يحرم الأذان لباقي الفوائت إذا قضاها في مجلس واحد، أما لو أراد قضاء كل واحدة في مجلس فإنه يؤذن لها بخصوصها.

*5 * الترسل في الأذان

* الترسل معناه التمهل والتأني، بحيث يفرد المؤذن كل جملة بصوته، على أن الفقهاء لهم تفصيل في معنى الترسل، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: الترسل هو التمهل، بحيث يأتي المؤذن بين كل جملتين بسكتة تسع إجابته فيما نطق به، غير أن هذه السكتة تكون بين كل تكبيرتين لا بين كل تكبيرة وأخرى.

المالكية قالوا: الترسل هو عدم تمطيط في الأذان؛ وإنما يكون التمطيط مكروهاً ما لم يتفاحش عرفاً، وإلا حرم، وبهذا تعلم أن الخروج بالأذان إلى الأغاني الملحونة في زماننا حرام عند المالكية، وفي هذا من الزجر الشديد لمثل هؤلاء الناس ما لا يخفى)، أما حكم الترسل فقد اتفق الحنفية، والمالكية على أنه سنة، وتركه مكروه، بخلاف الشافعية والحنابلة، فإنهم قالوا: إن الترسل مندوب، وتركه خلاف الأولى، أما معنى الترسل السابق فقد زاد فيه بعض المذاهب قيوداً أخرى، فانظره تحت الخط (الشافعية قالوا: الترسل هو التأني، بحيث يفرد كل جملة بصوت، إلا التكبير في أوله وفي آخره، فيجمع كل جملتين في صوت واحد.

الحنابلة قالوا: إن الترسل هو التمهل والتأني في الأذان).

*5 * مكروهات الأذان: أذان الفاسق

* يكره في الأذان أمور؛ منها أذان الفاسق، فلو أذن الفاسق صح مع الكراهة عند الحنفية، والشافعية، أما المالكية، والحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: لا يصح أذان الفاسق، إلا إذا اعتمد على غيره، كما تقدم.

الحنابلة قالوا: لا يصح أذان الفاسق بحال).

*5 * ترك استقبال القبلة في الأذان، وأذان المحدث

* يكره ترك استقبال القبلة حال الأذان إلا للإسماع، كما تقدم، كما يكره أن يكون المؤذن محدثاً أصغر أو أكبر، والكراهة في الأكبر أشد، وهذه الكراهة متفق عليها عند المالكية، والشافعية، أما الحنفية، والحنابلة فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنابلة، والحنفية قالوا: يكره أذان الجنب فقط، أما المحدث حدثاً أصغر فلا يكره أذانه، وزاد الحنفية أن أذان الجنب يعاد ندباً).

*5 * الأذان لصلاة النساء

* الأذان لصلاة النساء في الأداء والقضاء، مكروه عند ثلاثة من الأئمة، وخالف الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية قالوا: الأذان لصلاة النساء إن وقع من رجل فلا كراهة فيه، وإن وقع من واحدة منهن فهو باطل، ويحرم إن قصدن التشبة بالرجال، أما إذا لم يقصدن ذلك كان أذانهن مجرد ذكر، ولا كراهة فيه إذا خلا عن رفع الصوت).

*5 * الكلام حال الأذان

* يكره الكلام اليسير بغير ما يطلب شرعاً. أما بما يطلب شرعاً كرد السلام، وتشميت العاطس، ففيه خلاف المذاهب (الحنفية قالوا: يكره الكلام اليسير، ولو برد السلام، وتشميت العاطس، ولا يطلب من المؤذن أن يرد أو يشمت لا في أثناء الأذان ولا بعده؛ ولو في نفسه، فإن وقع من المؤذن كلام في أثنائه أعاده.

الشافعية قالوا: إن الكلام اليسير برد السلام، وتشميت العاطس ليس مكروهاً، وإنما هو خلاف الأولى، على الراجح، ويجب على المؤذن أن يرد السلام، ويسن له أن يشمت العاطس بعد الفراغ، وإن طال الفصل.

الحنابلة قالوا: رد السلام وتشميت العاطس مباح، وإن كان لا يجب عليه الرد مطلقاً؛ ويجوز الكلام اليسير عندهم في أثناء الأذان لحاجة غير شرعية، كأن يناديه إنسان فيجيبه.

المالكية قالوا: الكلام برد السلام وتشميت العاطس مكروه أثناء الأذان ويجب على المؤذن أن يرد السلام، ويشمت العاطس بعد الفراغ منه)، وإنما يكره الكلام حال الأذان ما لم يكن لإنقاذ أعمى ونحوه، وإلا وجب، فإن كان يسيراً بنى على ما مضى من أذانه، وإن كان كثيراً استأنف الأذان من أوله، ومنها أن يؤذن قاعداً أو راكباً من غير عذر إلا للمسافر، فلا يكره أذانه وهو راكب، ولو بلا عذر، وهذا الحكم متفق عليه، إلا عند المالكية، فإن أذان الراكب عندهم غير مكروه على المعتمد.

*5 * التغني بالأذان

* التغني والترنم في الأذان بالطريقة المعروفة عند الناس في زماننا هذا لا يقرها الشرع، لأنه عبادة يقصد منها الخشوع لله تعالى، على أن في حكم ذلك تفصيل في المذاهب ذكرناه تحت الخط (الشافعية قالوا: التغني هو الانتقال من نغم إلى نغم آخر، والسنة أن يستمر المؤذن في أذانه على نغم واحد.

الحنابلة قالوا: التغني هو الإطراب بالأذان، وهو مكروه عندهم.

الحنفية قالوا: التغني بالأذان حسن، إلا إذا أدى إلى تغيير الكلمات بزيادة حركة أو حرف، فإنه يحرم فعله، ولا يحل سماعه.

المالكية قالوا: يكره التطريب في الأذان لمنافاته الخشوع؛ إلا إذا تفاحش عرفاً فإنه يحرم).

هذا. ولا يكره أذان الصبي المميز، والأعمى إذا كان معه من يدله على الوقت، عند الحنفية والحنابلة، أما المالكية، والشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية قالوا: يكره أذان الصبي المميز، كما تقدم.

المالكية قالوا: متى اعتمد الصبي المميز في أذانه أو في دخول الوقت على بالغ صح أذانه وإلا فلا).

*4 * الإقامة

*5 * تعريفها وصفتها

* الإقامة هي الإعلام بالقيام إلى الصلاة بذكر مخصوص؛ وألفاظها هي "اللّه أكبر، اللّه أكبر، أشهد أن لا إله إلا اللّه، أشهد أن محمداً رسول اللّه، حي على الصلاة حي على الفلاح، قد قامت الصلاة؛ قد قامت الصلاة، اللّه أكبر اللّه أكبر، لا إله إلا اللّه"، وهذه الصفة متفق عليها بين الحنابلة والشافعية، أما الحنفية، والمالكية فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: إن تكبيرات الإقامة أربع في أولها، واثنتان في آخرها، وباقي ما ذكر في ألفاظها يذكر مرتين، ونصها هكذا: "اللّه أكبر اللّه أكبر، اللّه أكبر اللّه أكبر؛ أشهد أن لا إله إلا اللّه، أشهد أن لا إله إلا اللّه، أشهد أن محمداً رسول اللّه أشهد أن محمداً رسول اللّه، حي على الصلاة حي على الصلاة حي على الفلاح حي على الفلاح، قد قامت الصلاة قد قامت الصلاة، اللّه أكبر اللّه أكبر، لا إله إلا اللّه".

*5 * حكم الإقامة

* الإقامة كالأذان، فحكمها حكمه عند ثلاثة من الأئمة، وخالف المالكية؛ فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: إن حكم الإقامة ليس كحكم الأذان المتقدم، بل هي سنة عين لذكر بالغ، وسنة كفاية لجماعة الذكورة البالغين، ومندوبة عيناً لصبي وامرأة، إلا إذا كانا مع ذكر بالغ فأكثر، فلا تندب لهما اكتفاء بإقامة الذكر البالغ).

*5 * شروط الإقامة

* شروط الإقامة كشروط الأذان المتقدمة قريباً. إلا في أمرين: أحدهما: الذكورة، فإنها ليست شرطاً في الإقامة، فتصح إقامة المرأة، بشرط أن تقيم لنفسها، أما إذا كانت تصلي مع رجال فإن إقامتها لهم لا تصح عند الشافعية، والمالكية، أما

الحنفية، والحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: إن الشروط المذكورة شروط كمال لا شروط صحة، كما تقدم، فيكره أن يتخلف منها شرط، والإقامة مثل الأذان في ذلك، إلا أنه يعاد الأذان ندباً عند فقد شيء منها، ولا تعاد الإقامة، ومن هذا تعلم أن المرأة إذا أقامت الصلاة لرجال، فإن إقامتها تصح مع الكراهة.

الحنابلة قالوا: إن الذكورة شرط في الإقامة أيضاً، فلا تطلب من المرأة، كما لا يطلب منها الأذان).

ثانيهما: إن الإقامة يشترط اتصالها بالصلاة عرفاً دون الأذان، فلو أقام الصلاة، ثم تكلم بكلام كثير، أو شرب؛ أو أكل، أو نحو ذلك، وصلى بدون إقامة، فإنه يصح، لأنه أتى بسنة الإقامة، وهذا الحكم متفق عليه، إلا عند الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: لا تعاد الإقامة إلا إذا قطعها عن الصلاة كلام كثير، أو عمل كثير، كالأكل، أما لو أقام المؤذن، ثم صلى الإمام بعد الإقامة ركعتي الفجر، فلا تعاد).

*5 * وقت قيام المقتدي للصلاة عند الإقامة

* اختلفت المذاهب في وقت قيام المقتدي الذي يسمع إقامة الصلاة، فانظره تحت الخط (المالكية قالوا: يجوز لمن يريد الصلاة غير المقيم أن يقوم للصلاة حال الإقامة أو بعدها بقدر ما يستطيع، ولا يحد ذلك بزمن معين، أما المقيم فيقوم من ابتدائها.

الشافعية قالوا: يسن أن يكون قيامه للصلاة عقب فراغ المقيم من الإقامة.

الحنابلة قالوا: يسن أن يقوم عند قول المقيم: قد قامت الصلاة، إذا رأى الإمام قد قام، وإلا تأخر حتى يقوم.

الحنفية قالوا: يقوم عند قول المقيم: "حي على الفلاح").

*5 * سنن الإقامة ومندوباتها

* سنن الإقامة كسنن الأذان المتقدمة، إلا في أمور: منها أنه يسن أن يكون الأذان بموضع مرتفع دون الإقامة باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف الحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنابلة قالوا: يسن أن تكون الإقامة بموضع عال كالأذان، إلا أن يشق ذلك)؛ ومنها أن يندب الترجيع في الأذان دون الإقامة عند من يقول بالترجيع، وهم المالكية، والشافعية، أما الحنابلة، والحنفية، فقالوا: لا ترجيع لا في الأذان ولا في الإقامة؛ ومنها أنه يسن في الأذان التأني، ويسن في الإقامة الإسراع باتفاق ثلاثة، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: إن التأني المتقدم تفسيره في الأذان مطلوب في الإقامة أيضاً)؛ ومنها أنه يسن أن يضع المؤذن طرفي إصبعيه المسبحة في صماخ أذنيه باتفاق الحنابلة، والشافعية، وخالف المالكية، والحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: إن هذا مندوب في الأذان دون الإقامة، فالأحسن الإتيان به، ولو تركه لم يكره.

المالكية قالوا: وضع الأصبعين في الأذنين للإسماع في الأذان دون الإقامة جائز لا سنة).

*4 * الأذان لقضاء الفوائت

* يسن في قضاء الفوائت الأذان للأولى فقط، بخلاف الإقامة، فإنها تسن لكل فائتة، عند ثلاثة من الأئمة، وخالف المالكية فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: يكره الأذان للفوائت مطلقاً، بخلاف الإقامة، فإنها تطلب لكل فائتة، على التفصيل السابق)، ثم إن الإقامة مطلوبة للرجل والمرأة، بخلاف الأذان، فإنه لا يطلب من المرأة عند ثلاثة، وخالف الحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنابلة قالوا: لا تطلب الإقامة من المرأة أيضاً، بل تكره كما يكره أذانها).

هذا ويزاد في الإقامة بعد فلاحها "قد قامت الصلاة" كما تقدم في نصها.

*4 * الفصل بين الأذان والإقامة

* أولاً: يسن للمؤذن أن يجلس بين الأذان والإقامة بقدر ما يحضر الملازمون للصلاة في المسجد مع المحافظة على وقت الفضيلة، إلا في صلاة المغرب، فإنه لا يؤخرها، وإنما يفصل بين الأذان والإقامة فيها بفاصل يسير كقراءة ثلاث آيات، وهذا الحكم عند الشافعية، والحنفية، أما المالكية، والحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: الأفضل للجماعة التي تنتظر غيرها تقديم الصلاة أول الوقت بعد صلاة النوافل القبلية إلا الظهر، فالأفضل تأخيرها لربع القامة، ويزاد على ذلك عند اشتداد الحر، فيندب التأخير إلى وسط الوقت، وأما الجماعة التي لا تنتظر غيرها والفذ فالأفضل لهم تقديم الصلاة أو الوقت مطلقاً بعد النوافل القبلية، إن كان للصلاة نوافل قبلية.

الحنابلة قالوا: يجلس المؤذن بين الأذان والإقامة بقدر ما يفرغ قاضي الحاجة من حاجته والمتوضئ من وضوئه، وصلاة ركعتين، إلا في صلاة المغرب، فإنه يندب أن يفصل بين الأذان والإقامة بجلسة خفيفة عرفاً).

*4 * أخذ الأجرة على الأذان ونحوه

* ثانياً: يجوز أخذ الأجرة على الأذان ونحوه، كالإمامة والتدريس باتفاق الحنفية، والشافعية؛ وخالف الحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: يجوز أخذ الأجرة على الأذان والإقامة، وعلى الإمامة إن كانت تبعاً للأذان أو للإقامة، وأما أخذ الأجرة عليها استقلالاً فمكروه إن كانت الأجرة من المصلين، وأما إن كانت من الوقف، أو بيت المال فلا تكره.

الحنابلة قالوا: يحرم أخذ الأجرة على الأذان والإقامة إن وجد متطوع بهما، وإلا رزق ولي الأمر من يقوم لهما من بيت مال المسلمين لحاجة المسلمين إليهما).

*4 * الأذان في أذن المولود، والمصروع ووقت الحريق، والحرب، ونحو ذلك

* يندب الأذان في أذن المولود اليمنى عند ولادته، كما تندب الإقامة في اليسرى، وكذا يندب الأذان وقت الحريق، ووقت الحرب، وخلف المسافر. وفي أذن المهموم والمصروع.

*4 * الصلاة على النبي قبل الأذان والتسابيح قبله بالليل

* الصلاة على النبي ﷺ عقبه مشروعة بلا خلاف، سواء كانت من المؤذن أو من غيره، لما رواه مسلم من أن النبي ﷺ قال: إذا سمعتم المؤذن فقولوا مثل ما يقول، ثم صلوا عليّ فقوله: "ثم صلوا عليّ" عام يشمل المؤذن وغيره من السامعين، ولم ينص الحديث على أن تكون الصلاة سراً، فإذا رفع المؤذن صوته بالصلاة بتذكير الناس بهذا الحديث، ليصلوا على النبي ﷺ حسناً، إنما الذي يجب الالتفات إليه هو الخروج بالصلاة والسلام عن معنى التعبد إلى التغني، والإتيان بأناشيد تقتضي الانسلاخ من التعبد إلى التطريب، كما يفعله بعض المؤذنين في زماننا، فإن ذلك من أسوأ البدع التي ينبغي تركها، وقد صرح الشافعية، والحنابلة بأنها سنة، ولعلهم أرادوا المعنى الذي ذكرناه.

أما التسابيح والاستغاثات بالليل قبل الأذان فمنهم من قال: إنها لا تجوز، لأن فيها إيذاء للنائمين الذين لم يكلفهم اللّه، ومنهم من قال: إنها تجوز لما فيه من التنبيه، فهي وإن لم تكن عليها ضرر شرعي، والأولى تركها، إلا إذا كان الغرض منها إيقاظ الناس في رمضان، لأن في ذلك منفعة لهم.

*3 * مباحث صلاة التطوع

*4 * تعريفها، وأقسامها

* صلاة التطوع هي ما يطلب فعله من المكلف زيادة على المكتوبة طلباً غير جازم، وهي إما أن تكون غير تابعة للصلاة المكتوبة، كصلاة الاستسقاء والكسوف والخسوف والتراويح؛ وسيأتي لكل منها فصل خاص، وإما أن تكون تابعة للصلاة المكتوبة، كالنوافل القبلية والبعدية فأما التابعة للصلاة المكتوبة فمنها ما هو مسنون وما هو مندوب، وما هو رغيبة، وغير ذلك مما هو مفصل في المذاهب تحت الخط (الحنابلة قالوا: تنقسم صلاة التطوع التابعة للصلاة المكتوبة إلى

قسمين: راتبة، وغير راتبة؛ فالراتبة عشر ركعات، وهي ركعتان قبل الظهر، وركعتان بعده، وركعتان بعد صلاة المغرب، وركعتان بعد صلاة العشاء، وركعتان قبل صلاة الصبح، لحديث ابن عمر رضي الله عنهما: "حفظت عن النبي ﷺ عشر ركعات، وسردها" وهي سنة مؤكدة بحيث إذا فاتته قضاها إلا ما فات منهما مع الفرائض وكثر، فتركه أولى، دفعاً للحرج، ويستثنى من ذلك سنة الفجر، فإنها تقضي ولو كثرت، وإذا صلى السنة القبلية للفرض بعده كانت قضاء، ولو لم يخرج الوقت، وغير الرواتب عشرون، وهي: اربع ركعات قبل صلاة الظهر، وأربع بعدها، وأربع قبل صلاة العصر؛ وأربع بعد صلاة المغرب، وأربع بعد صلاة العشاء، ويباح أن يصلي ركعتين بعد أذان المغرب، وقبل صلاتها، لحديث أنس: كنا نصلي على عهد رسول الله ﷺ ركعتين بعد غروب الشمس، فسئل أنس أكان رسول الله ﷺ يصليها؟ قال: كان يرانا نصليها، فلم يأمرنا ولم ينهنا، ويباح أن يصلي ركعتين من جلوس بعد الوتر، والأفضل أن يصلي الرواتب والوتر، وما لا تشرع له الجماعة من الصلوات في بيته، ويسن أن يفصل بين كل فرض وسنته بقيام أو كلام، وللجمعة سنة راتبة بعدها وأقلها ركعتان، وأكثرها ست، ويسن أن يصلي قبلها أربع ركعات؛ وهي غير راتبة: لأن الجمعة ليس لها راتبة قبلية.

الحنفية قالوا: تنقسم النافلة التابعة للفرض إلى مسنونة ومندوبة، فأما المسنونة فهي خمس صلوات: إحداها: ركعتان قبل صلاة الصبح، وهما أقوى السنن، فلهذا لا يجوز أن يؤديهما قاعداً أو راكباً بدون عذر، ووقتهما وقت صلاة الصبح، فإن خرج وقتهما لا يقضيان إلا تبعاً للفرض، فلو نام حتى طلعت عليه الشمس قضاهما أولاً، ثم قضى الصبح بعدهما، ويمتد وقت قضائهما إلى الزوال، فلا يجوز قضاءهما بعده، أما إذا خرج وقتهما وحدهما بأن صلى الفرض وحده فلا يقضيان بعد ذلك، لا قبل طلوع الشمس، ولا بعده؛ ومن السنة فيهما أن يصليهما في بيته في أول الوقت، وأن يقرأ في أولاهما سورة "الكافرون" وفي الثانية "الإخلاص"، وإذا قامت الجماعة لصلاة الصبح قبل أن يصليهما فإن أمكنه إدراكها بعد صلاتهما فعل، وإلا تركهما وأدرك الجماعة، ولا يقضيهما بعد ذلك كما سبق، ولا يجوز له أن يصلي أية نافلة إذا أقيمت الصلاة سوى ركعتي الفجر، ثانيتها: أربع ركعات قبل صلاة الظهر بتسليمة واحدة؛ وهذه السنة آكد السنن بعد سنة الفجر؛ ثالثتها: ركعتان بعد صلاة الظهر، وهذا في غير يوم الجمعة، أما فيه فيسن أن يصلي بعدها أربعاً، كما يسن أن يصلي قبلها أربعاً، رابعتها: ركعتان بعد المغرب، خامستها: ركعتان بعد العشاء، وأما المندوبة فهي أربع صلوات: إحداها: أربع ركعات قبل صلاة العصر، وإن شار ركعتين، ثانيتها: ست ركعات بعد صلاة المغرب، ثالثتها أربع ركعات قبل صلاة العشاء، رابعتها: أربع ركعات بعد صلاة العشاء؛ لما روي عن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ كان يصلي قبل العشاء أربعاً، ثم يصلي بعدها أربعاً، ثم يضطجع وللمصلي أن يتنفل عدا ذلك بما شاء، والسنة في ذلك أن يسلم على رأس كل أربع في نفل النهار في غير أوقات الكراهة، فلو سلم على رأس ركعتين لم يكن محصلاً للسنة، وأما في المغرب فله أن يصليها كلها بتسليمة بين الفرض والسنة البعدية بقوله: "اللّهم أنت السلام ومنك السلام، تباركت يا ذا الجلال والإكرام"، أو بأي ذكر وارد في ذلك.

الشافعية قالوا: النوافل التابعة للفرائض قسمان: مؤكد، وغير مؤكد، أما المؤكد فهو ركعتا الفجر، ووقتهما وقت صلاة الصبح، وهو من طلوع الفجر الصادق إلى طلوع الشمس، ويسن تقديمها على صلاة الصبح إن لم يخف فوات وقت الصبح أو فوات صلاته في جماعة، فإن خاف ذلك قدم الصبح، وصلى ركعتي الفجر بعده بلا كراهة، وإذا طلعت الشمس، ولم يصل الفجر صلاهما قضاء، ويسن أن يقرأ فيها بعد الفاتحة آية {قولوا آمنا باللّه} إلى قوله تعالى: {ونحن له مسلمون} في الركعة الأولى، في سورة البقرة، وفي الركعة الثانية {قل يا أهل الكتاب تعالوا إلى كلمة سواء بيننا وبينكم} إلى {مسلمون}، في سورة آل عمران، ويسن أن يفصل بينهما وبين صلاة الصبح بضجعة أو تحول أو كلام غير دنيوي، ومن المؤكد ركعتان قبل الظهر أو الجمعة؛ وركعتان بعد الظهر أو الجمعة، وإنما تسن ركعتان بعد الجمعة إذا لم يصل الظهر

بعدها، وغلا فلا تسن لقيام سنة الظهر مقامها، وركعتان بعد صلاة المغرب، وتسن في الركعة الأولى قراءة "الكافرون" وفي الثانية "الإخلاص" وركعتان بعد صلاة العشاء، والصلوات المذكورة تسمى رواتب، وما كان منها قبل الفرض يسمى راتبة قبلية، وما كان منها بعد الفرض يســمى راتبة بعدية، ومن المؤكد الوتر وأقله ركعة واحدة، وأدنى الكمال ثلاث ركعات وأعلاه إحدى عشرة ركعة، والأفضل أن يسلم من كل ركعتين، ووقته بعد صلاة العشاء. ولو كانت مجموعة مع المغرب جمع تقديم، ويمتد وقته لطلوع الفجر، ثم يكون بعد ذلك قضاء، وغير المؤكد اثنتا عشـرة ركعة، ركعتان قبل الظهر، ســوى ما تقدم، وركعتان بعدها كذلك، والجمعة كالظهر وأربع قبل العصــر، وركعتان قبل المغرب، ويســن تخفيفهما وفعلهما بعد إجابة المؤذن، لحديث "بين كل أذانين صلاة" والمراد الأذان والإقامة، وركعتان قبل العشاء.

المالكية قالوا: النوافل التابعة للفرائض قســمان: رواتب وغيرها، أما الرواتب فهي النافلة قبل صــلاة الظهر، وبعد دخول وقتها، وبعد صلاة الظهر، وقبل صلاة العصر، وبعد دخول وقتها، وبعد صلاة المغرب، وليس في هذه النوافل كلها تحديد بعدد معين، ولكن الأفضل فيها ما وردت الأحاديث بفضلـه، وهو أربع قبل صـلاة الظهر، وأربع بعدها وأربع قبل صـلاة العصـر، وســت بعد صـلاة المغرب؛ وحكم هذه النوافل أنها مندوبة ندباً أكيداً: وأما المغرب فيكره التنفل قبلها لضـيق وقتها، وأما العشاء فلم يرد في التنفل قبلها نصر صريح من الشارع، نعم يؤخذ من قوله ﷺ: "بين كل أذانين صلاة" أنه يســتحب التنفل قبلها، والمراد بالأذانين في الحديث الأذان والإقامة "وأما غير الرواتب فهي صــلاة الفجر وهي ركعتان، وحكمها أنها رغيبة، والرغيبة ما كان فوق المســتحب، ودون الســنة في التأكد، ووقتها من طلوع الفجر الصادق إلى طلوع الشـمس، ثم تكون قضاء بعد ذلك إلى زوال الشـمس، ومتى جاء الزوال فلا تقضى، ومحلها قبل صلاة الصبح، فإن صلى الصــبح قبلها كره فعلها إلى أن يجيء وقت حل النافلة، وهو ارتفاع الشــمس بعد طلوعها قدر رمح من رماح العرب، وهو طول اثني عشر شبراً بالشبر المتوسـط، فإذا جاء وقت حل النافلة فعلها، نعم إذا طلعت الشـمس، ولم يكن صلى الصبح، فإنه يصـلي الصـبح أولاً على المعتمد. ويندب أن يقرأ في ركعتي الفجر بفاتحة الكتاب فقط لا يزيد سـورة بعدها، وإن كانت الفاتحة فرضاً كما تقدم، ومن غير الرواتب الشـفع، وأقله ركعتان وأكثره لا حد له، ويكون بعد صلاة العشاء، وقبل صلاة الوتر، وحكم الشـفع الندب، ومنها الوتر وهو سنة مؤكذة آكد السـنن بعد ركعتي الطواف، ووقته بعد صلاة العشاء المؤداة بعد مغيب الشـفق للفجر، وهذا هو وقت الاختيار، ووقته الضـروري من طلوع الفجر إلى تمام صلاة الصبح، ويكره تأخيره لوقت الضـرورة بلا عذر، وإذا تذكر الوتر في صـلاة الصـبح ندب له قطع الصـلاة ليصـلي الوتر إلا إذا كان مأموماً، فيجوز له القطع ما لم يخف خروج وقت الصــبح. ويندب أن يقرأ في الشــفع ســورة الأعلى في الركعة الأولى، وســورة "الكافرون" في الثانية، وفي الوتر ســورة الإخلاص، والمعوذتين، والسـنة في النفل كله أن يسـلم من ركعتين، لقوله ﷺ: "صلاة الليل مثنى مثنى" وحملت نافلة النهار على نافلة الليل، لأنه لا فارق).

4 الذكر الوارد عقب الصلاة وختم الصلاة

* وردت الشريعة بأذكار خاصة تقال بعد الفراغ من كل صلاة مكتوبة، ومنها أن يقول: سبحان اللّه، ثلاثاً وثلاثين، ويقول: الحمد للّه ثلاثاً وثلاثين، ويقول: اللّه أكبر، ثلاثاً وثلاثين عقب كل صــلاة مفروضــة من صــبح وظهر ... الخ. ومنها غير ذلك، مما ستعرفه، وهل يسن أن يقول هذه الأذكار قبل صلاة النافلة بدون فاصل، أو يقولها بعد صلاة النافلة؟ فإذا صلى الظهر مثلاً، ثم فرغ منه يشرع في قراءة الذكر، أو يصلي سنة الظهر، ثم يشرع في ختم الصلاة بالذكر، في ذلك تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: يكره تنزيهاً أن يفصـل بين الصلاة والسـنة إلا بمقدار ما يقول: "اللّهم أنت السلام، ومنك السلام، تباركت يا ذا الجلال والإكرام" وأما ما ورد من الأحاديث في الأذكار فإنه لا ينافي ذلك، لأن السنن من لواحق الفرائض، فليست بأجنبية عنها: ويستحب أن يستغفر بعد السنن ثلاثاً ويقرأ آية الكرسي والمعوذتين، ويسبح،

ويحمد ويكبر في كل ثلاثاً وثلاثين، ويهلل تمام المائة، بأن يقول: لا إله إلا اللّه وحده لا شـريك له، له الملك وله الحمد، وهو على كل شـيء قدير، ثم يقلو: اللّهم لا مانع لما أعطيت، ولا معطي لما منعت، ولا ينفع ذا الجد منك الجد؛ ويدعو ويختم بقول: سبحان ربك رب العزة عما يصفون.

المالكية قالوا: الأفضل في الراتبة التي تصلى بعد الصلاة المكتوبة أن تكون بعد الذكر الوارد بعد صلاة الفريضة، كقراءة "آية الكرسـي"، وسـورة "الإخلاص"؛ والتسـبيح، والتحميد، والتكبير كل منها ثلاث وثلاثون مرة. ثم يقول: لا إله إلا اللّه وحده لا شريك له، له الملك، وله الحمد، وهو على كل شيء قدير.

الشـافعية قالوا: يسـن أن يفصـل بين المكتوبة والسـنة بالأذكار الواردة، فيسـتغفر اللّه ثلاثاً، ويقول: اللّهم أنت السـلام، ومنك السـلام. تباركت يا ذا الجلال والإكرام، ويسـبح اللّه ثلاثاً وثلاثين. ويحمده ثلاثاً وثلاثين. ويكبر ثلاثاً وثلاثين، ويقول بعد ذلك: لا إله إلا اللّه وحده لا شريك له؛ له الملك، وله الحمد، وهو على كل شيء قدير، اللّهم لا مانع لما أعطيت، ولا معطي لما منعت، ولا ينفع ذا الجد منك الجد.

الحنابلة قالوا: يأتي بالذكر الوارد عقب الصلاة المكتوبة قبل أداء السـنن فيقول: أسـتغفر اللّه؛ ثلاث مرات، ثم يقول: اللّه أنت السـلام ومنك وإليك السـلام، تباركت وتعاليت يا ذا الجلال والإكرام؛ لا إله إلا اللّه وحده لا شـريك له؛ له الملك، وله الحمد، وهو على كل شـيء قدير. لا حول ولا قوة إلا باللّه، لا إله إلا اللّه، ولا نعبد إلا إياه له النعمة، وله الفضـل، وله الثناء الحسـن، لا إله إلا اللّه، مخلصـين له الدين ولو كره الكافرون، لا إله إلا اللّه وحده لا شريك له، له الملك، وله الحمد، وهو على كل شـيء قدير، اللّهم لا مانع لما أعطيت، ولا معطي لما منعت ولا ينفع ذا الجد منك الجد، ويسـبح، ويحمد، ويكبر ثلاثاً وثلاثين. والأفضـل أن يفرغ منهن معاً، بأن يقول: سـبحان اللّه، والحمد للّه، واللّه أكبر، ثلاثاً وثلاثين مرة، وتمام المائة لا إله إلا اللّه وحده، لا شريك له، له الملك، وله الحمد، وهو على كل شيء قدير).

4 التنفل في المكان الذي صلى فيه مع جماعة

* إذا صـلى الفرض في جماعة، وأراد أن يصـلي النافلة، فهل يصـليها في المكان الذي صـلى فيه الفرض مع الجماعة، أو ينتقل منه إلى مكان آخر؟ في ذلك تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: إذا كان يصلي الفرض إماماً فإنه يكره له أن ينتقل من مكانه لصلاة النفل، أما المأموم فإن له أن يصـلي في مكانه الذي صـلى فيه الفرض، وله أن ينتقل منه بدون كراهة، ولكن الأحسن للمأموم أن ينتقل من مكانه.

الشـافعية قالوا: يسـن لمصـلي الفرض أن ينتقل من مكانه بعد الفراغ منه لصـلاة النفل. فإذا لم يتيسـر له الانتقال لزحام ونحوه فإنه يسن له أن يتكلم بكلمة خارجة عن أعمال الصلاة، كأن يقول: أنهيت صلاة الفريضة، ونحو ذلك، ثم يشرع في صلاة النافلة التي يريدها.

المالكية قالوا: إذا كان يصـلي النوافل الراتبة، وهي السـنن المطلوبة بعد الفرائض، فالأفضـل صـلاتها في المسـجد، سـواء صـلاها في المكان الذي صـلى فيه الفريضـة أو انتقل إلى مكان آخر، وإذا كان يصـلي نافلة غير راتبة، كصـلاة الضـحى، فالأفضل أن يصـليها في منزله، ويسـتثنى من ذلك الصلاة في مسجد النبي ﷺ. فإنه يندب لمن كان بالمدينة أن يصلي النافلة في المكان الذي كان يصلي فيه النبي ﷺ، وهو أمام المحراب الذي بجنب المنبر وسط المسجد، فإنه هو المكان الذي كان يصلي فيه النبي ﷺ.

الحنابلة قالوا: صلاة السنن الراتبة وغيرها سوى ما تشرع فيه الجماعة فعلها في البيت أفضل على كل حال. فإذا صلاها في المسجد فله أن يصـليها في المكان الذي صـلى فيه الفرض أو ينتقل منه إلى مكان آخر، على أن الشـافعية يوافقون أيضاً على أن صلاة النافلة في البيت أفضل).

4 * صلاة الضحى وتحية المسجد

* صلاة الضحى سنة عند ثلاثة من الآئمة، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: إن صلاة الضحى مندوبة ندباً أكيداً وليست سنة)، ووقتها من ارتفاع الشمس قدر رمح، إلى زوالها، والأفضل أن يبداها بعد ربع النهار، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: الأفضل تأخير صلاة الضحى حتى يمضي بعد طلوع الشمس مقدار ما بين دخول وقت العصر، وغروب الشمس) وأقلها ركعتان، وأكثرها ثمان، فإن زاد على ذلك عامداً عالماً بنية الضحى، لم ينعقد ما زاد على الثمان، فإن كان ناسياً أو جاهلاً انعقد نفلاً مطلقاً عند الشافعية، والحنابلة، أما المالكية، والحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: أكثرها ست عشرة، وإذا زاد على الأكثر في صلاة الضحى، فإما أن يكون قد نواها كلها بتسليمة واحدة، وفي هذه الحالة يجزئه ما صلاه بنية الضحى؛ وينعقد الزائد نفلاً مطلقاً، إلا أنه يكره له أن يصلي في نفل النهار زيادة على أربع ركعات بتسليمة واحدة، وإما أن يصليها مفصلة اثنتين اثنتين، أو أربعاً، وفي هذه الحالة لا كراهة في الزائد مطلقاً.

المالكية قالوا: إن زاد على الثمان صح الزائد، ولا يكره على الصواب) ويسن قضاؤها إذا خرج وقتها عند الشافعية. والحنابلة. وانظر مذهب المالكية. والحنفية تحت الخط (المالكية، والحنفية قالوا: إن جميع النوافل إذا خرج وقتها لا تقضى، إلا ركعتي الفجر فإنهما يقضيان إلى الزوال؛ كما تقدم).

4 * تحية المسجد

* إذا دخل المصلي مسجداً، فإنه يسن له أن يصلي ركعتين بنية تحية المسجد، وله أن يزيد ما شاء بهذه النية باتفاق الشافعية، والحنابلة. أما الحنفية. والمالكية فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: تحية المسجد ركعتان، أو أربع وهي أفضل من الاثنتين؛ ولا يزيد على ذلك بنية تحية المسجد.

المالكية قالوا: تحية المسجد ركعتان بدون زيادة. وقال المالكية: إن تحية المسجد مندوبة ندباً أكيداً على الراجح. وبعضهم يقول: إنها سنة. والأمر في ذلك سهل) ويشترط لتحية المسجد شروط: أحدها: أن يدخل المسجد في غير الأوقات التي نهي عن صلاة النفل فيها، كوقت طلوع الشمس، وبعد صلاة العصر، وسيأتي بيان هذه الأوقات في مبحث خاص. ولا يشترط أن يقصد المكث في المسجد؛ فلو دخل المسجد بنية المرور منه إلى جهة أخرى، فإن تحية المسجد تطلب منه عند ثلاثة من الأئمة؛ وخالف المالكية. فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: لا تطلب تحية المسجد إلا ممن دخل المسجد قاصداً الجلوس فيه: أما من قصد مجرد المرور به فإن تحية المسجد لا تطلب منه)؛ ثانيها: أن يدخل المسجد، وهو متوضئ. فلو دخل المسجد وهو محدث، فإن تحية المسجد لم تطلب منه باتفاق ثلاثة من الأئمة وخالف الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية قالوا: إذا دخل محدثاً، وأمكنه التطهر في زمن قريب فإنها تطلب منه. وإلا فلا تطلب): ثالثها: أن لا يصادف دخوله إقامة صلاة الجماعة، فإذا دخل ووجد الإمام يصلي بجماعة فإنه لا يصلي تحية المسجد باتفاق ثلاثة من الأئمة. وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: إن صادف دخلوه إقامة الصلاة للإمام الراتب، فإن تحية المسجد: لا تطلب منه: أما إن صادف دخوله صلاة جماعة بإمام غير راتب: فإنه يجوز له أن يصلي تحية المسجد): رابعها: أن لا يدخل المسجد عقب خروج الخطيب للخطبة يوم الجمعة، والعيدين، ونحوهما، فإن دخل في ذلك الوقت فلا يصليها عند المالكية، والحنفية؛ أما الشافعية، والحنابلة فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية، والحنابلة قالوا: إذا دخل المسجد والإمام فوق المنبر سن له تحية المسجد قبل أن يجلس بركعتين خفيفتين: ولا يزيد عليهما. فإن جلس لا يقوم لأدائهما)، ويستثنى من المساجد المسجد الحرام لحدث بمكة، فإن لتحيته أحكاماً خاصة مفصلة في المذاهب

(المالكية قالوا: من دخل الحرام بمكة، وكان مطالباً بالطواف ولو ندباً، أو قاصداً له فتحيته في الطواف، ومن دخل مكة لمشاهدة البيت مثلاً، ولم يكن مطالباً بالطواف، فلا يخلو إما أن يكون من أهل مكة أولا، فإن كان من أهل مكة فتحيته الركعتان، وإلا فتحيته الطواف.

الحنفية قالوا: التحقيق أن تحية المسجد الحرام هي الركعتان: ولكن من دخل المسجد الحرام، وكان مطالباً بالطواف، أو قاصداً له، فإنه يقدم الطواف، ويصلي بعد ذلك ركعتي الطواف، وتحصل بهما تحية المسجد.

الشافعية قالوا: من دخل المسجد الحرام وأراد الطواف طلب منه تحيتان، تحية للبيت وهي الطواف، وتحية للمسجد وهي الصلاة والأفضل أن يبدأ بالطواف، ثم يصلي بعده ركعتي الطواف، وتحصل في ضمنها تحية للمسجد. وله أن يصلي بعد الطواف أربعاً ينوي بالأوليين تحية المسجد، وبالأخريين سنة الطواف، ولا يصح العكس؛ أما إذا دخل المسجد غير مريد الطواف فلا يطلب منه إلا تحية المسجد بالصلاة.

الحنابلة قالوا: إن تحية المسجد الحرام الطواف، وإن لم يكن قاصداً له)، وإذا لم يتمكن من تحية المسجد لحدث أو غيره، فإنه يندب له أن يقول: سبحان الله، والحمد لله ولا إله إلا الله، والله أكبر أربع مرات، باتفاق ثلاثة من الأئمة، وقال الحنابلة: لا يندب له أن يقول ذلك.

هذا. وينوب عن تحية المسجد مطلق يصليها ذات ركوع وسجود عند دخوله. فمن صلى فائتة كانت عليه بدخوله المسجد. فإن تحية المسجد تؤدي بها ضمناً، بشرط أن ينويها وقال الحنفية والشافعية: يحصل له ثوابها إن لم ينوها. أما إذا نوى عدم صلاة تحية المسجد فإنها تسقط عنه، ولا يحصل له ثوابها.

هذا ولا تسقط تحية المسجد بالجلوس قبل فعلها وإن كان مكروهاً باتفاق الحنفية، والمالكية، وقال الشافعية: إن جلس عمداً سقطت مطلقاً، وإن جلس سهواً أو جهاراً، فإن طال جلوسه عن ركعتين سقطت، وإلا فلا، وقال الحنابلة: تسقط إن طال جلوسه عرفاً.

*4 * صلاة ركعتين عقب الوضوء وعند الخروج للسفر، أو القدوم منه

* تندب صلاة ركعتين عقب الطهارة وتندب صلاة ركعتين عند الخروج للسفر، وركعتين عند القدوم منه، لقوله ﷺ: "ما خلف أحد عند أهله أفضل من ركعتين يركعهما عندهم حين يريد سفراً"، رواه الطبراني، ولما روى كعب بن مالك، قال كان رسول الله ﷺ لا يقدم من السفر إلا نهاراً في الضحى، فإذا قدم بدأ بالمسجد فصلى فيه ركعتين. ثم جلس فيه، رواه مسلم.

*4 * التهجد بالليل وركعتا الاستخارة

* يندب أيضا التهجد بالليل، لقوله ﷺ: "لا بد من صلاة بليل ولو حلب شاة" رواه الطبراني مرفوعاً، وهو أفضل من صلاة النهار؛ لقوله ﷺ: "أفضل صلاة بعد الفريضة صلاة الليل، رواه مسلم، ومن المندوب أيضاً ركعتا الاستخارة، لما رواه جابر بن عبد الله رضي الله عنه قال: كان رسول الله ﷺ يعلمنا الاستخارة في الأمور كلها، كما يعلمنا السورة من القرآن، يقول: "إذا هم أحدكم بالأمر فليركع ركعتين من غير الفريضة، ثم ليقل: اللّهم إني استخيرك بعلمك، واستقدرك بقدرتك، وأسألك من فضلك العظيم، فإنك تقدر ولا أقدر، وتعلم ولا أعلم، وأنت علام الغيوب، اللّهم إن كنت تعلم أن هذا الأمر خير لي في ديني ومعاشي وعاقبة امري، أو قال: عاجل أمري وآجله، فاقدره لي، ويسره لي، ثم بارك لي فيه، وإن كنت تعلم أن هذا شر لي في ديني، ومعاشي، وعاقبة أمري، أو قال: عاجل أمري، وآجله، فاصرفه عني، واصرفني عنه، واقدر لي الخير حيث كان، ثم رضني به، قال: ويسمي حاجته" رواه أصحاب السنن، إلا مسلماً.

*4 * صلاة قضاء الحوائج

* يندب لمن كانت له حاجة مشروعة أن يصلي ركعتين، كما ورد في قوله ﷺ: "من كانت له عند الله حاجة، أو إلى أحد من بني آدم، فليتوضأ، ويحسن الوضوء، ثم ليصل ركعتين، ثم ليثن على الله تعالى، وليصل على النبي ﷺ، ثم ليقل: لا إله إلا الله الحليم الكريم، سبحان الله رب العرش العظيم، الحمد لله رب العالمين، أسألك موجبات رحمتك، وعزائم مغفرتك، والغنيمة من كل برْ، والسلامة من كل إثم، لا تدع لي ذنباً غفرته، ولا هماً إلا فرجته، ولا حاجة هي لي رضاً إلا قضيتها يا أرحم الراحمين" أخرجه الترمذي عن عبد الله بن أبي أوفى.

*4 صلاة الوتر، وصيغة القنوت الواردة فيه، وفي غيره من الصلوات

* اتفق ثلاثة من الأئمة على أن صلاة الوتر سنة، وقال الحنفية: إن الوتر واجب، وقد عرفت أن الواجب عندهم أقل من الفرض، وكما عرفت أن التحقيق عندهم هو أن ترك الواجب لا يوجب العقوبة الأخروية، كما يوجبها ترك الفرض القطعي وإنما يوجب الحرمان من شفاعة النبي ﷺ، وكفى بذلك عقوبة عند المؤمنين الذين يرجون شفاعة المصطفى، وقد ذكرنا أحكام الوتر عند كل مذهب تحت الخط (الحنفية قالوا: الوتر واجب، وهو ثلاث ركعات بتسليمة واحدة في آخرها، ويجب أن يقرأ في كل ركعة منها الفاتحة، وسورة أو ما يماثلها من الآيات. وقد ورد أنه ﷺ كان يقرأ في الركعة الأولى بعد الفاتحة سورة "الأعلى". وفي الثانية سورة "الكافرون" وفي الثالثة "الإخلاص". فإذا فرغ المصلي من القراءة في الركعة الثالثة وجب عليه أنيرفع يديه. ويكبر كما يكبر للافتتاح إلا أنه لا يدعو بدعاء الافتتاح. وهو "سبحانك اللّهم وبحمدك. وتبارك اسمك. وتعالى جدك. ولا إله غيرك" بل يقرأ القنوت وهو كل كلام تضمن ثناء على الله تعالى ودعاء، ولكن يسن أن يقنت بما ورد عن ابن مسعود رضي الله عنه، ونصه: اللّهم إنا نستعينك، ونستهديك، ونستغفرك، ونؤمن بك، ونتوكل عليك، ونثني عليك الخير كله، نشكرك ولا نكفرك، ونخلع، وترك من يفجرك، اللّهم إياك نعبد، ولك نصلي ونسجد، وإليك نسعى ونحفد، نرجو رحمتك، ونخشى عذابك، إن عذابك الجد بالكفار ملحق، ثم يصلي على النبي وآله ويسلم"؛ ووقته من غروب الشفق إلى طلوع الفجر، فلو تركه ناسياً أو عامداً وجب عليه قضاءه، وإن طالت المدة، ويجب أن يؤخرة عن صلاة العشاء لوجوب الترتيب، فلو قدمه عليها ناسياً صح، كذا لو صلاهما على الترتيب، ثم ظهر له فساد العشاء دونه، فإنه يصح، ويعيد العشاء وحدها، لأن الترتيب يسقط بمثل هذا العذر، ولا يجوز أن يصليه قاعداً مع القدرة على القيام، كما لا يجوز أن يصليه راكباً من غير عذر، والقنوت واجب فيه. ويسن أن يقرأ سراً سواء كان إماماً، أو منفرداً، أو مأموماً، ومن لم يحسن القنوت يقول: ربنا آتنا في الدنيا حسنة؛ وفي الآخرة حسنة، وقنا عذاب النار، أو يقول: اللّهم اغفر لنا ثلاث مرات، وإذا نسي القنوت، ثم تذكره حال الركوع، فلا يقنت في الركوع، ولا يعود إلى القيام، بل يسجد للسهو بعد السلام، فإن عاد إلى القيام وقنت، ولم يعد الركوع لم تفسد صلاته، وإن ركع قبل قراءة السورة والقنوت سهواً فعليه أن يرفع رأسه لقراءة السورة والقنوت، ويعيد الركوع؛ ثم يسجد للسهو؛ وإذا نسي الفاتحة وقراءة السورة والقنوت وركع فإنه يرفع رأسه؛ ويقرأ الفاتحة والسورة والقنوت؛ ويعيد الركوع؛ فإن لم يعده صحت صلاته؛ ويسجد للسهو على كل حال؛ ولا يقنت في غير الوتر إلا في النوازل، أي شدائد الدهر، فيسن له أن يقنت في الصبح، لا في كل الأوقات، على المعتمد، وأن يكون قنوته بعد الرفع من الركوع، بخلاف الوتر، وإنما يسن قنوت النوازل للإمام لا للمنفرد، وأما المأموم فإنه يتابع إمامه في قراءة القنوت، إلا إذا جهر بالقنوت، فإنه يؤمن، ولم تشرع الجماعة في صلاة الوتر إلا في وتر رمضان، فإنها تستحب، لأنه في حكم النوافل من بعض الوجوه، وإن كان واجباً، أما في غير رمضان فإن الجماعة تكره فيه إن قصد بها دعاء الناس للاجتماع فيه، أما لو اقتدى واحد بآخر، أو اثنان بواحد، أو ثلاثة بواحد، فإنه لا يكره، إذ ليس فيه دعاء للاجتماع.

الحنابلة قالوا: إن الوتر سنة مؤكدة، وأقله ركعة، ولا يكره الإتيان بها، وأكثره إحدى عشرة ركعة، وله أن يوتر بثلاث، وهو أقل الكمال، وبخمس، وبسبع، وبتسع، فإن أوتر بإحدى عشرة، فله أن يسلم من كل ركعتين، ويوتر بواحدة، وهذا أفضل، وله أن يصليها بسلام واحد، إما بتشهدين، أو بتشهد واحد، وذلك بأن يصلي عشراً، ويتشهد، ثم يقوم للحادية عشرة من غير سلام، فيأتي بها، ويتشهد، أو يصلي الإحدى عشراً، ويتشهد، ثم يقوم للحادية عشرة من غير سلام، فيأتي بها ويتشهد، ويسلم، وهذا أفضل، وله أن يصليها بتشهد واحد، بأن يصلي التسعة، ويتشهد ويسلم، وله أن يسلم من كل ركعتين، ويأتي بالتاسعة، ويسلم، وإن أوتر بسبع، أو بخمس، بالأفضل أن يصليه بتشهد واحد، وسلام واحد، وله أن يصليه بتشهدين بأن يجلس بعد السادسة أو الرابعة، ويتشهد، ولا يسلم، ثم يقوم فيأتي بالباقي، ويتشهد، ويسلم، وله أن يسلم من كل ركعتين، وإن أوتر بثلاث أتى بركعتين يقرأ في أولهما سورة "سبح" وفي الثانية سورة "الكافرون"، ثم يسلم، ويأتي بالثالثة، ويقرأ فيها سورة الإخلاص، ويتشهد ويسلم، وله أن يصليها بتشهدين، وسلام واحد: كالمغرب، وهذه الصورة هي أقل الصور فضلاً، ويسن له أن يقنت بعد الرفع من الركوع في الركعة الأخيرة من الوتر في جميع السنة، بلا فرق بين رمضان وغيره. والأفضل أن يقنت بالوارد، وهو: "اللّهم إنا نستعينك، ونستهديك؛ ونستغفرك، ونتوب إليك، ونؤمن بك، ونتوكل عليك؛ ونثني عليك الخير كله، نشكرك ولا نكفرك، اللّهم إياك نعبد، وإليك نسعى ونحفد، نرجو رحمتك، ونخشى عذابك. إن عذابك الجد بالكافرين ملحق": "اللّهم اهدنا فيمن هديت، وعافنا فيم عافيت، وتولنا فيمن توليت، وبارك لنا فيما أعطيت وقنا شر ما قضيت، إنك سبحانك تقضي ولا يقضي عليك، إنه لا يذل من واليت، ولا يعز من عاديت، تباركت ربنا وتعاليت"؛ "اللّهم إنا نعوذ برضاك من سخطك، وبعفوط من عقوبتك، وبك منك، لا نحصي ثناء عليك، أنت كما أثنيت على نفسك"، ثم يصلي على النبي ﷺ؛ وله أن يصلي على الآل أيضاً، ولا بأس أن يدعو في قنوته بما يشاء غير ما تقدم من الوارد، وإن كان الوارد أفضل، ويسن أن يجهر بالقنوت إن كان إماماً أو منفرداً، أما المأموم فيؤمن جهراً على قنوت إمامه، كما يسن للمنفرد أن يفرد الضمائر المتقدمة في نحو "اهدنا"، ويجمع الإمام الضمير، كاللفظ الوارد، ويسن للمصلي أن يقول بعد سلامه من الوتر: سبحان الملك القدوس ثلاثاً، وأن يرفع صوته بالثالثة منها، ويكره القنوت في غير الوتر، إلا إذا نزل بالمسلمين نازلة غير الطاعون، فيسن للسلطان ونائبه أن يقنت في جميع الصلوات المكتوبة للناس، - إلا الجمعة -، بما يناسب تلك النازلة، أما الطاعون فلا يقنت له، فإذا قنت للنازلة غير السلطان ونائبه لا تبطل صلاته، سواء كان إماماً أو منفرداً، وإذا ائتم بمن يقنت في الفجر تابعه في قنوته، وأمن على دعائه إن كان يسمعه، وإن لم يسمع في هذه الحالة سن له أن يدعو بما شاء، ويجوز للمصلي أن يقنت قبل ركوع الركعة الأخيرة من الوتر، بأن يكبر، ويرفع يديه، ثم يقنت، ثم يركع، ولكن الأفضل أن يكون بعد الرفع من الركوع، كما تقدم، ويسن في حال قنوته أن يرفع يديه إلى صدره مبسوطتين، ويجعل بطونهما جهة السماء، ويمسح وجهه بيديه بعد الفراغ من القنوت، ووقته من بعد صلاة العشاء إلى طلوع الفجر الثاني، والأفضل فعله آخر الليل إن وثق من قيامه فيه، فإن لم يثق من ذلك أوتر قبل أن ينام، ويسن له قضاؤه مع شفعه إذا فات، ويسن فعله جماعة في رمضان، ويباح فعله جماعة في غير رمضان.

الشافعية قالوا: الوتر سنة مؤكدة، وهو آكد السنن وأقله ركعة، وأكثره إحدى عشرة، فلو زاد على العدد المذكور عامداً عالماً، لم تنعقد صلاته الزائدة، أما لو زاد جاهلاً أو ناسياً، فلا تبطل صلاته، بل تنعقد نفلاً مطلقاً، والاقتصار على ركعة خلاف الأولى، ويجوز لمن يصلي الوتر أكثر من ركعة واحدة أن يفعله موصولاً، بأن تكون الركعة الأخيرة متصلة بما قبلها، أو مفصولاً بأن لا تكون كذلك، فلو صلى الوتر خمس ركعات مثلاً، جاز له أن يصلي ركعتين بتسليمة، ثم يصلي الثلاثة بعدها بتسليمة، وجاز له أن يفصل، بحيث يصلي الركعة الأخيرة منفصلة عما قبلها. سواء صلى ما قبلها ركعتين

ركعتين، أو أربعاً، ولا يجوز له في حالة الوصل أن يأتي بالتشهد أكثر من مرتين، والأفضل أن يصليه مفصولاً، ووقته بعد صلاة العشاء، ولو جمعت جمع تقديم مع المغرب، وينتهي إلى طلوع الفجر الصادق، ويسن تأخيره عن أول الليل لمن يثق بالانتباه آخره، كما يسن تأخيره عن صلاة الليل بحيث يختم به، وتسن فيه الجماعة في شهر رمضان، والقنوت في الركعة الأخيرة منه في النصف الثاني من ذلك الشهر، كما يسن القنوت بعد الرفع من ركوع الثانية في الصبح كل يوم، والقنوت كل كلام يشتمل عن ثناء ودعاء، ولكن يسن أن يكون مما ورد عن رسول الله ﷺ، وهو: "اللّهم اهدني فيمن هديت، وعافني فيمن عافيت وتولني فيمن توليت، وبارك لي فيما أعطيت، وقني شر ما قضيت، فإنك تقضي ولا يقضي عليك. وإنه لا يذل من واليت، ولا يعز من عاديت، تباركت ربنا وتعاليت، فلك الحمد على ما قضيت، استغفرك وأتوب إليك، وصلى اللّه على سيدنا محمد النبي الأمي وعلى آله وصحبه وسلم"، ويقول هذه الصيغة إذا كان منفرداً، فيخص نفسه بالدعاء، بأن يقول: اهدني، وعافني... الخ، إلا كلمة ربنا في قوله: تباركت ربنا، فإنه لا يقول فيها، ربي، أما الإمام فيقوله بصيغة الجمع: اهدنا، وعافنا... الخ، ويسن للإمام أن يجهر بالقنوت، ولو كانت صلاته قضاء، ويسن للمنفرد أن يسر به، ولو كانت صلاته أداء أما المأموم، فإنه يؤمن على دعاء الإمام، وإذا ترك المصلي شيئاً من القنوت يسجد له، ويسن قضاء الوتر إذا فات وقته، وكذا كل نفل مؤقت.

هذا، ويسن أن يقنت للشدائد في جميع أوقات الصلاة، ويجهر فيه الإمام والمنفرد، ولو كانت الصلاة سرية، والمأموم يؤمن على دعاء الإمام، وإذا فات منه شيء لا يسجد له.

المالكية قالوا: الوتر سنة مؤكدة، بل هو آكد السنن بعد ركعتي الطواف، والعمرة فآكد السنن على الإطلاق ركعتا الطواف الواجب ثم ركعتا الطواف غير الواجب، ثم العمرة ثم الوتر، وهو ركعة واحدة، ووصلها بالشفع مكروه، ويندب أن يقرأ فيها بعد الفاتحة سورة "الإخلاص - والمعوذتين" ويتأكد الجهر بهما، فإن زاد ركعة أخرى فلا يبطل على الصحيح وإن زاد ركعتين بطل، وله وقتان: وقت اختياري، ووقت ضروري، أما الاختياري فيبتدئ من بعد صلاة العشاء الصحيحة المؤداة بعد مغيب الشفق الأحمر، فإن صلى الوتر بعد العشاء، ثم ظهر له فسادها، أعاد الوتر بعد أن يصلي العشاءمرة أخرى، وإذا جمع العشاء مع المغرب جمع تقديم وذلك للمطر، كما يأتي، أخر الوتر حتى يغيب الشفق، فلا تصح صلاتهقبله، يمتد وقته الاختياري إلى طلوع الفجر الصادق، والضروري من طلوع الفجر إلى تمام صلاة الصبح، فلو تذكر الوتر، وهو في صلاة الصبح ندب له قطعها؛ ليصلي الوتر، سواء كان إماماً، أو منفرداً. ويستخلف الإمام ما لم يخف خروج الوقت. أما إذا كان مأموماً فيجوز له القطع، ويجوز له التمادي، ومتى قطع صلاة الصبح للوتر صلى الشفع، ثم الوتر، وأعاد ركعتي الفجر لتتصلا بالصبح، ويكره تأخير الوتر إلى وقت الضرورة بلا عذر، ومتى صلى الصبح، فلا يقضي الوتر، لأن النافلة لا تقضي، إلا ركعتا الفجر، كما تقدم، ولا قنوت في الوتر، وإنما هو مندوب في صلاة الصبح فقط، كماتقدم، ويندب أن يكون قبل الركوع، فإن نسيه حتى ركع، فلا يرجع إليه، بل يؤديه بعد الركوع، وبذلك يحصل ندب الإتيان به ويفوت ندب تقديمه، فهما مندوبان كل واحد منهما مستقل، فإن رجع بطلت صلاته ويجوز مع الكراهة صلاة الوتر جالساً مع القدرة على القيام، على المعتمد، وأما الاضطجاع فيه، فلا يجوز مع القدرة على القعود، وتجوز صلاته على الدابة بالركوع والسجود مطلقاً، وبالإيماء للمسافر سفر قصر، ويكون المصلي مستقبلاً جهة السفر إلى آخر ما سيذكر في صلاة النافلة على الدابة، وتقديم الشفع على الوتر شرط كمال، فيكره فعله من غير أن يتقدمه شفع، ويندب تأخيره إلى آخر الليل لمن عادته الاستيقاظ آخره، ليختم به صلاة الليل. عملاً بقوله ﷺ: "اجعلوا آخر صلاتكم من الليل وتراً" وغذا قدمه عقب صلاة العشاء، ثم استيقظ آخر الليل، وتنفل، كره له أن يعيد الوتر تقديماً، لحديث النهي وهو قوله ﷺ، "لا وتران في ليلة" على حديث "اجعلوا آخر صلاتكم من الليل وتراً" لأن الحاظر مقدم على المبيح، عند تعارضهما، وإذا استيقظ من

النوم، وقد بقي على طلوع الشمس ما يسع ركعتين بعد الطهارة ترك الوتر، وصلى الصبح، وأخر ركعتي الفجر يقضيهما بعد حل النافلة للزوال، وإن بقي على طلوعها ما يسع ثلاث ركعات صلى الوتر والصبح، وترك الشفع، وأخر الفجر، كما تقدم، وأما إذا بقي ما يسع خمس ركعات فإنه يصلي الشفع، والوتر والصبح، ويؤخر الفجر، وإن اتسع الوقت لسبع ركعات صلى الجميع، ولا تطلب الجماعة في الشفع والوتر إلا في رمضان، فتندب الجماعة فيهما، كما تندب التراويح).

4 * صلاة التراويح: حكمها، ووقتها

* هي سنة عين مؤكدة للرجال والنساء عند ثلاثة من الأئمة؛ وخالف المالكية. فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: هي مندوبة ندباً أكيداً لكل مصل من رجال ونساء)، وتسن فيها الجماعة عيناً، بحيث لو صلتها جماعة، لا تسقط الجماعة عن الباقين، فلو صلى الرجل في منزله صلاة التراويح فإنه يسن له أن يصلي بمن في داره جماعة، فلو صلاها وحده فقد فاته ثواب سنة الجماعة، وهذا الحكم متفق عليه عند الشافعية والحنابلة؛ أما المالكية والحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: الجماعة فيها مندوبة.

الحنفية قالوا: الجماعة فيها سنة كفاية لأهل الحي، فلو قام بها بعضهم سقط الطلب عن الباقين) وقد ثبت كونها سنة في جماعة بفعل النبي ﷺ، فقد روى الشيخان "أنه ﷺ خرج من جوف الليل ليالي من رمضان، وهي ثلاث متفرقة: ليلة الثالث، والخامس، والسابع والعشري، وصلى في المسجد، وصلى الناس بصلاته فيها، كان يصلي بهم ثمان ركعات، ويكملون باقيها في بيوتهم، فكان يسمع له أزيز كأزيز النحل، ومن هذا يتبين أن النبي ﷺ سن لهم التراويح، والجماعة فيها، ولكنه لم يصل بهم عشرين ركعة، كما جرى عليه العمل من عهد الصحابة، ومن بعدهم إلى الآنن ولم يخرج إليهم بعد ذلك، خشية أن تفرض عليهم، كما صرح به في بعض الروايات، ويتبين أيضاً أن عددها ليس مقصوراً على الثمان ركعات التي صلاها بهم، بدليل أنهم كانوا يكملونها في بيوتهم، وقد بين فعل عمر رضي الله عنه أن عددها عشرون، حيث أنه جمع الناس أخيراً على هذا العدد في المسجد، ووافقه الصحابة على ذلك؛ ولم يوجد لهم مخالف ممن بعدهم من الخلفاء الراشدين، وقد قال النبي ﷺ: "عليكم بسنتي، وسنة الخلفاء الراشدين المهديين، عضوا عليها بالنواجذ" رواه أبو داود وقد سئل أو حنيفة عما فعله عمر رضي الله عنهما، فقال التراويح سنة مؤكدة، ولم يتخرجه عمر من تلقاء نفسه، ولم يكن فيه مبتدعاً، ولم يأمر به إلا عن أصل لديه، وعهد من رسول الله ﷺ، نعم زيد فيها في عهد عمر بن عبد العزيز رضي الله عنهن فجعلت ستاً وثلاثين ركعة، ولكن كان القصد من هذه الزيادة مساواة أهل مكة في الفضل، لأنهم كانوا يطوفون بالبيت بعد كل أربع ركعات مرة، فرأى رضي الله عنه أن يصلي بدل كل طواف أربع ركعات، وهذا دليل على صحة اجتهاد العلماء في الزيادة على ما ورد من عبادة مشروعة، إذ مما لا ريب فيه أن للإنسان أن يصلي من النافلة ما استطاع بالليل والنهار، إلا في الأوقات التي ورد النهي عن الصلاة فيها؛ أما كونه يسمي ما يصليه زيادة على الوارد تراويح أولاً، فلذلك يرجع إلى الإطلاق اللفظي، والأولى أن يقتصر في التسمية على ما أقره النبي ﷺ وأصحابه المجتهدون. وقد ثبت أن صلاة التراويح عشرون ركعة سوى الوتر (المالكية قالوا: عدد التراويح عشرون ركعة سوى الشفع والوتر)، أما وقتها فهو من بعد صلات العشاء، ولو مجموعة جمع تقديم مع المغرب عند من يقول بجواز الجمع للمسافر سفر قصر ونحوه بالشرائط الآتية في مبحث "الجمع بين الصلاتين تقديماً وتأخيراً" إلا عند المالكية فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: إذا جمعت العشاء مع المغرب جمع تقديم أخرت صلاة التراويح حتى يغيب الشفق، فلو صليت قبل ذلك كانت نفلاً مطلقاً ولم يسقط طلبها)، وينتهي بطلوع الفجر، وتصح قبل الوتر وبعده وبدون كراهية، ولكن الأفضل أن تكون قبله، باتفاق ثلاثة. وخالف المالكية فقالوا: إن تأخيرها عن الوتر مكروه، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: تصلى التراويح قبل الوتر وبعد العشاء، ويكره تأخيرها عن لوتر، لقوله عليه السلام: "اجعلوا آخر صلاتكم من الليل وتراً")، فإذا خرج وقتها بطلوع

الفجر، فإنه لا تقضى. سواء كانت وحدها أو مع العشاء. باتفاق ثلاثة من الأئمة. وخالف الشافعية. فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية قالوا: إن خرج وقتها قضيت مطلقاً).

4 مندوبات صلاة التراويح

* يندب أن يسلم في آخر كل ركعتين. فلو فعلها بسلام واحد وقعد على رأس كل ركعتين صحت مع الكراهة. إلا عند الشافعية. فانظر مذهبهم في تفصيل المذاهب تحت الخط (الحنفية قالوا: إذا صلى أربع ركعات بسلام واحد نابت عن ركعتين اتفاقاً، وإذا صلى أكثر من أربع بسلام واحد اختلف التصحيح فيه، فقيل: ينوب عن شفع من التراويح، وقيل: يفسد.

الحنابلة قالوا: تصح مع الكراهة، وتحسب عشرين ركعة.

المالكية قالوا: تصح، وتحسب عشرين ركعة، ويكون تاركاً لسنة التشهد والسلام في كل ركعتين. وذلك مكروه.

الشافعية قالوا: لا تصح إلا إذا سلم بعد كل ركعتين، فإذا صلاها بسلام واحد لم تصح، سواء قعد على رأس كل ركعتين، أو لم يقعد، فلا بد عندهم من أن يصليها ركعتين ركعتين، ويسلم على رأس كل ركعتين) أما إذا لم يقعد على رأس كل ركعتين ففيه اختلاف المذاهب؛ فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: هذا الجلوس مندوب، ويكون بقدر الأربع ركعات، وللمصلي في هذا الجلوس أن يشتمل بذكر أو تهليل أو يسكت.

المالكية قالوا: إذا أطال القيام فيها ندب له أن يجلس للاستراحة اتباعاً لفعل الصحابة وإلاّ فلا)، ويندب لمن يصلي التراويح أن يجلس بدون صلاة للاستراحة، وفي ذلك الجلوس تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنابلة قالوا: هذا الجلوس مندوب، ولا يكره تركه، والدعاء فيه خلاف الأولى.

الشافعية قالوا: يندب هذا الجلوس اتباعاً للسلف، ولم يرد فيه ذكر) ويجلس بعد كل أربع ركعات للاستراحة. هكذا كان يفعل الصحابة رضوان الله عليهم، ولهذا سميت تراويح.

4 حكم قراءة القرآن كله في صلاة التراويح وحكم النية فيها، وما يتعلق بذلك

* تسن قراءة القرآن بتمامه فيها بحيث يختمه آخر ليلة من الشهر، إلا إذا تضرر المقتدون به، فالأفضل أن يراعي حالهم، بشرط أن لا يسرع إسراعاً مخلاً بالصلاة، وهذا متفق عليه، إلا عند المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: يندب للإمام قراءة القرآن بتمامه في التراويح جميع الشهر، وتركذلك خلاف الأولى، إلا إذا كان لا يحفظ القرآن، ولم يوجد غيره يحفظه، أو يوجد غيره يحفظه، ولكن لا يكون على حالة مرضية بالنسبة للإمامة)، وكل ركعتين منها صلاة مستقلة؛ فينوي في أولها ويدعو بدعاء الافتتاح بعد تكبيرة الإحرام، وقبل القراءة عند من يقول به، أما من لا يقول به، وهم المالكية، فانظر تحت الخط (المالكية قالوا: يكره الدعاء بعد تكبيرة الإحرام وقبل القراءة، وهو المسمى بدعاء الاستفتاح عند غيرهم، وقد تقدم بيانه غير مرة، وهو "سبحانك اللّهم وبحمدك... إلخ"، أو "وجهت وجهي..." إلخ)، ويزيد على التشهد الصلاة على النبي ﷺ وهكذا، والأفضل أن يصلي من قيام عند القدرة، فإن صلاها من جلوس صحت، وخالف الأولى، ويكره أن يؤخر المقتدي القيام إلى ركوع الإمام، لما فيه من إظهار الكسل في الصلاة؛ والأفضل صلاتها في المسجد، لأن كل ما شرعت فيه الجماعة فعله بالمسجد أفضل، باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: يندب صلاتها في البيت ولو جماعة لأنه أبعد عن الرياء بشروط ثلاثة: أن ينشط بفعلها في بيته، وأن لا يكون بأحد الحرمين المكي والمدني؛ وهو من أهل الآفاق لا من أهل مكة، ولا من أهل المدينة. وأن لا يلزم من فعلها في البيت تعطيل المساجد، وعدم صلاتها فيها رأساً فإن تخلف شرط من هذه الشروط فعلت في المسجد).

3 مباحث صلاة العيدين

* يتعلق بصـلاة العيدين مباحث: أحدها: حكمها ووقتها؛ ثانيها: دليل مشـروعيتها، ثالثها: كيفيتها؛ رابعها: حكم الجماعة فيها وقضاءها إذا فاتت: خامسها: أحكام خطبة العيدين، أركانها، شروطها؛ سادسها: حكم الأذان، وإقامة الصلاة في العيدين؛ سابعها: سـنن العيدين ومندوباتهما؛ ثامنها: إحياء ليلة العيدين؛ تاسـعها: المكان الذي تؤدي فيه صـلاة العيد؛ عاشرها: تكبير التشريق.

4 حكم صلاة العيدين، ووقتهما

* في حكم صلاة العيدين ووقتهما تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (الشافعية قالوا: هي سنة عين مؤكدة لكل من يؤمر بالصلاة، وتسن جماعة لغير الحاج، أما الحجاج فتسن لهم فرادى.

المالكية قالوا: هي سـنة عين مؤكدة تلي الوتر في التأكد، يخاطب بها كل من تلزمه الجمعة بشـرط وقوعها جماعة مع الإمام، وتندب لمن فاتته معه، وحينئذ يقرأ فيها سـراً، كما تندب لمن لم تلزمه، كالعبيد والصـبيان؛ ويسـتثنى من ذلك الحاج، فلا يخاطب بها لقيام وقوفه بالمشـعر الحرام مقامها، نعم تندب لأهل "منى" غير الحجاج وحداناً لا جماعة، لئلا يؤدي ذلك إلى صلاة الحجاج معهم.

الحنفية قالوا: صلاة العيدين واجبة في الأصح على من تجب عليه الجمع بشرائطها، سواء كانت شرائط وجوب أو شرائط صحة، إلا أنه يستثنى من شرائط الصحة الخطبة، فإنها تكون قبل الصلاة في الجمعة وبعدها في العيد، ويستثنى أيضاً عدد الجماعة، فإن الجماعة في صـلاة العيد تتحقق بواحد مع إمام، بخلاف الجمعة، وكذا الجماعة فإنها واجبة في العيد يأثم بتركها، وإن صحت الصلاة بخلافها في الجمعة، فإنها لا تصح إلا بالجماعة، وقد ذكرنا معنى الواجب عند الحنفية في "واجبات الصلاة" وغيرها، فارجع إليه.

الحنابلة قالوا: صـلاة العيد فرض كفاية على كل من تلزمه صـلاة الجمعة، فلا تقام إلا حيث تقام الجمعة ما عدا الخطبة، فإنها سنة في العيد، بخلافها في الجمعة، فإنها شرط، وقد تكون صلاة العيد سنة، وذلك فيمن فاتته الصلاة مع الإمام، فإنه يسن له أن يصليها في أي وقت شاء بالصفة الآتية.

الشافعية قالوا: وقتها من ابتداء طلوع الشمس، وإن لم ترتفع إلى الزوال، ويسن قضاءها بعد ذلك على صفتها الآتية.

المالكية قالوا: وقتها من حل النافلة إلى الزوال، ولا تقضى بعد ذلك.

الحنابلة قالوا: وقتها من حل النافلة، وهو ارتفاع الشـمس قدر رمح بعد طلوعها إلى قبيل الزوال، وإن فاتت في يومها تقضى في اليوم التالي، ولو أمكن قضاءها في اليوم الأول، وكذلك تقضى، وإن فاتت أيام لعذر، أو لغير عذر.

الحنفية قالوا: وقتها من حل النافلة إلى الزوال، فإذا زالت الشـمس وهو فيها فسـدت إن حصـل الزوال قبل القعود قدر التشهد، ومعنى فسادها أنها تنقلب نفلاً، أما قضاؤها إذا فاتت فسيأتي حكمه بعد.

الشافعية قالوا: يسن تأخير صلاة العيدين إلى أن ترتفع الشمس قدر رمح.

المالكية قالوا: لا يسن تأخير صلاة العيدين عن أول وقتها).

4 دليل مشروعية صلاة العيدين

* شـرعت في السـنة الأولى من الهجرة، كما رواه أبو داود عن أنس، قال: قدم رسـول الله ﷺ المدينة ولهم يومان يلعبون فيهما، فقال: "ما هذان اليومان؟ قالوا: كنا نلعب فيهما في الجاهلية، فقال رسـول الله ﷺ: إن الله قد ابدلكما خيراً منهما: يوم الأضحى، ويوم الفطرة".

4 كيفية صلاة العيدين

* في كيفية صلاة العيدين تفصيل المذاهب، فانظرها تحت الخط (الحنفية قالوا: ينوي عند أداء كل من صلاة العيدين بقلبه، ويقلو بلسانه، أصلي صلاة العيد لله تعالى، فإن كان مقتدياً ينوي متابعة الإمام أيضاً، ثم يكبر للتحريم، ويضع يديه تحت سرته بالكيفية المتقدمة، ثم يقرأ الإمام والمؤتم الثناء، ثم يكبر الإمام تكبيرات الزوائد، ويتبعه المقتدون، وهي ثلاث سوى تكبيرة الإحرام والركوع، ويسكت بعد كل تكبيرة بمقدار ثلاث تكبيرات، ولا يسن في أثناء السكوت ذكر، ولا بأس بأن يقول: سبحان الله، والحمد لله ولا إله إلا الله، والله أكبر، ويسن أن يرفع المصلي - سواء كان إماماً أو مقتدياً - يديه عند كل تكبيرة منها، ثم إن كان إماماً يتعوذ، ويسعى سراً، ثم يقرأ جهراً الفاتحة؛ ثم سورة؛ ويندب أن تكون سورة "سبح اسم ربك الأعلى" ثم يركع الإمام ويتبعه المقتدون ويسجد، فإذا قام للثانية ابتدأ بالتسمية ثم بالفاتحة ثم بالسورة، ويندب أن تكون سورة "هل أتاك"، وبعد الفراغ من قراءة السورة يكبر الإمام والقوم تكبيرات الزوائد، وهي ثلاث سوى تكبيرة الركوع، ويرفعون أيديهم عند كل تكبيرة، ثم يتم صلاته.

وصلاة العيدين بهذه الكيفية أولى من زيادة التكبير على ثلاث، ومن تقديم تكبيرات الزوائد على القراءة في الركعة الثانية، فإن قدم التكبيرات في الثانية على القراءة جاز، وكذا لو كبر الإمام زيادة على الثلاث فيجب على المقتدي أن يتابعه في ذلك إلى ست عشرة تكبيرة، فإن زاد لا تلزمه المتابعة، وإذا سبق المقتدي بتكبيرات بحيث أدرك الإمام قائماً بعدها كبر للزوائد وحده قائماً، وإذا سبقه الإمام بركعة كاملة وقام بعد فراغ الإمام لإتمام صلاته قرأ أولاً ثم كبر للزوائد ثم ركع، ومن أدرك الإمام راكعاً كبر تكبيرة الإحرام، ثم تكبيرات الزوائد قائماً إن أمن مشاركته في ركوعه، وإلا كبر للإحرام قائماً، ثم ركع، ويكبر للزوائد في ركوعه من غير رفع اليدين، ولا ينتظر الفراغ من صلاة الإمام في قضاء التكبيرات، لأن الفائت من الذكر يقضى قبل فراغ الإمام؛ بخلاف الفائت من الفعل، فإنه يقضى بعد فراغه، فإن رفع الإمام رأسه قبل أن يتم المقتدي تكبيراته سقط عنه ما بقي منها، لأنه إن أتمه فاتته متابعة الإمام الواجبة في الرفع من الركوع، وإن أدرك الإمام بعد الرفع من الركوع فلا يأتي بالتكبير الزائد، بل يقضي الركعة التي فاتته مع تكبيرات الزوائد بعد فراغ الإمام.

الشافعية قالوا: صلاة العيد ركعتان كغيرها من النوافل، سوى أن يزيد ندباً في الركعة الأولى - بعد تكبيرة الإحرام ودعاء الافتتاح، وقبل التعوذ والقراءة - سبع تكبيرات، يرفع يديه إلى حذو المنكبين في كل تكبيرة؛ ويسن أن يفصل بين كل تكبيرتين منها بقدر آية معتدلة، ويستحب أن يقول في هذا الفصل سراً: سبحان الله، والحمد لله، ولا إله إلا الله، والله أكبر، ويسن أن يضع يمناه على يسراه تحت صدره بين كل تكبيرتين، ويزيد في الركعة الثانية بعد تكبيرة القيام خمس تكبيرات يفصل بين كل اثنتين منها، ويضع يمناه على يسراه حال الفصل، كما تقدم في الركعة الأولى، وهذه التكبيرات الزائدة سنة، وتسمى: هيئة، فلو ترك شيئاً منها فلا يسجد للسهو؛ وإن كره تركها؛ ولو شك في العدد بنى على الأقل، وتقديم هذه التكبيرات على التعوذ مستحب، وعلى القراءة شرط في الاعتداد بها، فلو شرع في القراءة ولو ناسياً فلا يأتي بالتكبيرات لفوات محله. والمأموم والإمام في كل ما ذكر سواء، غير أن المأموم إذا دخل مع الإمام في الركعة الثانية فإنه يكبر معه خمساً غير تكبيرة الإحرام؛ فإن زاد لا يتابعه، ثم يكبر في الركعة الثانية التي يقضيها بعد سلام الإمام خمس تكبيرات غير تكبيرة القيام، وإذا ترك الإمام تكبيرات الزوائد تابعة المأموم في تركها، فإن فعلها بطلب صلاته إذا رفع ليديه معها ثلاث مرات متوالية، لأنه فعل كثير تبطل به الصلاة، وإلا فلا تبطل، أما إذا اقتدى بإمام يكبر أقل من ذلك العدد فإنه يتابعه، والقراءة في صلاة العيدين تكون جهراً لغير المؤموم، أما التكبير فيسن الجهر فيه للجميع، ويسن أن يقرأ بعد الفاتحة في الركعة الأولى سورة "ق" أو "الأعلى" أو "الكافرون" وفي الثانية "القمر" أو "الإخلاص".

الحنابلة قالوا: إذا أراد أن يصلي صلاة العيد نوى صلاة ركعتين فرضاً كفائياً. ثميقرأ دعاء الاستفتاح ندبا، ثم يكبر ست تكبيرات ندباً يرفع يديه مع كل تكبيرة، سواء كان إماماً، ويندب أن يقول بين كل تكبيرتين سراً: الله أكبر كبيراً، والحمد لله كثيراً، وسبحان الله بكرة وأصيلاً، وصلى الله على النبي وآله وسلم تسليماً، ولا يتعين ذلك، بل له أن يأتي بأي ذكر شاء؛ لأن المدوب مطلق الذكر؛ ولا يأتي بذكر بعد التكبيرة الأخيرة من تكبيرات الزوائد المذكورة؛ ثم يتعوذ؛ ثم يبسمل ويقرأ فاتحة الكتاب وسورة "سبح اسم ربك الأعلى" ثم يركع ويتم الركعة؛ ثم يقوم إلى الثانية فيكبر خمس تكبيرات غير تكبيرة القيام، ويقول بين كل تكبيرتين منها ما تقدم ذكره في الركعة الأولى، ولا يشرع بعد التكبيرة الأخيرة من هذه التكبيرات الزوائد ذكر، ثم يبسمل ندباً؛ ويقرأ الفاتحة ثم سورة "الغاشية" ثم يركع ويتم صلاته، وإن أدرك المأموم إمامه بعد تكبيرات الزوائد أو بعد بعضها لم يأت به، لأنه سنة فات محلها، وإن نسي المصلي التكبير الزائدأو بعضه حتى قرأ، ثم تذكره لم يأت به لفوات محله كما لو ترك الاستفتاح أو التعوذ حتى قرأ الفاتحة، فإنه لا يعود له.

المالكية قالوا: صلاة العيد ركعتان كالنوافل. سوى أنه يسن أن يراد في الركعة الأولى بعد تكبيرة الإحرام؛ وقبل القراءة ست تكبيرات، وفي الركعة الثانية بعد تكبيرة القيام. وقبل القراءة خمس تكبيرات، وتقديم هذا التكبير على القراءة مندوب، فلو أخره على القراءة صح وخالف المندوب، وإذا اقتدى شخص بإمام يزيد أو ينقص في عدد التكبير الذي ذكر، أو يؤخره عن القراءة فلا يتبعه في شيء من ذلك، ويندب موالاة التكبير إلا الإمام. فيندب له الانتظار لعد كل تكبيرة حتى يكبر المقتدون به؛ ويكون في هذا الفصل ساكتاً، ويكره أن يقول شيئاً من تسبيح أو تهليل أو غيرهما، وكل تكبيرة من هذه التكبيرات الزائدة سنة مؤكدة؛ فلو نسي شيئاً منها؛ فإن تذكره قبل أن يركع أتى به؛ وأعاد غير المأموم القراءة ندباً وسجد بعد السلام لزيادة القراءة الأولى، وإن تذكره بعد أن ركع فلا يرجع له ولا يأتي به في ركوعه، فإن رجع بطلت الصلاة، وإذا لم يرجع سجد قبل السلام لنقص التكبير: ولو كان المتروك تكبيرة واحدة؛ إلا إذا كان التارك له مقتدياً فلا يسجد؛ لأن الإمام يحمله عنه، وإذا لم يسمع المقتدي تكبيرة الإمام تحرى تكبيره وكبر وإذا دخل مع الإمام أثناء التكبير كبر معه ما بقي منه، ثم كمل بعد فراغ الإمام منه، ولا يكبر ما فاته، سواء دخل في الركعة الأولى أو الثانية، فإن كان في الأولى أتى بست تكبيرات؛ وإن كان في الثاني كبر خمساً، ثم بعد سلام الإمام يكبر في الركعة التي يقضيها ستاً غير تكبيرة القيام، أما إذا أدرك مع الإمام أقل من ركعة فإنه يقوم للقضاء بعد سلامه، ثم يكبر ستاً في الأولى بعد تكبير القيام ويكره رفع اليدين في هذه التكبيرات الزائدة. إنما يرفعهما عند تكبيرة الإحرام ندباً. كما في غيرها من الصلوات. ويندب الجهر بالقراءة في صلاة العيدين. كما يندب أن يقرأ بعد الفاتحة في الركعة الأولى سروة "الأعلى" أو نحوها. وفي الركعة الثانية سورة "الشمس" أو نحوها).

4 حكم الجماعة وقضائها إذا فات وقتها

* وفي حكم الجماعة فيها وقضائها إذا فاتته مع الإمام تفصيل، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: الجماعة شرط لصحتها كالجمعة، فإن فاتته مع الإمام فلا يطالب بقضائها لا في الوقت ولا بعده، فإن أحب قضاءها صلى أربع ركعات بدون تكبيرات الزوائد، يقرأ في الأولى بعد الفاتحة سورة "الأعلى"، وفي الثانية "الضحى" وفي الثالثة "الانشراح" وفي الرابعة "التين".

الحنابلة قالوا: الجماعة شرط لصحتها كالجمعة، إلا أنه يسن لمن فاتته مع الإمام أن يقضيها في أي وقت شاء على صفتها المتقدمة.

الشافعية قالوا: الجماعة فيها سنة لغير الحاج، ويسن لمن فاتته مع الإمام أن يصليها على صفتها في أي وقت شاء، فإن كان فعله لها بعد الزوال فقضاء، وإن كان قبله فأداء.

المالكية قالوا: الجماعة شرط لكونها سنة، فلا تكون صلاة العيدين سنة إلا لمن أراد إيقاعها في الجماعة، ومن فاتته مع ندب الإمام له فعلها إلى الزوال، ولا تقضى بعد الزوال).

4 سنن العيدين ومندوباتهما

* لصلاة العيدين سنن: منها الخطبتان، وقد تقدم بيانهما؛ وتقدم أن المالكية قالوا: إنهما مندوبتان؛ ومنها أن يندب لمستتمع خطبتي العيدين أن يكبر عند تكبير الخطيب، بخلاف خطبة الجمعة، فإنه يحرم الكلام عندها، ولو بالذكر، عند المالكية، والحنابلة؛ أما الشافعية، فقالوا: إن الكلام مكروه أثناء خطبتي العيدين والجمعة ولو بالذكر، وأما الحنفية قالوا: لا يكره الكلام بالذكر أثناء خطبتي الجمعة والعيدين، في الأصح ويحرم بما عداه.

ويندب إحياء ليلتي العيدين بطاعة اللّه تعالى من ذكر، وصلاة، وتلاوة قرآن، ونحو ذلك، لقوله ﷺ: "من أحيا ليلة الفطر، وليلة الأضحى محتسباً، لم يمت قلبه يوم تموت القلوب"، رواه الطبراني، ويحصل الإحياء بصلاة العشاء، والصبح في جماعة؛ وقد يقال: إن الوارد في الحديث من الأجر لا يتناسب مع كون ذلك الإحياء مندوباً، لأن حياة القلوب يوم القيامة معناه الظفر برضوان اللّه تعالى الذي لا سخط لعده، والجواب: أن الشريعة الإسلامية قد كلفت الناس بواجبات، فمن قام بها على الوجه المطلوب للشرع فقد استحق رضوان اللّه تعالى بدون نزاع، ومن تركها استحق سخطه، أما ما عداها من فضائل الأعمال، فإن الشريعة رغبت فيها فاعلها بالجزاء الحسن، ومن يتركها فلا شيء عليه، وبديهي أن هذا الجزاء لا يحصل لمن لم يقم بالواجبات، فإذا ترك المكلفون صيام رمضان، وترك القادرون الحج إلى بيت اللّه الحرام، والصدقات المطلوبة منهم، ثم أحيوا ليلة العيد من أولها إلى آخرها لم يفدهم ذلك شيئاً. نعم إذا كان الغرض من ذلك الإقلاع عن الذنب بالتوبة الصحيحة، كان له أثر كبير، وهو محو الذنوب والآثام، لأن التوبة تمحو الكبائر باتفاق.

ويندب أيضاً الغسل للعيدين بالكيفية المذكورة في صحيفة 108، وما بعدها، فارجع إليها إن شئت، باتفاق ثلاثة من الأئمة، وقال الحنفية: إنه سنة.

ويندب التطيب والتزين يوم العيد، أما النساء فلا يندب لهن ذلك إذا خرجن لصلاة العيد خشية الافتتان بهن، أما إذا لم يخرجن فيندب لهن ما ذكر، كما يندب للرجال الذين لم يصلوا العيد، لأن الزينة مطلوبة لليوم لا للصلاة، وذلك متفق عليه، إلا أن الحنفية قالوا: إنه سنة لا مندوب.

ويندب أن يلبس الرجال والنساء أحسن ما لديهم من ثياب، سواء كانت جديدة أو مستعملة، بيضاء، أو غير بيضاء باتفاق، إلا أن المالكية قالوا: يندب لبس الجديد، ولو كان غيره أحسن منه، والحنفية قالوا: لبس الجديد سنة لا مندوب.

ويندب أن يأكل قبل خروجه إلى المصلى في عيد الفطر، وأن يكون المأكول تمراً ووتراً - ثلاثاً، أو خمساً - وأما يوم الأضحى فيندب تأخير الأكل حتى يرجع من الصلاة.

ويندب أن يأكل شيئاً من الأضحية إن ضحى، فإن لم يضح خير بين الأكل قبل الخروج وبعده عند الحنابلة، والحنفية، أما الشافعية، والمالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية والشافعية قالوا: يندب تأخير الأكل في عيد الأضحى مطلقاً ضحى أم لا).

ويندب لغير الإمام أن يبادر بالخروج إلى المصلى بعد صلاة الصبح، ولو قبل الشمس باتفاق ثلاثة، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: يندب لغير الإمام أن يخرج بعد طلوع الشمس إن كان منزله قريباً من المصلى، وإلا خرج بقدر ما يدرك الصلاة مع الإمام)، أما الإمام فيندب له تأخير الخروج إلى المصلى، بحيث إذا وصلها صلى ولا ينتظر.

ويندب يوم العيد تحسين هيئته بتقليم الأظافر وإزالة الشعر والأدران (الحنابلة قالوا: يندب ذلك لكل مطالب بالصلاة، وإن لم تكن صلاة العيد).

ويندب أن يخرج إلى المصلى ماشياً، وأن يكبر في حال خروجه جهراً، وأن يستمر على تكبيره إلى أن تفتح الصلاة، وهذا متفق عليه، إلا أن الحنفية قالوا: الأفضل أن يكبر سراً (الحنفية قالوا: إن السنة تحصل بالتكبير مطلقاً، سواء كان سراً أو جهراً، إلا أن الأفضل يكبر سراً على المعتمد). والمالكية قالوا: يستمر على التكبير إلى مجيء الإمام. أو إلى أن يقوم إلى الصلاة، ولو لم يشرع فيها، والقولان متساويان، أما الإمام فيستمر على تكبيره إلى أن يدخل المحراب.

ويندب لمن جاء إلى المصلى من طريق أن يرجع من أخرى.

ويندب أيضاً أن يظهر البشاشة والفرح في وجه من يلقاه من المؤمنين، وأن يكثر من الصدقة النافلة بحسب طاقته، وأن يخرج زكاة الفطر إذا كان مطالباً بها قبل صلاة العيد وبعد صلاة الصبح.

4 المكان الذي تؤدي فيه صلاة العيد

* تؤدي صلاة العيد بالصحراء، ويكره فعلها في المسجد من غير عذر، على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (المالكية قالوا: يندب فعلها بالصحراء ولا يسن، ويكره فعلها في المسجد من غير عذر إلا بمكة، فالأفضل فعلها بالمسجد الحرام لشرف البقعة، ومشاهدة البيت.

الحنابلة قالوا: تسن صلاة العيد بالصحراء بشرط أن تكون قريبة من البنيان عرفاً، فإن بعدت عن البنيان عرفاً، فلا تصح صلاة العيد فيها رأساً، ويكره صلاتها في المسجد بدون عذر إلا لمن بمكة، فإنهم يصلونها في المسجد الحرام، كما يقول المالكية.

الشافعية قالوا: فعلها بالمسجد أفضل لشرفه إلا لعذر كضيقه؛ فيكره فيه للزحام، وحينئذ يسن الخروج للصحراء.

الحنفية: لم يستثنوا مسجد مكة من المساجد التي يكره فعلها فيها؛ ووافقوا الحنابلة والمالكية فيما عدا ذلك).

ومتى خرج الإمام للصلاة في الصحراء ندب له أن يستخلف غيره ليصلي بالضعفاء الذين يتضررون بالخروج إلى الصحراء لصلاة العيد بأحكام المتقدمة: لأن صلاة العيد يجوز أداؤها في موضعين (المالكية قالوا: لا يندب أن يستخلف الإمام من يصلي بالضعفاء؛ ولهم أن يصلوا، ولكن لا يجهرون بالقراءة، ولا يخطبون بعدها، بل يصلونها سراً من غير خطبة، وصلاة العيدين كالجمعة تؤدي في موضع واحد، وهو المصلى مع الإمام متى كان الشخص قادراً على الخروج لها. فمن فعلها قبل الإمام لم يأت بالسنة على الظاهر، ويسن له فعلها معه. نعم إن فاتته مع الإمام ندب له فعلها، كما تقدم).

4 مكروهات صلاة العيد

* يكره التنفل للإمام والمأموم قبل صلاة العيد وبعدها على تفصيل (المالكية قالوا: يكره التنفل قبلها وبعدها إن أديت بالصحراء كما هو السنة، وأما إذا أديت بالمسجد على خلاف السنة فلا يكره التنفل لا قبلها ولا بعدها.

الحنابلة قالوا: يكره التنفل قبلها بالموضع الذي تؤدي فيه، سواء المسجد أو الصحراء.

الشافعية قالوا: يكره للإمام أن يتنفل قبلها بعدها، سواء كان في الصحراء أو غيرها، وأما المأموم فلا يكره له التنفل قبلها مطلقاً ولا بعدها إن كان ممن لم يسمع الخطبة لصمم أو بعد وإلا كره.

الحنفية قالوا: يكره التنفل قبل صلاة العيد في المصلى وغيرها. ويكره التنفل بعدها في المصلى فقط، وأما في البيت فلا يكره).

وهناك مندوبات ومكروهات أخرى زادها المالكية؛ والشافعية، والحنفية؛ فانظرها تحت الخط (المالكية قالوا: يندب الجلوس في أو الخطبتين وبينهما في العيد وأما في خطبة الجمعة فيسن، ولو أحدث في أثناء خطبتي العيدين فإنه يستمر فيهما ولا يستخلف، بخلاف خطبتي الجمعة، فإنه إن أحدث فيهما يستخلف.

الشافعية قالوا: إن خطبتي الجمعة يشترط لها القيام والطهارة وستر العورة، وأن يجلس بينهما قليلاً؛ بخلاف خطبتي العيدين، فلا يشترط فيهما ذلك، بل يستحب.

الحنفية قالوا: يكره أن يجلس قبل الشروع في خطبة العيد الأولى، بل يشرع في الخطبة بعد الصعود، ولا يجلس، بخلاف خطبة الجمعة، فإنه يسن أن يجلس قبل الأولى قليلاً).

4 * الأذان والإقامة غير مشروعين لصلاة العيد

* لا يؤذن لصلاة العيدين، ولا يقام لها، ولكن يندب أن ينادي لها بقول: "الصلاة جامعة" باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف المالكية، فقالوا: النداء لها بقول: "الصلاة جامعة" ونحوه مكروه أو خلاف الأولى، وبعض المالكية يقول: إن النداء بذلك لا يكره إلا إذا اعتقد أنه مطلوب. وإلا فلا كراهة.

4 * حكم خطبة العيدين

* خطبتا العيدين سنة باتفاق، إلا عند المالكية، فإنهم يقولون: إنهما مندوبتان لا سنة، وقد عرفت أن الحنابلة، والشافعية لا يفرقون بين المندوب والسنة، فهم مع المالكية الذين يقولون: إن الخطبتين المذكورتين مندوبتان، ومع الحنفية الذين يقولون: إنهما سنة، ومع ذلك فإن لهما أركاناً وشروطاً كخطبتي الجمعة وإليك بيان أركانهما وشروطهما.

4 * أركان خطبتي العيدين

* لا توجد حقيقة خطبتي العيدين إلا إذا تحققت أركانهما، هي كأركان خطبتي الجمعة إلا في الافتتاح، فإنهما يسن افتتاحهما بالتكبير، وقد ذكرنا عدد التكبير المطلوب في كيفية صلاة العيدين، فارجع إليه. أما خطبة الجمعة فإنها تفتتح بالحمد، وقد ذكرنا أركان الخطبتين عند كل مذهب تحت الخط (الحنفية قالوا: خطبة العيدين كخطبة الجمعة، لها ركن واحد، وهو مطلق الذكر الشامل للقليل والكثير، فيكفي لتحقيق الخطبة المذكورة تحميدة أو تسبيحة أو تهليلة، نعم يكره تنزيهاً الاقتصار على ذلك، ولا تشترط عندهم الخطبة الثانية، بل هي سنة كما يأتي في الجمعة.

المالكية قالوا: خطبتا العيدين كخطبتي الجمعة، لهما ركن واحد، وهو أن يكونا مشتملتين على تحذير أو تبشير، كما يأتي في "الجمعة".

الحنابلة قالوا: أركان خطبة العيدين ثلاثة: أحدها. الصلاة على رسول الله ﷺ، ويتعين لفظ الصلاة، ثانيها: قراءة آية من كتاب الله تعالى، يلزم أن يكون لهذه الآية معنى مستقل، أو تكون مشتملة على حكم من الأحكام، فلا يكفي قوله تعالى: {مدهما متان}، ثالثها: الوصية بتقوى الله تعالى، وأقلها أن يقول: اتقوا الله، واحذروا مخالفة أمره، أو نحو ذلك. أما التكبير في افتتاح خطبة العيد فهو سنة بخلاف الجمعة، فإن افتتاحها بالحمد لله ركن من أركان الخطبة، كما يأتي.

الشافعية قالوا: أركان خطبة العيدين أربعة: أحدها: الصلاة على النبي ﷺ، في كل من الخطبتين، ولا بد من لفظ الصلاة، فلا يكفي رحم الله سيدنا محمد ﷺ، ولا يتعين لفظ محمد، بل يكفي أن يذكر اسماً من أسمائه الطاهرة، ولا يكفي الضمير في ذلك، ولو مع تقدم المرجع على المعتمد؛ ثانيها: الوصية بالتقوى في كل من الخطبتين ولو بغير لفظها، فيكفي نحو وأطيعوا الله، ولا يكفي التحذير من الدنيا وغرورها في ذلك، بل لا بد من أن يحثهم الخطيب على الطاعة، ثالثها: قراءة آية من القرآن في إحدى الخطبتين، والأولى أن تكون في الخطبة الأولى، ويشترط أن تكون آية كاملة إذا كانت الآية قصيرة، أما الآية الطويلة فتكفي قراءة بعضها، وأن تكون الآية مشتملة على وعد أو عيد أو حكم، أو تكون مشتملة على قصة أو مثل أو خبر، فلا يكفي في أداء ركن الخطبة أن يقول: "ثم نظر"، رابعها: أن يدعو الخطيب للمؤمنين والمؤمنات في الخطبة الثانية، ويشترط أن يكون الدعاء بأمر أخروي كالغفران، فإن لم يحفظ فيكفي أن يدعو لهم بالأمر الدنيوي، كأن يقول: اللهم ارزق المؤمنين والمؤمنات ونحو ذلك، وأن يكون الدعاء مشتملاً على الحاضرين في نية الخطيب

بأن يقصدهم مع غيرهم، فلو قصد غيرهم بالدعاء بطلت الخطبة، أما افتتاح خطبة العيدين فيسن أن تكون بالتكبير المذكور في كيفية صلاة العيدين، بخلاف افتتاح خطبة الجمعة، فلا بد أن تكون من مادة الحمد، نحو الحمد لله أو أحمد الله أو نحو ذلك، وذلك ركن من أركان خطبة الجمعة، كما ستعرفه).

*4 * شروط خطبتي العيدين

* قد ذكرنا شروط خطبتي العيدين مجملة عند كل مذهب تحت الخط (المالكية قالوا: يشترط في خطبتي العيدين أن تكونا باللغة العربية، ولو كان القوم عجماً لا يعرفونها، فإن لم يوجد فيهم أحد يحسن الخطبة سقطت عنهم الجمعة، وأن تكون الخطبتان بعد الصلاة؛ فإذا خطب قبل الصلاة فإنه يسن إعادتهما بعد الصلاة إن لم يطل الزمن عرفاً.

الحنفية قالوا: يشترط لصحة الخطبة أن يحضر شخص واحد على الأقل لسماعها؛ بشرط أن يكون ممن تنعقد بهم الجمعة؛ كما يأتي بيانه في مباحث "صلاة الجمعة"، ولا يشترط أن يسمع الخطبة، فلو كان بعيداً عن الخطيب أو أصم فإن الخطبة تصح؛ ويكفي حضور المريض والمسافر؛ بخلاف الصبي والمرأة، ولا يشترط أن تكون باللغة العربية عند الحنفية؛ وكذا لا يشترط أن يخطب بعد الصلاة، وإنما يسن تأخيرهما عن الصلاة، فإن قدمهما على الصلاة، فقد خالف السنة. ولا يعيدهما بعد الصلاة أصلاً.

الشافعية قالوا: يشترط لصحة الخطبة في العيدين والجمعة أن يجهر الخطيب بأركان الخطبة وحد الجهر المطلوب أن يسمع صوته أربعون شخصاً: وهم الذين لا تنعقد الجمعة بأقل منهم؛ ولا يشترط أن يسمعوا بالفعل؛ بل الشرط أن يكونوا جميعاً قريباً منه مستعدين لسماعه لصمم أو نوم أو بعيدين عنه فإن الخطبتين لا تصح لعدم السماع بالقوة؛ وكذا يشترط أن تكون الخطبتان بعد الصلاة، فإن قدمها على الصلاة فإنه لا يعتد بهما؛ ويندب له إعادتهما بعد الصلاة؛ وإن طال الزمن؛ وهذا هو رأي الحنابلة أيضاً.

الحنابلة قالوا: يشترط لصحة خطبتي العيدين والجمعة أن يجهر بهما الخطيب؛ بحيث يسمعه العدد الذي تصح به الجمعة؛ وهو أربعون؛ كما يقول الشافعية، فإن لم يسمعوا أركان الخطبتين بلا مانع من نوم أو غفلة أو صمم بطلتا. أما إذا لم يسمع الأربعون بسبب خفض الصوت، أو بعدهم عنه فإنه الخطبة لا تصح، وكذا يشترط أن تكونا قبل الصلاة، كما ذكرنا آنفاً).

*4 * التكبير عقب الصلوات الخمس أيام العيد

* اتفق اثنان من الأئمة على أن التكبير عقب الصلوات الخمس أيام العيد سنة، وقال الحنفية: إنه واجب لا سنة؛ وقال المالكية: إنه مندوب لا سنة: وقد جرت عادتهم أن يسموا هذا التكبير تكبير التشريق؛ ومعنى التشريق تقديد اللحم في منى في هذه الأيام "وقد ذكرنا حكمته؛ وكيفيته مفصلة عند كل مذهب تحت الخط (الحنفية قالوا: تكبير التشريق واجب على المقيم بالمصر بشروط ثلاثة: أحدها: أن يؤدي الصلاة المفروضة في جماعة، فإن صلاها منفرداً فلا يجب عليه التكبير. ثانيها: أن تكون الجماعة من الرجال، فإذا صلت النساء جماعة خلف واحدة منهن فلا يجب عليهن التكبير. أما إذا صلت النساء خلف الرجل فإنه يجب عليهن التكبير سراً لا جهراً. أما الإمام ومن معه من الرجال فإنهم يكبرون جهراً، ولا يجب التكبير على من صلى منفرداً أو صلى صلاة غير مفروضة، ثالثها: أن يكون مقيماً، فلا يجب التكبير على المسافر، رابعها: أن يكون بالمصر، فلا يجب على المقيم بالقرى، ويبتدئ وقته عقيب صلاة الصبح من يوم عرفة، وينتهي عقيب صلاة العصر من آخر أيام التشريق، وهو اليوم الرابع من أيام العيد، وأيام التشريق هي الأيام الثلاثة التي تلي العيد، ولفظه هو أن يقول مرة واحدة: الله أكبر الله أكبر، لا إله إلا الله، والله أكبر الله أكبر، ولله الحمد، وله أن يزيد الله أكبر كبيراً، والحمد لله كثيراً، إلى آخر الصيغة المشهورة، وينبغي أن يكون متصلاً بالسلام حتى لو تكلم أو أحدث بعد السلام

متعمداً سقط عنه التكبير ويأثم، فلو سبقه حدث بعد السلام فهو مخير إن شاء كبر في الحال لعدم اشتراط الطهارة فيه، وإن شاء توضأ وأتى به، ولا يكبر عقب صلاة الوتر ولا صلاة العيد، وإذا فاتته صلاة من الصلوات التي يجب عليه أن يكبر عقبها فإنه يجب عليه أن يقضي التكبير تبعاً لها، ولو قضاها في غير أيام التشريق وأما إذا قضى فائتة لا يجب عليه التكبير عقبها في أيام التشريق، فإنه لا يكبر عقبها، وإذا ترك الإمام التكبير يكبر المقتدي، ولكن بعد أن يفصل الإمام بين الصلاة والتكبير بفاصل يقطع البناء على صلاته، كالخروج من المسجد، والحدث العمد والكلام، فإن جلس الإمام بعد الصلاة في مكانه بدون كلام وحدث فلا يكبر المأموم.

الحنابلة قالوا: يسن التكبير عقب كل صلاة مفروضة أديت في جماعة، ويبتدئ وقته من صلاة صبح يوم عرفة إذا كان المصلي غير محرم، ومن ظهر يوم النحر إذا كان محرماً، وينتهي فيهما بعصر آخر أيام التشريق، وهي الأيام الثلاثة التي تلي يوم العيد، ولا فرق في ذلك بين المقيم والمسافر، والذكر والأنثى، ولا بين الصلاة الحاضرة والصلاة المقضية في أيام التشريق، بشرط أن تكون من عام هذا العيد، فلا يسن التكبير عقب صلاة النوافل، ولا الفرائض إذا أديت فرادى، وصفته أن يقول: الله أكبر الله أكبر، لا إله إلا الله، والله أكبر الله أكبر، ولله الحمد يجزئ في تحصيل السنة أن يقول ما ذكره مرة واحدة، وإن كرره ثلاث مرات فلا بأس، وإذا فاتته صلاة من هذه الصلوات التي يطلب التكبير بعدها وقضاها بعد أيام التشريق فلا يكبر عقب قضائها، ويكبر المأموم إذا نسيه إمامه، ومن عليه سجود بعد السلام، فإنه يؤخره عن السجود، والمسبوق يكبر بعد الفراغ من قضاء ما فاته وبعد السلام، وهذا التكبير يسمى المقيد وعندهم أيضاً تكبير مطلق، وهو بالنسبة لعيد الفطر من أول ليلته إلى الفراغ من الخطبة، وبالنسبة لعيد الأضحى من أول عشر ذي الحجة إلى الفراغ من خطبتي العيد، ويسن الجهر بالتكبير مطلقاً أو مقيداً لغير أنثى.

المالكية قالوا: يندب لكل مصل ولو كان مسافراً أو صبياً أو امرأة أنيكبر عقب خمس عشرة فريضة، سواء صلاها وحده أو جماعة، وسواء كان من أهل الأمصار أو غيرها، ويبتدئ عقب صلاة الظهر يوم العيد، وينتهي بصلاة الصبح من اليوم الرابع، وهو آخر أيام التشريق، وهي الأيام الثلاثة التالية ليوم العيد، ويكره أن يكبر عقب النافلة، وعقب الصلاة الفائتة، سواء كانت من أيام التشريق أو من غيرها، ويكون التكبير عقب الصلاة، كما تقدم، فيقدمه على الذكر الوارد بعد الصلاة، كقراءة آية الكرسي والتسبيح ونحوه، إلا أنه إذا ترتب عليه سجود بعدي أخره عنه لأن السجود البعدي ملحق بالصلاة، وإذا ترك التكبير عمداً أو سهواً فإنه يأتي به إن قرب الفصل عرأ، وإذا ترك الإمام التكبير كبر المقتدي، ولفظ التكبير "الله أكبر الله أكبر" لا غير على المعتمد، والمرأة تسمع نفسها في التكبير فقط، وأما الرجل فيسمع نفسه ومن يليه.

الشافعية قالوا: التكبير المذكور سنة بعد الصلاة المفروضة، سواء صليت جماعة أو لا، وسواء كبر الإمام أم لا؛ وبعد النافلة وصلاة الجنازة، وكذا يسن بعد الفائتة التي تقضي في أيام التكبير، ووقته لغير الحاج من فجر يوم عرفة إلى غروب شمس اليوم الثالث من أيام التشريق، وهي ثلاثة أيام بعد يوم العيد، أما الحاج فإنه يكبر من ظهر يوم النحر إلى غروب آخر أيام التشريق، ولا يشترط أن يكون متصلاً بالسلام. فلو فصل بين الفراغ من الصلاة والتكبير فاصل عمداً أو سهواً كبر، وإن طال الفصل ولا يسقط بالفصل؛ وأحسن ألفاظه أن يقول: "الله أكبر الله أكبر، لا إله إلا الله، والله أكبر الله أكبر، ولله الحمد، الله أكبر كبيراً والحمد لله كثيراً" وسبحان الله بكرة وأصيلاً، لا إله إلا الله وحده، صدق وعده، ونصر عبده، وأعز جنده وهزم الأحزاب وحده لا إله إلا الله؛ ولا نعبد إلا إياه مخلصين له الدين ولو كره الكافرون. اللّهم صلي على سيدنا محمد، وعلى آل سيدنا محمد، وعلى أصحاب سيدنا محمد وعلى أنصار سيدنا محمد وعلى ذرية سيدنا محمد، وسلم تسليماً كثيراً" ويسمى التكبير عقب الصلوات بهذه الصيغة: التكبير المقيد، ويسن أيضاً أن يكبر جهراً في المنازل والأسواق والطرق وغير ذلك بهذه الصيغة. من وقت غروب شمس ليلتي العيدين إلى أن يدخل الإمام في صلاة العيد وإذا صلى

منفرداً فإنه يكبر إلى أن يحرم بصلاة العيدين، أما إذا لم يصل العيدين، فإنه يكبر إلى الزوال، سواء كان رجلاً أو امرأة، إلا أن المرأة لا ترفع صوتها بالتكبير مع غير محارمها من الرجال، ويسمى ذلك التكبير بالتكبير المطلق، ويقدم التكبير المقيد على الذكر الوارد عقب الصلاة، بخلاف المطلق، فإنه يؤخر عنها).

3 مباحث صلاة الاستسقاء

* يتعلق بها مباحث: أحدها: تعريف الاستسقاء لغة وشرعاً، ثانيها: كيفية صلاة الاستسقاء، ثالثها: حكمها ووقتها. رابعها: ما يستحب للإمام قبل فعلها. وإليك بيانها على هذا الترتيب:

4 تعريف الاستسقاء وسببه

* معنى الاستسقاء في اللغة طلب السقيا من الله أو من الناس، فإذا احتاج أحد إلى الماء وطلبه من الآخر، فإنه يقال لذلك الطلب: استسقاء، وأما معناه في الشرع فهو طلب سقي العباد من الله تعالى عند حاجتهم إلى الماء كما إذا كانوا في موضع لا يكون لأهله أودية وأنهار وآبار يشربون منها ويسقون زرعهم ومواشيهم، أو يكون لهم ذلك ولكن الماء لا يكفيهم، فهذا معنى الاستسقاء وسببه.

4 كيفية صلاة الاستسقاء

* إذا احتاج الناس إلى الماء على الوجه الذي ذكرناه فإنه يطلب من المسلمين أن يصلوا صلاة اللاستسقاء بكيفية مفصلة في المذاهب، فانظر تحت الخط (الشافعية قالوا: صلاة الاستسقاء ركعتان تؤديان في جماعة، ويشترط أن يكون الإمام حاكم المسلمين الأعلى أو نائبه، فإن لم يوجد فإنه يصلي بهم رئيسهم الذي له نفوذ وشوكة، وكيفيتها كصلاة العيدين، فيكبر الإمام ومن خلفه من المأمومين في الركعة الأولى سبع تكبيرات سوى تكبيرة الإحرام، ويكبران في الركعة الثانية خمس تكبيرات سوى تكبيرة القيام، ويرفع يديه حذو منكبيه عند كل تكبيرة، ثم يتعوذ؛ ثم يأتي بدعاء الافتتاح، ويستحب أن يفصل بين كل تكبيرتين بقدر آية معتدلة، وأن يأتي بذكر بينهما سراً ثم يقرأ جهراً، ويستحب بعد الفاتحة أن يقرأ في الركعة الأولى سورة "ق" أو "سبح اسم ربك الأعلى" وفي الثانية "اقتربت الساعة" أو "هل أتاك حديث الغاشية" قياساً على الوارد في صلاة العيدين، وبعد الفراغ من صلاة الركعتين يندب أن يخطب خطبتين كخطبتي العيدين، إلا أنه لا يكبر في الخطبتين، بل يستغفر الله قبل الشروع في الخطبة الأولى تسع مرات، وفي الخطبة الثانية تسع مرات، وصيغة الاستغفار الكاملة هي أن يقول: "استغفر الله العظيم الذي لا إله إلا الله الحي القيوم وأتوب إليه" ولو قال استغفر الله، فإنه يكفي، ويندب أن يحول الخطيب رداءه - ولو كان شالاً أو عباءة - وكيفية التحويل أن يجعل يمينه يساره، ويجعل أعلاه أسفله، فيمسك بيده اليمنى طرف ردائه الأسفل من جهة يساره، ويجعله على عاتقه الأيمن، ويمسك بيده اليسرى طرف ردائه الأيمن، ويجعله على عاتقه الأيسر، ويفعل ذلك بعد مضي ثلث الخطبة الثانية، فإذا فرغ من ثلث الخطبة الثانية فإنه يسن له أن يستقبل القبلة ثم يحول رداءه بالكيفية التي ذكرناها، ويكره له أن يترك التحويل، ومتى حول الإمام رداءه فإنه يسن للمأمومين الجالسين أن يحولوا أرديتهم وهم جلوس، كما فعل الإمام، ويسن أن يكثر من الدعاء سراً وجهراً، كما يسن أن يكثر في افتتاح دعائه الكرب، وهو: "لا إله إلا الله العظيم الحليم، لا إله إلا الله رب العرش العظيم، لا إله إلا الله رب السموات ورب الأرض ورب العرش الكريم" وكذا يسن للخطيب أن يكثر من الاستغفار، ويقرأ قوله تعالى: {استغفروا ربكم أنهاراً} ويدعو في خطبته بدعاء النبي ﷺ؛ وهو "اللّهم اجعلها رحمة لا سقيا عذاب، ولا محق، ولا بلاء، ولا هدم، ولا غرق؛ اللّهم على الزراب - التلال الصغيرة - ومنابت الشجر، وبطون الأودية، اللّهم حوالينا ولا علينا، اللّهم اسقنا غيثاً مغيثاً - منقذاً من الشدة - هنيئاً مريئاً مريعاً - ذا ريع وخصب - سحاً - شديد الوقع على الأرض عاماً؛ غدقاً، طبقاً، مجللاً، دائماً، اللّهم اسقنا الغيث ولا تجعلنا من القانطين، اللّهم إن بالعباد والبلاد من الجهد والجوع

والضنك مالا نشكو إلا إليك، اللّهم أنبت لنا الزرع، وأدر لنا الضرع، وأنزل علينا من بركات السماء، وأنبت لنا من بركات الأرض، واكشف عنا من البلاء ما لا يكشفه غيرك، اللّهم إنا نستغفرك إنك كنت غفاراً، فأرسل السماء علينا مدراراً".

الحنفية قالوا: كيفية صلاة الاستسقاء مختلف فيها، فمنهم من قال: إنها دعاء واستغفار بدون صلاة، وذلك بأن يدعو الإمام قائماً مستقبل القبلة، رافعاً يديه والناس قعود، مستقبلين القبلة يؤمنون على دعائه، وهو: "اللّهم اسقنا غيثاً مغيثاً، هنيئاً، مريئاً مريعاً، غدقاً، مجللاً، سحاً طبقاً؛ دائماً"، وما أشبه ذلك من الدعاء سراً وجهراً، وهذا القول غير راجح، بل القول الراجح هو أن يصلي للاستسقاء ركعتين، كما يقول غيرهم من الأئمة، غايته أنهم يقولون، إنها مندوبة، وغيرهم يقولون: إنها سنة، كما ستعرفه في بيان حكمها، وكيفيتها، كصلات العيدين، إلا أنه لا يكبر لها تكبيرات الزوائد، بل يقتصر على التكبيرات المطلوبة للصلاة، وبعد الفراغ من الصلاة يخطب الإمام، أو نائبه خطبتين، كالعيد، إلا أنه يقف على الأرض وبيده قوس، أو سيف أو عصا، ويقلب الإمام رداءه بعد أن يمضي جزء من خطبته الأولى، فإن كان مربعاً جعل أعلاه أسفله، وأسفله أعلاه، وإن كان مدوراً جعل الأيمن على الأيسر، والأيسر على الأيمن، وإن كان مبطناً - كالبالطو - جعل باطنه خارجاً؛ وظاهره داخلاً. أما الجماعة الذين يصلون معه فإنهم لا يقبلون أرديتهم باتفاق، بلى يكتفي في ذلك بالإمام.

الحنابلة قالوا: كيفية صلاة الاستسقاء مثل صلاة العيد تماماً؛ فيكبر فيها سبعاً في الركعة الأولى، وخمساً في الثانية، ويقرأ في الأولى "سبح" وفي الثانية "هل أتاك حديث الغاشية" وإن شاء قرأ "إنا أرسلنا نوحاً" في الركعة الأولى، وقرأ في الثانية ما يشاء، ثم يخطب خطبة واحدة لا خطبتين، يجلس قبلها إذا صعد المنبر جلسة الاستراحة، ثم يفتتحها بالتكبير تسعاً، كخطبة العيد، ويكثر فيها الصلاة على النبي ﷺ ويكثر فيها الاستغفار، ويقرأ فيها "استغفروا ربكم" الآية، ويسن أن يرفع يديه وقت الدعاء حتى يرى بياض إبطيه، وهو قائل، وتكون ظهور اليدين نحو السماء، وبطونهما جهة الأرض، ويؤمن المأمومون على دعائه؛ ويرفعون أيديهم كالإمام وهم جالسون، ويصح بكل ما يراه، ولكن الأفضل الدعاء بالوارد وهو "اللّهم اسقنا غيثاً مغيثاً - منقذا من الشدة - هنيئاً - حاصل بلا مشقة، مريئاً - محمود العاقبة - مريعاً - كثير النبات - غدقاً - بفتح الدال وكسرها، ومعناه كثيراً - مجللاً - المجلل السحاب الذي يعم البلاد نفعه - سحاً - سائلاً من فوق إلى أسفل عاماً، طبقاً - بفتح الطاء والباء؛ وهو الذي طبق البلا مطره - دائماً، نافعاً غير ضار؛ عاجلاً غير آجل، اللّهم اسق عبادك وبهائمك، وانشر رحمتك، وأحي بلدك الميت. اللّهم اسقنا الغيث، ولا تجعلنا من القانطين اللّهم سقيا رحمة لا سقيا عذاب، ولا بلاء، ولا هدم؛ ولا غرق، اللّهم إن بالعباد والبلاد من اللأواء - الشدة - والجهد والضنك ما لا نشكوه إلا إليك. اللّهم أنبت لنا الزرع؛ وأدر لنا الضرع واسقنا من بركات السماء، وانزل علينا من بركاتك، اللّهم ارفع عنا الجوع والجهد والعري، واكشف عنا من البلاء ما لا يكشفه غيرك، اللّهم إنا نستغفرك إنك كنت غفاراً، فأرسل السماء ع لينا مدراراً. وإذا دعا الإمام أمن المستمعون، ويستحب أن يستقبل الإمام القبلة أثناء الخطبة ثم يحول رداءه، فيجعل ما على الأيمن على الأيسر، وما على الأيسر على الأيمن، ويفعل المأمومون مثل فعله فيحولون أرديتهم، ويتركون الرداء محولاً، حتى ينزعوه مع ثيابهم، ويدعو سراً حال استقبال القبلة لنزع الرداء فيقول: اللّهم إنك أمرتنا بدعائك ووعدتنا إجابتك، وقد دعوناك كما أمرتنا فاستجب لنا كما وعدتنا إنك لا تخلف الميعاد فإذا فرغ من ذلك الدعاء استقبلهم ثانياً وحثهم على الصدقة والخير، ويصلي على النبي ﷺ ويدعو للمؤمنين والمؤمنات، ويقرأ ما تيسر من القرآن، ثم يقول: أستغفر اللّه لي ولكم ولجميع المسلمين، وبذلك ينتهي من خطبته، ولا يشترط لصلاة الاستسقاء أذان، كما لا يشترط الأذان لخطبتها، وينادي لها بقول: الصلاة جامعة، ويفعلها المسافر وسكان القرى؛ ويخطب بهم أحدهم.

المالكية قالوا: كيفية صلاة الاستسقاء كصلاة العيدين، إلا أنه لا يكبر فيها إلا التكبير المعتاد في الصلوات الأخرى، فلا يزيد التكبيرات المطلوبة في العيدين، وفاقاً للحنفية، وخلافاً للشافعية، والحنابلة، ويخطب فيها خطبتين، فإذا فرغ الإمام من الخطبة الثانية ندب له أن يستقبل القبلة، فيجعل ظهره للناس، ثم يقلب رداءه من خلفه، فيجعل ما على عاتقه الأيسر على عاتقه الأيمن، وبالعطس، ولا يجعل أسفل الرداء أعلاه، ولا أعلى الرداء أسفله، ويندب للرجال الذين يصلون خلفه أن يقلبوا أرديتهم وهم جلوس، بخلاف النساء، ثم يدعو الإمام برفع ما نزل بالناس ويطيل في الدعاء، ويندب الدعاء بالوارد، ومنه ما جاء في خبر الموطأ وهو: كان ﷺ إذا استسقى قال: "اللّهم اسق عبادك وبهيمك، وانشر رحمتك، وأحي بلدك الميت".

المالكية: متفقون مع الشافعية، والحنابلة على أنها سنة مؤكدة تلي صلاة العيد في التأكد للرجال إذا أديت جماعة ولكنها تندب لمن فاتته مع الإمام، كما تندب للصبي المميز؛ وللمرأة المسنة. أما الشابة فإنه يكره لها الخروج لصلاة الاستسقاء، وإن خيفت الفتنة بخروجها، فإنه يحرم عليها الخروج).

*4 * حكم صلاة الاستسقاء ووقتها

* هي سنة مؤكدة عند الحاجة إلى الماء، فمتى احتاج الناس إلى الماء فإنه يسن لهم أن يصلوا صلاة الاستسقاء بالكيفية التي ذكرناها، ومتى صلوها على أي كيفية من الكيفيات التي ذكرناها في المذاهب المتقدمة فإنها تجزئ، ولا يلزم أن تصلي على مذهب خاص، لأن تكبيرات الزوائد نقلوا عن بعض أئمتهم أن يكبر فيها كصلاة العيدين، وهكذا؛ ولذا ذكرنا كيفيتها عند كل مذهب على حدة، ليسهل على الناس معرفتها كاملة بدون خلط، أما كونها سنة مؤكدة فقد اتفقت عليه المذاهب ما عدا الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: الصحيح أنها مندوبة؛ نعم قد ثبت طلبها بالكتاب والسنة، ولكن الثابت بهما هو الاستغفار، والحمد للّه، والثناء عليه، والدعاء، أما الصلاة فإنها لم ترد فيها أحاديث صحيحة، على أنه لا خلاف عندهم في أنها مشروعة للمنفرد بدون جماعة، لأنها نفل مطلق، أما ما ورد في الكتاب الكريم فهو قوله تعالى: {فقلت استغفروا ربكم إنه كان غفاراً، يرسل السماء عليكم مدراراً} وشرع منقبلنا شرع لنا إذا قصه اللّه ورسوله من غير إنكار، وقد رويت أحاديث صحيحة تدل على أن النبي ﷺ استسقى فدعا اللّه تعالى، ومما يناسب المقام أن النبي ﷺ قد استسقى به وهو صغير، فقد ورد أن أهل مكة أصابهم قحط، فقالت قريش: يا أبا طالب أقحط الوادي، وأجب العيال. فهلم فاستسق، فخرج أبو طالب ومعه غلام، كأنه شمس تجلت عنها سحابة قتماء، وحول أغيلمة فأخذه أبو طالب، وألصق ظهره بالكعبة ولاذ الغلام بإصبعه، وما في السماء قزعة، فأقبل السحاب من ههنا؛ وهنا؛ واغدودق؛ وانفجر له الوادي وأخصب النادي والبادي؛ وفي ذلك يقول أبو طالب:

وأبيض يستسقي الغمام بوجهه ؟؟ ثمال اليتامى عصمة للأرامل

أخرجه ابن عساكر)، أما وقتها فهو الوقت الذي تباح فيه صلاة النافلة عند الحنفية، والحنابلة، وسيأتي بيان الأوقات التي تباح فيها النافلة في مبحث خاص، أما المالكية، والشافعية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (المالكية قالوا: وقتها كالعيد من حل النافلة بعد طلوع الشمس إلى زوالها.

الشافعية قالوا: تصح ولو في أوقات النهي عن النافلة؛ لأنها صلاة ذات سبب).

هذا، وإذا تأخر نزول المطر فإنه يسن تكرار صلاة الاستسقاء على الصفة السابقة، حتى يأتي الغيث، باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: إن تكرار صلاة الاستسقاء مندوب لا سنة، كما تقدم، ولا تكرار إلا في ثلاثة أيام متتالية بدون زيادة).

*4 * ما يستحب للإمام فعله قبل الخروج لصلاة الاستسقاء

* يستحب له أمور: أحدها: أن يأمر الناس قبل الخروج إلى الصلاة بالتوبة والصدقة، والخروج من المظالم باتفاق الجميع، ثانيها: أن يأمرهم بمصالحة الأعداء، باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف المالكية، فقالوا: لا يندب له ذلك، ثالثها: أن يأمرهم بصيام ثلاثة أيام، ثم يخرج بهم في اليوم الرابع مشاة في أية ساعة منه، باتفاق الحنفية، والشافعية، وخالف الحنابلة والمالكية فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنابلة قالوا: لا يندب أن يخرج بهم في اليوم الرابع؛ بل يندب الخروج مع الإمام في اليوم الذي يعينه.

المالكية قالوا: يندب الخروج في ضحى اليوم الرابع، إلا من بعدت داره، فإنه يخرج في الوقت الذي يمكنه من إدراك صلاتها مع الإمام)، رابعها: أن يخرج بهم في ثياب خلقة متذللين، باتفاق ثلاثة من الأئمة؛ وخالف الحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنابلة قالوا: يخرجون لصلاة الاستسقاء بثياب الزينة، كصلاة العيد). خامسها: أن يأمرهم بأن يخرجوا معهم الصبيان والشيوخ والعجائز والدواب، ويبعدوا الرضع عن أمهاتهم ليكثر الصياح. فيكون ذلك أقرب إلى رحمة الله عز وجل، وهذا متفق عليه بين الحنفية، والشافعية، وخالف المالكية، والحنابلة فانظر مذهبيهما تحت الخط (المالكية قالوا: المندوب هو إخراج الصبيان المميزين الذين تصح صلاتهم، أما غيرهم من الأطفال فإنه يكره إخراجهم، كما يكره إخراج البهائم.

الحنابلة قالوا: يسن خروج الصبيان المميزين، كما يقول المالكية أما غيرهم فإنه يباح إخراجهم كالبهائم والعجائز).

3 صلاة كسوف الشمس

* ويتعلق بها مباحث، أولها: حكمها ودليله، وحكمه مشروعيتها: ثانيها: كيفية صلاتها، ثالثها: فرضها وسننها؛ رابعها: حكم الخطبة فيها.

4 حكمها ودليله، وحكمة مشروعيتها

* صلاة كسوف الشمس سنة مؤكدة، وقد ثبت بقوله ﷺ: "إن الشمس والقمر آيتان من آيات الله، لا ينكسفان لموت أحد ولا لحياته، فإذا رأيتم ذلك فصلوا وادعوا، حتى ينكشف ما بكم" رواه الشيخان.

وقد ثبت أن النبي ﷺ صلى لكسوف الشمس، بحديث رواه الشيخان، كما ثبت أنه صلى لخسوف القمر، كما سيأتي، أما حكمة مشروعيتهان فإن الشمس نعمة من أكبر نعم الله تعالى التي تتوقف عليها حياة الكائنات، وظاهر أن كسوفها فيه إشعار بأنها قابلة للزوال، بل فيه إشعار بأن العالم كله في قبضة إله قدير، يمكنه أن يذهبه في لحظة، فالصلاة في هذه الحالة معناها إظهار التذلل، والخضوع لذلك الإله القوي المتين، وذلك من محاسن الإسلام، الذي جاء بالتوحيد الخالص، وترك عبادة الأوثان، ومنها الشمس والقمر وغيرهما من العوالم.

4 كيفية صلاة كسوف الشمس

* اتفق ثلاثة من الأئمة على أنها ركعتان بدون زيادة، فإن فرغ منها قبل انجلائها دعا الله تعالى حتى تنجلي، ويزيد في كل ركعة منها قياماً وركوعاً، فتكون كل ركعة مشتملة على ركوعين وقيامين، وخالف الحنفية في ذلك. فانظر ممذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: صلاة الكسوف لا تصح بركوعين وقيامين، بل لا بد من قيام واحد، وركوع واحد كهيئة النفل بلا فرق، على أنهم قالوا: أقلها ركعتان، وله أن يصلي أربعاً أو أكثر، والأفضل أن يصلي أربعاً بتسليمة واحدة أو بتسليمتين)، على أن الذين خالفوا الحنفية قالوا: إنه يصح أداء صلاة الكسوف بغير هذه الكيفية، فلو صلاها ركعتين، كهيئة النفل أجزأه ذلك بدون كراهة، فالفرق بينهم وبين الحنفية هو أن الحنفية يقولون: لا بد من صلاتها بركوع واحد وقيام واحد، وغيرهم يقول: يجوز أن يصليها بالكيفية المذكورة، وبغيرها، ومن قال: إنها تصلي بركوعين وقيامين، فإنه يقول: إن الفرض هو القيام الأول، والركوع الأول. أما القيام الثاني والركوع الثاني فهو مندوب على هذا.

4 * سنن صلاة الكسوف

* يســن أن يطيل القراءة فيقرأ في القيام الأول من الركعة الأولى بعد الفاتحة ســورة "البقرة" أو نحوها؛ وفي القيام الثاني منها بعد الفاتحة سورة "آل عمران" أو نحوها، ويقرأ في القيام الأول من الركعة الثانية نحو سورة "النساء" وفي القيام الثاني نحو سورة "المائدة" بعد الفاتحة فيهما، وهذه الكيفية متفق عليها، إلا عند الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: يســن تطويل القراءة في الركعة الأولى بنحو ســورة "البقرة" وفي الثانية بنحو "آل عمران" ولو خففهما، وطول الدعاء، فقد أتى بالسنة. لأن السنة عندهم استيعاب وقت الكسوف بالصلاة والدعاء، فإذا خفف أحدهما طول الآخر، ليبقى على الخشوع، والخوف إلى الانجلاء). ويســن أن يطيل الركوع والسجود في كل من الركعتين بمقادير مختلفة في المذاهب

(الحنفية قالوا: يسن تطويل الركوع والسجود فيهما، بلا حد معين.

الحنابلة قالوا: يطيل الركوعين في كل ركعة بلا حد، ولكن يسبح في الركوع الأول من الركعة الأولى بمقدار مائة آية. وفي الركوع الثاني منها بمقدار سبعين آية، ومثلها الركعة الثانية، إلا أن أفعالها تكون أقصر من أفعال الأولى، أما السجود فيسن تطويله في كل من الركعتين بحسب العرف.

الشافعية قالوا: يطيل الركوع الأول من الركعة الأولى بمقدار مائة آية من سورة "البقرة" والثاني بمقدار ثمانين آية منها، ويطيل الأول من الركعة الثانية بمقدار سبعين آية منها، والثاني بمقدار خمسين آية منها، أما السجود، فإنه يطيل منه السجدة من كل ركعة بمقدار الركوع الأول منها، ويطيل السجدة الثانية من كل ركعة بمقدار الركوع الثاني منها.

المالكية قالوا: يندب تطويل كل ركوع بما يقرب من قراءة الســورة التي قبله، فيطول الركوع الأول بما يقرب من قراءة سورة "البقرة" والثاني بما يقرب من قراءة سورة "آل عمران" وهكذا؛ أما السجود في كل ركعة، فيندب تطويله، كالركوع الذي قبله، والسجدة الثانية تكون أقصر من الأولى، قريباً منها، ويندب أن يسبح في ركوعه وسجوده) فلا تدرك الركعة بالدخول مع الإمام في القيام الثاني، أو الركوع الثاني من كل ركعة، وخالف المالكية في ذلك، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: الفرض في كل ركعة هو قيامها وركوعها الأخيران، والســنة هو الأولان، فلو دخل مع الإمام في القيام الثاني في إحدى الركعتين فقد أدرك الركعة)، ولا يراعى حال المأمومين في هذه الصلاة. فيشرع التطويل فيها على ما تقدم، ولو لم يرض المأموم، باتفاق ثلاثة؛ وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: إنما يشــرع التطويل فيها على الصــفة المتقدمة ما لم يتضــرر المأمومون أو يخش خروج وقتها الذي هو من حل النافلة إلى زوال الشمس)، ولا أذان لها؛ ولا إقامة، وإنما يندب أن ينادى لها بقول: "الصلاة جامعة"، يندب إسرار القراءة، إلا عند الحنابلةن فإنهم قالوا: يسن الجهر بالقراءة فيها، ويندب أن تصلى جماعة، ولا يشترط في إمامها أن يكون إمام الجمعة، أو مأذوناً من قبل السلطان؛ وخالف الحنفية في ذلك، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: يشترط في إمامها أن يكون إمام الجمعة على الصحيح، فإن لم يوجد فلا بد من إذن السلطان، فإن لم يمكن ذلك صليت فرادى في المنازل)، ويندب فعلها في الجامع باتفاق ثلاثة، وقال المالكية: لا يندب فعلها في الجامع إلا إذا صلاها جماعة، أما المنفرد فله أن يصليها في أي مكان شاء.

4 * وقت صلاة الكسوف

* وقتها من ابتداء الكسوف إلى أن تنجلي الشمس ما لم يكن الوقت وقت نهي عن النافلة، فإذا وقع الكسوف في الأوقات التي ينهى عن النافلة فيها اقتصر على الدعاء، ولا يصلي عند الحنفية، والحنابلة؛ أما المالكية، والشافعية، فانظر مذهبهم

تحت الخط (الشافعية قالوا: متى تيقن كسوف الشمس سن له أن يصلي هذه الصلاة. ولو في وقت النهي، لأنها صلاة ذات سبب.

المالكية قالوا: وقتها من حل النافلة، وهو ارتفاع الشمس بعد طلوعها قدر رمح إلى الزوال فلا تصلي قبل هذا الوقت، ولا بعده).

*4 * الخطبة في صلاة الكسوف

* الخطبة غير مشروعة فيها، فإذا انجلت الشمس أثناء الصلاة أتمها على صفتها، فإذا غربت الشمس منكسفة فلا يصلي لها؛ أما كون الخطبة غير مشروعة، فهو متفق عليه، إلا عند الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية قالوا: يسن لها خطبتان لجماعة الرجال - كالعيد - بعد صلاتها، ولو انجلت الشمس، ويبدل التكبير بالاستغفار، لأنه هو المناسب للحال، ولا يشترط فيهما من شروط خطبتي الجمعة إلا أن يسمع الناس، وكونها باللغة العربية، وكون الخطيب ذكراً.

المالكية قالوا: إذا انجلت الشمس بتمامها أثناء الصلاة، فإن كان ذلك قبل إتمام ركعة بسجدتيها أتمها كالنوافل من غير زيادة القيام، والركوع في كل ركعة، ومن غير تطويل، أما إذا كان ذلك بعد تمام ركعة بسجدتيها، فقيل: يتمها على هيئتها بزيادة القيام والركوع، ولكن من غير تطويل، وقيل: يتمها كالنوافل، والقولان متساويان.

الحنفية قالوا: صلاة خسوف القمر كصلاة كسوف الشمس، إلا أنها مندوبة ولا تشرع فيها الجماعة، ولا يسن إيقاعها في الجامع بل تؤدي في المنازل وحداناً.

الشافعية قالوا: صلاة الخسوف كصلاة الكسوف، إلا في أمرين: أحدهما: الجهر بالقراءة في الخسوف دون الكسوف، ثانيهما: إن صلاة الكسوف تفوت بغروب الشمس كاسفة. بخلاف القمر، فإنه إذا غرب خاسفاً فعلت صلاته إلى أن تطلع الشمس، وإذا فاته كل من صلاة الكسوف والخسوف لم يقض).

*3 * صلاة خسوف القمر، والصلاة عند الفزع

* وأما صلاة خسوف القمر، فحكمها وصفتها، كصلاة كسوف الشمس المتقدمة، إلا في أمور مفصلة في المذاهب (المالكية قالوا: صلاة خسوف القمر مندوبة لا سنة على المعتمد، بخلاف الكسوف فإنها سنة، كما تقدم، وصفتها كالنوافل بلا تطويل في القراءة، وبدون زيادة القيام والركوع؛ ويندب الجهر فيها بالقراءة، ووقتها من ابتداء الخسوف إلى انجلاء القمر، وينهى عنها في أوقات النهي عن النافلة، ويحصل المندوب بصلاة ركعتين، ويندب تكرارها حتى ينجلي القمر أو يغيب أو يطلع الفجر، بخلاف صلاة الكسوف، فإنه لا تكرر إلا إذا انجلت الشمس ثم انكسفت، ويكره إيقاعها في المسجد، كما تكره الجماعة فيها.

الحنابلة قالوا: صلاة الخسوف كالكسوف، إلا أنه إذا غاب القمر خاسفاً ليلاً أديت صلاة الخسوف بخلاف الشمس، كما تقدم)، وأما الصلاة عند الفزع فهي مندوبة، فندب أن يصلي ركعتين عند الفزع من الزلازل أو الصواعق أو الظلمة والريح الشديدين، أو الوباء، أو نحو ذلك من الأهوال، لأنها آيات من اللّه تعالى يخوف بها عباده ليتركوا المعاصي، ويرجعوا إلى طاعته، فعند وقعها ينبغي الرجوه إليه تعالى بالعبادة التي يدور عليها أمر سعادتهم في الدنيا والآخرة، وهي كالنوافل المطلقة فلا جماعة لها ولا خطبة، ولا يسن فعلها في المسجد بل الأفضل فيها أن تؤدي بالمنازل، وهذا متفق عليه عند المالكية، والحنفية. أما الحنابلة فقالوا: لا تندب الصلاة لشيء من الأشياء المذكورة إلا للزلازل إذا دامت فيصلي لها ركعتان كصلاة الكسوف، وأما الشافعية فلم يذكروا أن الصلاة مندوبة لشيء من هذه الأمور.

*3 * الأوقات التي نهى الشارع عن الصلاة فيها

* تقدم في مباحث أوقات الصلاة الخمس المفروضة أن للصلوات أوقاتاً تؤدي فيها. بحيث لو تأخرت عنها كان المصلي آثماً إذا فعلها في وقت الحرمة، وفاعلاً للمكروه إذا صلاها في وقت الكراهة، ولكن اتفق ثلاثة من الأئمة على أن الصلاة تكون صحيحة متى وقعت بعد دخول وقتها، وخالف الحنفية في ثلاثة من الأئمة على أن الصلاة تكون صحيحة متى وقعت بعد دخول وقتها، وخالف الحنفية في ثلاثة أوقات، فقالوا: إن الصلاة المفروضة لا تنعقد فيها أصلاً، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: إن الصلاة المفروضة لا تنعقد أصلاً في ثلاثة أوقات: أحدها: وقت طلوع الشمس إلى أن ترتفع، فلو شرع في صلاة الصبح قبل طلوع الشمس ثم طلعت الشمس قبل أن يفرغ من صلاته، بطلت صلاته؛ إلا إذا كان في الركعة الأخيرة وجلس بمقدار التشهد، فإنهم اختلفوا في هذه الحالة، فمنهم من قال تبطل، ومنهم من قال: لا، ثانيها: وقت توسط الشمس في كبد السماء إلى أن تزول، وقد تقدم معنى الزوال في مباحث "أوقات الصلاة، ثالثها: وقت احمرار الشمس حال غروبها إلى أن تغرب، إلا عصر اليوم نفسه، فإنه ينعقد، ويصح بعد احمرار الشمس المذكور عند غروبها مع الكراهة التحريمية، ومثل الصلوات المفروضة في هذا الحكم سجدة التلاوة ولكن عدم صحة سجدة التلاوة في هذه الأوقات مشروطة بوجوبها قبل دخول هذه الأوقات، بأ، سمعها مثلاً قبل طلوع الشمس، ثم سجد وقت طلوع الشمس، أما إذا سمع آية سجدة في وقت من هذه الأوقات، وسجد فإنه يصح، فلو سمع قارئاً يقرأ آية سجدة عند طلوع الشمس أو وقت توسط الشمس في كبد السماء، أو حال احمرار الشمس عند غروبها، وسجد فإن سجدته تصح، ولكن الأفضل تأخير السجدة إلى الوقت من هذه الأوقات ولم يصل عليها فلا يصح له أن يصلي عليها عند دخول هذه الأوقات، أما إذا حضرت وقت دخولها فإن الصلاة عليها تصح، بل يكره تأخير الصلاة إلى الوقت الذي تجوز فيه الصلاة، وهذا كله في الصلوات المفروضة)، وأما صلاة النافلة فقد اختلفت آراء المذاهب في أوقاتها المنهي عن صلاتها فيها، فانظرها تحت الخط (الحنفية قالوا: يكره التنفل تحريماً في أوقات، وهي: بعد طلوع الفجر قبل صلاة الصبح، إلا سنتها فلا تكره، وبعد صلاة الصبح حتى تطلع الشمس فلا يصلي في هذا الوقت نافلة، ولو سنة الفجر إذا فاتته، لأنها متى فاتت وحدها سقطت، ولا تعاد، كما تقدم، وبعد صلاة فرض العصر إلى غروب الشمس، وعند خروج الخطيب من خلوته للخطبة، سواء كانت خطبة جمعة أو عيد أو حج أو نكاح أو كسوف أو استسقاء، وعند إقامة المؤذن للصلاة المكتوبة، إلا سنة الفجر إذا أمن فوت الجماعة في الصبح، كما تقدم، وقبل صلاة العيد وبعدها على ما تقدم، وبين الظهر والعصر المجموعتين في عرفة جمع تقديم ولو سنة الظهر، وبين المغرب والعشاء المجموعتين في المزدلفة جمع تأخير، ولو سنة المغرب، وعند ضيق وقت المكتوبة، وإذا وقع النفل في وقت من هذه الأوقات انعقد مع الكراهة التحريميةن ويجب قطعه وأداؤه في وقت الجواز.

الحنابلة قالوا: يحرم التنفل ولا ينعقد، ولو كان له سبب في أوقات ثلاثة، وهي: أولاً: من طلوع الفجر إلى ارتفاع الشمس قدر رمح إلا ركعتي الفجر، فإنها تصح في هذا الوقت قبل صلاة الصبح، وتحرم ولا تنعقد بعده؛ ثانياً: من صلاة العصر، ولو مجموعة مع الظهر جمع تقديم، إلى تمام الغروب، إلا سنة الظهر، فإنها تجوز بعد العصر المجموعة مع الظهر؛ ثالثاً: عند توسط الشمس في كبد السماء حتى نزول، ويستثنى من ذلك كله ركعتا الطواف، فإنها تصح في هذه الأوقات مع كونها نافلة، ومثلها الصلاة المعادة. بشرط أن تقام الجماعة وهو بالمسجد، فإنه يصح أن يعيد الصلاة التي صلاها مع الجماعة، وإن وقعت نافلة، وكذا تحية المسجد إذا دخل حال خطبة الإمام وقت توسط الشمس في كبد السماء فإنها تصح، وإذا شرع في صلاة النافلة قبل دخول وقت من هذه الأوقات ثم دخل الوقت وهو فيها فإنه يحرم عليه إتمامها، وإن كان صحيحة، أما صلاة الجنازة فإنها تحرم في وقت توسط الشمس في كبد السماء إلى أن تزول، وفي وقت شروعها في الغروب إلى أن يتكامل الغربو؛ وفي وقت طلوعها إلى أن تتكامل، فيحرم فعلها في هذه الأوقات، ولا تنعقد إلا لعذر فيجوز.

الشافعية قالوا: تكره صلاة النافلة التي ليس لها سبب تحريماً، ولا تنعقد في خمسة أوقات، وهي: أولاً: بعد صلاة الصبح أداء إلى أن ترتفع الشمس؛ ثانياً: عند طلوع الشمس إلى ارتفاعها قدر رمح؛ ثالثاً: بعد صلاة العصر أداء، ولو مجموعة مع الظهر في وقته، رابعاً: عند اصفرار الشمس حتى تغرب؛ خامساً: وقت استواء الشمس في كبد السماء إلى أن تزول؛ أما الصلاة التي لها سبب متقدم عليها كتحية المسجد وسنة الوضوء، وركعتي الطواف، فإنها تصح بدون كراهة في هذه الأوقات لوجود سببها المتقدم، وهو الطواف، والوضوء، ودخول المسجد، وكذا الصلاة التي لها سبب مقارن، كصلاة الاستسقاء، والكسوف، فإنها تصح بدون كراهة أيضاً لوجود سببها المقارن، وهو القحط، وتغيب الشمس؛ أما الصلاة التي لها سبب متأخر كصلاة الاستخارة والتوبة، فإنها لا تنعقد لتأخير سببها؛ ويستثنى من ذلك الصلاة بمكة، فإنها تنعقد بلا كراهة في أي وقت من أوقات الكراهة، وإن كانت خلاف الأولى؛ ويستثنى أيضاً من وقت الاستواء يوم الجمعة، فإنه لا تحرم فيه الصلاة، نعم تحرم الصلاة مطلقاً بعد جلوس الخطيب على المنبر يوم الجمعة إلا تحية المسجد، فإنها تسن بشرط أن لا تزيد عن ركعتين، فلو قام لثالثة بطلت صلاته كلها؛ وأما خطبة غير الجمعة فتكره الصلاة فيها تنزيهاً؛ ويكره تنزيهاً التنفل عند إقامة الصلاة المفروضة غير الجمعة؛ أما هي فيحرم التنفل عند إقامتها إن ترتب عليه فوات ركوعها الثاني مع الإمام، ويجب قطع النافلة عند ذلك، وإذا شرع في النفل قبل إقامة الصلاة ثم أقيمت وهو يصليه أتمه إن لم يخش فوات الجماعة بسلام الإمام، وإلا ندب له قطعه إن لم يغلب على ظنه الحصول على جماعة أخرى.

المالكية قالوا: يحرم التنفل، وهو كل ما عدا الصلوات الخمس المفروضة، كالجنازة التي لم يخف عليها التغير، وسجود التلاوة وسجود السهو، في سبع أوقات، وهي من ابتداء طلوع الشمس إلى تمامه، ومن ابتداء غروب الشمس إلى تمامه، وحال خطبة الجمعة اتفاقاً، والعيد على الراجح، وحال خروج الإمام للخطبة، وحال ضيق الوقت الاختياري، أو الضروري للصلاة المكتوبة، وحال تذكر الفائتة - إلا الوتر لخفته - لأنه يجب قضاءها بمجرد تذكرها، لقوله ﷺ: "من نسي صلاة فليصليها إذا ذكرها، لا كفارة لها إلا ذلك" وحال إقامة الصلاة للإمام الراتب، لقوله عليه الصلاة والسلام: "وإذا أقيمت الصلاة فلا صلاة إلا المكتوبة" ويكره ما ذكر من النفل وما ماثله مما تقدم في أوقات. الأول: بعد طلوع الفجر إلى قبيل طلوع الشمس، ويستثنى من ذلك أمور: رغيبة الفجر، فلا تكره قبل صلاة الصبح، أما بعدها فتكره، والورد، وهو ما رتبه الشخص على نفسه من الصلاة ليلاً، فلا يكره فعله بعد طلوع الفجر. بل يندب، ولكن بشروط:

1 - أن يفعله قبل صلاة الفجر والصبح، فإن صلى الصبح فات الورد، وإن تذكره في أثناء ركعتي الفجر قطعهما وصلى الورد، وإن تذكره بعد الفراغ منهما صلى الورد وأعاد الفجر، لأن الورد لا يفوت إلا بصلاة الصبح، كما تقدم 2 - أن يكون فعله قبل الاسفار؛ فإن دخل الاسفار كره فعله 3 - أن يكون معتاداً له، فإن لم يعتد التنفل في الليل كره له التنفل بعد طلوع الفجر 4 - أن يكون تأخيره بسبب غلبة النوم آخر الليل، فإن أخره كسلاً كره فعله بعد طلوع الفجر 5 - أن لا يخاف بفعله فوات صلاة الصبح في جماعة، وإلا كره الورد إن كان الشخص خارج المسجد، وحرام إن كان فيه. وكانت الجماعة للإمام الراتب، ويستثنى أيضاً من الكراهة في الوقت المذكور صلاة الشفع والوتر إذا لم يصلهما حتى طلع الفجر، فإنه يطالب بهما ما دام لم يصل الصبح إلا إذا أخر الصبح حتى بقي على طلوع الشمس مقدار صلاته فقط، فإنه يترك الشفع والوتر حينئذ ويصليه، ويستثنى أيضاً صلاة الجنازة، وسجود التلاوة إذا فعل قبل الإسفار ولو بعد صلاة الصبح. فلا تكرهان، أما بعد الإسفار فتكره صلاتهما، إلا إذا خيف على الجنازة التغير بالتأخير فلا تؤخر؛ الثاني: من أوقات الكراهة بعد تمام طلوع الشمس إلى أن ترتفع قدر رمح، وهو اثنا عشر شبراً بالشبر المتوسط، الثالث: بعد أداء فرض العصر إلى قبيل الغروب، ويستثنى من ذلك صلاة الجنازة، وسجود التلاوة إذا فعلا قبل اصفرار الشمس، أما بعد الاصفرار فتكرهان، إلا إذا خيف على الجنازة التغير، الرابع: بعد تمام غروب الشمس إلى أن تصلى المغرب، الخامس: قبل صلاة العيد أو بعدها

بالمصلى، على التفصيل السابق، وإنما ينهى عن التنفل في جميع الأوقات السابقة - أوقات الحرمة والكراهة - إذا كان مقصوداً، فمتى قصد التنفل كان منهياً عنه نهي تحريم أو كراهة، على ما تقدم، ولو كان منذوراً، أو قضاء نفل أفسده، أما إذا كان النفل غير مقصود كأن شرع في فريضة وقت النهي فتذكر أن عليه فائتة بعد صلاة ركعة من الفرض الحاضر فإنه يندب أن يضم إليها ركعة أخرى، ويجعله نفلاً ولا يكره، وإذا أحرم بنفل في وقت النهي وجب عليه قطعه إن كان في أوقات الحرمة إلا من دخل المسجد والإمام يخطب، فشرع في النفل جهلاً أو نسياناً فلا يقطعه، أما إذا خرج الخطيب إلى المنبر بعد الشروع في النفل فلا يقطعه، ولو لم يعقد ركعة، بل يجب الإتمام، وندب له قطعه في أوقات الكراهة، ولا قضاء عليه فيهما).

*3 * قضاء النافلة إذا فات وقتها أو فسدت بعد الشروع

* إذا فاتت النافلة فلا تقضى إلا ركعتي الفجر، فإنهما يقضيان من وقت حل النافلة بعد طلوع الشمس إلى الزوال، على التفصيل المتقدم، باتفاق الحنفية، والمالكية، وخالف الشافعية والحنابلة فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية قالوا: يندب قضاء النفل الذي له وقت كالنوافل التابعة للمكتوبة والضحى والعيدين، أما ما ليس له وقت فإنه لا يقضي، سواء كان له سبب، كصلاة الكسوف، أو ليس له سبب كالنفل المطلق.

الحنابلة قالوا: لا يندب قضاء شيء من النوافل إلا السنن التابعة للفريضة والوتر).

وإذا شرع في النفل ثم أفسده فلا يجب عليه قضاؤه، لأنه لا يتعين بالشروع فيه، باتفاق الشافعية والحنابلة، وخالف المالكية؛ والحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: إذا شرع في النفل المطلوب منه ثم أفسده، لزمه قضاءه: فإن نوى ركعتين أو لم ينو عدداً، ثم أفسده، لزمه قضاء ركعتين، وكذا إن نوى أربعاً على الصحيح، ولو شرع في نفل يظنه مطلوباً منه، ثم تبين له أثناء الصلاة أنه غير مطلوب لم يلزمه قضاءه.

المالكية قالوا: يجب قضاء النفل إذا أفسده فإن نوى ركعتين أو لم ينو عدداً ثم أفسده وجب عليه قضاء ركعتين. أما إذا نوى أربع ركعات، ثم أفسدها: فإن كان الافساد قبل عقد الركعة الثالثة برفع رأسه من ركوعها مطمئناً معتدلاً وجب قضاء ركعتين، وإن كان بعد عقد الركعة الثالثة بما ذكر وجب عليه قضاء أربع ركعات).

*3 * هل تصلي النافلة في المنزل أو في المسجد ؟

* صلاة النافلة في المنزل أفضل لقوله عليه الصلاة والسلام: "صلوا أيها الناس في بيوتكم، فإن أفضل الصلاة صلاة المرء في بيته إلا المكتوبة"، رواه البخاري؛ ومسلم ويستثنى النافلة التي شرعت لها الجماعة كالتراويح؛ فإن فعلها في المسجد أفضل على التفصيل المتقدم في مبحثها.

*3 * صلاة النفل على الدابة

* وتجوز صلاة النافلة على الدابة بلا عذر، على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (الشافعية قالوا: صلاة النافلة على الدابة جائزة إلى الجهة التي يقصدها المسافر، ولا يجوز له الانحراف عنها إلا للقبلة، فإن انحراف لغير القبلة عالماً عامداً بطلت صلاته. وإنماتجوز بشرط السفر، ولو لم يكن سفر قصر؛ ويصليها صلاة تامة بركوع وسجود. إلا إذا الشافعية قالوا: عليه ذلك فإنه يومئ بركوعه وسجوده، بحيث يكون انحناء السجود أخفض من انحناء الركوع إن سهل، وإلا فعل ما أمكنه ويجب عليه فيها استقبال القبلة إن لم يشق عليه. فإن شُق عليه استقبالها في كل الصلاة وجب عليه أن يستقبلها عند افتتاح الصلاة بتكبيرة الإحرام، فإن شُق عليه ذلك أيضاً سقط استقبال القبلة بشروط ستة: الأول: أن يكون السفر مباحاً، الثاني: أن يقصد السفر إلى مكان لا يسمع فيه نداء الجمعة. الثالث: أن يكون السفر لغرض شرعي، كالتجارة، الرابع: دوام السفر حتى يفرغ من الصلاة التي شرع فيها، فلو قطع السفر وهو يصلي لزمه استقبالها، الخامس: دوام السير، فلو نزل أو

وقف للاستراحة في أثناء الصلاة لزمه الاستقبال ما دام غير سائر السادس: ترك فعل الكثير بلا عذر، كالركض والعدو بلا حاجة في أثناء الصلاة المذكورة، أما إن كان لحاجة فلا يضر، ويجب أن يكون مكانه على الدابة طاهراً؛ بخلاف ما إذا بالت الدابة أو دمي فمها أو وطئت نجاسة رطبة: فإن كان زمامها بيده بطلت صلاته، وإلا فلا، أما إن كانت النجاسة جافة فإن فارقتها الدابة حالاً صحت الصلاة، وإلا فلا تصح، ومن جعل دابته تطأ نجاسة بطلت صلاته مطلقاً، ويجوز للمسافر أن يتنفل ماشياً، فإن كان في غير وحل لزمه إتمام الركوع والسجود والتوجه فيهما إلى القبلة، كما يجب عليه التوجه إليها عند إحرامه والجلوس بين السجدتين، ولا يمشي إلا في قيامه واعتداله من الركوع قائماً، وتشهده وسلامه كذلك، ومن كان ماشياً في نحو ثلج أو وحل أو ماء جاز له الإيماء بالركوع والسجود، إلا أنه يلزمه استقبال القبلة فيهما، والماشي إذا وطئ نجاسة عمداً في أثنائها بطلت صلاته مطلقاً، فإن وطئها سهواً صحت صلاته إن كانت جافة وفارقها حالاً، وإلا بطلت صلاته.

المالكية قالوا: يجوز للمسافر سفراً تقصر فيه الصلاة - وسيأتي بيانه - أن يصلي النفل، ولو كان وتراً، على ظهر الدابة، بشرط أن يكون راكباً لها ركوباً معتاداً، وله ذلك متى وصل إلى مبدأ قصر للصلاة على الأحوط، ثم إن كان راكباً في "شقدف وتختروان" ونحوهما مما يتيسر في الركوع والسجود عادة صلى بالركوع والسجود قائماً أو جالساً إن شاء بالإيماء، ويقوم استقبال جهة السفر مقام استقبال القبلة، وإن كان راكباً لأتان ونحوها صلى بالركوع والإيماء للسجود، بشرط أن يكون الإيماء للأرض لا للسرج ونحوه، وأن يحسر عمامته عن جبهته، ولا تشترط طهارة الأرض التي يومئ لها. ولا يجب عليه استقبال القبلة أيضاً. ويكفيه استقبال جهة السفر، فلو انحرف عنها عمداً لغير ضرورة بطلت صلاته. إلا إن كان الانحراف للقبلة فتصح، لأن القبلة هي الأصل، ويندب للمسافر المذكور أن يبدأ صلاته لجهة القبلة، ولا يجب ولو تيسر، أما الماشي والمسافر سفراً لا تقصر فيه الصلاة لكونه قصيراً أو غير مباح مثلاً، وكذا راكب الدابة ركوباً غير معتاد - كالراكب مقلوباً - فلا تصح صلاته إلا بالاستقبال والركوع والسجود. ويجوز للمتنفل على الدابة أن يفعل ما لا بد منه من ضرب الدابة بسوط ونحوه، وتحريك رجله، وإمساك زمامها بيده، ولكنه لا يتكلم ولا يلتفت، وإذا شرع في الصلاة على ظهرها ثم وقف، فإن نوى إقامة تقطع حكم السفر نزل وتمم بالأرض بالركوع والسجود، وغلا خفف القراءة وأتم على ظهرها، وأما الفرض على ظهر الدابة ولو كان نفلاً منذوراً، فلا يصح إلا في الهودج ونحوه، بشرط استقبال القبلة والركوع والسجود والقيام، أما على الأتان ونحوها فلا يصح إلا لضرورة، كما تقدم في مباحث "استقبال القبلة في صلاة الفرض".

الحنفية قالوا: تندب الصلاة على الدابة إلى أي جهة توجهت إليها دابته؛ فلو صلى إلى جهة غير التي توجهت إليها دابته لا تصح لعدم الضرورة، ولا يشترط في ذلك السفر، بل يتنفل المقيم بلا عذر، متى جاوز المصر إلى المحل الذي يجوز للمسافر فيه الصلاة فيه، وينبغي أن يومئ لأن الصلاة على الدابة شرعت بالإيماء، فلو سجد على شيء وضعه أو سجد على السرج اعتبر سجوده إيماء إن كان أخفض من الركوع، ولا يشترط استقبال القبلة في ابتداء الصلاة، لأنها لما جازت إلى غير جهة الكعبة جاز الافتتاح إلى غير جهتها، نعم يستحب ذلك مع عدم المشقة، ويجوز أن يحث دابته على السير بالعمل القليل، كما يجوز له أن يفتتح صلاته على الدابة، ثم ينزل عنها بالعمل القليل ويتمها بانياً على ما صلاه؛ أما إذا افتتح الصلاة وهو على الأرض، فلا يجوز له أن يتمها بانياً على ظهر الدابة، ولو افتتح صلاته خارج المصر، ثم دخل المصر أتم على الدابة، وأما صلاة الفرض والواجب وسنة الفجر، فإنها لا تجوز على الدابة إلا لضرورة، كخوف من لص أو سبع على نفسه أو دابته أو ثيابه لو نزل، وقد تقدم بيانه في "استقبال القبلة"، ولا يمنع صحة الصلاة على الدابة نجاسة كثيرة عليها. ولو كانت في السرج والركابين في الأصح، ولا يجوز للماشي أن يتنفل ماشياً بل يقف إذا أراد التنفل، ويؤدي الصلاة تامة.

الحنابلة قالوا: يجوز للمسافر سفراً مباحاً إلى جهة معينة، سواء كان سفر قصر أو لا أن يتنفل على ظهر الدابة أو على الأرض إذا كان ماشياً؛ ويجب على المتنفل على الدابة أن يركع ويسجد ويستقبل القبلة في جميع الصلاة متى أمكنه ذلك بلا مشقة. فإن شُق عليه شيء من ذلك فلا يجب، فيستقبل جهة سفره إن شُق عليه استقبال القبلة، ويومئ للركوع، أو السجود إن تعسر واحد منهما، ويلزم أن يكون الإيماء للسجود أخفض من الإيماء للركوع إن تيسر، وأما الماشي فيلزمه افتتاح الصلاة إلى جهة القبلة. وأن يركع ويسجد بالأرض إلى جهة القبلة أيضاً، ويفعل باقي الصلاة وهو ماس مستقبلاً جهة مقصده، ومن كان يتنفل على الدابة وهو ماش، وكان مستقبلاً جهة مقصده، ثم عدلت به دابته أو عدل هو عنها فإن كان العدل لجهة القبلة صحت وإن كان لغيرها، فإن كان لغير عذر بطلت صلاته مطلقاً، وإن كان لعذر وطال العدول عرفاً بطلت، وإلا فلا، ويشترط طهارة ما تحت الراكب المتنفل من برذغة ونحوها بخلاف الحيوان، فلا تشترط طهارته، أما من سافر ولم يقصد جهة معينة، وكذا من سافر سفراً مكروهاً أو محرماً فإنه يلزمه كل ما يلزم في الصلاة من استقبال القبلة وغيرها).

*3 * مباحث الجمعة

* يتعلق بها مباحث: أحدها: حكمها ودليله: ثانيها: وقتها، ثالثها: متى يجب السعي لصلاة الجمعة، رابعها: شروطها، خامسها: شرح بعض هذه الشروط، وهي حكم حضور النسار الجمعة، حكم تعدد المساجد التي تقام فيها الجمعة في البلد الواحد، الجماعة التي تصح بها الجمعة، الخطبة - أركانها - شروطها - سننها - مكروهاتها - الكلام حال الخطبة وعند خروج الخطيب من خلوته وجلوسه على المنبر - الترقية بين يدي الخطيب، سادسها: بيان ما لا يجوز فعله يوم الجمعة في المسجد أو يره، كتخطي رقاب الناس في المسجد، وعدم جواز السفر يومها، سابعها: هل يجوز لمن فاتته الجمعة أن يصلي الظهر قبل فراغ الإمام من الجمعة؛ ثامنها: هل يجوز لمن فاتته الجمعة أن يصلي الظهر جماعة؛ تاسعها: بيان حكم من أدرك إمام الجمعة في بعض الصلاة؛ عاشرها: مندوبات صلاة الجمعة، وإليك بيان هذه المباحث بالتفصيل.

*4 * حكم الجمعة، ودليله

* صلاة الجمعة فرض على كل من استكملت فيه الشروط الآتي بيانها، وهي ركعتان، لما روي عن عمر رضي اللّه عنه عنه أنه قال: "صلاة الجمعة ركعتان تمام غير قصر على لسان نبيكم ﷺ" رواه أحمد والنسائي، وابن ماجة بإسناد حسن، وهي فرض عين على كل مكلف قادر مستكمل لشروطها، وليست بدلاً عن الظهر فإذا لم يدركها فرض عليه صلاة الظهر أربع ركعات، وقد ثبتت فرضيتها بالكتاب والسنة والاجماع؛ أما الكتاب فقد قال اللّه تعالى: {يا أيها الذين آمنوا إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة، فاسعوا إلى ذكر اللّه، وذروا البيع}، وأما السنة فمنها قوله ﷺ: "لقد هممت أن آمر رجلاً يصلي بالناس، ثم أحرق على رجال يتخلفوا عن الجمعة بيوتهم" رواه مسلم، وقد انعقد الاجماع على أن الجمعة فرض عين.

*4 * وقت الجمعة، ودليله

* وقت الجمعة وهو وقت الظهر، من زوال الشمس إلى أن يصير ظل كل شيء مثله بعد ظل الاستواء، كما تقدم بيانه في مبحث "أوقات الصلاة" فلا تصح الجمعة قبل هذا الوقت، ولا بعده باتفاق الحنفية، والشافعية، وخالف الحنابلة، والمالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنابلة قالوا: يبتدئ وقت الجمعة من ارتفاع الشمس قدر رمح، وينتهي بصيرورة ظل كل شيء مثله، سوى ظل الزوال، ولكن ما قبل الزوال وقت جواز يجوز فعلها فيه، وما بعد الزوال وقت وجوب يجب إيقاعها فيه، وإيقاعها فيه أفضل.

المالكية قالوا: وقتها من زوال الشمس إلى غروبها، بحيث يدركها بتمامها مع الخطبة قبل الغروب، فإن علم أن الوقت الباقي إلى الغروب لا يسع إلا ركعة منها بعد الخطبة. فلا يسرع فيها، بل يصلي الظهر فإن شرع يصح) وإذا خرج الوقت

وهم في صلاة الجمعة، ففي حكم صلاتهم خلاف في المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: تبطل صلاتهم بخروج الوقت قبل تمامها لفوات الشرط، ولو بعد القعود قدر التشهد.

الشافعية قالوا: إذا شرعوا في صلاتها، وقد بقي من الوقت ما يسعها، ولكنهم أطالوا فيها حتى خرج الوقت لم يبطل ما صلوه، بل يتمونها ظهراً بانين على صلاتهم الأولى من غير نية الظهر، ويسر الإمام فيما بقي. ويحرم أن يقطعوا الصلاة. ويستأنفوا الظهر من أوله، أما إذا شرعوا فيها بعد أن ضاق الوقت ظانين أنه يسعها فلم يسعها، وخرج وهم في الصلاة بطلت صلاتهم، ولا تنقلب ظهراً.

الحنابلة قالوا: إذا شرعوا في صلاة الجمعة آخر وقتها فخرج الوقت وهم فيها أتموها جمعة.

المالكية قالوا: إن شــرع في الجمعة معتقداً إدراكها بتمامها ثم غربت الشـــمس قبل تمامها، فإن كان الغروب بعد تمام ركعة بسجدتيها أتمها جمعة، وغلا أتمها ظهراً)، أما دليل وقتها فهو ما رواه البخاري في "صحيحه" عن أنس رضي الله عنه قال: كان النبي ﷺ يصلي الجمعة حين تميل الشمس، وأخرج مسلم عن سلمة بن الأكوع، قال: كنا نجمع مع رسول الله ﷺ إذا زالت الشمس ثم نرجع نتتبع الفيء (الظل).

*4 * متى يجب السعي لصلاة الجمعة، ويحرم البيع ؟، الأذان الثاني

* يجب الســعي لصــلاة الجمعة على من تجب عليه الجمعة إذا نودي لها بالأذان الذين بين يدي الخطيب، ويحرم البيع في هذه الحالة لقوله تعالى: {يا أيها الذين آمنوا إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا إلى ذكر الله، وذروا البيع} فقد أمر الله تعالى بالسعي إلى الصلاة عند النداء، ولم يكن معروفاً في عهد النبي ﷺ ســوى هذا الأذان، فكان إذا صـعد ﷺ المنبر أذن المؤذن بين يديه، وقد روى ذلك البخاري، وأبو داود، والنســائي، والترمذي، وقد زاد عثمان رضــي الله عنه نداء قبل هذا عندما كثر الناس، روي عن الســائب بن يزيد، قال: كان النداء يوم الجمعة أوله إذا جلس الإمام على المنبر على عهد النبي ﷺ، وأبي بكر، وعمر. فلما كان زمن عثمان، وكثر الناس، زاد النداء الثاني على الزوراء، وفي رواية زاد الأذان الثالث ولكن المراد به هنا الأذان، وإنما ســماه ثالثاً لأن الإقامة تســمى أذاناً؛ ومما لا ريب فيه أن زيادة هذا الأذان مشــروعة، لأن الغرض منه الإعلام، فلما كثر الناس كان إعلامهم بوقت الصلاة مطلوباً، وسيدنا عثمان من كبار الصحابة المجتهدين الذين عرفوا قواعد الدين ونقلوها عن رسول الله ﷺ.

وقد اتفق ثلاثة من الأئمة على أنه يجب على المكلف بالجمعة أن يســعى إليها متى ســمع النداء الذي بين يدي الخطيب، لأنه هو المقصــود بالآية الكريمة، وخالف الحنفية فقالوا: متى ســمع أذان الجمعة بعد زوال الشــمس فإنه يجب عليه أن يسـعى، فالأذان المعروف الآن على المئذنة ونحوها يوجب السـعي إلى الصلاة، لأنه نداء مشـروع، والآية عامة، فلم تخصه بالأذان الذي بين يدي الخطيب، كما يقول الثلاثة.

أما البيع فقد اتفق الحنفية، والشــافعية على أنه حرام عند أذان الجمعة. وإن كان صـحيحاً، إلا أن الشــافعية أرادوا الأذان الذين بين يدي الخطيب، والحنفية، أرادوا الأذان الذي قبله إلى انتهاء الصــلاة، أما المالكية، والحنابلة؛ فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: إذا وقع البيع وقت الأذان المذكور كان فاســداً ويفسـخ، إلا إذا تغيرت ذات المبيع، كأن ذبح أو أكل منه أو نحو ذلك، وكذا إذا تغير ســوقه، كأن نزل ثمنه أو صـعد ونحو ذلك مما يفوت به البيع الفاسـد، كما يأتي في "الجزء الثاني" فإذا وقع شيء من ذلك فإن البيع يمضي، وتجب قيمة المبيع يوم قبضه لا الثمن الذي وقع العقد عليه.

الحنابلة قالوا: إذا وقع البيع في هذا الوقت لا ينعقد رأساً).

هذا حكم من تجب عليهم الجمعة، أما من لا تجب عليهم فإنه لا يجب عليهم السعي، ولا يحرم عليهم البيع، فإن كان أحد المتعاقدين يلزمه، والآخر لا يلزمه، فإنه يحرم عليهما معاً، وذلك لأن من لا تجب عليه أعان من تجب عليه على المعصـية.

ومن هذا تعلم أنه لا يجب السـعي، ولا يحرم البيع قبل الأذان المذكور على الخلاف المتقدم؛ نعم يجب السـعي على من كانت داره بعيده عن المسجد بقدر ما يدرك به أداء الفريض.

4 شروط الجمعة، تعريف المصر والقرية

* يشترط لصلاة الجمعة ما يشترط لصلاة الظهر وغيره من الصلوات المذكورة في صحيفة 161 وما بعدها في مبحث "شروط الصلاة" المتقدم بيانها، ولكن للجمعة شروط زائدة على شروط الصلاة المتقدمة، فلنذكرها لك مجتمعة عند كل مذهب تحت الخط (الحنفية قالوا: تنقسم شروط الجمعة الزائدة على شروط الصلاة إلى قسمين: شروط وجوب؛ وشروط صحة، فشروط وجوبها عندهم ستة، أحدها: الذكورة، فلا تجب على الأنثى، ولكن إذا حضرتها وأدتها، فإنها تصح منها، وتجزئها عن صلاة الظهر، ثانيها: الحرية، فلا تجب على من به رق، ولكن إذا حضرها وأداها فإنها تصح منه، ثالثها: أن يكون صحيحاً، فلا تجب على المريض الذي يتضرر بالذهاب لحضورها ماشياً، فإن عجز عن الذهاب إلى المسجد ماشياً سقطت عنه الجمعة، وإن وجد من يحمله باتفاق الحنفية، أما الأعمى الذي لا يمكنه الذهاب إليها بنفسه فالإمام يقول: إنها تسقط عنه؛ ولو وجد قائداً متبرعاً، أو بأجر يقدر عليه، والصاحبان يقولان إن قدر على الذهاب، ولو بقائد متبرع، أو بأجر يقدر عليه لزمه الذهاب، فيجوز للأعمى أن يقلد أحد الرأيين، ولكن الأحوط أن يقلد مذهب الصاحبين، خصوصاً أن الجمعة تصح منه باتفاق، رابعها: الإقامة في المحل الذي تقام فيه الجمعة، أو في محل متصل به، فمن كان في محل يبعد عن مكان الجمعة فإنها لاتجب عليه، وقدروا مسافة البعد بفرسخ، وهو ثلاثة أميال، والميل ستة آلاف ذراع، وهي - خمسة كيلو مترات، وأربعون متراً - وهذا هو المختار للفتوى، وبعضهم قدر هذه المسافة بأربعمائة ذراعٍ؛ وتسمى "غلوة"، وبذلك تعلم أنها لا تجب على المسافر إلا إذا نوى أن يقيم خمسة عشر يوماً، خامسها: أن يكون عاقلاً، فلا تجب على المجنون ومن في حكمه؛ سادسها: البلوغ، فلا تجب على الصبي الذي لم يبلغ.

هذا، ولا يشتبه عليك عد العقل والبلوغ من شروط وجوب الجمعة الزائدة على شروط وجوب الصلاة، وذلك لأن الحنفية عدوا في كتبهم المشهورة شروط الصلاة مقصورة على شروط الجواز والصحة، وإلا فمما لا شك في أن البلوغ من شروط وجوب الصلاة، وكذلك القدرة في شرائط الجمعة اكتفاء بعدّها في شروط الصلاة كان له وجه حسن؛ وأما شروط صحتها فهي سبعة أحدها: المصر، فلا تجب على من كان مقيماً بقرية لقول علي رضي الله عنه: "لا جمعة ولا تشريق ولا صلاة فطر، ولا أضحى إلا في مصر جامع أو مدينة عظيمة" رواه ابن أبي شيبة في "مصنفه" موقوفاً على علي "رضي الله عنه"، وكذلك رواه عبد الرزاق، والفرق بين القرية والمصر أن المصر ما لا تسع أكبر مساجده أهله المكلفين بصلاة الجمعة، ولو لم يحضروا بالفعل، وبهذا أفتى أكثر فقهاء الحنفية، وعليه فتصح الجمعة في كل بلاد القطر المصري التي بها مساجد تقام فيها الجمعة، إذ لا توجد قرية يسع أكبر مساجدها جميع أهلها المكلفين، فإذا فرض ووجدت قرية صغيرة، ويقال لها: نزلة، لا ينطبق عليها هذا الشرط، فإنه لا يصح من أهلها الجمعة إذا لم يكن بينها وبين بلدة أخرى أقل من مسافة فرسخ، وإلا فإنه يلزمهم الذهاب إلى هذه البلدة لأداء الجمعة؛ ولكن المشهور من مذهب أبي حنيفة أن المصر هو كل موضع له أمير وقاض يقدر على إقامة أكثر الحدود، وإن لم ينفذها بالفعل، فلا تصح الجمعة على هذا الرأي في مساجد البلدان التي لا ينطبق عليها هذا الشرط وحيث أن معظم علماء المذهب أفتوا بالرأي الأول فمن الحيطة العمل به خصوصاً أن جميع الأئمة لم يشترطوا هذا الشرط، فالذين يتركون صلاة الجمعة بناء على ما اشتهر عند بعض الحنفية في تعريف المصر لم يأخذوا بالأحوط لديهم، خصوصاً إذا ترتب على ترك الجمعة تشكيك العامة واستهانتهم بأداء واجباتهم الدينية، على أن عندهم الذي يعولون عليه في هذا هو ما رواه ابن أبي شيبة عن علي موقوفاً، وقد نقل الزيلعي في كتابه "نصب الراية" أن النبي ﷺ لم ينقل عنه في هذا الموضوع شيء، وعلى فرض أنه حديث صحيح فمن أين جاء تعريف المصر بأنه

ما كان له أمير وقاض ينفذ الحدود ؟، فالحق واضح، والارتكاز على هذا لا يفيد مطلقاً، ولهذا جرى جمهور محققي الحنفية على أن المصر هو ما كان أكبر مسجد فيه لا يسع أهله الذين تجب عليهم الصلاة، وإن لم يحضروا فعلاً؛ أما الأئمة الآخرون فإنهم لم يعولوا على هذا الأثر الذي نقل عن علي كرم الله وجهه، وستعرف شرائطهم بعد هذا؛ ثانيها: إذن السلطان أو نائبه الذي ولاه إمارة، فإذا ولى الإمام خطيباً فغن له أن يولي غيره، ولو لم يأذن بالإنابة على الظاهر، وبعضهم يقول: لا يجوز إلا إذنه بإنابة غيره: ثالثها: دخول الوقت، فلا تصح الجمعة إلا إذا دخل وقت الظهر، وقد عرفت أن دخول الوقت شرط لصحة الصلاة مطلقاً، ولو غير جمعة، كما هو شرط لوجوبها، ولكنهم ذكروه أيضاً في شرائط صحة الجمعة تساهلاً، وإذا خرج الوقت قبل تمام صلاتها فإن صلاتهم تبطل، ولو بعد القعود قدر التشهد؛ وقد عرفت أن وقت الجمعة هو وقت الظهر، وهو من زوال الشمس إلى أن يصير ظل كل شيء مثله بعد ظل الاستواء؛ رابعها: الخطبة، وسيأتي بيانها؛ خامسها: أن تكون الخطبة قبل الصلاة؛ سادسها: الجماعة، فلا تصح الجمعة إذا صلاها منفرداً، ويشترط في الجماعة عند الحنفية أن يكونوا ثلاثة غير الإمام، وإن لم يحضروا الخطبة، كما سيأتي في مبحث "الجماعة التي لا تصح الجمعة إلا بها"؛ سابعها: الإذن العام من الإمام - الحاكم - فلا تصح الجمعة في مكان يمنع منه بعض المصلين، فلو أقام الإمام الجمعة في داره بحاشيته وخدمه، فإنها تصح مع الكراهة، ولكن بشرط أن يفتح أبوابها، ويأذن للناس بالدخول فيها، ومثلها الحصن والقلعة، على أنه لا يضر إغلاق الحصن أو القلعة لخوف من العدو، فتصح الصلاة فيها مع إغلاقها متى كان مأذوناً للناس بالدخول فيها، وتصح صلاة الجمعة في الفضاء، بشرطين: أحدهما إذن الإمام؛ ثانيهما: أن لا يبعد عن المصر أكثر من فرسخ، أو يكون له علاقة بالمصر، كالمحل الذي أعد لسباق الخيل، أو لدفن الموتى، وسيأتي في مبحثه.

المالكية قالوا: تنقسم شروط الجمعة إلى قسمين: شروط وجوب، وشرط صحة، فأما شروط وجوبها فهي كشروط وجوب الصلاة المتقدمة، وتزيد عليها أمور؛ أحدها الذكورة، فلا تجب الجمعة على المرأة، ولكن إن صلتها مع الجماعة فإنها تصح منها، وتجزئها عن صلاة الظهر؛ ثانيها: الحرية، فلا تجب على العبد، ولكن إذا حضرها وأداها فإنها تصحمنه، وهذا الشرطان متفق عليهما في المذاهب بنصهما، ثالثها: عدم العذر المبيح لتركها، فتسقط عن المريض الذي يتضرر بالذهاب إليها راكباً أو محمولاً، فإذا قدر على السعي لها، ولو بأجرة لا تجحف به، فإنها تجب عليه، وإذا كان مقعداً فإنه لا يلزمه الذهاب إلى الجمعة، إلا إذا وجد من يحمله، ولم يتضرر من ذلك؛ رابعها: أن يكون مبصراً، فلا تجب على الأعمى إذا تعذر عليه الحضور بنفسه، أو لم يجد قائداً، فإن أمكنه المشي بنفسه، أو وجد قائداً، فإنها تجب عليه؛ خامسها: أن لا يكون شيخاً هرماً يصعب عليه الحضور، سادسها: أن لا يكون وقت حر أو برد شديدين، ومثل الحروالبر الشديدين المطر والوحل الشديدان، سابعها: أن يخاف من ظالم يحبسه أو يضربه ظلماً، أما إن كان يستحق ذلك فإن الجمعة لا تسقط عنه، ثامنها: أن يخاف على مال أو عرض أو نفس، ويشترط في المال أن يكون ضياعه مجحفاً به، تاسعها: أن يكون مقيماً بالبلد الذي تقام به الجمعة، أو مقيماً بقرية أو خيمة تبعد عنه ثلاثة أميال وثلث ميل. وتعتبر هذه المسافة من المنارة التي في طرف البلد إن جاز تعدد مساجد الجمعة، بأن كان هناك ضرورة توجب التعدد، أما إذا منع تعدد المساجد فتعتبر هذه المسافة من منارة الجامع الذي أقيمت فيه الجمعة أولاً، فالمقيم والمسافر الذي نوى إقامة أربع أيام تامة تجب عليه الجمعة، وإن كانت لا تنعقد بالمسافر الذي نوى الإقامة؛ أما الاستيطان، وهو الإقامة بنية التأبيد، فهو شرط لوجوبها ابتداء ولصحتها، فلاتجب الجمعة ابتداء إلا على قوم أقاموا في بلدة على التأبيد بحيث يمكن حمايتها والذود عنها من الطوارئ الغالبة؛ عاشرها: أن يكون في بلدة مستوطنة، فلو نزل جماعة كثيرة بمكان ونووا فيه الإقامة شهراً مثلاً، وأرادوا أن يقيموا جمعة في ذلك المكان، فلا تجب عليهم ولا تصح، ولا يشترط في بلد الجمعة أن يكون مصراً، فتصح في القرية

وفي الأخصاص، وهي البيوت المبنية من الجريد أو القصب الفارسي - البوص - ؛ وأما بيوت الشعر فلا تجب الجمعة على أهلها، ولا تصح، لأن الغالب عليهم الارتحال، إلا إذا كانوا قريبين من بلدها، فتجب عليهم تبعاً، كما تقدم.

وأما شروط صحة الجمعة فهي خمسة: الأول استيطان قوم ببلدة أو جهة، بحيث يعيشون في هذا البلد دائماً آمنين على أنفسهم من الطوارئ الغالبة، وكما أن الاستيطان شرط في الصحة، فهو شرط في الوجوب، كما تقدم بيانه في "شرائط الوضوء": الثاني: حضور اثني عشر غير الإمام، ويلزم حضور جميع أهل البلد، ولو في أول جمعة على الصحيح؛ نعم يشترط وجودهم في البلد أو قريباً منه بحيث يمكن الاستنجاد بهم في كلجمعة؛ الثالث: الإمام ويشترط فيه أمران: أحدهما: أن يكون مقيماً أو مسافراً نوى إقامة أربعة أيام، وقد تقدم. ثانيهما: أن يكون هو الخطيب، فلو صلى بهم غير من خطب، فالصلاة باطلة إلا إذا منع الخطيب من الصلاة مانع يبيح له الاستخلاف، كرعاف، ونقض وضوء، فيصح أو يصلي غيره إن لم ينتظر زوال عذره في زمن قريب، وإلا وجب انتظاره؛ والقرب مقدار صلاة الركعتين الأوليين من العشاء وقراءتهما: الرابع الخطبتان، وقد تقدم الكلام عليهما؛ الخامس: الجامع، فلا تصح الجمعة في البيوت ولا في أرض براح مثلاً، ويشترط في الجامع شروط أربعة الأول: أن يكون مبنياً، فلا تصح في مسجد حوط عليه بأحجار أو طوب من غير بناء؛ الثاني: أن يكون بناؤه مساوياً على الأقل للبناء المعتاد لأهل البلد، فلو كان البلد أخصاصاً صح بناء المسجد من البوص؛ الثالث: أن يكون في البلد أو قريباً منها، بحيث يصل إلى المكان المقيم به دخان البلد التي تقام فيها الجمعة، الرابع: أن يكون المسجد واحداً فلو تعددت المساجد في البلد الواحد فلا يصح إلا في الجامع القديم، على التفصيل الذي تقدم في "مبحث تعدد المساجد".

الشافعية قالوا: تنقسم شروط الجمعة إلى قسمين: شروط وجوب: وشروط صحة، فأما شروط وجوبها الزائدة على ما تقدم في شروط وجوب الصلاة، فمنها الشروط التي ذكرها المالكية إلى الشرط العاشر، فمنهم متفقون معهم في أن الجمعة لا تجب على المريض والمقعد والأعمى إلا بالشروط التي ذكرها المالكية في شرائط الوجوب، وكذا لا تجب في حال البرد والحر الشديدين جداً، كما يقول المالكية، ومثلهما المطر والوحل والخوف من عدو ظالم أو حاكم ظالم كذلك، وكذا لا تجب على من خاف ضياع مال، سواء كان مجحفاً به أو لا، خلافاً للمالكية في ذلك، وكذا لا تجب على من خاف على عرضه أو نفسه، كما لا تجب على المرأة والرقيق، ولكنها تصح منهما، وقد وافق الحنابلة على هذه الشروط أيضاً، إلا أن الحنابلة قالوا: لا تجب على الأعمى، إلا إذا وجد قائداً أو ما يقوم مقامه من علامة يستند إليها حتى يصل إلى المسجد، كجدار يمكنه أن يستند إليه أو حبل يمسكه أو نحو ذلك، وقد عرفت أن الحنفية يقولون: تسقط عن المريض الذي يتضرر بالذهاب لحضورها ماشياً، فإن عجز عن ذلك سقطت عنه، وإن وجد من يحمله باتفاق، أما الأعمى ففيه خلاف، فبعضهم يقول: تسقط عنه، ولو وجد قائداً متبرعاً، ومنهم من يقول: إذا قدر الذهاب ولو بقائد متبرع أو بأجر يقدر عليه فإن الذهاب يجب عليه. كما تقدم في شرائط الوجوب عند الحنفية، وقد وافق الحنفية جميع الأئمة على أن الجمعة لا تجب على من خاف من ظالم يعتدي على ماله أو عرضه أو نفسه، بشرط أن يكون ضياع ماله مجحفاً به، كما يقول المالكية، والحنابلة، خلافاً للشافعية، أما إن كان ظالماً، فإن الجمعة لا تسقط عنه بالخوف من القصاص.

(يتبع...)

*(تابع ... 1): يشترط لصلاة الجمعة ما يشترط لصلاة الظهر وغيره من الصلوات المذكورة ... ...

ومن شروط وجوب الجمعة عند الشافعية الإقامة بمحل الجمعة أو بمحل قريب منه، كما يقول غيرهم من الأئمة، إلا أن لهم في ذلك تفصيلاً، وهو أنهم يشترطون فيمن كان مقيماً بمحل قريب من محل الجمعة أن يسمع الأذان أو النداء، فلا تجب الجمعة على من كان مقيماً بمكان بعيد لا يسمع أهله النداء، إلا إذا بلغ عددهم أربعين، فتجب عليهم في هذه الحالة إقامة الجمعة بمحلهم. ولا يلزمهم السعي للبلد القريب منهم، ولا يشترط في وجوب الجمعة الاستيطان، وهو

الإقامة على التأبيد، بحيث لا يرحلون عن محلهم صيفاً أو شتاءً إلا لحاجة، كالمعتاد في القاطنين ببلد، وإنما الاستيطان المذكور شرط لانعقاد الجمعة، فلا تنعقد الجمعة إلا بمن كان مستوطناً، بمعنى أنه لو حضر من المستوطنين أقل من أربعين، وكمل العدد بغير متوطن، فإن الجمعة لا تنعقد، ولا تصح، كما لا تجب عليهم من أول الأمر، ومن شروط وجوب الجمعة الإقامة، فلا تجب الجمعة على المسافر، إلا إذا نوى المسافر إقامة أربعة أيام في بلد الجمعة، وإذا خرج للسفر من بلده بعد فجر الجمعة فإنها تجب عليه إذا أدرك الجمعة في المحل المسافر إليه، إما إذا خرج من بلده قبل فجر يوم الجمعة، فإنها لا تجب عليه، ولا فرق في ذلك بين أن يكون السفر طويلاً أو قصيراً، إلا إذا كان يريد الذهاب إلى مكان قريب يسمع فيه أذان الجمعة من البلدة التي خرج منها، أما إذا سمع النداء من بلدة غيرها فإنها لا تجب عليه، وعلى هذا إذا خرج الحصادون والعمال من بلدهم إلى مكان أعمالهم قبل الفجر، فإن الجمعة عند الشافعية فهي ستة أشياء: الأول: أن تقع كلها وخطبتاها في وقت الظهر يقيناً: الثاني: أن تقع بأبنية مجتمعة، سواء كانت مصراً أو قرية، أو بلداً، أو غاراً بالجبل، أو سرداباً، فلا تصح في الصحراء، والضابط المعتمد لصحة الجمعة في الأبنية ما لا تقصر الصلاة فيه تصح فيه الجمعة كفضاء داخل سور البلد، وما تقصر الصلاة فيه لا تصح فيه، الثالث: أن تقع الصلاة جماعة بشرائطها المتقدمة، الرابع: أن يكون عدد جماعتها أربعين بالشروط المتقدمة، الخامس. أن تكون صلاة الجمعة متقدمة على غيرها في مكانها، وسيأتي تفصيل ذلك في مبحث "تعدد الجمعة"، السادس: تقدم الخطبتين بالأركان والشروط الآتي بيانها.

الحنابلة قالوا: تنقسم شروط الجمعة الزائدة على شرائط الصلاة المتقدمة إلى شروط وجوب. وشروط صحة، فأما شروط وجوبها الزائدة على ما تقدم، فمنها الشروط التي ذكرت عند المالكية، والشافعية، والحنفية، ومنها الحرية، فلا تجب على العبد، والذكورة، فلا تجب على الإناث، وتصح منهم إذا حضروها، ومنها عدم العذر المبيح لتركها، فلا تجب على المريض الذي يتضرر بالذهاب إليها راكباً أو محمولاً، أما إذا قدر ولو بأجرة لا تجحف به، فإنها تجب عليه، ومثل المريض المقعد، ومنها أن يكون مبصراً، فلا تجب على الأعمى ولو وجد قائداً؛ إلا إذا أمكنه أن يستند إلى حبل متصل بمسجد الجمعة، ومنها أن لا يكون وقت حر أو برد شديدين، أو وقت مطر ووحل شديدين كذلك، ومنها أن يخاف من حبس ونحوه، وهو مظلوم لا ظالم، ومنها أن يخاف على مال من الضياع، أو يخاف على عرض أو نفسه، ويشترط أن يكون ضياع المال مجحفاً به، ومنها الإقامة ببناء يشمله اسم واحد كمصر، فكل القاطنين في مدينة مصر تجب عليهم الجمعة، ولو كان بينهم وبين المحل التي تقام فيه فراسخ كثيرة، لأنها مدينة واحدة لها اسم واحد، أما الجهات التي لها أسماء خاصة بها، كعين شمس، ومصر الجديدة، والزيتون ومعادي الخبيري، ونحو ذلك، فإن كل جهة منها مستقلة بنفسها في هذا الشرط، بحيث لا تجب الجمعة إلا على من كان متوطناً بها إذا كانت الجمعة تقام فيها، فإن لم تكن بها مساجد تقام فيها الجمعة، ولكن بجوارها جهة أخرى تقام فيها الجمعة، فإنه يجب أن يذهب إلى الجهة التي تقام فيه الجمعة، بشرط أن تكون بين الجهتين مسافة فرسخ فأقل. أما إذا كانت المسافة أكثر فإن الجمعة لا تجب، وقد عرفت حد الفرسخ فيما مضى من مذهب الحنفية، ولا تجب الجمعة على سكان الخيام، ولا على أهل القرى الصغيرة التي لا يتجاوز عدد سكانها أربعين، فإن كانوا أربعين فأكثر، فإن الجمعة تجب عليهم إذا كانوا لا يفارقونها صيفاً ولا شتاءً، ومن شروط وجوب الجمعة الإقامة، فلا تجب على المسافر إلا إذا نوى الإقامة أكثر من أربعة أيام؛ وأقل مسافة السفر المعتبرة عند الحنابلة أن يكون بين المسافر وبين المحل التي تقام فيه الجمعة فرسخ فأقل، وإلا فلا تجب عليه؛ وأما شروط صحة الجمعة فهي أربعة: أحدها. دخول الوقت، فلا تصح قبله ولا بعده، ولكن وقت الجمعة عندهم كوقت صلاة العيد، فمتى طلعت الشمس وارتفعت بمقدار ما تحل فيه الصلاة النافلة. فإن صلاة الجمعة تبتدئ عندهم، وقد تقدم توضيح مذهبهم في مبحث "وقت الجمعة" فارجع إليه أن شئت، ثانيها: أن يكون مقيماً بمدينة أو قرية على الوجه المتقدم ذكره في شروط الوجوب، فلا

تصح الصلاة عندهم في صحراء أو خيمة أو نحو ذلك، خلافاً للحنفية الذين قالوا: تصح في الصحراء، ثالثها: أن يحضرها أربعون فأكثر بالإمام، وإن كان بعضهم أخرس، أما إن كانوا كلهم كذلك فإن الجمعة لا تصح، رابعها: الخطبتان بشروطهما وأحكامهما)، ثم نبين المتفق عليه، والمختلف فيه.

4 حضور النساء الجمعة

* قد عرفت أن الذكورة شرط في وجوب الجمعة، فلا تجب على المرأة، ولكن تصح منها إذا صلتها بدل الظهر، وهل الأفضل للمرأة أن تصلي الجمعة، أو تصلي الظهر في بيتها؟ في ذلك تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: الأفضل أن تصلي المرأة في بيتها ظهراً، سواء كانت عجوزاً أو شابة، لأن الجماعة لم تشرع في حقها.

المالكية قالوا: إن كانت المرأة عجوزاً انقطع منها ارب الرجل جاز لها أن تحضر الجمعة، وغلا كره لها ذلك، فإن كانت شابة وخيف من حضورها الافتتان بها في طريقها أو في المسجد، فإنه يحرم عليه الحضور دفعاً للفساد.

الشافعية قالوا: يكره للمرأة حضور الجماعة مطلقاً في الجمعة وغيرها إن كانت مشتهاة، ولو كانت في ثياب رثة، ومثلها غير المشتهاة إن كانت تزينت أو تطيبت، فإن كانت عجوزاً وخرجت في أثواب رثة، ولم تضع عليها رائحة عطرية، ولم يكن للرجال فيها غرض؛ فإنه يصح لها أن تحضر الجمعة بدون كراهة؛ على أن كل ذلك مشروط بشروطين: الأول: أن يأذن لها وليها بالحضور، سواء كانت شابة أو عجوزاً، فإن يأذن حرم عليها؛ الثاني: أن لا يخشى من ذهابها للجماعة افتتان أحد بها، وإلا حرم عليها الذهاب.

الحنابلة قالوا: يباح للمرأة أن تحضر صلاة الجمعة، بشرط أن تكون غير حسناء؛ أما إن كانت حسناء، فإنه يكره لها الحضور مطلقاً)، أما غير المرأة ممن تجب عليهم الجمعة، كالعبد، فإنه يستحب له حضور الجمعة.

4 تعدد المساجد التي تقام فيها الجمعة

* الغرض من صلاة الجمعة هو أن يجتمع الناس في مكان واحد خاشعين لربهم، فتتوثق بينهم روابط الإلفة، وتقوى صلات المحبة، وتحيا في أنفسهم عاطفة الرحمة والرفق، وتموت عوامل البغضاء والحقد، وكل منهم ينظر إلى الآخر نظرة المودة والإخاء، فيعين قويهم ضعيفهم، ويساعد غنيهم فقيرهم، ويرحم كبيرهم صغيرهم، ويوقر صغيرهم كبيرهم، ويشعرون جميعاً بأنهم عبيد اللّه وحده، وأنه هو الغني الحميد، ذو السلطان القاهر، والعظمة التي لا حد لها.

ذلك بعض أغراض الشريعة الإسلامية من حيث الناس على الاجتماع في العبادة؛ ومما لا ريب فيه أن تعدد المساجد لغير حاجة يذهب بهذه المعاني السامية، لأن المسلمين يتفرقون في المساجد. فلا يشعرون بفائدة الاجتماع، ولا تتأثر أنفسهم بعظمة الخالق الذي يجتمعون لعبادته خاضعين متذللين، فمن أجل ذلك قال بعض الأئمة: إذا تعددت المساجد لغير حاجة فإن الجمعة لا تصح إلا لمن سبق بها في هذه المساجد، فمن سبق بيقين كانت الجمعة له، وأما غيره فإنه يصليها ظهراً، وإليك بيان آراء المذاهب في هذا الموضوع تحت الخط (الشافعية قالوا: إما أن تتعدد الأمكنة التي تقام فيها الجمعة لغير حاجة إلى هذا التعدد، أو تتعدد لحاجة، كأن يضيق المسجد الواحد عن أهل البلدة، فإذا تعددت المساجد أو الأمكنة التي تقام فيها الجمعة لغير حاجة كانت الجمعة لمن سبق بالصلاة، بشرط أن يثبت يقيناً أن الجماعة التي صلت في هذا المكان سبقت غيرها بتكبيرة الإحرام، أما إذا لم يثبت ذلك، بل ثبت أنهم صلوا جميعاً في وقت واحد، بأن كبروا تكبيرة الإحرام معاً، أو وقع شك في أنهم كبروا معاً، أو سبق أحدهم بالتكبير فإن صلاتهم تبطل جميعاً، وفي هذه الحالة يجب عليهم أن يجتمعوا معاً، ويعيدوها جمعة إن أمكن ذلك، وإن لم يمكن صلوها ظهراً. أما إذا تعددت لحاجة، فإن الجمعة تصح في جميعها، ولكن يندب أن يصلوا الظهر بعد الجمعة.

المالكية قالوا: إذا تعددت المساجد في بلد واحد، فإن الجمعة لا تصح إلا في أول مسجد أقيمت فيه الجمعة من البلد، ولو كان بناءه متأخراً، مثلاً إذا كان في البلد - زوايا - لم تقم فيها الجمعة، ثم بني مسجد أقيمت فيه الجمعة، ثم بني بعده مسجد آخر أقيمت فيه الجمعة، فإن الجمعة لا تصح إلا في المسجد الذي أقيمت فيه الجمعة أولاً، ولكن هذا الحكم عندهم مشروط بأربعة شروط: أحدها: أن لا يهجر القديم بالصلاة في الجديد، بأن يترك الناس الصلاة في القديم رغبة في الجديد بدون عذر؛ ثانيها: أن يكون القديم ضيقاً، ولا يمكن توسعته، فيحتاج الناس إلى الجديد، - والمسجد الضيق هو الذي لا يسع من يغلب حضورهم الجمعة وإن لم تكن واجبة عليهم - ، ثالثها: أن لا يخشى من اجتماع أهل البلدة في مسجد واحد حدوث فتنة أو فساد، كما إذا كان بالبلدة أسرتان متنافستان إحداهما شرقي البلد، والثانية غربيها، فإنه يصح لكل منهما أن تتخذ لها مسجداً خاصاً؛ رابعها: أن لا يحكم حاكم بصحتها في المسجد الجديد.

الحنابلة قالوا: تعدد الأماكن التي تقام فيها الجمعة في البلد الواحد إما أن يكون لحاجة أو لغير حاجة، فإن كان لحاجة، كضيق مساجد البلد عمن تصح منهم الجمعة، وإن لم تجب عليهم، وإن لم يصلوا فعلاً - فإنه يجوز، وتصح الجمعة، سواء أذن فيها ولي الأمر، أو لم يأذن، وفي هذه الحالة يكون الأولى أن يصلي الظهر بعدها، أما إن كان التعدد لغير حاجة، فإن الجمعة لا تصح إلا في المكان الذي أذن بإقامتها فيه ولي الأمر، ولا تصح في غيره حتى ولو سبقت، وإذا أذن ولي الأمر بإقامتها في مساجد متعددة لغير حاجة، أو لم يأذن أصلاً، فالصحيحة منها ما سقت غيرها بتكبيرة الإحرام، فإن وقعت الصلاة في وقت واحد، بأن كبروا تكبيرة الإحرام معاً بطلت صلاة الجميع إن تيقنوا ذلك، ثم إذا أمكن إعادتها جمعة أعادوها، وإلا صلوها ظهراً، أما إذا لم تعلم الجمعة السابقة، فإن الجمعة تصح في واحد غير معين، فلا تعاد جمعة، ولكن يجب على الجميع أن يصلوا ظهراً.

الحنفية قالوا: تعدد الأماكن التي تصح فيها الجمعة لا يضر، ولو سبق أحدها الآخر في الصلاة على الصحيح، ولكن إذا علم يقيناً من يصلي الجمعة في مسجد أن غيره سبقه من المصلين في المساجد الأخرى، فإنه يجب عليه أن يصلي أربع ركعات بنية آخر ظهر بتسليمة واحدة، والأفضل أن يصليها في منزله حتى لا يعتقد العامة أنها فرض، وقد عرفت أن الواجب عند الحنفية أقل من الفرض، وإن شئت قلت: إنه سنة مؤكدة. أما إذا شك في أن غيره سبقه فإنه يندب له أن يصلي أربع ركعات بنية آخر ظهر فقط، وعليه أن يقرأ في كل ركعة سورة أو ثلاث آيات قصار، لاحتمال أن تكون هذه الصلاة نافلة، وقد تقدم أن قراءة السورة ونحوها واجبة في جميع ركعات النفل، وهل يصلي الركعات الأربع المذكورة قبل صلاة أربع ركعات سنة الجمعة أو بعدها؟ والجواب: يصليها بعدها فإذا صلاها قبلها فقد خالف الأولى والأمر في ذلك سهل، وعلى هذا يطلب ممن يصلي الجمعة أن يصلي بعدها أربع ركعات سنة الجمعة، ثم يصلي بعدها أربع ركعات بنية آخر ظهر، على الوجه المتقدم، ثم يصلي بعدها ركعتين سنة وقت الظهر كما تقدم في السنن).

4 هل تصح صلاة الجمعة في الفضاء؟

* اتفق ثلاثة من الأئمة على جواز صحة الجمعة في الفضاء، وقال المالكية: لا تصح إلا في المسجد وقد ذكرنا بيان المذاهب تحت الخط (المالكية قالوا: لا تصح الجمعة في البيوت ولا في الفضاء، بل لا بد أن تؤدي في الجامع.

الحنابلة قالوا: تصح الجمعة في الفضاء إذا كان قريباً من البناء، ويعتبر القرب بحسب العرف فإن لم يكن قريباً فلا تصح الصلاة، وإذا صلى الإمام في الصحراء استخلف من يصلي بالضعاف.

الشافعية قالوا: تصح الجمعة في الفضاء إذا كان قريباً من البناء، وحد القرب عندهم المكان الذي لا يصح فيه للمسافر أن يقصر الصلاة متى وصل عنده، وسيأتي تفصيله في مباحث "قصر الصلاة" ومثل الفضاء الخندق الموجود داخل سور البلد إن كان لها سور.

الحنفية قالوا: لا يشترط لصحة الجمعة أن تكون في المسجد، بل تصح في الفضاء، بشرط أن لا يبعد عن المصر بأكثر من فرسخ، وأن يأذن الإمام بإقامة الجمعة فيه، كما تقدم في الشروط).

* 4 * الجماعة التي لا تصح الجمعة إلا بها

* اتفق الأئمة على أن الجمعة لا تصح إلا بجماعة، ولكنهم اختلفوا في عدد الجماعة التي لا تصح الجمعة إلا بهم، كما اختلفوا في شروط هذه الجماعة، وقد ذكرنا آراء المذاهب تحت الخط (المالكية قالوا: أقل الجماعة التي تنعقد بها الجمعة اثنا عشر رجلاً غير الإمام، ويشترط فيهم شروط: أحدها: أن يكونوا ممن تجب عليهم الجمعة، فلا يصح أن يكون منهم عبد أو صبي أو امرأة، الثاني: أن يكونوا متوطنين، فلا يصح أن يكون منهم مقيم ببلد الجمعة لتجارة مثلاً أو مسافر نوى الإقامة أربعة أيام، الثالث: أن يحضروا من أول الخطبتين إلى تمام الصلاة، فلو بطلت صلاة واحد منهم، ولو بعد سلام الإمام، وقبل سلامه هو، فسدت الجمعة على الجميع؛ الرابع أن يكونوا مالكيين أو حنفيين، فإن كانوا من الشافعية أو الحنابلة الذين يشترطون أن يكون عدد الجماعة أربعين، فلا تنعقد الجمعة بهم إلا إذا قلدوا مالكاً أو أبا حنيفة، ولا يلزم عند إقامة أول جمعة في قرية حضور أهل القرية كلهم، بل يكفي حضور الاثني عشر على الراجح؛ ويشترط في الإمام أن يكون ممن تجب عليه الجمعة ولو كان مسافراً نوى الإقامة أربعة أيام، لكن بشرط أن تكون الإقامة بغير قصد الخطبة، فإن أقام بقصد الخطبة فلا يصح أن يكون إماماً.

الحنفية قالوا: يشترط في الجماعة التي تصح بها الجمعة أن تكون بثلاثة غير الإمام، وإن لم يحضروا الخطبة، فلو خطب بحضور واحد، ثم انصرف قبل الصلاة وحضر ثلاثة رجال بعد ذلك وصلى بهم صحت من غير أن يعيد عليهم الخطبة، ويشترط فيها أن يكونوا رجالاً ولو كانوا عبيداً أو مرضى أو مسافرين أو أميين أو بهم صمم، لأنهم يصلحون للإمامة في الجمعة، إما لكل أحد، وإما لمثلهم في الأمي والأخرس بعد أن يخطب واحد غيرهم، إذ لا يشترط أن يكون الخطيب هو إمام الجمعة، فصلاحيتهم للابتداء لغيرهم أولى، بخلاف النساء أو الصبيان، فإن الجماعة في الجمعة لا تصح بهم وحدهم لعدم صلاحيتهم للإمامة بمثلهم فيها ويشترط أن يستمروا مع الإمام حتى يسجد السجدة الأولى. فإن تركوه بعد ذلك بطلت صلاتهم وحدهم وأتمها هو جمعة، وإن تركوه قبل أن يسجد بطلت صلاة الجميع عند أبي حنيفة؛ ويشترط في الإمام أن يكون ولي الأمر الذي ليس فوقه ولي أو من يأذنه بإقامة الجمعة، وهذا شرط في صحة الجمعة، فلو لم يكن الإمام ولي الأمر أو نائبه لم تنعقد الجمعة وصلاها الناس ظهراً، ويجوز لمن أذنه الإمام بإقامة الجمعة أن ينيب غيره، وأن يصرح له بذلك.

الشافعية قالوا: يشترط في الجماعة التي تصح بها الجمعة أمور: أحدها: أن يكونوا اربعين ولو بالإمام، فلا تنعقد الجمعة بأقل من ذلك؛ فإن نقص العدد عن ذلك جاز تقليد إمام لا يشترط ذلك العدد بشرط أن يحترز المقلد عن التلفيق، كأن يكون في طهارته موافقاً لذلك المذهب؛ ويشترط فيهم أن يكونوا ممن تنعقد بهم الجمعة، بأن يكونوا أحراراً ذكوراً مكلفين متوطنين بمحل واحد، فلا تنعقد بالعبيد والنساء والصبيان والمسافرين، وأن يستمروا مع الإمام في صلاة صحيحة مغنية عن القضاء، بحيث لا تلزمهم إعادتها لعذر إلى أن تنتهي الركعة الأولى، أما الركعة الثانية فلا يشترط فيها بقاء الجماعة، بمعنى أنهم لو نووا مفارقة الإمام فيها وأتموا صلاتهم لأنفسهم صحت جمعتهم، وكذلك الإمام إذا نوى مفارقتهم فيها وأتم لنفسه. أما إذا فسدت صلاة واحد منهم قبل سلام الإمام أو بعده فإن صلاة الجمعة تبطل على الجميع، لأنه يشترط دوام العدد إلى تمامها، فإن أمكنهم إعادتها جمعة لاتساع الوقت وجبت وإلا صلوها ظهراً؛ ويشترط أيضاً أن يفتتح المقتدون صلاتهم عقب افتتاح الإمام صلاته بدون أن يتأخروا عنه زمناً لا يسع قراءة الفاتحة والركوع قبل رفعه من الركوع، فلو تأخروا عن تكبيرة الإمام حتى صار الزمن الذي بين تكبيرهم للإحرام ورفع الإمام من الركوع لا

يسع قراءة الفاتحة والركوع لم تنعقد الجمعة، أما الإمام فإن كان من الأربعين فإنه يشترط فيه أن يستكمل الشروط التي شرطت في المقتدين. وإن كان زائداً عن الأربعين صح أن يكون صبياً أو عبداً أو مسافراً؛ ويشترط أن ينوي الإمام الإمامة وإن كان صبياً أو عبداً أو مسافراً؛ وكذا يشترط في المقتدين أو ينووا الاقتداء. فإن لم ينو الإمام أو المقتدون ذلك لم تنعقد، ويشترط أيضاً بقاء العدد كاملاً من أول الخطبة إلى انتهاء الصلاة.

الحنابلة قالوا: يشترط في جماعة الجمعة شروط: 1 - أن لا يقل عددهم عن أربعين، ولو بإمام.

2 - أن يكونوا ممن تجب عليهم الجمعة بأنفسهم، وهم الأحرار الذكور البالغون المستوطنون بالمحل الذي يصح أن تقام فيه الجمعة، وهو البلد المبني بناء معتاداً، فلا يصح أن يكون من جماعة الجمعة رقيق ولا أنثى ولا صبي ولا مسافر ولا مقيم غير مستوطن ولا مستوطن بمحل خارج عن بلد الجمعة وإن وجبت عليه تبعاً، كما تقدم.

3 - أن يكونوا قد حضروا الخطبة والصلاة ولا يشترط أن يحضروا جميع الصلاة. فلو حضر الأربعون جميع الخطبة وبعض الصلاة ثم انصرفوا بعد مجيء بدلهم صحت، أما لو نقص العدد عن الأربعين في أثناء الصلاة قبل حضور ما يكمله، فإنه تبطل. وتجب إعادتها جمعة إن أمكن؛ ثم نقص عدد الأربعين حتى صاروا اثني عشر. فإن الصلاة لا تبطل عليهم، ويجب على الإمام أن يستخلف منهم من يتم بهم صلاتهم. أما هو فصلاته باطلة حيث كان مذهبه يشترط الأربعين؛ فإن كان المأمومون يرون أنه لا بد من أربعين والإمام لا يرى ذلك، ثم نقص عددهم عن الأربعين قبل حضور ما يتم به العدد المذكور، فإن الصلاة تبطل على الجميع).

*4 * أركان خطبتي الجمعة، افتتاحها بالحمد

* قد ذكرنا لك في مباحث "صلاة العيدين" أن أركان خطبتها كأركان خطبة الجمعة ما عدا افتتاح خطبة العيد، فإنه يكون بالتكبير وافتتاح خطبة الجمعة يكون بالحمد، وقد ذكرنا لك في مباحث "صلاة العيد" اركان الخطبتين مفصلة عند كل مذهب، على أننا قد بينا هناك أن افتتاح خطبة الجمعة بالحمد ركن عند الشافعيةن والحنابلة، أما المالكية، والحنفية قالوا: إنه ليس بركن لا في خطبة العيد ولا في خطبة الجمعة، ولذا رأينا أن نذكر لك أركان خطبة الجمعة ههنا أيضاً ليسهل نظرها في كل مذهب، فانظرها تحت الخط (الحنفية قالوا: الخطبة لها ركن واحد، وهو مطلق الذكر الشامل للقليل والكثير. فيكفي لتحقق الخطبة المفروضة تحميد أو تسبيحة أو تهليلة، نعم يكره تنزيهاً الاقتصار على ذلك، كما سيأتي في سنن الخطبة، والمشروط عندهم إنما هو الخطبة الأولى، وأما تكرارها فهو سنة كما يأتي في السنن.

الشافعية قالوا: أركان الخطبة خمسة: أحدها: حمد الله، ويشترط أن يكون من مادة الحمد، وأن يكون مشتملاً على لفظ الجلالة، فلا يكفي أن يقول: أشكر الله، أو أثني عليه، أو الحمد للرحمن، أو نحو ذلك، وجاز له أن يقول: أحمد الله، أو إني حامد لله، وهذا الركن لا بد منه في كل من الخطبتين الأولى والثانية، ثانيها: الصلاة على النبي ﷺ في كل من الخطبتين، ولا بد من لفظ الصلاة، فلا يكفي رحم الله سيدنا محمداً ﷺ، ولا يتعين لفظ محمد، بل يكفي أن يذكر اسماً من أسمائه الظاهرة، ولا يكفي الضمير في ذلك، ولو مع تقدم المرجع على المعتمد، ثالثها: الوصية بالتقوى في كل من الخطبتين، ولو بغير لفظها، فيكفي نحو: وأطيعوا الله، ولا يكفي التحذير من الدنيا وغرورها في ذلك من غير حث على الطاعة، رابعها: قراءة آية من القرآن في إحداهما، وكونها في الأولى أولى، ويشترط أن تكون آية كاملة أو بعضاً منها طويلاً، وأن تكون مفهمة معنى مقصوداً من وعد أو وعيد أو حكم أو قصة أو مثل أو خبر، أما نحو قوله تعالى: {ثم نظر} فلا يكفي في أداء ركن الخطبة. خامسها: الدعاء للمؤمنين والمؤمنات في خصوص الثانية، ويشترط أن يكون الدعاء بأمر أخروي، كالغفران إن حفظه، وإلا كفى الدعاء بالأمر الدنيوي، وأن لا يخرج منه الحاضرين بأن يقصد غيرهم.

المالكية قالوا: الخطبة لها ركن واحد. وهو أن تكون مشتملة على تحذير أو تبشير، ولا يشترط السجع فيهما على الأصح فلو أتي بها نظماً أو نثراً صح وندب إعادتها إذا لم يصل، فإن صلى فلا إعادة.

الحنابلة قالوا: أركان الخطبتين أربعة: الأول: الحمد لله في أول كل منهما بهذا اللفظ، فلا يكفي أحمد الله مثلاً؛ الثاني: الصلاة على رسول الله ﷺ، ويتعين لفظ الصلاة، الثالث: قراءة آية من كتاب الله تعالى، ويلزم أن تكون مستقلة بمعنى أو حكم، فنحو قوله تعالى: {مدها متان} لا يكفي في ذلك؛ الرابع:: الوصـية بتقوى الله تعالى، وأقلها أن يقول: اتقول الله. أو نحو ذلك).

4 شروط خطبتي الصلاة، هل يشترط أن تكونا بالعربية، وهل يشترط لهما النية ؟

* يشترط لخطبتي الجمعة أمور: أحدها: أن تتقدما على الصلاة، فلا يعتد بهما إن تأخرتا عنها، باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: إذا أخرت الخطبتان عن الصـلاة أعيدت الصـلاة فقط وصـح الخطبتان لاو يعيدهما، بشـرط أن يعيد الصـلاة قبل أن يخرج من المسـجد بدون تأخير، أما إذا لم يعدها قبل الخروج من المسجد أو مضى زمن طويل عرفاً قبل إعادتها. فإنه يجب أن يعيد الخطبتين ويعيد الصلاة بعدهما)، ثانيها: نية الخطبة فلو خطب بغير النية لم يعتد بخطبته عند الحنفيةن والحنابلة، وقال الشافعية والمالكية: إن النية ليست بشرط في صحة الخطبة، إلا أن الشافعية اشـترطوا عدم الانصراف عن الخطبة، فلو عطس وقال: الحمد لله، بطلت خطبته، وهذا الشـرط لم يوافقهم عليه أحد، ثالثها: أن تكونا بالعربية على تفصيل في المذاهب. فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: تجوز الخطبة بغير العربية ولو لقادر عليها، سواء كان القوم عرباً أو غيرهم.

الحنابلة قالوا: لا تصـح الخطبة بغير العربية إن كان قادراً عليها، فإن عجز عن الإتيان بها أتى بغيرها مما يسـحنه، سـواء كان القوم عرباً أو غيرهم؛ لكن الآية التي هي ركن من أركان الخطبتين لا يجوز له أن ينطق بها بغير العربية، فيأتي بدلها بأي ذكر شاء بالعربية، فإن عجز سكت بقدر قراءة الآية.

الشافعية قالوا: يشترط أن تكون أركان الخطبتين باللغة العربية؛ فلا يكفي غير العربية متى أمكن تعلمها، فإن لم يمكن خطب بغيرها، هذا إذا كان القوم عرباً، أما إن كانوا عجماً فإنه لا يشترط أداء أركانهما بالعربية مطلقاً، ولو أمكنه تعلمها ما عدا الآية، فإنه لا بد أن ينطق بها بالعربية: إلا إذا عجز عن ذلك، فإنه يأتي بدلها بذكر أو دعاء عربي؛ فإن عجز عن هذا أيضاً فعليه أن يقف بقدر قراءة الآية؛ ولا يترجم، وأما غير أركان الخطبة فلا يشترط لها العربية بل ذلك سنة.

المالكية قالوا: يشـــترط في الخطبة أن تكون باللغة العربية، ولو كان القوم عجماً لا يعرفونها فإن لم يوجد فيهم من يحسن اللغة العربية بحيث يؤدي الخطبة بها سقطت عنهم الجمعة)، رابعها: أن تكونا في الوقت، فلو خطب قبله، وصلى فيه لم تصح باتفاق، خامسها: أن يجهر الخطيب بهما، بحيث يسمع الحاضرين، على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: يشـترط الجهر بالخطبة بحيث يسـمعها من كان حاضراً إذا لم يكن به مانع من سـماعها؛ فإذا قام به مانع من صمم ونحوه أو كان بعيداً عن الخطيب. فإنه لا يشـترط أن يسمعه، على أن الخطبة عند الحنفية تكفي بقول: لا إله إلا الله؛ أو بقول: الحمد لله، أو بقول: سـبحان الله. فإذا جهر بهذا فإنه يكون خطبة ولو لم يسـمعه أحد؛ ولكن يكره الاقتصـــار على ذلك والصـــاحبان يقولان: أقل الخطبة أن يأتي بذكر قدر التشـــهد من قول: التحيات لله إلى قول: عبده ورسوله، وعلى كل حال فلا بد من حضور واحد على الأقل لسماعها ممن تنعقد بهم الجمعة، بأن يكون ذكراً بالغاً عاقلاً ولو كان معذوراً بسفر أو مرض.

الشـافعية قالوا: يشـترط أن يجهر الخطيب بأركان الخطبة بحيث يمكنه أن يسمع الأربعين الذين تنعقد بهم الجمعة، أما سـماعهم بالفعل فليس بشـرط، بل يكفي أن يسـمعوه ولو بالقوة، بمعنى أنهم يكونون جميعاً قريباً منه مسـتعدين

لسماعه وإن انصرفوا عن سماعه بنعاس ونحوه؛ أما إن كانوا غير مستعدين لسماعه، كأن كانوا صماً أو نياماً نوماً ثقيلاً أو بعيدين عنه؛ فلا تجزء الخطبتان لعدم السماع بالقوة.

الحنابلة قالوا: يشترط لصحة الخطبتين أن يجهر الخطيب بهما بحيث يسمع العدد الذي تجب عليه الجمعة بنفسه أركان الخطبتين حيث لا مانع من نوم أو غفلة؛ أو صمم ولو لبعضهم؛ فإن لم يسمع العدد المذكور لخفض صوته أو بعدهم عنه لم تصح لفوات المقصود من الخطبة.

المالكية قالوا: من شروط صحة الخطبة الجهر بها؛ فلو أتي بها سراً لم يعتد بها ولا يشترط سماع الحاضرين ولا إصغاؤهم؛ وإن كان الإصغاء واجباً عليهم في ذاته.

4 هل يصح الفصل بين الخطبتين والصلاة بفاصل؟

* سادسها: أن لا يفصل الخطيب بين الخطبة والصلاة بفاصل طويل، وقد اختلفت في تحديد المذاهب فانظره تحت الخط (الشافعية قالوا: يشترط الموالاة بين الخطبتين، أي بين أركانهما: وبينهما وبين الصلاة، وحد الموالاة أن لا يكون الفصل بقدر ركعتين بأخف ممكن، فإذا زاد عن ذلك بطلت الخطبة ما لم تكن الزيادة عظة.

المالكية قالوا: يشترط وصل الخطبتين بالصلاة، كما يشترط وصلهما ببعضهما، ويغتفر الفصل اليسير عرفاً.

الحنفية قالوا: يشترط أن لا يفصل الخطيب بين الخطبتين والصلاة بفاصل أجنبي، كالأكل ونحوه، أما الفاصل غير الأجنبي كقضاء فائتة وافتتاح تطوع بينهما فإنه لا يبطل الخطبة، وإن كان الأولى إعادتها، وكذا لو أفسد الجمعة ثم أعادها، فإن الخطبة لا تبطل:

الحنابلة قالوا: يشترط لصحة الخطبتين الموالاة بين أجزائهما. وبينهما وبين الصلاة، والمولاة هي أن لا يفصل بينهما بفاصل طويل عرفاً).

هذا وقد ذكرنا الشروط وجتمعة عند كل مذهب تحت الخط (الحنفية قالوا: شروط صحة الخطبة ستة: أن تكون قبل الصلاة، أن تكون بقصد الخطبة. أن تكون في الوقت. أن يحضرها واحد على الأقل، أن يكون ذلك الواحد ممن تنعقد بهم الجمعة، أن لا يفصل بين الخطبة والصلاة بفاصل أجنبي، أن يجهر بها الخطيب بحيث يسمعها من كان حاضراً إن لم يوجد مانع كما تقدم، أما العربية فإنها ليست شرطاً في صحة الخطبة ولو كان قادراً عليها عند الإمام وشرطاً للقادر عليها عندهما، على ما تقدم في تكبيرة الإحرام وأذكار الصلاة.

الشافعية قالوا: شروط صحة الخطبة خمسة عشر: أن تكون قبل الصلاة، أن تكون في الوقت، أن لا ينصرف عنها بصارف: أن تكون بالعربية، أو يوالي بين الخطبتين، وبينهما وبين الصلاة: أن يكون الخطيب متطهراً من الحدثين، ومن نجاسة غير معفو عنها، أن يكون مستور العورة في الخطبتين: أن يخطب واقفاً، إن قدر فإن عجز صحت الخطبة من جلوس، أن يجلس بين الخطبتين بقدر الطمأنينة، فلو خطب قاعداً لعذر سكت بينهما وجوباً بما يزيد عن سكتة التنفس، وكذا يسكت بينهما إن خطب قائماً وعجز عن الجلوس، أن يجهر بحيث يمكنه أن يسمع الأربعين الذين تنعقد بهم الجمعة أركان الخطبتين، أن يكون الأربعون سامعين، ولو بالقوة أن تقعا في مكان تصح فيه الجمعة، أن يكون الخطيب ذكراً، أن تصح إمامته بالقوم، أن يعتقد الركن ركناً، والسنة سنة إن كان من أهل العلم، وإلا وجب أن لا يعتقد الفرض سنة، وإن جاز عكس ذلك.

الحنابلة قالوا: شروط صحة الخطبتين تسعة: أن تكون في الوقت، أن يكون الخطيب ممن تجب عليه الجمعة بنفسه، فلا تجزئ خطبة عبد أو مسافر، ولو نى إقامة مدة ينقطع بها السفر، أن يشتملا على حمد الله تعالى، أن يكونا باللغة العربية، أن تشتمل كل منهما على الوصية بتقوى الله تعالى، أن يصلي على رسول الله ﷺ، أن يقرأ آية كاملة من القرآن في كل

منهما أن يوالي بين أجزائهما وبينهما وبين الصلاة أن يؤديهما بنية، أن يجهر بأركانهما بحيث يسمع العدد الذي تجب عليه الجمعة بنفسه حيث لا مانع من السماع، كنوم أو غفلة، أو صمم بعضهم.

المالكية قالوا: يشترط لصحة الخطبتين تسعة شروط: أن يكونا قبل الصلاة، أن تتصل الصلاة بهما أن تتصل أجزاؤهما بعضها ببعض، أن يكون باللغة العربية، أن يجهر بهما، أن يكونا داخل المسجد، أن يكونا مما تسميه العرب خطبة، أن يحضرهما الجماعة التي تنعقد بها الجمعة وهي اثنا عشر رجلاً، كما يأتي، وإن لم يسمعوا الخطبة، القيام فيها، وقيل: إنه سنة، وقد اعتمد كل من القولين؛ فمن الاحتياط القيام فيها).

4 سنن الخطبة - الدعاء لأئمة المسلمين وولاة الأمور في الخطبة

* وأما سنن الخطبة فقد ذكرناها مجتمعة عند كل مذهب تحت الخط (الشافعية قالوا: سنن الخطبة هي: ترتيب الأركان بأن يبدأ بالحمد أولاً. ثم يصلي على النبي ﷺ، ثم يوصي الناس بالتقوى، ثم يقرأ الآية، ثم يدعو للمؤمنين، والدعاء في الخطبة الثانية لأئمة المسلمين وولاة أمورهم بالصلاح واعانة على الحق؛ ولا بأس بالدعاء للملك والسلطان بخصوصه، وزيادة السلام على النبي ﷺ بعد الصلاة عليه، والصلاة والسلام على الآل والصحب، والانصات وقت الخطبة لمن كان يسمعها لو أنصت، أما من لا يستطيع سماعها، فيندب له الذكر، وأفضله سورة "الكهف" ثم الصلاة على النبي ﷺ، أن تكون الخطبة على منبر؛ فإن لم يكن؛ فعلى شيء مرتفع عن مستوى القوم، وأن يكون المنبر عن يمين من يستقبل المحراب، وأن يسلم الخطيب على من كان عند المنبر قبل الصعود عليه إن خرج من الخلوة المعهودة، فإن دخل من باب المسجد سلم على كل من مر عليه كغيره، وأن يقبل عليهم إذا صعد فوق المنبر؛ وأن يجلس على المنبر قبل الخطبة الأولى، وأن يسلم على القوم قبل أن يجلس، أما رد القوم السلام عليه كلما سلم فواجب، وأن يؤذن واحد بين يدي الخطيب لا جماعة. وإلا كره، وأما الأذان الذي قبله على المنارة فسنة إن توقف اجتماع الناس لها عليه، وأن تكون الخطبة فصيحة قريبة منفهم العامة، متوسطة بين الطوب والقصر، يسراه بسيف، ولو من خشب، أو عصا، أو نحو ذلك، ويشغل يمناه بحرف المنبر.

الحنابلة قالوا: سنن الخطبة هي أن يخطب الخطيب على منبر أو موضع مرتفع، وأن يسلم على المأمومين إذا خرج عليهم، وأن يسلم عليهم أيضاً بعد أن يصعد على المنبر، ويقبل عليهم بوجهه، وأن يجلس حتى يؤذن المؤذن بين يديه، وأن يجلس بين الخطبتين قليلاً بقدر سورة "الإخلاص" وأن يخطب قائماً؛ وأن يعتمد على سيف أو قوس أو عصا. وأن يستقبل بخطبته جهة وجهه، فلا يلتفت يميناً أو شمالاً، وأن يقصر الخطبتين، وأن تكون الأولى أطول من الثانية وأن يرفع صوته بهما حسب طاقته، وأن يدعو للمسلمين، ويباح الدعاء لواحد معين، كولي الأمر أو ابنه أو أبيه، ونحو ذلك، وأن يخطب من صحيفة.

المالكية قالوا: يسن للإمام أن يجلس على المنبر قبل الخطبة الأولى حتى يفرغ المؤذن من الأذان، وأن يجلس بين الخطبتين قليلاً، وقدّره بعضهم بقراءة سورة "الإخلاص"، ويندب أن تكون الخطبة على منبر، والأفضل أن لا يصعد إلى أعلاه لغير حاجة، بل يقتصر في الصعود على قدر ما يتمكن من إسماع الناس، وأن يسلم على الناس حال خروجه للخطبة، وأصل البدء بالسلام سنة، وكونه حال الخروج وهو المندوب، ويكره أن يؤخر السلام إلى صعوده على المنبر فلو فعل؛ فلا يجب على سامعه الرد عليه، وأن يعتمد حال الخطبتين على عصا ونحوها؛ وابتداء كل من الخطبتين بالحمد والثناء على اللّه تعالى، وأن يبتدئهم بعد الحمد بالصلاة والسلام على رسول اللّه ﷺ، وختم الأولى بشيء من القرآن، وختم الثانية بقول: يغفر اللّه لنا ولكم، ويقوم مقام ذلك: اذكروا اللّه يذكركم، واشتمالهما على الأمر بالتقوى والدعاء لجميع المسلمين، والترضي على الصحابة، ويستحب الدعاء لوليّ الأمر بالنصر على الأعداء وإعزاز الإسلام به، ويستحب أيضاً الطهارة في الخطبتين، وأن يدعو فيهما بإجزال النعم، ودفع النقم، والنصر على الأعداء، والمعافاة من الأمراض والأدواء، وجاز الدعاء

لوليّ الأمر بالعدل والإحسان، ويندب أن يزيد في الجهر حتى يسمع القوم الخطبة، وأن يكون جهره في الثانية أقل من جهره في الأولى، وأن تكون الثانية أقصر من الأولى، وأن يخفف الخطبتين.

الحنفية قالوا: يسن للخطبة أمور: بعضها يرجع إلى الخطيب، وبعضها يرجع إلى نفس الخطبة، فيسن للخطيب أن يكون طاهراً من الحدثين الأكبر والأصغر؛ فإن لم يكن كذلك صحت مع الكراهة، ويندب إعادة خطبة الجنب إن لم يطل الفصل، وأن يجل الخطيب على المنبر قبل الشروع في الخطبة، وأن يخطب وهو قائم، فلو خطب قاعداً أو مضطجعاً أجزأه مع الكراهة، وأن يعتمد على سيف متكئاً عليه بيده اليسرى في البلاد التي فتحت عنوة، بخلاف البلاد التي فتحت صلحاً، فإنه يخطب فيها بدون سيف، وأن يستقبل القوم بوجهه فلا يلتفت يميناً ولا شمالاً، وأن يخطب خطبتين إحداهما سنة والأخرى شرط لصحة الجمعة: كما تقدم، وأن يجلس بينهما بقدر ثلاث آيات على المذهب، فلو ترك الجلوس أساء، وأن يبدأ الأولى منهما بالتعوذ في نفسه، ثم يجهر فيها بالحمد لله والثناء عليه بما هو أهله؛ والشهادتين، والصلاة والسلام ﷺ، والعظة بالزجر عن المعاصي، والتخويف والتحذير مما يوجب مقت الله تعالى وعقابه وسبحانه والتذكير بما به النجاة في الدنيا والآخرة، وقراءة آية من القرآن، ويبدأ الثانية بالحمد لله والثناء عليه. والصلاة والسلام على رسوله، ويدعو فيها للمؤمنين والمؤمنات، ويستغفر لهم، أما الدعاء للملك والأمير بالنصر والتأييد والتوفيق لما فيه مصلحة رعيته ونحو ذلك فإنه مندوب، لأن أبا موسى الأشعري كان يدعو لعمر في خطبته، ولم ينكر عليه أحد من أصحاب النبي ﷺ.

ويسن للخطيب أيضاً أن يجلس في ناحية خلوته، ويكره له أن يسلم على القوم، وأن يصلي في المحراب قبل الخطبة، وأن يتكلم في الخطبتين بغير الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر).

*4 * مكروهات الخطبة

* مكروهات الخطبة هي ترك سنة من السنن المتقدمة، فمن ترك سنة من سنن الخطبة فإنه يكره له ذلك باتفاق الحنفية، والمالكية، أما الشافعية، والحنابلة فلهم في ذلك تفصيل ذكرناه تحت الخط (الحنابلة قالوا: إن ترك السنن المتقدمة منه ما هو مكروه، ومنه ما هو خلاف الأولى، فمن المكروه استدبار القوم حال الخطبة، ورفع يديه حال الدعاء فيه).

*4 * الترقية بين يدي الخطيب

* يبتدع بعض الناس أن يتكلموا بين يدي الخطيب بقوله تعالى: {إن الله وملائكته يصلون على النبي} الآية، ويزيدون عليها أنشودة طويلة، ثم إذا فرغ المؤذن الذي يؤذن بين يديه يقول: "إذا قلت لصاحبك والإمام يخطب يوم الجمعة: أنصت، فقد لغوت" الحديث: ثم يقول بعد ذلك: أنصتوا تؤجروا، وكل هذا بدعة لا داعي إليها، ولا لزوم لها، خصوصاً ما يعلنه ذلك المؤذن من الجهل بمعنى الحديث، لأنه يأمر بالانصات وعدم الكلام، ثم يتكلم هو بعده بقوله: أنصتوا تؤجروا، ولا أدري ما هو الداعي لهذه الزيادة التي لم يأمرنا بها الدين، وقواعده تأباها، لأن الغرض في هذا المقام إظهار الخضوع والخشوع لله عز وجل، فكل تهويش أو كلام سوى كلام الخطيب لغو فاسد لا قيمة له، وقد وافق على هذا المالكية، والحنفية على المعتمد عندهم، وإليك تفصيل المذاهب في ذلك تحت الخط (المالكية قالوا: الترقية بدعة مكروهة لا يجوز فعلها، إلا إذا شرطها واقف في كتاب وقفه.

الحنفية قالوا: إن الكلام بعد خروج الإمام من خلوته إلى أن يفرغ من صلاته مكروه تحريماً، سواء كان ذكراً أو صلاة على النبي ﷺ، أو كلاماً دنيوياً، وهذا هو مذهب الإمام، وهو المعتمد. وبذلك تعلم أن الترقية وكل كلام مكروه تحريماً في هذا المقام، وقال صاحباه: لا يكره الكلام كذلك إلا حال الخطبة، أما بعد خروج الإمام من خلوته وحال جلوسه على المنبر

ســـاكتاً فلا يكره الكلام، وإنما تكره الصـــلاة، وعلى هذا فلو تكلم بذكر أو صـــلاة على النبي بدون تهويش، فإنها تجوز عندهما، وعلى كل حال فالترقية بهذه الكيفية بدعة مكروهة في نظر الحنفية، وتركها أحوط على كل حال.

الشافعية قالوا: إن الترقية المعروفة بالمساجد - وإن كانت بدعة، لم تكن في عهد رسول الله ولا عهد أصحابه - ولكنها حسنة لا يأباها الدين، لأنها لا تخلو من حث على الصلاة على النبي ﷺ وتحذير بالجواز لا يبيحون التغني بالصيغ المشهورة المعروفة، كقولهم: اللّهم صل وسلم وكرم ومجد وبارك على من تظلله الغمامة، الخ، فإن ذلك التغني لا يجوز لاتفاق.

الحنابلة قالوا: لا يجوز الكلام حال الخطبتين، أما قبلهما أو بينهما عند سكوت الخطيب فإن الكلام يباح، ويباح الكلام أيضاً إذا شرع الخطيب في الدعاء، وبذلك تعلم حكم الترقية عندهم).

4 مبحث الكلام حال الخطبة

* لا يجوز الكلام حال الخطبة على تفصـــيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: يكره الكلام تحريماً حال الخطبة، سواء أكان بعيداً عن الخطيب أم قريباً منه في الأصح، وسواء أكان الكلام دنيوياً أم بذكر ونحوه على المشهور؛ وسواء حصل من الخطيب لغو بذكر الظلمة أو لا، وإذا سمع اسم النبي ﷺ يصلي عليه في نفسه، ولا بأس أن يشير بيده ورأســـه عند رؤية المنكر، وكما يكره الكلام تحريماً حال الخطبة كذلك تكره الصـــلاة كما تقدم، باتفاق أهل المذهب: أما عند خروج الإمام من خلوته فالحكم كذلك عن أبي حنيفة، لأن خروج الإمام عنده يقطع الصـــلاة والكلام، وعند صـــاحبيه يقطع الصـــلاة دون الكلام، ومن الكلام المكروه رد الســـلام بلســـانه ويقلبه، ولا يلزمه قبل الفراغ من الخطبة أو بعدها، لأن البدء بالسلام غير مأذون فيه شرعاً، بل يأثم فاعله، فلا يجب الرد عليه، وكذا تشميت العاطس، ويكره للإمام أن يسلم على الناس، وليس من الكلام المكروه والتحذير من عقرب أو حية، أو النداء لخوف على أعمى ونحو ذلك، مما يترتب عليه دفع ضرر.

المالكية قالوا: يحرم الكلام حال الخطبة وحال جلوس الإمام على المنبر بين الخطبتين، ولا فرق في ذلك بين من يســـمع الخطبة وغيره، فالكل يحرم عليه الكلام، ولو كان برحبة المســـجد أو الطرق المتصـــلة به، وإنما يحرم الكلام المذكور ما لم يحصـــل من الإمام لغو في الخطبة، كأن يمدح من لا يجوز مدحه أو يذم من لا يجوز ذمه، فإن فعل ذلك ســـقطت حرمته، ويجوز الكلام حال جلوســـه على المنبر قبل الشـــروع في الخطبة وفي آخر الخطبة الثانية عند شـــروع الخطيب في الدعاء للمسلمين أو لأصحاب الرسول عليه السلام أو الخليفة، ومن الكلام المحرم حال الخطبة ابتداء السلام ورده على من سلم، ومنه أيضاً نهي المتكلم حال الخطبة. وكما يحرم الكلام تحرم الإشارة لمن يتكلم ورميه بالحصى ليسكت؛ ويحرم أيضاً الشرب وتشميت العاكس، لكن يندب للعاطس والإمام يخطب أن يحمد الله سراً، وكذلك إذا ذكر الخطيب آية عذاب أو ذكر النار مثلاً، فإنه يندب للحاضـــر أن يتعوذ ســـراً قليلاً، وإذا دعا الخطيب ندب للحاضـــر التأمين، ويكره الجهر بذلك، ويحرم الكثير منه ومثل التأمين التعوذ والاستغفار والصلاة على النبي عليه السلام إذا وجد السبب لكل منهما، فيندب كل منهما سراً إذا كان قليلاً، وأما التنفل فيحرم بمجرد خروج الإمام للخطبة، والقاعدة أن خروج الخطيب يحرم الصلاة، وكلامه يحرم الكلام.

الشـــافعية قالوا: من كان قريباً من الخطيب بحيث لو أنصـــت يســـمعه يكره له تنزيهاً أن يتكلم أثناء أداء الخطيب أركان الخطبة، وإن لم يسمع بالفعل، وقيل: يحرم؛ أما ما زاد على أركان الخطبة فإنه لا يكره الكلام في أثناء أدائه، كما لا يكره الكلام قبل الخطبة، ولو خرج الإمام من خلوته ولا بعدها قبل إقامة الصـــلاة ولا بين الخطبتين، وكذا لا يكره كلام من كان بعيداً عنه، بحيث لو أنصـــت لا يســـمع؛ ويســـن له حينئذاك أن يشـــتغل بالذكر، ويســـتثنى من كراهة الكلام المذكور أربعة أمور: الأول: تشميت العاطس، فإنه مندوب؛ الثاني: رفع الصوت بالصلاة على النبي ﷺ عند ذكر اسمه الكرم من غير مبالغة

في رفعه، فإنه مندوب أيضاً؛ الثالث: رد السلام، فإنه واجب، وإن كان البدء بالسلام على مستمع الخطبة من الكلام المكروه؛ الرابع: ما قصد به دفع أذى، كإنقاذ أعمى أو التحذير من عقرب ونحوه، فإنه واجب، أما الصلاة حال الخطبة فقد تقدم حكمها.

الحنابلة قالوا: يحرم على من كان قريباً من الخطيب يوم الجمعة - بحيث يسمعه - أن يتكلم حال الخطبة بأي كلام، ذكراً كان أو غيره، ولو كان الخطيب غير عدل، إلا الخطيب نفسه، فإنه يجوز له أن يتكلم مع غيره لمصلحة، كما يجوز لغيره أن يتكلم معه: نعم يباح للمستمع أن يصلي على النبي ﷺ عند ذكر اسمه، ولكن يسن له أن يصلي عليه سراً، وكذا يجوز له أن يؤمِّن على الدعاء، وأن يحمد إذا عطس خفية، وأن يشمت العاطس، وأن يرد السلام بالقول لا بالإشارة؛ أما من كان بعيداً عن الخطيب بحيث لا سمعه، فإنه يجوز له الكلام، وإذا اشتغل بالقراءة والذكر ونحو ذلك كان أفضل من السكوت، وليس له أن يرفع صوته بذلك لئلا يشغل غيره عن الاستماع للخطيب، وكذلك لا يحرم الكلام قبل الخطبتين أو بعدهما، ولا في حال سكوت الخطيب بين الخطبتين، ولا عند شروع الخطيب في الدعاء، لأنه يكون قد فرغ من أركان الخطبة، والدعاء لا يجب الانصات له ومن سمع غيره يتكلم فليس له إسكاته بالقول، بل له أن يشير له بوضع إصبعه السبابة على فيه، وقد يجب الكلام حال الخطبة إذا كان لإنقاذ أعمى أو تحذير الغير من حية أو عقرب أو نار أو نحو ذلك).

*4 * تخطي الجالسين لحضور الجمعة أو اختراق الصفوف

* لا يجوز اختراق صفوف الجالسين لحضور الجمعة، ويقال له: تخطي الرقاب بشروط مفصلة في المذاهب، فانظرها تحت الخط (الحنفية قالوا: تخطي الصفوف يوم الجمعة لا بأس به بشرطين: الأول: أن لا يؤذي أحداً به، بأن يطأ ثوبه أو يمس جسده؛ الثاني: أن يكون ذلك قال شروع الإمام في الخطبة، وإلا كره تحريماً، ويستثنى من ذلك ما إذا تخطى لضرورة، كأن لم يجد مكاناً يجلس فيه إلا بالتخطي، فيباح له حينئذ مطلقاً.

الشافعية قالوا: تخطي الرقاب يوم الجمعة مكروه، وهو أن يرفع رجله، ويخطي بها كتف الجالس؛ أما المرور بين الصفوف بغير ذلك فليس من التخطي، ويستثنى من التخطي المكروه أمور: منها أن يكون المتخطي ممن لا يتأذى منه كأن يكون رجلاً صالحاً أو عظيماً، فإنه لا يكره؛ ومنها أن يجد أمامه فرجة يريد سدها، فيسن له في هذه الحالة أن يتخطى لسدها؛ ومنها أن يجلس في الصفوف الأمامية التي يسمع الجالسو فيها الخطيب من لا تنعقد بهم الجمعة، كالصبيان ونحوهم، فإنه يجب في هذه الحالة على من تنعقد بهم الجمعة أن يتخطوا الرقاب؛ ومنها أن يكون المتخطي إمام الجمعة. إذا لم يمكنه الوصول إلى المنبر إلا بالتخطي.

الحنابلة قالوا: يكره لغير الإمام والمؤذن بين يدي الخطيب إذا دخل المسجد لصلاة الجمعة أن يتخطى رقاب الناس إلا إذا وجد فرجة في الصف المتقدم، ولا يمكنه الوصول إليها إلا بالتخطي، فإنه يباح له ذلك؛ والتخطي المكروه وهو أن يرفع رجله، ويخطي بها كتف الجالس.

المالكية قالوا: يحرم تخطي الرقاب حال وجود الخطيب على المنبر، ولو كان لسد فرجة في الصف، ويكره قبل وجود الخطيب على المنبر إن كان لغير سد فرجة، ولم يترتب عليه إيذاء أحد من الجالسين، فإن كان لسد فرجة جاز، وإن ترتب عليه إيذاء حرم، ويجوز التخطي بعد فراغ الخطبة وقبل الصلاة، كما يجوز المشي بين الصفوف ولو حال الخطبة).

*4 * السفر يوم الجمعة

* لا يجوز السفر يوم الجمعة باتفاق المذاهب، إلا أن في حكمه تفصيلاً ذكرناه تحت الخط (الحنفية قالوا: يكره الخروج من المصر يوم الجمعة بعد الأذان الأول إلى أن يصلي الجمعة على الصحيح، أما السفر قبل الزوال فلا يكره.

المالكية قالوا: يكره السفر بعد فجر الجمعة لمن لا يدركها في طريقه وإلا جاز، كما يجوز السفر قبل الفجر، أما السفر بعد الزوال فحرام، ولو كان قبل الأذان إلا لضرورة، كفوات رفقة يخشى منه ضرراً على نفسه أو ماله، كذا إذا علم أنه يدركها في طريقه، فيجوز له السفر في الحالتين.

الشافعية قالوا: يحرم على من تلزمه الجمعة السفر بعد فجر يومها إلا إذا ظن أنه يدركها في طريقه أو كان السفر واجباً، كالسفر لحج ضاق وقته وخاف فوته، أو كان لضرورة، كخوفه فوات رفقة يلحقه ضرر بفوتهم، وأما مجرد الوحشة بفوتهم فلا يبيح السفر، أما السفر قبل فجرها فمكروه.

الحنابلة قالوا: يحرم سفر من تلزمه الجمعة بعد الزوال إلا إذا لحقه ضرر، كتخلفه عن رفقته في سفر مباح فيباح له السفر بعد الزوال حينئذ، أما السفر قبل الزوال فمكره، وإنما يكون السفر المذكور حراماً أو مكروهاً إذا لم يأت بها في طريقه، وإلا كان مباحاً).

*4 * لا يصح لمن فاتته الجمعة بغير عذر أن يصلي الظهر قبل فراغ الإمام

* من وجبت عليه الجمعة، وتخلف عن حضورها بغير عذر لا يصح أن يصلي الظهر قبل فراغ الإمام من صلاة الجمعة بسلامه منها، فلو صلى الظهر في هذه الحالة لم تنعقد، باتفاق الشافعية، والحنابلة، وخالف الحنفية، والمالكية. فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: من لا عذر له يمنعه عن حضور الجمعة إذا لم يحضرها وصلى الظهر قبل صلاة الإمام انعقد ظهره موقوفاً، فإن اقتصر على ذلك بأن انصرف عن الجمعة بالمرة صح ظهره؛ وإن حرم عليه ترك الجمعة، أما إذا لم ينصرف بأن مشى إلى الجمعة، فإن كان الإمام لم يفرغ من صلاته، بطل ظهره بالمشي إذا انفصل عن داره وانعقد نفلاً، ووجب عليه أن يدخل مع الإمام في صلاته، فإن لم يدركه أعاد الظهر، وإن كان الإمام قد فرغ من صلاته لم يبطل ظهره بالمشي، ومثله ما إذا كان مشيه مقارناً لفراغ الإمام أو قبل إقامة الجمعة.

المالكية قالوا: من تلزمه الجمعة، وليس له عذر يبيح له التخلف عنها إن صلى الظهر، وهو يظن أنه لو سعى إلى الجمعة أدرك منها فصلاته باطلة على الأصح، ويعيدها أبداً، وأما إذا كان بحيث لو سعى إلى الجمعة لا يدرك منها ركعة فصلاته الظهر صحيحة، كما تصح ممن لا تلزمه الجمعة، ولو علم أنه لو سعى إليها يدركها بتمامها).

أما من لا تجب عليه الجمعة كالمريض ونحوه صلاة الظهر منه، ولو حال اشتغال الإمام بصلاة الجمعة، ويندب له تأخير الظهر إذا رجا زوال عذره، أما إذا لم يرج ذلك فيندب له تعجيلها في أول وقتها، ولا ينتظر سلام الإمام، باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: يسن للمعذور تأخير صلاة الظهر بعد صلاة الجمعة، أما صلاته قبل ذلك فمكروهة تنزيهاً، سواء رجا زوال عذره أو لا).

*4 * هل يجوز لمن فاتته الجمعة أن يصلي الظهر جماعة؟

* من فاتته الجمعة لعذر أو لغيره جاز له أن يصلي الظهر جماعة، على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: من فاتته صلاة الجمعة لعذر أو لغيره يكره له صلاة ظهر الجمعة بالمصر بجماعة، أما أهل البوادي الذين لا تصح منهم الجمعة فيجوز لهم صلاة ظهر الجمعة بجماعة من غير كراهة، لأن يوم الجمعة بالنسبة لهم كغيره من باقي الأيام.

الشافعية قالوا: من فاتته الجمعة لعذر أو لغيره سن له أن يصلي الظهر في جماعة، ولكن إن كان عذره ظاهراً كالسفر ونحوه سن له أيضاً إظهار الجماعة، وإن كان عذره خفياً، كالجوع الشديد، سن إخفاء الجماعة، ويجب على من ترك الجمعة بلا عذر أن يصلي عقب سلام الإمام فوراً.

الحنابلة قالوا: من فاتته الجمعة لغير عذر أو لم يفعلها لعدم وجوبها عليه، فالأفضل له أن يصلي الظهر في جماعة مع إظهاره، ما لم يخش الفتنة من إظهار جماعتها؛ وإلا طلب إخفاءها.

المالكية قالوا: تطلب الجماعة في صلاة الظهر يوم الجمعة من معذور يمنعه عذره من حضور الجمعة، كالمريض الذي لا يستطيع السعي لها والمسجون؛ ويندب له إخفاء الجماعة لئلا يتهم بالإعراض عن الجمعة؛ كما يندب له تأخيرها عن صلاة الجمعة، أما من ترك الجمعة بغير عذر أو لعذر لا يمنعه من حضورها، كخوف على ماله لو ذهب للجمعة، فهذا يكره له الجماعة في الظهر).

*4 * من أدرك الإمام في ركعة أو أقل من صلاة الجمعة

* من أدرك الإمام في الركعة الثانية فقد أدرك الجمعة. فعليه أن يأتي بركعة ثانية ويسلم باتفاق أما إذا أدركه في الجلوس الأخير فقط فإنه يلزمه أن يصلي أربع ركعات ظهراً، بأن يقف بعد سلام الإمام، ويصلي أربع ركعات؛ ولا يكون مدركاً للجمعة باتفاق المالكية، والشافعية، وخالف الحنفية؛ والحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: من أدرك الإمام في أي جزء من صلاته فقد أدرك الجمعة ولو تشهد سجود السهو، وأتمها جمعة على الصحيح.

الحنابلة قالوا: من أدرك مع إمام الجمعة ركعة واحدة بسجدتيها أتمها جمعة، وإلا أتمها ظهراً إن كان يصلي الجمعة في وقت الظهر؛ بشرط أن ينويه، وإلا أتمها نفلاً، ووجبت عليه صلاة الظهر).

*4 * مندوبات الجمعة

* تحسين الهيئة - قراءة سورة الكهف - المبادرة بالذهاب للمسجد، وغير ذلك.

وأما مندوبات الجمعة، فمنها تحسين الهيئة، بأن يقلم أظفاره، ويقص شاربه، وينتف إبطه ونحو ذلك ومنها التطيب والاغتسال، وهو سنة باتفاق ثلاثة. وقال المالكية: إنه مندوب لا سنة. والأمر في ذلك سهل، ذكرناه قبلاً، ومنها قراءة سورة الكهف يومها وليلتها، فيندب لمن يحفظها أو يمكنه قراءتها. في المصحف أن يفعل ذلك؛ أما قراءتها في المساجد فإن ترتب عليها تهويش أو إخلال بحرمة المسجد برفع الأصوات، والكلام الممنوع، فإنه لا يجوز باتفاق، وقد تقدم في مبحث "ما يجوز فعله في المساجد. وما لا يجوز" فارجع إليه إن شئت: ومنها الاكثار من الصلاة على النبي ﷺ، ومنها الاكثار من الدعاء يومها لقوله ﷺ: "إن في الجمعة ساعة لا يوافقها عبد مسلم يسأل اللّه تعالى شيئاً إلا أعطاه إياه" وأشار بيده يقللها، رواه مسلم، ومنها المبادرة بالذهاب إلى موضع إقامتها لغير الإمام؛ أما هو فلا يندب له التكبير، وليس للمبادرة وقت معين، فله أن يذهب قبل الأذان. ومنها المشي بسكينة إلى موضعها بساعتين أو أكثر أو أقل، عند ثلاثة، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: يندب الذهاب للجمعة وقت الهاجرة، ويبتدئ بقدر ساعة قبل الزوال، وأما التكبير، وهو الذهاب قبل ذلك؛ فمكروه)، ومنها أن يتزين بأحسن ثيابه، والأفضل ما كان أبيض؛ باتفاق الشافعية، والحنفية، أما المالكية، والحنابلة فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: المندوب لبس الأبيض يوم الجمعة، فإن وافق يوم الجمعة يوم العيد لبس الجديد أو النهار، ولو كان أسود، لما عرفت أن السنة يوم العيد هي أن يلبس الجديد مطلقاً أبيض أو أسود فإذا خرج لصلاة الجمعة فإنه يندب له أن يلبس الأبيض، وبذلك يكون قد أدى حَق العيد وحَق الجمعة.

الحنابلة قالوا: المندوب يوم الجمعة هو الأبيض لا غير).

*3 * مباحث الإمامة في الصلاة

* يتعلق بها مباحث: الأول: تعريفها، وبيان العدد الذي تتحقق به، الثاني: حكمها، ودليله، الثالث: شروطها، ويتعلق بالشروط أمور: منها حكم إمامة النساء، ومنها حكم إمامة الصبي المميز، ومنها حكم إمامة الأمّي الذي لا يقرأ ولا يكتب، ومنها حكم إمامة المحدث الذي نسي حدثه، ومنها حكم إمامة الألثغ ونحوه، ومنها نية المأموم الاقتداء، ومنها نية الإمام الإمامة، ومنها اقتداء الذي يصلي فرضاً بإمام يصلي نفلاً؛ ومنها متابعة المأموم لإمامه، ومنها اتحاد فرض المأموم

والإمام، فلا تصح صلاة الظهر خلف عصر مثلاً، فكل هذه المباحث تتعلق بمبحث واحد من مباحث الإمامة، وهو المبحث الثالث، وبقي من مباحثها المبحث الرابع: أعني الأعذار التي تسقط بها صلاة الجماعة، الخامس: مبحث من له حَق التقدم في الإمامة، السادس: مبحث مكروهات الإمامة، السابع: مبحث كيف يقف المأموم مع إمامه، ؟ وكيف يقف الإمام مع المأمومين، ؟ ومن أحق بالوقوف في الصف الأول، الثامن: تراص الصفوف وتسويتها، التاسع: يصح لمن صلى فرضاً جماعة أن يصلي مع جماعة أخرى، العاشر: تكرار الجماعة في المسجد الواحد، الحادي عشر: مبحث بيان القدر الذي تدرك به الجماعة، الثاني عشر: مبحث إذا فات المقتدي أداء بعض الركعات أو كلها مع إمامه لعذر، كزحمة ونحوها، الثالث عشر: مبحث الاستخلاف. وإليك بيانها بالعناوين الآتية.

4 تعريف الإمامة في الصلاة، وبيان العدد الذي تتحقق به

* الإمامة في الصلاة معروفة، وهي أن يربط الإنسان صلاته بصلاة إمام مستكمل للشروط الآتي بيانها، فيتبعه في قيامه وركوعه وسجوده وجلوسه ونحو ذلك، مما تقدم بيانه في "أحكام الصلاة" فهذا الربط يقال له: إمامة، ولا يخفى أن هذا الربط واقع من المأموم: لأنه كناية عن اتباع المأموم الإمام في أفعال الصلاة. بحيث لو بطلت صلاة المأموم لا تبطل صلاة الإمام، أما إذا بطلت صلاة الإمام فإن صلاة المأموم تبطل، لأنه قد ربط صلاته بصلاة الإمام، وتتحقق الإمامة في الصلاة بواحد مع الإمام فأكثر، لا فرق بين أن يكون الواحد المذكور رجلاً أو امرأة، باتفاق، فإن كان صبياً مميزاً فإن الإمامة تتحقق به عند الحنفية، والشافعية: وخالف المالكية، والحنابلة، فقالوا: لا تتحقق صلاة الجماعة بصبي مميز مع الإمام وحدهما.

4 حكم الإمامة في الصلوات الخمس، ودليله

* اتفقت المذاهب على أن الإمامة مطلوبة في الصلوات المفروضة فلا ينبغي للمكلف أن يصلي منفرداً بدون عذر من الأعذار الآتي بيانها؛ على أن الحنابلة قالوا: إنها فرض عين في كل صلاة من الصلوات الخمس المفروضة، ولم يوافقهم على ذلك أحد من الأئمة الثلاثة، كما ستعرفه في التفصيل الآتي؛ وقد استدل الحنابلة، ومن وافقهم من العلماء على ذلك بما رواه البخاري عن أبي هيرية أن رسول الله ﷺ، قال: "والذي نفسي بيده لقد هممت أن آمر بحطب فيحطب. ثم آمر بالصلاة فيؤذن لها ثم آمر رجلاً فيؤم الناس، ثم أخالف إلى رجال فأحرق عليهم بيوتهم، والذي نفسي بيده لو يعلم أحدهم أنه يجدب عرقاً سميناً، أو مرماتين حسنتين لشهد العشاء "العرق" - بفتح العين، وسكون الراء - قطعة لحم على عظم، "والمرماتين" بكسر الميم - تثنية مرماة: وهي سهم دقيق يتعلم عليه الرمي ليصطاد به ما يملأ به بطنه، فهذا الحديث يدل على أن الجماعة فرض، لأن عقوبة التحريق بالنار لا تكون إلا على ترك الفرض، وارتكاب المحرم الغليظ، ولا يلزم في الدلالة على ذلك أن يحرقهم بالفعل، بل يكفي أن يعلم الناس عظيم قدر الجماعة، واهتمام النبي ﷺ بشأنها، وهذا وجيه، ولكن مما لا شك فيه أن هذا الحديث لم تذكر فيه سوى صلاة العشاء، فإذا كان للحنابلة ومن معهم وجه في الاستدلال به، فإنما يكون في صلاة العشاء وحدها، أما باقي الصلوات الخمس فلا تؤخذ من هذا الحديث؛ على أن علماء المذاهب الأخرى قد أجابوا عن هذا بأجوبة كثيرة: منها أن هذا الحديث كان في بدء الإسلام، حيث كان المسلمون في قلة، وكانت الجماعة لازمة في صلاة العشاء بخصوصها، لأنها وقت الفراغ من الأعمال، فلما كثر المسلمون نسخ بقوله ﷺ: "صلاة الجماع تفضل صلاة الفذ بسبع وعشرين درجة"، فإن الأفضلية تقتضي الاشتراك في الفضل، ويلزم من كون صلاة الفذ فاضلة أنها جائزة، وأيضاً فقد ثبت نسخ التحريق بالنار في الحنفية قالوا: المتخلفين باتفاق؛ فالاستدلال به على الفرضية ضعيف، وقد استدل الحنابلة على فرضية الصلاة جماعة أيضاً بقوله تعالى: {وإذا كنت فيهم فأقمت لهم الصلاة، فلتقم طائفة منهم معك، وليأخذوا أسلحتهم، فإذا سجدوا فليكونوا من ورائكم، ولتأت طائفة أخرى لم يصلوا فليصلوا معك

وليأخذوا حذرهم وأسلحتهم}، ووجه الإستدلال أن الله تعالى قد كلفهم بصلاة الجماعة في وقت الشدة والحرج، فلو لم تكن الجماعة واجبة لما كلفهم بأن يصلوها على هذا الوجه، ولكن علماء المذاهب الأخرى قالوا: إن الآية تدل على أن الإمامة مشروعة، لا على أنها فرض عين؛ أما قولهم: إن هذا الوقت وقت خوف وشدة فذلك صحيح، ولكن تعليمهم للصلاة بهذه الكيفية قد يكون فيه حذر أكثر من صلاتهم فرادى، لأن الفئة الواقفة إزاء العدو حارسة للأخرين، فإذا وجدت فرصة للعدو للهجوم عليهم بغتة نبهتهم الفرقة الحارسة ليقطعوا صلاتهم، ويقاوموا عدوهم، وذلك منتهى الدقة والحذر؛ نعم تدل الآية على عظم قدر الصلاة جماعة عند المسلمين الأولين الذين كانوا يشعرون بعظمة خالف الكائنات الحي الدائم الذي لا يفنى حقاً، ويعرفون أن الصلاة تذلل لخالقهم، وخضوع لا ينبغي إهماله حتى في أحرج المواقف وأخطرها، ومما لا شك فيه أن صلاة الجماعة مطلوبة باتفاق، إنما الكلام في أنها فرض عين في جميع الصلوات الخمس، وجمهور أئمة المسلمين على أنها ليست كذلك.

وبعد فحكم صلاة الجماعة في الصلوات الخمس المفروضة مبين في كل مذهب من المذاهب الأربعة تحت الخط (المالكية قالوا: في حكم الجماعة في الصلوات الخمس قولان: أحدهما مشهور، والثاني أقرب إلى التحقيق، فأما الأول فهو أنها سنة مؤكدة بالنسبة لكل مصل، وفي كل مسجد، وفي البلد الذي يقيم به المكلف، على أنه إن قام بها بعض أهل البلد لا يقاتل الباقون على تركها، وإلا قوتلوا لاستهانتهم بالسنة، وأما الثاني فهو أنه فرض كفاية في البلد، فإن تركها جميع أهل البلد قوتلوا؛ وإن قام بها بعضهم سقط الفرض عن الباقين، وسنة في كل مسجد للرجال، ومندوبة لكل مصل في خاصة نفسه، وللمالكي أن يعمل بأحد الرأيين، فإذا قال: إنها سنة عين مؤكدة يطلب اداؤها من كل مصل وفي كل مسجد؛ فقوله صحيح عندهم، على أنها وإن كانت سنة عين مؤكدة بالنسبة لكل مصل. ولكن إن قام بها بعض أهل البلد لا يقاتل الباقون على تركها، فالبلد الذي فيها مسجد تقام فيه الجماعة يكفي في رفع القتال عن الباقين، ومن قال إنها فرض كفاية فإنه يقول إذا قام بها البعض سقطت عن الباقين، وقد وافقهم الشافعية في هذا القول، وإن خالفوهم في التفصيل الذي بعده.

الحنفية قالوا: صلاة الجماعة في الصلوات الخمس المفروضة سنة عين مؤكدة، وإن شئت قلت هي واجبة، لأن السنة المؤكدة هي الواجب على الأصح؛ وقد عرفت أن الواجب عند الحنفية أقل من الفرض، وأن تارك الواجب يأثم إثماً أقل من إثم تارك الفرض، وهذا القول متفق مع الرأي الأول للمالكية الذين يقولون: إنها سنة عين مؤكدة: ولكنهم يخالفونهم في مسألة قتال أهل البلدة من أجل تركها، وإنما تسن في الصلاة المفروضة للرجال العقلاء الأحرار، غير المعذورين بعذر من الأعذار الآتية. إذا لم يكونوا عراة، وسيأتي بيان الجماعة في حَق النساء والصبيان، وباقي شروط الإمامة.

الشافعية قالوا: في حكم صلاة الجماعة في الصلوات الخمس المفروضة أقوال عندهم: الراجح منها أنها فرض كفاية إذا قام بها البعض سقطت عن الباقين، فإذا أقيمت الجماعة في مسجد من مساجد البلدة سقطت عن باقي سكان البلدة، وكذا إذا أقامها جماعة في جهة من الجهات، فإنها تسقط عن باقي أهل الجهة. وبعض الشافعية يقول: إنها سنة عين مؤكدة، وهو مشهور عندهم، ومثل الصلوات الخمس في ذلك الحكم صلاة الجنازة، على أنهم قالوا: إن صلاة الجنازة تسقط إذا صلاها رجل واحد أو صبي مميز، بخلاف ما إذا صلتها امرأة واحدة، كما سيأتي في مباحث "صلاة الجنازة".

الحنابلة قالوا: الجماعة في الصلوات الخمس المفروضة، فرض عين بالشرائط الآتي بيانها، وقد عرفت استدلالهم).

4 حكم الإمامة في صلاة الجمعة والجنازة والنوافل

* قد عرفت حكم الإمامة في الصلوات الخمس المفروضة، وبقي حكمها في غير ذلك من الصلوات الأخرى، كصلاة الجنازة والجمعة والعيدين والكسوف والاستسقاء، وباقي النوافل، فانظره مفصلاً في كل مذهب تحت الخط (المالكية قالوا:

الجماعة في صلاة الجمعة شرط لصحتها، فلا تصح إلا بها، والجماعة في صلاة الكسوف والاستسقاء والعيدين شرط لتحقق سنيتها، فلا يحصل له ثواب السنة إلا إذا صلاها جماعة، والجماعة في صلاة التراويح مستحبة. أما باقي النوافل فإن صلاتها جماعة تارة يكون مكروهاً، وتارة يكون جائزاً، فيكون مكروهاً إذا صليت بالمسجد، أو صليت بجماعة كثيرين، أو كانت بمكان يكثر تردد الناس عليه، وتكون جائزة إذا كانت بجماعة قليلة، ووقعت في المنزل ونحوه في الأمكنة التي لا يتردد عليها الناس.

الحنفية قالوا: تشترط الجماعة لصحة الجمعة والعيدين، وتكون سنة كفاية في صلاة التراويح والجنازة، وتكون مكروهة في صلاة النوافل مطلقاً، والوتر في غير رمضان؛ وإنما تكره الجماعة في ذلك إذا زاد المقتدون عن ثلاثة، أما الجماعة في وتر رمضان ففيها قولان مصححان: أحدهما: أنها مستحبة؛ ثانيهما: أنها غير مستحبة، ولكنها جائزة، وهذا القول أرجح.

الشافعية قالوا: الجماعة في الركعة الأولى من صلاة الجمعة فرض عين، وفي الركعة الثانية من صلاة الجمعة سنة، فلو أدرك الإمام في الركعة الأولى من صلاة الجمعة، ثم نوى مفارقته في الركعة الثانية وصلاها وحده صحت صلاته: وكذلك تكون فرض عين في خمسة مواضع أخرى: الأول: في كل صلاة أعيدت ثانياً في الوقت، فلو صلى الظهر مثلاً منفرداً أو في جماعة، ثم أراد أن يعيد صلاته مرة أحرى، فإنه لا يجوز له ذلك، إلا إذا صلاه جماعة؛ الثاني: تفترض الجماعة في الصلاة المجموعة جمع تقديم في حالة المطر، وإنما تفترض الجماعة في الصلاة الثانية فإذا وجد مطر شديد بعد دخول وقت الظهر مثلاً، فإن له أن يصلي الظهر منفرداً، ويصلي العصر مع الظهر لشدة المطر، بشرط أن يصلي العصر جماعة، فلو صلاه منفرداً فلا تصح صلاته؛ الثالث: الصلاة التي نذر أن يصليها جماعة، فإنه يفترض عليه أن يصليها كذلك، بحيث لو صلاها منفردا، فإنها لا تصح؛ الرابع: الصلاة المفروضة التي لم يوجد أحد يصليها جماعة إلا اثنان: فإذا فرض ولم يوجد في جهة إلا اثنان، فإن الجماعة تكون فرضاً عليهما، وذلك لأنك عرفت أن الجماعة في الصلوات الخمس المفروضة فرض كفاية في الأصح، فإذا لم يوجد أحد يصليها إلا اثناء تعينتت عليهما؛ الخامس: تكون الجماعة فرض عين إذا وجد الإمام راكعاً، وعلم أنه اقتدى به أدرك ركعة في الوقت، ولو صلى منفرداً فاتته الركعة.

أما الجماعة في صلاة العيدين والاستسقاء والكسوف والتراويح ووتر رمضان فهي مندوبة عند الشافعية، ومثل ذلك الصلاة التي يقضيها خلف إمام يصلي مثلها، كما إذا كان عليه ظهر قضاء، فإنه يندب أن يصليه خلف إمام يصلي ظهراً مثله، وكذلك تندب الجماعة لمن فاتته الجمعة لعذر من الأعذار، فإنه يندب له أن يصلي الظهر بدلاً عن الجمعة في جماعة وتباح الجماعة في الصلاة المنذورة وتكره في صلاة أداء خلف قضاء وعكسه، وفي فرض خلف نفل وعكسه، وفي وتر خلف تراويح وعكسه.

الحنابلة قالوا: تشترط الجماعة لصلاة الجمعة، وتسن الرجال الأحرار القادرين في الصلوات المفروضة إذا كانت قضاء، كما تسن لصلاة الجنازة؛ أما النوافل فمنها ما تسن فيه الجماعة وذلك كصلاة الاستسقاء والتراويح والعيدين ومنها ما تباح فيه الجماعة، كصلاة التهجد ورواتب الصلوات المفروضة).

4 شروط الإمامة: الإسلام

* يشترط لصحة الجماعة شروط: منها الإسلام، فلا تصح إمامة غير المسلم باتفاق، فمن صلى خلف رجل يدعي الإسلام، ثم تبين له أنه كافر. فإن صلاته الذي صلاها خلفه تكون باطلة، وتجب عليه إعادتها؛ وقد نظر بعضهم أن هذه الصورة نادرة الوقوع، ولكن الواقع غير ذلك، فإن كثيراً ما يتزيا غير المسلم بزي المسلم لأغراض مادية، ويظهر الورع والتقوى ليظفر ببغيته، وهو في الواقع غير مسلم.

4 البلوغ، وهل تصح إمامة الصبي المميز ؟

* ومن شروط صحة الإمامة البلوغ، فلا يصح أن يقتدي بالغ بصبي مميز في صلاة مفروضة، باتفاق ثلاثة من الأئمة: وخالف الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية قالوا: يجوز اقتداء البالغ بالصبي المميز في الفرض إلا في الجمعة، فيشترط أن يكون بالغاً إذا كان الإمام من ضمن العدد الذي لا يصح إلا به، فإن كان زائداً عنهم صح أن يكون صبياً مميزاً). هذا في الصلاة المفروضة، أما صلاة النافلة فيصح للبالغ أن يقتدي بالصبي المميز فيها، باتفاق ثلاثة من الأئمة؛ وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: لا يصح اقتداء البالغ بالصبي مطلقاً، لا في فرض، ولا في نفل على الصحيح).

هذا، ويصح للصبي المميز أن يصلي إماماً بصبي مثله باتفاق.

*4 * إمامة النساء

* ومن شروط الإمامة - الذكورة المحققة - فلا تصح إمامة النساء، وإمامة الخنثى المشكل إذا كان المقتدي به رجال، أما إذا كان المقتدي به نساء فلا تشترط الذكورة في إمامتهن، بل يصح أن تكون المرأة إماماً لا مرأة مثلها، أو الخنثى. باتفاق ثلاثة من الأئمة؛ وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: لا يصح أن تكون المرأة ولا الخنثى المشكل إماماً لرجال أو نساء، لا في فرض، ولا في نفل، فالذكورة شرط في الإمام مطلقاً مهما كان المأموم).

*4 * العقل

* ومن شروط صحة الإمامة العقل، فلا تصح إمامة المجنون إذا كان لا يفيق من جنونه، أما إذا كان يفيق أحياناً ويجن أحياناً، فإن إمامته تصح حال إفاقته، وتبطل حال جنونه باتفاق.

*4 * اقتداء القارئ بالأمي

* اشترطوا لصحة الإمامة أن يكون الإمام قارئاً إذا كان المأموم قارئاً، فلا تصح إمامة أمي بقارئ، والشرط هو أن يحسن الإمام قراءة ما لا تصح الصلاة إلا به، فلو كان إمام قرية مثلاً يحسن قراءة ما لا تصح الصلاة إلا به، فإنه يجوز للمتعلم أن يصلي خلفه، أما إذا كان أمّيّاً، فإنه لا تصح إمامته إلا بأمي مثله، سواء وجد قارئ يصلي بهما أولا، باتفاق ثلاثة من الأئمة؛ وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: لا يصح اقتداء أمي عاجز عن قراءة الفاتحة بمثله إن وجد قارئ ويجب عليهما معاً أن يقتديا به، وإلا بطلت صلاتهما، أما القادر على قراءة الفاتحة، ولكنه لا يحسنها، فالصحيح أنه يمنع ابتداء من الاقتداء بمثله إن وجد من يحسن القراءة، فإن اقتدى بمثله صحت، إما إذا لم يوجد قارئ فيصح اقتداء الأمي بمثله على الأصح).

*4 * سلامة الإمام من الأعذار كسلس البول

* ويشترط أيضاً لصحة الإمامة أن يكون الإمام سليماً من الأعذار، كسلس البول، والإسهال المستمر، وانفلات الريح، والرعاف، ونحو ذلك، فمن كان مريضاً بمرض من هذه فإن إمامته لا تصح بالسليم منها، وتصح بمريض مثله إن اتحد مرضهما، أما إن اختلف، كأن كان أحدهما مريضاً بسلس البول، والآخر بالرعاف الدائم، فإن إمامتهما لبعضهما لا تصح، وهذا القدر متفق عليه بين الحنفية، والحنابلة؛ وخالف الشافعية، والمالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: لا يشترط في صحة الإمامة سلامة الإمام من الأعذار المعفو عنها في حقه فإذا كان الإمام به سلس بول معفو عنه لملازمته ولو نصف الزمن، كما تقدم، صحت إمامته، وكذا إذا كان به انفلات ريح أو غير ذلك مما لا ينقض الوضوء، ولا يبطل الصلاة، فإمامته صحيحة نعم يكره أن يكون إماماً لصحيح ليس به عذر.

الشافعية قالوا: إذا كان العذر القائم بالإمام لا تجب معه إعادة الصلاة، فإمامته صحيحة، ولو كان المقتدي سليماً).

*4 * طهارة الإمام من الحدث والخبث

* ومن شروط صحة الإمامة المتفق عليها أن يكون الإمام طاهراً من الحدث والخبث؛ فإذا صلى شخص خلف رجل محدث أو على بدنه نجاسة، فإن صلاته تكون باطلة، كصلاة إمامه، بشرط أن يكون الإمام عالماً بذلك الحدث، ويتعمد الصلاة. وإلا فلا تبطل، على تفصيل في المذاهب، ذكرناه تحت الخط (المالكية قالوا: لا تصح إمامة المحدث إن تعمد المحدث، وتبطل صلاة من اقتدى به؛ أما إذا لم يتعمد، كأن دخل في الصلاة ناسياً الحدث أو غلبه الحدث، وهو فيها، فإن عمل بالمأمومين عملاً من أعمال الصلاة بعد علمه بحدثه أو بعد أن غلبة بطلت صلاتهم، كما تبطل صلاتهم إذا اقتدوا به بعد عملهم بحدثه وإن لم يعلم الإمام، أما إذا لم يعلموا بحدثه ولم يعلم الإمام أيضاً إلا بعد الفراغ من الصلاة فصلاتهم صحيحة، وأما صلاة الإمام فباطلة في جميع الصور، لأن الطهارة شرط لصحة الصلاة، وحكم صلاة الإمام والمأموم إذا علق بالإمام نجاسه، كالحكم إذا كان محدثاً في هذا التفصيل، إلا أن صلاته هو تصح إذا لم يعلم بالنجاسة إلا بعد الفراغ من الصلاة، لأن الطهارة من الخبث شرك لصحة الصلاة مع العلم، كما تقدم.

الشافعية قالوا: لا يصح الاقتداء بالمحدث إذا علم المأموم به ابتداء، فإن علم بذلك في أثناء الصلاة وجبت عليه نية المفارقة، وأتم صلاته وصحت، وكفاه ذلك، وإن علم المأموم بحدث إمامه بعد فراغ الصلاة فصلاته صحيحة؛ وله ثواب الجماعة؛ أما صلاة الإمام فباطلة في جميع الأحوال لفقد الطهارة التي هي شرط للصلاة، ويجب عليه إعادتها؛ ولا يصح الاقتداء أيضاً بمن به نجاسة خفية، كبول جف مع علم المقتدي بذلك، بخلاف ما إذا جهله، فإن صلاته صحيحة في غير الجمعة، وكذا في الجمعة إذا تم العدد بغيره، وإلا فلا تصح للجميع لنقص العدد المشترط في صحة الجمعة؛ أما إذا كان على الإمام نجاسة ظاهرة، بحيث لو تأملها أدركها، فإنه لا يصح الاقتدار به مطلقاً، ولو مع الجهل بحاله.

الحنابلة قالوا: لا تصح إمامة المحدث حدثاً أصغر أو أكبر، ولا إمامة من به نجاسة إذا كان يعلم بذلك. فإن جهل ذلك المقتدي أيضاً حتى الصلاة صحت صلاة المأموم وحده، سواء كانت صلاة جمعة أو غيرها، إلا أنه يشترط في الجمعة أن يتم العدد المعتبر فيها، وهو - أربعون - بغير هذا الإمام وإلا كانت باطلة على الجميع، كما تبطل عليهم أيضاً إذا كان بأحد المأمومين حدث أو خبث إن كان لا يتم العدد إلا به.

الحنفية قالوا: لا تصح إمامة المحدث ولا من به نجاسة لبطلان صلاته، أما صلاة المقتدين به فصحيحة إن لم يعلموا بفساد علمون بشهادة عدول، أو بإخبار الإمام العدل عن نفسه بطلب صلاتهم ولزمهم وإعادتها؛ فإن لم يكون الثي أخبر بفساد صلاته عدلاً فلا يقبل قوله ولكنيستحب لهم إعادتها احتياطاً).

*4 * إمامة من بلسانه لثغ ونحوه

* من شروط صحة الإمامة أن يكون لسان الإمام سليماً لا يتحول في النطق عن حرف إلى غيره، كأن يبدل الراء غيناً، أو السين ثاء، أو الذال زاياً، أو الشين سيناً، أو غير ذلك من حروف الهجاء. وهذا ما يقال له: ألثغ لأن اللثغ في اللغة تحول اللسان من حرف إلى حروف الهجاء. وهذا يقال له ألثغ لأن اللثغ في اللغة تحول اللسان من حرف إلى حرف، ومثل هذا يجب عليه تقويم لسانه، ويحاول النطق بالحرف صحيحاً بكل ما في وسعه، فإن عجز بعد ذلك فإن إمامته، لا تصح إلا لمثله، أما إذا قصر، ولم يحاول إصلاح لسانه فإن صلاته تبطل من أصلها، فضلاً عن إمامته، وهذا الحكم متفق عليه بين الحنفية، والشافعية، والحنابلة، إلا أن الحنفية يقولون: إن مثل هذا إذا كان يمكنه أن يقرأ موضعاً من القرآن صحيحاً غير الفاتحة وقرأه فإن صلاته لا تبطل، لأن قراءة الفاتحة غير فرض عندهم، وخالف في ذلك كله المالكية، فقالوا: إن إمامته صحيحة مطلقاً، كما هو موضح في مذهبم الآتي، ومثل الألثغ في هذا التفصيل من يدعم حرفاً في آخر خطأ، كأن يقلب السين تاء، ويدغمها في تاء بعدها، فيقول مثلاً المتقيم بدل "المستقيم"؛ فمثل هذا يجب عليه أن جتهد في إصلاح لسانه، فإن عجز صحت إمامته لمثله، وإن قصر بطلت صلاته وإمامته.

أما الفأفأء، وهو الذي يكرر الفاء في كلامه، والتمتام وهو الذي يكرر التاء فإن إمامته تصح لمن كان مثله، ومن لم يكن، مع الكراهة عند الشافعية، والحنابلة، أما المالكية قالوا: إنها تصح بدون كراهة مطلقاً، والحنفية قالوا: إن إمامتهما كإمامة الألثغ، فلا تصح إلا لمثلهما بالشرط المتقدم، وقد ذكرنا مذهب المالكية في ذلك كله تحت الخط (المالكية قالوا: الألثغ، والتمتام والفأفاء، والأرت، وهو الذي يدغم حرفاً في آخر خطأً، ونحوهم من كل ما لا يستطيع النطق ببعض الحروف. تصح إمامته وصلاته لمثله ولغير مثله من الأصحاء الذين لا اعوجاج في ألسنتهم، ولو وجد من يعلمه، وقبل التعليم، واتسع الوقت له، ولا يجب عليه الاجتهاد في إصلاح لسانه على الراجح، ومن هذا تعلم أن المالكية لا يشترطون لصحة الإمامة أن يكون لسان الإمام سليماً).

4 * إمامة المقتدي بإمام آخر

* من شروط صحة الإمامة أن لا يكون الإمام مقتدياً بإمام غيره، مثلاً إذا أدرك شخص إمام المسجد في الركعتين الأخيرتين من صلاة العصر، ثم سلم الإمام، وقام ذلك الشخص ليقضي الركعتين، فجاء شخص آخر ونوى صلاة العصر مقتدياً بذلك الشخص الذي يقضي ما فاته، فهل تصح صلاة المقتدي الثاني أو لا ؟ وأيضاً إذا كان المسجد مزدحماً بالمصلين، وجاء شخص في آخر الصفوف، ولم يسمع حركات الإمام، فاقتدى بأحد المصلين الذين يصلون خلفه، فهل يصح اقتداؤه أو لا ؟ في ذلك كله تفصيل، فانظره تحت الخط (المالكية قالوا: من اقتدى بمسبوق أدرك مع إمامه ركعة بطلت صلاته، سواء كان المقتدي مسبوقاً مثله أو لا. أما إذا حاكى المسبوق مسبوقاً آخر في صورة إتمام الصلاة بعد سلام الإمام من غير أن ينوي الاقتداء به، فصلاته صحيحة، وكذا إن كان المسبوق لم يدرك مع إمامه ركعة كأن دخل مع الإمام في التشهد الأخير، فيصح الاقتداء به، لأنه منفرد لم يثبت له حكم الاقتدار.

الحنفية قالوا: لا يصح الاقتداء بالمسبوق، سواء أدرك مع إمامه ركعة أو أقل منها، فلو اقتدى اثنان بالإمام، وكانا مسبوقين، وبعد سلام الإمام نوى أحدهما الاقتداء بالآخر بطلت صلاة المقتدي، أما إن تابع أحدهما الآخر ليتذكر ما سبقه من غير نية الاقتداء، فإن صلاتهما صحيحة لارتباطهما بإمامهما السابق.

الشافعية قالوا: لا يصح الاقتداء بالمأموم ما دام مأموماً، فإن اقتدى به بعد أن سلم الإمام أو بعد أن نوى مفارقته - ونية المفارقة جائزة عندهم صح الاقتداء به، وذلك في غير الجمعة؛ أما في صلاتها، فلا يصح الاقتداء.

الحنابلة قالوا: لا يصح الاقتداء بالمأموم ما دام مأموماً، فإن سلم إمامه، وكان مسبوقاً صح اقتداء مسبوق مثله به، إلا في صلاة الجمعة، فإنه لا يصح اقتداء المسبوق بمثله).

4 * الصلاة وراء المخالف في المذاهب

* من شروط الإمامة أن تكون صلاة الإمام صحيحة في مذهب المأموم، فلو صلى حنفي خلف شافعي وسال منه دم ولم يتوضأ بعده، أو صلى شافعي خلف حنفي لمس امرأة مثلاً، فصلاة المأموم باطلة، لأنه يرى بطلان صلاة إمامه، باتفاق الحنفية، والشافعية، وخالف المالكية، والحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية، والحنابلة قالوا: ما كان شرطاً في صحة الصلاة، فالعبرة فيه بمذهب الإمام فقط، فلو اقتدى مالكي أو حنبلي بحنفي أو شافعي لم يمسح جميع الرأس في الوضوء فصلاته صحيحة لصحة صلاة الإمام في مذهبه، وأما ما كان شرطاً في سحة الاقتداء، فالعبرة فيه بمذهب المأموم، فلو اقتدى مالكي أو حنبلي في صلاة فرض بشافعي يصلي نفلاً فصلاته باطلة، لأن شرط الاقتداء اتحاد صلاة الإمام والمأموم).

4 * تقدم المأموم على إمامه وتمكن المأموم من ضبط أفعال الإمام

* ومن شروط صحة الإمامة أن لا يتقدم المأموم على إمامه، فإذا تقدم المأموم بطلت الإمامة والصلاة، وهذا الحكم متفق عليه بين ثلاثة من الأئمة، وخالف المالكية فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: لا يشـترط في الاقتداء عدم تقدم المأموم على الإمام، فلو تقدم المأموم على إمامه - ولو كان المتقدم جميع المأمومين - صـحت الصـلاة على المعتمد على أنه يكره التقدم لغير ضرورة)، على أن الذين اشترطوا عدم تقدم المأموم على إمامه استثنوا من هذا الحكم الصلاة حول الكعبة، فقالوا: إن تقدم المأموم على إمامه جائز فيها، إلا أن الشـافعية لهم في الصـلاة حول الكعبة، فقالوا: إن تقدم المأموم على إمامه جائز فيها، إلا أن الشـافعية لهم في هذا تفصـيل مذكور تحت الخط (الشـافعية قالوا: لا يصـح تقدم المأموم على الإمام حول الكعبة إذا كانا في جهة واحدة؛ أما إذا كان المأموم في غير جهة إمامه، فإنه يصـح تقدمه عليه؛ ويكره التقدم لغير ضـرورة، كضـيق المسـجد، وإلا فلا كراهة) ثم إن كانت الصـلاة من قيام، فالعبرة في حصـة صـلاة المقتدي بأن لا يتقدم مؤخر قدمه على مؤخر قدم الإمام، وإن كانت من جلوس. فالعبرة بعدم تقدم عجزه على عجز الإمام فإن تقدم المأموم في ذلك لم تصـح صـلاته؛ أما إذا حاذاه فصـلاته صـحيحة بلا كراهة، عند الأئمة الثلاثة، وخالف الشـافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الشـافعية قالوا: تكره محاذاة المأموم لإمامه)؛ ومنها تمكن المأموم منضبط أفعال إمامه برؤية أو سـماع، ولو بمبلغ فمتى تمكن المأموم من ضـبط أفعال إمامه صـحت صـلاته: إلا إذا اختلف مكانهما، فإن صلاتهتبطل على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (الشافعية قالوا: إذا كان الإمام والمأموم في المسجد فهما في مكان واحد غير مختل، سـواء كانت المسـافة بين الإمام والمأموم تزيد على ثلاثمائة ذراع أو لا، فلو صـلى الإمام في آخر المسـجد والمأموم في أوله صـح الاقتداء، بشـرط أن لا يكون بين الإمام والمأموم حائل يمنع وصـول المأموم إليه - كباب مسمر - قبل دخوله في الصلاة، فلو سدت الطريق بينهما في أثناء الصلاة لا يضر، كما لا يضر الباب المغلق بينهما، ولا فرق في ذلك بين أن يكون إمكان وصـول المأموم إلى الإمام مسـتقبلاً أو مسـتديراً للقبلة، وفي حكم المسـجد رحبته ونحوها. أما إذا كانت صلاتهما خارج المسجد، فإن كانت المسافة بينهما لا تزيد على ثلاثمائة ذراع الآدمي صحت الصلاة، ولو كان بينهما فاصل: كنهر تجري فيه السفن، أو طريق يكثر مرور الناس فيه على المعتمد، بشـرط أن لا يكون بينهما حائل يمنع المأموم من الوصـول إلى الإمام لو أراد ذلك، بحيث يمكنه الوصـول إليه غير مسـتدبر للقبلة، ولا منحرف، ولا فرق في الحائل الضـارّ بين أن يكون باباً مسـمراً أو مغلقاً أو غير ذلك، فإن كان أحدهما في المسـجد والآخر خارجه، فإن كانت المسـافة بين من كان خارجاً عن المسـجد وبين طرف المسـجد الذي يليه أكثر من ثلاثمائة ذراع بطل الاقتداء، وإلا فيصح بشرط أن لا يكون بينهما الحائل الذي مر ذكره في صلاتهما خارج المسجد.

الحنفية قالوا: اختلاف المكان بين الإمام والمأموم مفسد للإقتداء، سواء اشـتبه على المأموم حال إمامه أو لم يشـتبه على الصـحيح، فلو اقتدى رجل في داره بإمام المسـجد، وكانت داره منفصلة عن المسـجد بطريق ونحوه، فإن الاقتداء لا يصـح لاختلاف المكان، أما إذا كانت ملاصقة للمسجد بحيث لم يفصل بينهما إلا حائط المسجد، فإن صلاة المقتدي تصح إذا لم يشتبه عليه حال الإمام، ومثل ذلك ما إذا صلى المقتدي على سطح داره الملاصق لسطح المسجد، لأنه في هاتين الحالتين لا يكون المكان مختلفاً، فإن اتحد المكان وكان واسـعاً، كالمساجد الكبيرة، فإن الاقتداء يكون به صـحيحاً لما دام لا يشـتبه على المأموم حال إمامه إما بسماعه أو بسماع المبلغ أو برؤيته أو برؤية المقتدين يه، إلا أنه لا يصح اتباع المبلغ إذا قصد بتكبيرة الإحرام مجرد التبليغ، لأن صلاته تكون باطلة حينئذ، فتبطل صلاة من يقتدي بتبليغه، وإنما يصح الاقتداء في المسجد الواسع إذا لم يفصل بين الإمام وبين المقتدي طريق نافذ تمر فيه العجلة - العربة - أو نهر يسع زورقاً يمر فيه. فإن فصـل بينهما ذلك لم يصح الاقتداء، أما الصـحراء فإن الاقتداء فيها لا يصـح إذا كان بين الإمام والمأموم خلاء يسـع صفين، ومثل الصحراء المساجد الكبيرة جداً، كبيت المقدس.

المالكية قالوا: اختلاف مكان الإمام والمأموم لا يمنع صحة الاقتداء، فإذا حال بين الإمام والمأموم نهر أو طريق أو جدار فصلاة المأموم صحيحة متى كان متمكناً من ضبط أفعال الإمام، ولو بمن يسمعه، نعم لو صلى المأموم الجمعة في بيت مجاور للمسجد، مقتدياً بإمامه، فصلاته باطلة، لأن الجامع شرط في الجمعة، كما تقدم,

الحنابلة قالوا: اختلاف مكان الإمام والمأموم يمنع صحة الاقتداء على التفصيل الآتي، وهو إن حال بين الإمام والمأموم نهر تجري فيه السفن بطلت صلاة المأموم، وتبطل صلاة الإمام أيضاً، لأنه ربط صلاته بصلاة من لا يصح الاقتداء به، وإن حال بينهما طريق، فإن كانت الصلاة مما لا تصح في الطريق عند الزحمة لم يصح الاقتداء، ولو اتصلت الصفوف بالطريق، وإن كانت الصلاة مما لا تصح في الطريق عند الزحمة، كالجمعة ونحوها، مما يكثر فيه الاجتماع، فإن اتصلت الصفوف بالطريق صح الاقتداء مع الفصل بين الإمام والمأموم، وإن لم تتصل الصفوف فلا يصح الاقتداء، وإن كان الإمام والمأموم بالمسجد صح الاقتداء، ولو كان بينهما حائل متى سمع تكبيرة الإحرام، أما إذا كان خارج المسجد أو المأموم خارجه والإمام فيه، فيصح الاقتداء بشرط أن يرى المأموم الإمام، أو يرى من وراءه ولو في بعض الصلاة، أو من شباك، ومتى تحققت الرؤية المذكورة صح الاقتداء، ولو كان بينهما أكثر من ثلاثمائة ذراع).

4 نية المأموم الاقتداء، ونية الإمام الإمامة

* ومن شروط صحة الإمامة: نية المأموم الاقتداء بإمامه في جميع الصلوات، باتفاق ثلاثة من الأئمة؛ وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: نية الاقتداء شرط في غير الجمعة والعيد على المختار، لأن الجماعة شرط في صحتهما، فلا حاجة إلى نية الاقتداء)، وتكون النية من أول صلاته بحيث تقارن تكبيرة الإحرام من المأموم حقيقة أو حكماً، على ما تقدم في بحث "النية" فلو شرع في الصلاة بنية الانفراد، ثم وجد إماماً في أثنائها فنوى متابعته، فلا تصح صلاته لعدم وجود النية من أول الصلاة، فالمنفرد لا يجوز انتقاله للجماعة، كما لا يجوز لمن بدأ صلاته في جماعة أن ينتقل للانفراد، بأن ينوي مفارقة الإمام إلا لضرورة، كأن أطال عليه الإمام، وهذا كله متفق عليه بين ثلاثة من الأئمة، وخالف الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية قالوا: لا تشترط نية الاقتداء في أول الصلاة، فلو نوى الاقتداء في أثناء صلاته صحت مع الكراهة إلا في الجمعة ونحوها مما تشترط فيه الجماعة، فإنه لا بد فيها من نية الاقتداء من أول الصلاة، بحيث تكون مقارنة لتكبيرة الإحرام، وكذا يصح للمأموم أن ينوي مفارقة إمامه ولو من غير عذر، لكن يكره إن لم يكن هناك عذر، ويستثنى من ذلك الصلاة التي تشترط فيها الجماعة كالجمعة، فلا تصح نية المفارقة في الركعة الأولى منها ومثلها الصلاة التي يريد إعادتها جماعة؛ فلا تصح نية المفارقة في شيء منها، وكذا الصلاة المجموعة تقديماً ونحوها.

الحنفية قالوا: تبطل الصلاة بانتقال المأموم للانفراد، إلا إذا جلس مع إمام الجلوس الأخير بقدر التشهد، ثم عرضت ضرورة، فإنه يسلم ويتركه، وإذا تركه بدون عذر صحت الصلاة مع الإثم، كما سيأتي في مبحث "أحوال المقتدي").

أما نية الإمام الإمامة، كأن ينوي صلاة الظهر أو العصر إماماً، فإنها ليست بشرط في الإمامة، إلا في أحوال مفصلة في المذاهب، فانظرها تحت الخط (الحنابلة قالوا: يشترط في صحة الاقتداء نية الإمام الإمامة في كل صلاة، فلا تصح صلاة المأموم إذا لم ينو الإمام الإمامة.

الشافعية قالوا: يشترط في صحة الاقتداء أن ينوي نية الإمام الجماعة في الصلوات التي تتوقف صحتها على الجماعة، كالجمعة، والمجموعة للمطر، والمعادة.

الحنفية قالوا: نية الإمامة شرط لصحة صلاة المأموم إذا كان إماماً لنساء، فتفسد صلاة النساء إذا لم ينو إمامهن الإمامة، وأما صلاته هو فصحيحة، ولو حاذته امرأة، كما تقدم في المحاذاة.

المالكية قالوا: نية الإمامة ليست بشرط في صحة المأموم، ولا في صحة صلاة الإمام إلا في مواضع: أولاً: صلاة الجمعة، فإذا لم ينو الإمامة بطلت صلاته، وصلاة المأموم؛ ثانياً: الجمع ليلة المطر، ولا بد من نية الإمامة في افتتاح كل من الصلاتين، فإذا تركت في واحدة منهما بطلت على الإمام والمأموم لاشتراط الجماعة فيها، وصحت ما نوى فيها الإمامة، إلا إذا ترك النية في الأولى، فتبطل الثانية أيضاً تبعاً لها، ولو نوى الإمامة؛ وقال بعض المالكية: إن الأولى لا تبطل على أي حال، لأنها وقعت في محلها؛ ثالثها: صلاة الخوف على الكيفية الآتية:

وهي أن يقسم الإمام الجيش نصفين، يصلي بكل قسم جزءاً من الصلاة، فإذا ترك الإمام الإمامة بطلت الصلاة على الطائفة الأولى فقط، وصحت للإمام والطائفة الثانية، رابعاً المستخلف الذي قام مقام الإمام لعذر، فيشترط في صحة صلاة من اقتدى به أن ينوي هو الإمامة، فإذا لم ينوه فصلاة من اقتدى به باطلة، وأما صلاته هو فصحيحة، ولا تشترط نية الإمامة لحصول فضل الجماعة على المعتمد، فلو أم شخص قوماً، ولم ينو الإمامة حصل له فضل الجماعة؛ والمراد بكون نية الإمام شرطاً في المواضع السابقة أن لا ينوي الانفراد).

4* اقتداء المفترض بالمتنفل

* ومن شروط الإمامة أن لا يكون الإمام أدنى حالاً من المأموم، فلا يصح اقتداء مفترض بمتنفل، إلا عند الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية قالوا: يصح اقتداء المفترض بالمتنفل مع الكراهة)، وكذا لا يجوز اقتداء قادر على الركوع مثلاً بالعاجز عنه، ولا كاس بعار لم يجد ما يستتر به، باتفاق الحنفية، والحنابلة، وخالف الشافعية، والمالكية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الشافعية قالوا: يصح اقتداء الكاسي بالعاري الذي لم يجد ما يستتر به، إلا أن المالكية قالوا: إنه يكره، والشافعية لم يقولوا بالكراهة)، لا متطهر بمتنجس عجز عن الطهارة، باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: يصح اقتداء المتطهر بالمتنجس العاجز عن الطهارة مع الكراهة.

المالكية قالوا: لا يصح اقتداء القائم بالقاعد العاجز عن القيام، ولو كانت الصلاة نفلاً، إلا إذا جلس المأموم اختياراً في النفل، فتصح صلاته خلف الجالس فيه، أما إذا كان المأموم عاجزاً عن الأركان فيصح أن يقتدي بعاجز عنها إذا استويا في العجز بأن يكونا عاجزين معاً عن القيام، ويستثنى من ذلك من يصلي بإيماء، فلا يصح أن يكون إماماً لمثله؛ لأن الإيماء لا ينضبط فقد يكون إيماء الإمام أقل من إيماء المأموم، فإن لم يستويا في العجز كأن يكون الإمام عاجزاً عن السجود، والمأموم عاجزاً عن الركوع فلا تصح الإمامة.

الحنفية قالوا: يصح اقتداء القائم بالقاعد الذي يستطيع أن يركع ويسجد، أما العاجز عن الركوع والسجود فلا يصح اقتداء القائم به إذا كان قادراً، فإن عجز كل من الإمام والمأموم، وكانت صلاتهما بالإيماء صح الاقتداء، سواء كانا قاعدين أو مضطجعين أو مستلقيين أو مختلفين، بشرط أن تكون حالة الإمام أقوى من حالة المقتدي، كأن يكون مضطجعاً، والإمام قاعداً.

الشافعية قالوا: تصح صلاة القائم خلف القاعد والمضطجع العاجزين عن القيام والقعود، والقادر على الركوع والسجود بالعاجز عنهما.

الحنابلة قالوا: لا يصح اقتداء القائم بالقاعد الذي عجز عن القيام، إلا إذا كان العاجز عن القيام إماماً راتباً، وكان عجزه عن القيام بسبب علة يرجى زوالها)، وكذا لا يجوز اقتداء القارئ بالأمي، كما تقدم، نعم يصح اقتداء القائم بالقاعد الذي عجز عن القيام، على تفصيل في المذاهب.

4* متابعة المأموم لإمامه في أفعال الصلاة

* ومن شــروط الإمامة متابعة المأموم لإمامه في أفعال الصــلاة، على تفصــيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: متابعة المأموم لإمامه تشــمل أنواعاً ثلاثة: أحدها: مقارنة فعل المأموم لفعل إمامه، كأن يقارن إحرامه إحرام إمام وركوعه ركوعه وســلامه ســلامه؛ ويدخل في هذا القســم ما لو ركع قبل إمامه، وبقي راكعاً حتى ركع إمامه فتابعه فيه، فإنه يعتبر في هذه الحالة مقارناً له في الركوع؛ ثانيها: تعقيب فعل المأموم لفعل إمامه، بأن يأتي به عقب فعل الإمام مباشرة ثم يشاركه في باقية؛ ثالثها: التراخي في الفعل بأن يأتي بعد إتيان الإمام بفعله متراخياً عنه، ولكنه يدركه فيه قبل الدخول في الركن الذي بعده فهذه الأنواع الثلاثة يصــدق عليها أنها متابعة في أفعال الصــلاة فلو ركع إمامه فركع معه مقارناً أو عقبه مباشرة وشاركه فيه أو ركع بعد رفع إمامه من الركوع، وقبل أن يهبط للسجود، فإنه يكون متابعاً له في الركوع، وهذه المتابعة بأنواعها تكون فرضاً فيما هو فرض من أعمال الصلاة، وواجبة في الواجب، وسنة في السنة، فلو ترك المتابعة في الركوع مثلاً بأن ركع ورفع قبل ركوع الإمام، ولم يركع معه أو بعده في ركعة جديدة بطل صــلاته؛ لكونه لم يتابع في الفرض؛ وكذا لو ركع وسجد قبل الإمام، فإن الركعة التي يفعل فيها ذلك تلغى، وينتقل ما في الركعة الثانية إلى الركعة الأولى، وينتقل ما في الثالثة إلى الثانية، وما في الرابعة إلى الثالثة، فتبقى عليه ركعة يجب عليه قضاؤها بعد سلام الإمام: وإلا بطلت صلاته، وسيأتي لهذا إيضاح في مبحث "صلاة المسبوق"، ولو ترك المتابعة في القنوت إثم، لأنه ترك واجباً، ولو ترك المتابعة في تسبيح الركوع مثلاً فقد ترك الســنة، وهناك أمور لا يلزم المقتدي أن يتابع فيها إمامه، وهي أربعة أشياء: الأول: إذا زاد الإمام في صلاته سجدة عمداً، فإن لا يتباعه، الثاني: أن يزيد عما ورد عن الصحابة رضي الله عنهم في تكبيرات العيد، فإنه لا يتابعه؛ الثالث: أن يزيد عن الوارد في تكبيرات صلاة الجنازة بأن يكبر لها خمســاً، فإنه لا يتابعه، الرابع: أن يقوم ســاهياً إلى ركعة زائدة عن الفرض بعد القعود الأخير، فإن فعل وقيد ما قام لها بسجدة سلم المقتدي وحده، وإن لم يقيدها بسجدة وعاد إلى القعود الأخير وسلم سلم المقتدي معه، أما إن قام الإمام إلى الزائدة قبل القعود الأخير وقيدها بسجدة؛ فإن صلاتهم جميعاً تبطل؛ وهناك أمور تسعة إذا تركها الإمام يأتي بها المقتدي ولا يتابعه في تركها وهي: رفع اليدين في التحريمة؛ وقراءة الثناء؛ وتكبيرات الركوع؛ وتكبيرات الســجود؛ والتسبيح فيهما، والتسميع؛ وقراءة التشهد، والسلام، وتكبير التشريق، فهذه الأشياء التسعة إذا ترك الإمام شيئاً منها لم يتابعه المقتدي، في تركها بل يأتي بها وحده، وهناك أمور مطلوبة إذا تركها المقتدي وهي خمسة أشياء: تكبيرات العيد والقعدة الأولى، وسجدة التلاوة، وسجود السهو، والقنوت إذا خاف فوات الركوع أما إن لم يخف ذلك فعليه القنوت.

هذا، وقد تقدم أن القراءة خلف الإمام مكروهة تحريماً، فلا تجوز المتابعة فيها، وســيأتي الكلام في المتابعة في الســلام والتحريمة في مبحث "إذا فات المقتدي بعض الركعات أو كلها" أنه يجب على المأموم أن يتبع إمامه في الســلام متى فرغ المأموم من قراءة التشهد، فإذا أتم المأموم تشهده قبل إمامه، ثم سلم قبله، فإن صلاته تصح مع كراهة التحريم إن وقع ذلك بغير عذر، والأفضل في المتابعة في السلام أن يسلم المأموم مع إمامه لا قبله ولا بعده؛ وقد عرفت حكم ما إذا سلم قبله؛ أما إذا سلم بعده فقد ترك الأفضل، أما إن كبر تكبيرة الإحرام قبله، فلا تصح صلاته، وإن كبر معه، فإن صلاته لا تصــح، وإن كبر بعده فقد فاته إدراك وقت فضــيلة تكبيرة الإحرام؛ وســيأتي بيان هذا في مبحث "إذا فات المقتدي بعض الركعات"... الخ.

المالكية قالوا: متابعة المأموم لإمامه هي عبارة عن أن يكون فعل المأموم في صلاته واقعاً عقب فعل الإمام، فلا يسبقه، ولا يتأخر عنه، ولا يســاويه، وتنقســم هذه المتابعة إلى أربعة أقســام: الأول: المتابعة في تكبيرة الإحرام، وحكم هذه المتابعة أنها شــرط لصحة صلاة المأموم، فلو كبر المأموم تكبيرة احرام قبل إمامه أو معه بطلت صــلاته؛ بل يشــترط أن يكبر المأموم بعد أن يفرغ إمامه من التكبير؛ بحيث لو كبر بعد شــروع إمامه؛ ولكن فرغ من التكبير قبل فراغ الإمام أو

معه بطلت صلاته، الثاني: المتابعة في السلام؛ فيشترط فيها أن يسلم المأموم بعد سلام إمامه، فلو سلم قبله سهواً، فإنه ينتظر حتى يسلم الإمام، ويعيد السلام بعده، وتكون الصلاة صحيحة، فإذا بدأ المأموم بالسلام بعد الإمام، وختم معه أو بعده فإن صلاته تصح؛ أما إذا ختم قبله بطلت صلاته؛ فيحسن أن يسرع الإمام بالسلام كي لا يسبقه أحد من المأمومين بالفراغ من السلام قبله، فتبطل صلاته، وكذلك تكبيرة الإحرام؛ وإذا ترك الإمام السلام، وطال الزمن عرفاً بطلت صلاة الجميع، ولو أتى به المأموم، لما عرفت من أن السلام ركن لكل مصل فلو تركه الإمام بطلت صلاته، وتبطل صلاة المأمومين تبعاً؛ الثالث: المتابعة في الركوع والسجود، ولهذه المتابعة ثلاث صور: الصورة الأولى: أن يركع أو يسجد قبل إمامه سهواً أو خطأً، وفي هذه الحالة يجب أن ينتظر إمامه حتى يركع أو يسجد ثم يشاركه في ركوعه مطمئناً ولا شيء عليه، فإن لم ينتظر إمامه بل رفع من ركوعه عمداً أو جهلاً بطلت صلاته، أما إذا رفع سهواً فإنه عليه أن يرجع ثانياً إلى الاشتراك مع الإمام في ركوعه وسجوده، وتصح صلاته؛ الصورة الثانية: أن يركع أو يسجد قبل إمامه عمداً، وفي هذه الحالة إن انتظر الإمام وشاركه في ركوعه وسجوده، فإن صلاته تصح، ولكنه يأثم لتعمد سبق الإمام، أما إذا لم ينتظره ورفع من ركوعه أو سجوده قبل الإمام، فإن كان ذلك عمداً، فإن صلاته تبطل. وإن كان سهواً فإنه ينبغي له أن يرجع إلى الاشتراك مع الإمام ثانياً، ولا شيء عليه؛ الصورة الثالثة: أن يتأخر المأموم عن إمامه حتى ينتهي من الركن، كأن ينتظر حتى يركع إمامه؛ ويرفع من الركوع وهو واقف يقرأ مثلاً وفي هذه الصورة تبطل صلاة المأموم بشرطين: الأول: أن يفعل ذلك في الركعة الأولى، أما إذا وقع منه ذلك في غير الركعة الأولى، فإن صلاته تصح، ولكنه يأثم بذلك؛ الثاني: أن يصدر منه ذلك الفعل عمداً لا سهواً، أما إذا وقع منه سهواً، فإن عليه أن يلغي هذه الركعة ويعيدها بعد فراغ الإمام من صلاته؛ القسم الرابع: ما لا تلزم فيه المتابعة، وله حالات ثلاث: الحالة الأولى: ما يطلب من المأموم. وإن لم يأت به الإمام، وذلك في أمور: منها ما هو سنة، وذلك كما في تكبيرات الصلاة، سوى تكبيرة الإحرام والتشهد. فيسن للمأموم أن يأتي بها وإن لم يأت بها الإمام، ومثلها تكبيرات العيد، فإنها يأت بها المأموم، ولو تركها الإمام؛ومنها ما هو مندوب كالتكبير في أيام التشريق عقب الصلوات المفروضة المتقدم بيانه في مباحث "العيدين" فإنه يندب أن يأتي به المأموم، فلو تركه الإمام فإنه يندب المأموم أن يأتي به؛ الحالة الثانية: ما لا تصح متابعة الإمام فيه، وذلك فيما إذا وقع من الإمام عمل غير مشروع في الصلاة من زيادة أو نقصان أو نحو ذلك، فإذا زاد في صلاته ركعة أو سجدة أو نحوهما من الأركان فإن المأموم لا يتبعه في ذلك؛ بل يسبح له، وإن زاد الإمام ذلك عمداً بطلت صلاته وصلاة المأموم طبعاً، وكذا لا يتبع المأموم إمامه إذا زاد في تكبيرات العيد على ما يراه المالكي، كما تقدم في العيد، ومثل ذلك ما إذا زاد الإمام في تكبير صلاة الجنازة على أربع، فإن المأموم لا يتبعه في هذه الزيادة، ومثل ذلك ما إذا زاد الإمام في تكبير صلاة الجنازة على أربع، فإن المأموم لا يتبعه في هذه الزيادة، ومثل ذلك ما إذا زاد الإمام ركناً في صلاته، كما إذا صلى الظهر أربع ركعات ثم سها وقام للخامسة، فإن المأموم لا يتبعه في ذلك القيام، بل يجلس ويسبح له، وإن تابعه المأموم فيها عمداً بطلت صلاته، إلا إذا تبين أن المأموم مخطئ، والإمام مصيب بعد الصلاة.

هذا وإذا ترك الإمام الجلوس الأول وهمّ للقيام للركعة الثالثة فإذا لم يفارق الأرض بيديه وركبتيه، ورجع، فلا شيء عليه، أما إذا فارق الأرض بيديه وركبتيه ثم رجع، فإن صلاته لا تبطل على الصحيح، ويسجد بعد السلام، لأن المفروض أنه رجع قبل أن يقوم، ويقرأ الفاتحة وعلى المأموم أن يتابعه في كل ذلك، والحنفية يقولون: إذا فعل ذلك، وكان للقيام أقرب بطلت صلاته، وكذا يتبع المأموم إمامه إن سجد للتلاوة في الصلاة، فإذا ترك المأموم السجود، كما إذا كان حنفياً يرى أن سجود التلاوة يحصل ضمن الركوع، فإن المأموم يتركه أيضاً.

الحنابلة قالوا: متابعة المأموم لإمامه، هي أن لا يسبق المأموم إمامه بتكبيرة الإحرام أو السلام أو فعل من أفعال الصلاة، فإذا سبقه بتكبيرة الإحرام، فإن صلاته لم تنعقد، سواء فعل ذلك عمداً أو سهواً. ومثل ذلك ما إذا ساواه في تكبيرة الإحرام بأن كبر مع إمامه، فإن صلاته لم تنعقد، فالمقارنة في تكبيرة الإحرام مفسدة للصلاة، بخلاف غيرها من باقي الأركان، فإنها مكروهة فقط، وإذا سبق المأموم إمامه بالسلام، فإن كان ذلك عمداً بطلت صلاته، فإذا سلم قبله ولم يأت بالسلام بعده بطلت صلاته؛ هذا ما إذا سبق المأموم إمامه بتكبيرة الإحرام أو السلام. أما إذا سبقه في فعل غير ذلك؛ فلا يخلو إما أن يسبقه بالركوع، أو بالهوي للسجود، أو بالسجود أو بالقيام، ولكل منها أحكام: فإذا سبقه بالركوع عمداً بأن ركع ورفع من الركوع قبل إمامه متعمداً بطلت صلاته، أما إذا ركع قبل إمامه، وظل راكعاً حتى ركع إمامه، وشاركه في ركوعه، فإن صلاته لا تبطل إذا رجع وركع بعد ركوع إمامه، أو ركع ورفع قبل إمامه سهواً أو خطأً، فإنه يجب عليه أن يرجع ويركع ويرفع بعد إمامه، ويلغو ما فعله أولاً في الحالتين، فإن ركع ورفع وحده عمداً أو سهواً قبل الإمام، وظل واقفاً حتى فرغ الإمام من الركوع والرفع منه، ثم شاركه في الهوي للسجود بطلت صلاته.

هذا إذا ركع ورفع قبل إمامه: أما إذا ركع قبله ورفع ولم يتبعه في ذلك عمداً، فإن صلاته تبطل، أما إذا تخلف عن متابعة الإمام في ركوعه ورفعه سهواً أو لعذر، فإن صلاته لا تبطل، وفي هذه الحالة يجب عليه أن يركع ويرفع وحده إذا لم يخف فوات الركعة الثانية مع الإمام، فإن خاف ذلك فإنه يجب عليه أن يتبع الإمام في أفعاله، ويلغي الركعة التي فاتته مع الإمام، وعلي قضاؤها بعد سلام إمامه، ومثل الركوع في هذا الحكم غيره من أفعال الصلاة، سواء كان سجوداً أو قياماً أو غيرهما، فإنه إذا لم يتبع الإمام فيه سهواً أو لعذر، فإن عليه أن يقضيه وحده إن لم يخف فوت ما بعده مع إمامه، وإلا تبع الإمام فيما بعده، وأتى بركعة بعد سلام إمامه.

هذا، إذا لم يتبع إمامه في الركوع؛ أما إذا لم يتبعه في الهوي للسجود، فإن هوى الإمام للسجود وهو واقف حتى سجد الإمام ثم هوى وحده وأدرك الإمام في سجوده، أو سبق الإمام في القيام للركعة التالي، بأن سجد مع الإمام ثم قام قبل أن يقوم الإمام فإن صلاته لا تبطل بذلك، ولكن يجب عليه أن يرجع ليتبع الإمام في ذلك وإذا وقع منه ذلك سهواً فإنه لا يضر من باب أولى، ولكن يجب عليه أن يرجع أيضاً، ويتابع فيه إمامه، ويلغي ما فعله وحده فإذا لم يأتِ به فإن الركعة لا تحسب له، وعليه أن يأتي بها بعد سلام الإمام، وإذا لم يتبع إمامه في ركنين، كأن ركع إمامه وسجد ورفع من سجوده وهو قائم، فإن كان ذلك عمداً فإن صلاته تبطل على أي حال، وإن كان سهواً فإن أمكنه أن يأتي بهما ويدرك إمامه في باقي أفعال الصلاة، فذاك وإلا ألغيت الركعة، وعليه الإتيان بها بعد السلام، وإذا تخلف بركعة كاملة أو أكثر عن الإمام لعذر، كنوم يسير حال الجلوس، ثم تنبه، فإنه يجب عليه عند تنبهه أن يتبع الإمام فيما بقي من الصلاة، ثم يقضي ما فاته بعد سلام إمامه لأنه يكون كالمسبوق.

(يتبع...)

*(تابع... 1): ومن شروط الإمامة متابعة المأموم لإمامه في أفعال الصلاة، على تفصيل... ...

الشافعية قالوا: متابعة المأموم لإمامه لازمة في أمور يعبر عنها بعضهم - بشروط القدوة - الأول: أن يتبع المأموم إمامه في تكبيرة الإحرام، فلو تقدم المأموم على إمامه أو ساواه في حرف من تكبيرة الإحرام لم تنعقد صلاته أصلاً، وإذا شك في تقدمه على إمامه بتكبيرة الإحرام، فإن صلاته تبطل، بشرط أن يحصل له هذا الشك أثناء الصلاة؛ أما إذا شك في ذلك بعد الفراغ من الصلاة فإن شكه لا يعتبر، ولا تجب عليه الإعادة، الثاني: ان لا يسلم المأموم قبل سلام إمامه، فلو وقع منه ذلك بطلت صلاته، أما إذا سلم معه فإن صلاته تصح مع الكراهة، وإذا شك في أنه سلم قبل الإمام بطلت صلاته؛ الثالث: أن لا يسبق المأموم إمامه ركنين من أركان الصلاة؛ ولهذا المأموم حالتان: أن يكون المأموم مسبوقاً، وهو الذي لم

يدرك مع إمامه ذلك الزمن، فإذا كان مدركاً وسبق إمامه بركنين، كأن ترك إمامه قائماً، ثم ركع وحده ورفع من الركوع وهوى للسجود، ولم يشترك مع إمامه، فإن صلاته تبطل، بشروط : الأول : أن يسبقه بركنين، كما ذكرنا، فلو سبق المأموم إمامه بركن واحد، كأن ترك إمامه يقرأ، ثم ركع وحده، ولم يرفع من ركوعه حتى ركع إمامه وشاركه في ركوعه، فإن صلاة المأموم لا تبطل بذلك السبق، ولكن يحرم على المأموم أن يسبق إمامه بركن واحد فعلي بغير عذر ؛ الثاني : أن لا يكون الركنان فعليان لا قوليان، فإذا سبق المأموم إمامه بركنين قوليين، كأن قرأ التشهد وصلى على النبي قبل إمامه، فإن ذلك لا يضر، سواء كان عمداً أو جهلاً أو نسياناً ؛ وإذا سبق إمامه بركنين : أحدهما قولي، والآخر فعلي، كأن قرأ الفاتحة قبل إمامه، ثم ركع قبله، فإنه يحرم عليه سبقه بالركوع، أما سبقه بقراءة الفاتحة فإنه لا شيء فيه . الشرط الثالث : أن يسبقه بالركنين عمداً، أما إذا ركع قبل إمامه ورفع جهلاً، فإن صلاته لا تبطل ؛ وكذا لو فعل ذلك نسياناً، ولكن يجب عليه في هذه الحالة أن يرجع ويتبع إمامه متى ذكر، ويلغي ما عمله وحده، ومثل ذلك ما إذا لو فرض وتعلم الجاهل وهو في الصلاة، فإنه يجب عليه أن يرجع ويتبع إمامه، وإلا بطلت صلاتهما .

هذا حكم ما إذا كان المأموم مدركاً، وسبق إمامه بركنين فعليين عمداً أو جهلاً أو نسياناً، أو سبقه بركنين قوليين أو بركن قولي وركن فعلي ؛ أما إذا كان المأموم مدركاً وتخلف عن إمامه بأن سبقه إمامه، كما إذا كان المأموم بطيء القراءة، والإمام معتدل القراءة، فإنه في هذا الحال يغتفر للمأموم أن يتخلف عن إمامه ولا يتبعه في ثلاثة أركان طويلة، وهي الركوع والسجدتان، أما الاعتدال من الركوع أو من السجود ؛ والجلوس بين السجدتين فهما ركنان قصيران، فلا يحسبان في تخلف المأموم عن إمامه، فإذا سبقه الإمام بأكثر من ذلك كأن لم يفرغ المأموم من قراءته إلا بعد شروع الإمام في الركن الرابع، فإن عليه في هذه الحالة أن يتبع إمامه فيما هو فيه من أفعال الصلاة، ثم يقضي ما فاته منها بعد سلام الإمام، فإن لم يتبع إمامه قبل شروعه في الركن الخامس فإن صلاته تبطل، ولا فرق في هذا الحكم بين أن يكون المأموم المدرك مشغولاً بقراءة مفروضة أو بقراءة مسنونة، كدعاء الافتتاح .

هذا حكم المأموم المدرك، وهو الذي ذكرناه في الحالة الأولى، أما الحالة الثانية للمأموم المسبوق، وهو الذي لم يدرك مع إمامه زمناً يسع قراءة الفاتحة فهي أنه يسن له أن لا يشتغل بسنة، بل عليه أن يشتغل بقراءة السنة، ثم ركع إمامه وهو يقرأ الفاتحة، فإنه يجب عليه أن يتبع إمامه في الركوع، ويسقط عنه في هذه الحالة ما بقي عليه من قراءة الفاتحة، فإن لم يتبع الإمام في الركوع في هذه الحالة حتى رفع الإمام فاتته الركعة، ولا تبطل صلاته إلا إذا تخلف عن الإمام بركنين فعليين، كأن يترك إمامه يركع ويرفع من الركوع، ويهوي للسجود، وهو واقف يقرأ الفاتحة، فإذا اشتغل المسبوق بسنة، كقراءة دعاء الافتتاح فإنه يجب عليه في هذه الحالة أن يتخلف عن الإمام، ويقرأ بقدر هذا الدعاء من الفاتحة، فإذا فرغ من ذلك وأدرك الركوع مع الإمام احتسبت له الركعة، أما إذا رفع الإمام من الركوع وأدركه في هذا الرفع، فإنه يجب عليه أن يتبع إمامه في الرفع من الركوع، ولا يركع هو، وتفوته الركعة، فإذا لم يفرغ من قراءة ما عليه وأراد الإمام الهوي للسجود، فيجب على المأموم في هذه الحالة أن ينوي مفارقة إمامه، ويصلي وحده، فإن لم ينو المفارقة عند هوي الإمام للسجود، في هذه الحالة بطلت صلاته، سواء هوى معه للسجود أو لا .

هذا حكم المأموم المسبوق، وبقي في الموضوع أمور : منها إذا سها المأموم عن قراءة الفاتحة، ثم ذكرها قبل ركوع الإمام وجب عليه التخلف عن الإمام لقراءة الفاتحة، ويغفر له مفارقة الإمام بثلاثة أركان طويلة، كما تقدم، أما إذا تذكرها بعد ركوعه مع الإمام، فلا يعود لقراءتها ثم يأتي بعد سلام الإمام بركعة، وإذا لم يقرأ الفاتحة انتظاراً لسكوت إمامه بعد الفاتحة، فلم يسكت الإمام، وركع قبل أن يقرأ المأموم الفاتحة، فإنه يكون في هذه الحالة معذوراً، ويلزمه أن لا يتبع

إمامه في ركوعه، بل عليه أن يقرأ الفاتحة، ويغتفر له عدم المتابعة في ثلاثة أركان طويلة، وهي الركوع والسجودان، وعليه أن يتم الصلاة خلف الإمام حسب الحالة التي هو عليها، سواء أدرك الإمام في أفعاله أو لا.

هذا إذا كان الإمام معتدل القراءة، أما إن كان سريع القراءة، وكان المأموم موافقاً لإمامه، فإنه يقرأ ما يمكنه من الفاتحة، ويتحمل عنه الإمام الباقي، ولا يغتفر له التخلف عن إمامه بثلاثة أركان طويلة).

4 اقتداء مستقيم الظهر بالمنحني

* ومن شروط صحة الإمامة أن لا يكون ظهر الإمام منحنياً إلى الركوع، فإن وصل انحناؤه إلى حد الركوع فلا يصح اقتداء الصحيح به؛ ولكن يصح لمثله أن يقتدي به، وهذا متفق عليه بين ثلاثة من الأئمة، وخالف الشافعية فقالوا: إن إمامته تصح لمثله ولغيره، ولو وصل انحناؤه إلى حد الركوع.

4 اتحاد فرض الإمام والمأموم

* ومنها اتحاد فرض الإمام والمأموم فلا تصح صلاة ظهر مثلاً خلف عصر، ولا ظهر أداء، خلف ظهر قضاء، ولا عكسه، ولا ظهر يوم السبت خلف ظهر يوم الأحد، وإن كان كل منهما قضاء، هذا متفق عليه بين المالكية، والحنفية، أما الشافعية، والحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية، والحنابلة قالوا: يصح الاقتداء في كل ما ذكر، إلا أن الحنابلة قالوا: لا يصح ظهر خلف عصر ولا عكسه، ونحو ذلك؛ والشافعية قالوا: يشترط اتحاد صلاة المأموم وصلاة الإمام في الهيئة والنظام، فلا يصح صلاة ظهر مثلاً خلف صلاة جنازة، لاختلاف الهيئة، ولا صلاة صبح مثلاً خلف صلاة كسوف، لأن صلاة الكسوف ذات قيامين وركوعين)؛ نعم يصح اقتداء المتنفل بالمفترض، وناذر نفل بناذر آخر، والحالف أن يصلي نفلاً بحالف آخر؛ والناذر بالحالف، ولو لم يتحد المنذور أو المحلوف عليه، كأن نذر شخص صلاة ركعتين عقب الزوال، ونذر الآخر صلاة ركعتين مطلقاً، كما يصح اقتداء المسافر بالمقيم في الوقت وخارجه، ويلزم إتمام الصلاة أربعاً، وهذا متفق عليه إلا عند الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: لا يصح اقتداء ناذر بناذر لم ينذر عين ما نذر الإمام، أما إذا نذر المأموم عين ما نذره الإمام، كأن يقول: نذرت أن أصلي الركعتين اللتين نذرهما فلان، فيصح الاقتداء، وكذا لا يصح اقتداء الناذر بالحالف، أما اقتداء الحالف بالناذر. والحالف بالحالف فصحيح، كذا قالوا: ولا يصح اقتداء المسافر بالمقيم في الرباعية خارج الوقت: لأن المأموم بعد الوقت فرضه الركعتان، فتكون الجلسة الأولى فرضاً بالنسبة له، والإمام فرضه الأربع، لأنه مقيم، فتكون الجلسة الأولى سنة بالسنة له، فيلزم اقتداء مفترض بمتنفل، وهو لا يصح وسيأتي في "صلاة المسافر").

هذا، وللإمامة شروط أخرى مبينة في المذاهب في أسفل الصحيفة (الحنفية: زادوا في شروط صحة الاقتداء أن لا يفصل بين المأموم والإمام صف من النساء، فإن كن ثلاثة فسدت صلاة ثلاثة رجال خلفهن من كل صف إلى آخر الصفوف، وإن كانتا اثنتين فسدت صلاة اثنين من الرجال خلفهما إلى آخر الصفوف، وإن كانت واحدة فسدت صلاة من كانت محاذية له عن يمينها ويسارها ومن كان خلفها، وقد تقدمت شروط فساد الصلاة بمحاذاة المرأة في "مفسدات الصلاة".

الحنابلة: زادوا في شروط الاقتداء أن يقف المأموم إن كان واحداً عن يمين الإمام، فإن وقف عن يساره أو خلفه بطلت إن كان ذكراً أو خنثى، أما المرأة فلا تبطل صلاتها بالوقوف خلفه، لأنه موقفها المشروع، وكذا بالوقوف عن يمين الإمام، نعم تبطل صلاتها بالوقوف عن يساره، وهذا كله فيما إذا صلى المأموم المخالف لموقفه الشرعي ركعة مع الإمام، أما إذا صلى بعض ركعة، ثم عاد إلى موقفه الشرعي، وركع مع الإمام فإن صلاته لا تبطل، وأن يكون الإمام عدلاً، فلا تصح إمامة الفاسق ولو كان بمثله، ولو كان فسقه مستوراً، فلو صلى خلف من يجهل فسقه، ثم علم بذلك بعد فراغ صلاته وجبت

عليه إعادتها إلا في صلاة الجمعة والعيدين، فإنهما تصحان خلف الفاسق بلا إعادة إن لم تتيسر صلاتهما خلف عدل، والفاسق هو من اقترف كبيرة أو دوام على صغيرة.

الشافعية: زادوا في شروط صحة الاقتداء موافقة المأموم لإمامه في ستّة تفحش المخالفة فيها، وهي محصورة في ثلاث سنن: الأولى؛ سجدة التلاوة في صبح يوم الجمعة، فيجب على المقتدي أن يتابع إمامه إذا فعلها، وكذا يجب عليه موافقته في تركها، الثانية: سجود السهو، فيجب على المأموم متابعة إمامه في فعله فقط، أما إذا تركه الإمام فيسن للمأموم فعله بعد سلام إمامه، الثالثة: التشهد الأول، فيجب على المأموم أن يتركه إذا تركه إمامه، ولا يجب عليه أن يفعله إذا فعله الإمام، بل يسن له فعله عند ذلك، أما القنوت فلا يجب على المقتدي متابعة إمامه فيه فعلاً ولا تركاً، وأن يكون الإمام في صلاة لا تجب إعادتها، فلا يصح الاقتداء بفاقد الطهورين، لأن صلاته تجب إعادتها.

المالكية: زادوا في شروط صحة الإمامة أن لا يكون الإمام معيداً صلاته لتحصيل فضل الجماعة، فلا يصح اقتداء مفترض بمعيد؛ لأن صلاة المعيد نفل، ولا يصح فرض خلف نفل؛ وأن يكون الإمام عالماً بكيفية الصلاة على الوجه الذي تصح به؛ وعالماً بكيفية شرائطها، كالوضوء والغسل على الوجه الصحيح، وإن لم يميز الأركان من غيرها، وأن يكون الإمام سليماً من الفسق المتعلق بالصلاة، كأن يتهاون في شرائطها أو فرائضها، فلا تصح إمامة من يظن فيه أن يصلي بدون وضوء، أو يترك قراءة الفاتحة، أما إذا كان فسقه غير متعلق بالصلاة، كالزاني وشارب الخمر، فإن إمامته تصح مع الكراهة على الراجح).

4 الأعذار التي تسقط بها الجماعة

* تسقط الجماعة بعذر من الأعذار الآتية: المطر الشديد، والبرد الشديد؛ والوحل الذي يتأذى به، والمرض، والخوف من ظالم، والخوف من الحبس لدين إن كان معسراً؛ والعمى، إن لم يجد الأعمى قائداً، ولم يهتد بنفسه، وغير ذلك مما تقدم في الأعذار التي تسقط بها الجمعة.

4 من له التقدم في الإمامة

*قد ذكرنا من له التقدم على غيره في الإمامة عند كل مذهب تحت الخط (الحنفية قالوا: الأحق بالإمامة الأعلم بأحكام الصلاة صحة وفساداً، بشرط أن يجتنب الفواحش الظاهرة، ثم الأحسن تلاوة وتجويداً للقراءة، ثم الأورع، ثم الأقدم إسلاماً؛ ثم الأكبر سناً، إن كانا مسلمين أصليين، ثم الأحسن خلقاً، ثم الأحسن وجهاً، ثم الأشرف نسباً، ثم الأنظف ثوباً فإن استووا في ذلك كله أقرع بينهم إن تزاحموا على الإمامة، وإلا قدموا من شاؤوا، فإن اختلفوا ولم يرضوا بالقرعة قدم من اختاره أكثرهم، فإن اختار أكثرهم غير الأحق بها أساؤوا بدون إثم، وهذا كله إذا لم يكن بين القوم سلطان، أو صاحب منزل اجتمعوا فيه، أو صاحب وظيفة، وإلا قدم السلطان، ثم صاحب البيت مطلقاً، ومثله الإمام الراتب في المسجد، وإذا وجد في البيت مالكه ومستأجره؛ فالأحق بها المستأجر.

الشافعية قالوا: يقدم ندباً في الإمامة الوالي بمحل ولايته، ثم الإمام الراتب، ثم الساكن بحق إن كان أهلاً لها، فإن لم يكن فيهم من ذكر قدم الأفقه، فالأقرأ: فالأزهد، فالأورع، فالأقدم هجرة. فالأسن في الإسلام، فالأفضل نسباً، فالأحسن سيرة، فالأنظف ثوباً وبدناً وصنعة، فالأحسن صوتاً، فالأحسن صورة، فالمتزوج، فإن تساووا في كل ما ذكر أقرع بينهم، ويجوز للأحق بالإمامة أن يقدم غيره لها، ما لم يكن تقدمه بالصفة، كالأفقه، فليس له ذلك.

المالكية قالوا: إذا اجتمع جماعة كل واحد منهم صالح للإمامة يندب تقديم السلطان أو نائبه، ولو كان غيرهما أفقه وأفضل، ثم الإمام الراتب في المسجد، ورب المنزل، ويقدم المستأجر له على المالك. فإن كان رب المنزل امرأة كانت هي صاحبة الحق، ويجب عليها أن تنيب عنها، لأن إمامتها لا تصح، ثم الأعلم بأحكام الصلاة؛ ثم الأعلم بفن الحديث رواية

وحفظاً، ثم العدل على مجهول الحال، ثم الأعلم بالقراءة، ثم الزائد في العبادة، ثم الأقدم إسلاماً، ثم الأرقى نسباً، ثم الأحسن في الخلق، ثم الأحسن لباساً، وهو لابس الجديد المباح فإن يتساوى أهل رتبة قدم أورعهم، وحرم على عبدهم، فإن استووا في كل شيء أقرع بينهم، إلا إذا رضوا بتقديم أحدهم، فإذا كان تزاحمهم بقصد العلو والكبر سقط حقهم جميعاً.

الحنابلة قالوا: الأحق بالإمامة الأفقه الأجود قراءة، ثم الفقيه الأجود قراءة، ثم الأجود قراءة فقط، وإن لم يكن فقيهاً إذا كان يعلم أحكام الصلاة، ثم الحافظ لما يجب للصلاة الأفقه، ثم الحافظ لما يجب لها الفقيه، ثم الحافظ لما يجب العالم فقد صلاته، ثم قارئ لا يعلم فقه صلاته، فإن استووا في عدم القراءة قدم الأعلم بأحكام الصلاة، فإن استووا في القراءة والفقه قدم أكبرهم سناً، ثم الأشرف نسباً، فالأقدم هجرة بنفسه، والسابق بالإسلام كالسابق بالهجرة، ثم الأتقى، ثم الأورع، فإن استووا فيما تقدم أقرع بينهم، وأحق الناس بالإمامة في البيت صاحبه إن كان صالحاً للإمامة، وفي المسجد الإمام الراتب، ولو عبداً فيهما، وهذا إذا لم يحضر البيت أو المسجد ذو سلطان، وإلا فهو الأحق).

4 مبحث مكروهات الإمامة: إمامة الفاسق والأعمى

* تكره إمامة الفاسق إلا إذا كان إماماً لمثله باتفاق الحنفية، والشافعية، أما الحنابلة، والمالكية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنابلة قالوا: إمامة الفاسق، ولو لمثله، غير صحيحة إلا في صلاة الجمعة والعيد إذا تعذرت صلاتهما خلف غيره، فتجوز إمامته للضرورة.

المالكية قالوا: إمامة الفاسق مكروهة ولو لمثله)، وكذا تكره إمامة المبتدع إذا كانت بدعته غير مكفرة باتفاق، ويكره تنزيهاً للإمام إطالة الصلاة، إلا إذا كان إمام قوم محصورين، ورضوا بذلك فإنه لا يكره كما تقدم، باتفاق ثلاثة، وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: يكره للإمام تحريماً التطويل في الصلاة إلا إذا كان إمام قوم محصورين، ورضوا بالتطويل، لقوله ﷺ: "من أم فليخفف"، والمكروه تحريماً إنما هو الزيادة عن الإتيان بالسنن).

4 اقتداء المتوضئ بالمتيمم وغير ذلك

* هذا، ويصح اقتداء متوضئ بمتيمم، وغاسل بماسح على خف أو جبيرة بلا كراهة، باتفاق الحنفية والحنابلة، أما الشافعية، والمالكية فانظر مذهبيهما تحت الخط (الشافعية قالوا: إنما يصح ذلك بشرط أن لا تلزم الإمام إعادة الصلاة التي يصليها، فإذا مسح شخص على جبيرة وكان ذلك المسح غير كاف في صحة الصلاة بدون إعادة فإنه يصح أن يكون إماماً، وغلا فلا.

المالكية قالوا: اقتداء المتوضء بالمتيمم والغاسل بالماسح على خف أو جبيرة مكروه، فهو من مكروهات الإمامة عندهم).

وللإمامة مكروهات أخرى مبينة في المذاهب، فانظرها تحت الخط (الحنفية قالوا: يكره تنزيهاً إمامة الأعمى إلا إذا كان أفضل القوم، ومثله ولد الزنا، وكذا تكره إمامة الجاهل، سواء كان بدوياً أو حضرياً مع وجود العالم، وتكره أيضاً إمامة الأمرد الصبيح الوجه، وإن كان أعلم القوم إن كان يخشى من إمامته الفتنة، وإلا فلا، وتكره إمامة السفيه الذي لا يحسن التصرف، والمفلوج، والأبرص، الذي انتشر برصه، والمجذوم، والمجبوب والأعرج الذي يقوم ببعض قدمه، ومقطوع اليد، ويكره أيضاً إمامة من يؤم الناس بأجر، إلا إذا شرط الواقف له أجراً، فلا تكره إمامته، لأنه يأخذه كصدقة ومعونة، وتكره أيضاً إمامة من خالف مذهب المقتدي في الفروع إن شك في كونه لا يرعى الخلاف فيما يبطل الصلاة أو الوضوء أما إذا لم يشك في ذلك بأن علم أنه يرعى الخلاف، أو لم يعلم من أمره شيئاً، فلا يكره، ويكره أيضاً ارتفاع مكان الإمام عن سائر المقتدين بقدر ذراع فأكثر، فإن كان أقل من ذلك فلا كراهة، كما يكره أيضاً ارتفاع المقتدين عن مكانه بمثل هذا القدر، والكراهة في كلتا الحالتين مقيدة بما إذا لم يكن مع الإمام في موقفه أحد منهم ولو واحداً، فإن كان معه واحد فأكثر فلا

كراهة، وتكره إمامة من يكره الناس إذا كان ينفرهم من الصلاة خلفه لنقص فيه، ويكره تحريماً جماعة النساء، ولو في التراويح، إلا في صلاة الجنازة، فإن فعلن تقف المرأة فيه، ويكره تحريماً جماعة النساء، ولو في التراويح، إلا في صلاة الجنازة، فإن فعلن تقف المرأة وسطهن، كما يصلي العراة، ويكره حضورهن الجماعة، ولو الجمعة والعيد والوعظ بالليل، أما بالنهار فجائز إذا أمنت الفتنة، وكذا تكره إمامة الرجل لهن في بيت ليس معهن رجل غيره ولا محرم منه، كزوجه وأخته.

الشافعية قالوا: تكره إمامة من تغلب على الإمامة ولا يستحقها، ومن لا يتحرز عن النجاسة، ومن يحترف حرفة ذيئة كالحجام، ومن يكهه أكثر القوم لأمر مذموم كإكثار الضحك، ومن لا يعرف له أب، وكذا ولد الزنا إلا لمثله؛ وتكره إمامة الأقلف، ولو بالغاً، كما تكره إمامة الصبي، ولو أفقه من البالغ؛ وكذا الفأفاء والوأواء، ولا تكره إمامة الأعمى، وتكره إمامة من كان يلحن لحناً لا يغير المعنى، وتكره أيضاً إمامة من يخالف مذهب المقتدير في الفروع، كالحنفي الذي يعتقد أن التسمية ليست فرضاً، ويكره ارتفاع مكان الإمام عن مكان المأموم وعكسه من غير حاجة، كأن كان وضع المسجد يقتضي ذلك، فإنه لا يكره الارتفاع حينئذ.

الحنابلة قالوا: تكره إمامة الأعمى والأصم والأقلف، ولو بالغاً، ومن كان مقطوع اليدين أو الرجلين أو إحداهما إذا أمكنه القيام، وإلا فلا تصح إمامته إلا لمثله، وتكره إمامة مقطوع الأنف، ومن يصرع أحياناً، وتكره إمامة الفأفاء والتمتام، ومن لا يفصح ببعض الحروف، ومن يحلن لحناً لا يغير المعنى، كأن يجردال الحمد للّه، ويكره أيضاً ارتفاع مكان الإمام عن المأموم ذراعاً فأكثر، أما المأموم فلا كراهة في ارتفاع مكانه وتكره إمامة من يكرهه أكثر القوم بحق لخلل في دينه أو فضله، ولا يكره الاقتداء به، وتكره إمامة الرجل للنساء، ولو واحدة، إن كن أجنبيات، ولم يكن معهن رجل.

المالكية قالوا: تكره إمامة البدوي - وهو ساكن البادية - للحضري - ساكن الحاضرة - ولو كان البدوي أكثر قراءة من الحضري، أو أشد إتقاناً للقراءة منه، لما فيه من الجفاء والغلظة، والإمام شافع فينبغي أن يكون ذا لين ورحمة؛ وكذا تكره إمامة من يكرهه بعض الناس لتقصير في دينه غير ذوي الفضل من الناس، وأما من يكرهه أكثر الناس أو ذو الفضل، فتحرم إمامته، ويكره أن يكون الخصي إماماً راتباً، وكذلك من يتكسر في كلامه كالنساء، وولد الزنا. وأما إمامتهم من غير أن يكونوا مرتبين، فلا تكره، ويكره أن يكون العبد إماماً راتباً: والكراهة في الخصي وما بعده مخصوصة بالفرائض والسنن، وأما النوافل فلا يكره أن يكون واحد من هؤلاء إماماً راتباً فيها، وتكره إمامة الأقلف - وهو الذي لم يختن - ومجهول الحال الذي لا يدري هل هو عدل أو فاسق، ومجهول النسب، وهو الذي لا يعرف أبوه، ويكره اقتداء من بأسفل السفينة بمن في أعلاها، لئلا تدور السفينة، فلا يتمكنون من ضبط أعمال الإمام واقتداء من عل جبل أبي قبيس بمن في المسجد الحرام، وتكره صلاة رجل بين نساء أو امرأة بين رجال، وصلاة الإمام بدون رداء يلقيه على كتفه إن كان في المسجد، وتنفل الإمام بمحرابه، والجلوس به على هيئته وهو في الصلاة، وأما إمامة الأعمى فهو جائزة، ولكن البصير أفضل، وكذلك يجوز علو المأموم على إمامه ما لم يقصد به الكبر، وإلا حرم، وبطلت به الصلاة، ولو كان المأموم بسطح المسجد، وهذا في غير الجمعة، أما صلاة الجمعة على سطح المسجد فباطلة، كما تقدم؛ وأما علو الإمام على مأمومه فهو مكروه، إلا أن يكون العلو بشيء يسير، كالشبر والذراع، أو كان لضرورة، كتعليم الناس كيفية الصلاة فيجوز، ويكره اقتداء البالغ بالصبي في النفل، ويكره اقتداء المسافر بالمقيم وبالعكس، إلا أن الكراهة في الأول آكد).

4 كيف يقف المأموم مع إمامه

* إذا كان مع الإمام رجل واحد أو صبي مميز قام ندباً عن يمين الإمام مع تأخره قليلاً، فتكره مساواته (الحنفية قالوا: لا تكره المساواة) ووقوفه عن يساره أو خلفه، إذا كان معه رجلان قاما خلفه ندباً، وكذلك إذا كان خلفه رجل وصبي، وإن كان

معه رجل وامرأة قام الرجل عن يمينه والمرأة خلف الرجل، ومثل الرجل في هذه الصورة الصبي، وإذا اجتمع رجال وصبيان وخناثى وإناث، قدم الرجال ثم الصبيان ثم الخناثى ثم الإناث، وهذه الأحكام متفق عليها بين الأئمة، إلا الحنابلة، فإنهم قالوا: إذا صلى رجل واحد مع إمام واقف عن يسار الإمام ركعة كاملة، بطلت صلاته، وإذا صلى رجل وصبي، فإنه يجب أن يكون الرجل عن يمين الإمام، وللصبي أن يصلي عن يمينه أو يساره لا خلفه.

وينبغي للإمام أن يقف وسط القوم، فإن وقف عن يمينهم أو يسارهم فقد أساء بمخالفته السنة؛ وينبغي أن يقف أفضل القوم في الصف الأول حتى يكونوا متأهلين للإمامة عند سبق الحدث ونحوه، والصف الأول أفضل من الثاني، والثاني أفضل من الثالث، وهكذا؛ وينبغي أيضاً لمن يسد الفرج أن يكون أهلاً للوقوف في الصف الذي به الفرجة، فليس للمرأة أن تنتقل من مكانها المشروع لسد فرجة في صف لم يشرع لها الوقوف فيه، أما الصبيان فإنهم في مرتبة الرجال إذا كان الصف ناقصاً، فيندب أن يكملوه إذا لم يوجد من يكمله من الرجال، باتفاق ثلاثة؛ وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: إذا لم يكن في القوم غير صبي واحد دخل في صف الرجال، فإن تعدد الصبيان جعلوا صفاً وحدهم خلف الرجال، ولا تكمل بهم صفوف الرجال).

وينبغي للقوم إذا قاموا إلى الصلاة أن يتراصوا، ويسدوا الفرج، ويسووا بين مناكبهم في الصفوف، فإذا جاء أحد للصلاة، فوجد الإمام راكعاً أو وجد فرجة بعد أن كبر تكبيرة الإحرام ففيما يفعله في هاتين الحالتين تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: إذا جاء الصلاة أحد فوجد الإمام راكعاً، فإن كان في الصف الأخير فرجة فلا يكبر للإحرام خارج الصف، بل يحرم فيه، ولو فاتته الركعة، ويكره له أن يحرم خارج الصف، أما إذا لم يكن في الصف الأخير فرجة، فإن كان في غيره من الصفوف الأخرى فرج لا يكبر خارجها أيضاً، وإن لم يكن بها فرج كبر خلف الصفوف، وله أن يجذب إليه واحداً ممن أمامه في الصف بشرط أن لا يعمل عملاً كثيراً مفسداً للصلاة ليكون له صفاً جديداً، فإن صلى وحده خلف الصفوف كره وأما إذا دخل المقتدي في الصلاة، ثم رأى فرجة في الصفوف التي أمامه مما يلي المحراب، فيندب له أن يمشي لسد هذه الفرجة بمقدار صف واحد، فإذا كان المقتدي المذكور في الصف الثاني، ورأى الفرجة في الصف الأول جاز له الانتقال إليه؛ أما إذا كان في الثالث والفرجة في الأول، فلا يمشي إليها ولا يسدها، فإن فعل ذلك بطلت صلاته، لأنه عمل كثير.

الحنابلة قالوا: إذا جاء إلى الصلاة فوجد الإمام راكعاً. وكان في الصف الأخير فرجة جاز له أن يكبر خارج الصف محافظة على الركعة، وأن يمشي إلى الفرجة فيسدها، وهو راكع، أو بعد رفعه من الركوع إذا لم يسجد الإمام، فإن لم يدخل الصف قبل سجود الإمام، ولم يجد واحداً يكون معه صفاً جديداً بطلت صلاته؛ أما إذا كبر خلف الصف لا لخوف فوات الركعة، ولم يدخل في الصف إلا بعد الرفع من السجود، فإن صلاته تبطل، وإذا أحرم المقتدي ثم وجد فرجة في الصف الذي أمامه ندب له أن يمشي لسدها إن لم يؤد ذلك إلى عمل كثير عرفاً، وإلا بطلت صلاته؛ أما إذا جاء ليصلي مع الجماعة فلم يجد فرجة في الصف، ولا يمكنه أن يقف عن يمين الإمام، فيجب عليه أن ينبه رجلاً من الصف يقف معه خلف الصف بكلام أو بنحنحة، ويكره له أن ينبهه بجذبه، ولو كان عبده، أو ابنه، فإن صلى ركعة كاملة خلف الصف وحده بطلت صلاته.

المالكية قالوا: إذا جاء المأموم فوجد الإمام في الصلاة، فإن ظن أنه يدرك الركعة إذا أخر الدخول معه حتى يصل إلى الصف أخر الإحرام ندباً حتى يصل إليه، وإن ظن أن الركعة تفوته إذا أخر الإحرام حتى يصل إلى الصف ندب له الإحرام إن ظن أنه يدرك الصف قبل رفع الإمام رأسه من الركوع لو مشى إليه بعد الدخول في الصلاة، وإن لم يظن ذلك آخر الإحرام حتى يدخل في الصف، ولو فاتته الركعة إلا إذا كان الإمام في الركعة الأخيرة، فإنه يحرم خارج الصف للمحافظة على إدراك الجماعة، وإذا مشى في الصلاة لسد الفرجة، فإنه يرخص له في المشي مقدار صفين، سوى الذي خرج منه، والذي

دخل فيه، فإذا تعددت الفرج مشى للأول من جهة المحراب حيث كانت المسافة لا تزيد على ما ذكر، وإذا مشى وهو جالس أو ساجد أو رافع من الركوع؛ فإن فعل ذلك كره، ولا تبطل على المعتمد، وإذا جاء المأموم ولم يجد في الصف فرجة، فإنه يحرم خارجه، ويكره له أن يجذب أحداً من الصف ليقف معه، ولو جذب أحداً كره له أن يوافقهز

الشافعية قالوا: إذا جاء المأموم فوجد الإمام راكعاً، وفي الصف فرجة ندب له أن يؤخر الدخول معه حتى يصل إلى الصف، ولو فاتته الركعة. وأما إذا دخل في الصلاة، ثم وجد بعد ذلك فرجة في صف من الصفوف جاز له أن يخترق الصفوف حتى يصل إلى الفرجة، بشرط أن لا يمشي ثلاث خطوات متوالية، وبشرط أن يكون مشيه في حال قيامة وغلا بطلت صلاته؛ وإنما يمشي في الصلاة لسد الفرجة إذا كانت موجودة قبل دخوله في الصلاة، أما إذا حدثت الفرجة بعد دخوله في الصلاة، فليس له أن يخترق الصفوف، وأما إذا جاء إلى الصلاة، ولم يجد فرجة في الصف، فإنه يحرم خارجه، وليس له بعد إحرامه أن يجذب في حال قيامه رجلاً من الأحرار يرجو أن يوافقه في القيام معه، بشرط أن يكون الصف المجذوب منه أكثر من اثنين، وإلا فلا يسن الجذب).

4 إعادة صلاة الجماعة

* إذا صلى الظهر أو المغرب أو العشاء وحده أو في جماعة، ثم وجد جماعة أخرى تصلي ذلك الفرض الذي صلاه. فهل له أن يعيده مع هذه الجماعة؟ في هذا الحكم تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط (الشافعية قالوا: تسن إعادة الصلاة في الوقت مطلقاً، سواء صلى الأولى منفرداً أو بجماعة، بشرط أن تكون الصلاة الثانية كلها في جماعة، وأن ينوي إعادة الصلاة المفروضة؛ وأن تقع الثانية في الوقت ولو ركعة فيه على الراجح، وأن يعيدها الإمام مع من يرى جواز إعادتها أو ندبها، وأن تكون الأولى مكتوبة أو نفلاً تسن فيه الجماعة، وأن تعاد مرة واحدة على الراجح، وأن تكون غير صلاة الجنازة؛ وأن تكون الثانية صحيحة، وإن لم تغن عن القضاء، وأن لا ينفرد وقت الإحرام بالصلاة الثانية عن الصف، مع إمكان دخوله فيه، فإن انفرد فلا تصح الإعادة، أما إذا انفرد بعد إحرامه، فإنها تصح، وأن تكون الصلاة الثانية من قيام لقادر، وأن تكون الجماعة مطلوبة في حَق من يعيدها الصلاة في جماعة إذا أقيمت الجماعة، وهو في المسجد، سواء كان وقت الإعادة وقت نهي أو لا، وسواء كان الذي يعيد معه هو الإمام الراتب أو غيره، أما إذا دخل المسجد فوجد الجماعة مقامة، فإن كان الوقت وقت نهي حرمت عليه الإعادة، ولم تصح، سواء قصد بدخوله المسجد تحصيل الجماعة أو لا، أما إذا لم يكن الوقت وقت نهي وقصد المسجد للإعادة، فلا يسن له الإعادة، وإن لم يقصد ذلك كانت الإعادة مسنونة، وهذا كله في غير المغرب، أما المغرب فلا تسن إعادته مطلقاً، ومن أعاد الصلاة ففرضه الأولى، والثانية نافلة، فينويها معادة أو نافلة.

المالكية قالوا: من أدى الصلاة وحده أو صلاها إماماً لصبي يندب له أن يعيدها ما دام الوقت باقياً في جماعة أخرى منعقدة بدونه بأن تكون مركبة من اثنين سواه، ولا يعيدها مع واحد إلا أن يكون إماماً راتباً، فيعيد معه؛ ويستثنى من الصلاة التي تعاد المغرب والعشاء بعد الوتر فتحرم إعادتهما لتحصيل فضل الجماعة، ويستثنى أيضاً من صلى منفرداً بأحد المساجد الثلاثة، وهي: مسجد مكة، والمدينة، وبيت المقدس فلا يندب له إعادتها جماعة خارجها، ويندب إعادتها جماعة فيها، وإذا أعاد المصلي منفرداً صلاته لتحصيل فضل الجماعة تعين أن يكون مأموماً، ولا يصح أن يكون إماماً لمن لم يصل هذه الصلاة، كما تقدم، وينوي المعيد الفرض، مفوضاً الأمر للّه تعالى في قبول أي الصلاتين، فإذا نوى النفل بالصلاة المعادة ثم تبين بطلان الأولى، فلا تجزئه الثانية؛ وأما من أدى الصلاة في جماعة فيكره له صلاتها في جماعة مرة أخرى، إلا إذا كانت الجماعة الأولى خارج المساجد الثلاثة، ثم دخل أحدها فيندب له إعادتها به جماعة لا فرادى.

الحنفية قالوا: إذا صلى منفرداً، ثم أعاد صلاته مع إمام جماعة جاز له ذلك، وكانت صلاته الثانية نفلاً، وإنما تجوز إذا كان إمامه يصلي فرضاً لا نفلاً، لأن صلاة النافلة خلف الفرض غير مكروهة، وإنما المكروه صلاة نفل خلف نفل إذا كانت الجماعة

أكثر من ثلاثة، كما تقدم، فإن صلوا جماعة ثم أعادوا الصلاة ثانياً بجماعتهم كره إن كانوا أكثر من ثلاثة. وإلا فلا يكره إذا أعادوها بغير أذان، فإن أعادوها بأذان كرهت مطلقاً، ومتى علم أن الصلاة الثانية تكون نفلاً أعطيت حكم الصلاة النافلة في الأوقات المكروهة، فلا تجوز إعادة صلاة العصر، لأن النفل ممنوع بعد العصر، وإذا شرع في صلاته منفرداً أو كانت الصلاة أداء لا قضاء ولا منذورة ولا نافلة، ثم أقيمت بجماعة فيستحب له أن يقطعها واقفاً بتسليمة واحدة ليدرك فضل الجماعة، وهذا إذا لم يسجد، أما إعادة الصلاة لخلل فيها كترك واجب ونحوه، فسيأتي بيانه في قضاء الفوائت. بعيداً عنه، فلا يكره وإلا كره تحريماً؛ كما لا يكره مطلقاً تكرار الجماعة في مسجد المحلة بلا أذان وإقامة).

*4 * تكرار الجماعة في المسجد الواحد

* يكره تكرار الجماعة في المسجد الواحد بأن يصلي فيه جماعة بعد أخرى، وفيه تفصيل في المذاهب

(الحنفية قالوا: لا يكره تكرار الجماعة في مساجد الطرق، وهي ما ليس لها إمام وجماعة معينون، أما مسجد المحلة - وهي ما لها إمام وجماعة ميعنون - فلا يكره تكرار الجماعة فيها أيضاً إن كانت على غير الهيئة الأولى، فلو صليت الأولى في المحراب والثانية صليت بعد ذلك.

الحنابلة قالوا: إذا كان الإمام الراتب يصلي بجماعة فيحرم على غيره أن يصلي بجماعة أخرى وقت صلاته، كما يحرم أن تقوم جماعة قبل صلاة الإمام الراتب، بل لا تصح صلاة جماعة غير الإمام الراتب في كلتا الحالتين، ومحل ذلك إذا كان بغير إذن الإمام الراتب، أما إذا كان بإذنه، فلا تحرم، كما لا تحرم صلاة غيره، إذا تأخر الإمام الراتب لعذر أو ظن عدم حضوره، أو ظن حضوره، ولكن كان الإمام لا يكره أن يصلي غيره في حال غيبته، ففي هذه الأحوال لا تكره إمامة غيره، وأما إمامة غير الراتب بعد إتمام صلاته فجائزة من غير كراهة إلا في المسجد الحرام، والمسجد النبوي، فإن إعادة الجماعة فيهما مكروهة إلا لعذر، كمن نام عن صلاة الإمام الراتب بالحرمين، فله أن يصلي جماعة بعد ذلك بلا كراهة، ويكره للإمام أن يؤم بالناس مرتين في صلاة واحدة بأن ينوي بالثانية فائتة، وبالأولى فرض الوقت مثلاً.

الشافعية قالوا: يكره إقامة الجماعة في مسجد بغير إذن إمامه الراتب مطلقاً قبله أو بعده أو معه إلا إذا كان المسجد مطروقاً أو ليس له إمام راتب، أو له وضاق المسجد عن الجميع أو خيف خروج الوقت، وإلا فلا كراهة.

المالكية قالوا: يكره تكرار الجماعة مرة أخرى بعد صلاة الإمام الراتب في كل مسجد أو موضع جرت العادة باجتماع الناس للصلاة فيه، وله إمام راتب، ولو أذن الإمام في ذلك، وكذلك تكره إقامة الجماعة قبل الإمام الراتب إذا صلى في وقته المعتاد له، وإلا فلا كراهة، وأما إقامة جماعة مع جماعة الإمام الراتب فهي محرمة، والقاعدة عندهم أنه متى أقيمت الصلاة للإمام الراتب فلا يجوز أن تصلي صلاة أخرى فرضاً أو نفلاً، لا جماعة ولا فرادى، ويتعين على من في المسجد الدخول مع الإمام إذا كان لم يصل هذه الصلاة المقامة أو صلاها منفرداً، أما إذا كان قد صلاها جماعة فيتعين عليه الخروج من المسجد لئلا يطعن على الإمام، وإذا كان على من بالمسجد فرض غير الفرض الذي يريد الإمام أن من يصليه، كأن كان عليه الظهر وأقيمت صلاة العصر للراتب فإنه يتابع الإمام في الصورة فقط، وينوي الظهر وهو منفرد فيها، وعليه أن يحافظ على ما يجب على المنفرد، وإذا وجد بمسجد أئمة متعددة مرتبون، فإن صلوا في وقت واحد حرم لما فيه من "التشويش"، وإذا ترتبوا أن يصلي أحدهم، فإذا انتهى صلى الآخر، وهكذا، فهو مكروه على الراجح، وأما المساجد أو الموضع التي ليس لها إمام راتب فلا يكره تكرار الجماعة فيها بأن يصلي جماعة جماعة، ثم يحضر آخرون فيصلون جماعة، وهكذا).

*4 * ما تدرك به الجماعة، والجماعة في البيت

* تدرك الجماعة إذا شارك المأموم إمامه في جزء من صلاته، ولو آخر القعدة الأخيرة قبل السلام، فلو كبر قبل سلام إمامه فقد أدرك الجماعة، ولو لم يقعد معه، وهذا الحكم متفق عليه بين الحنفية، والحنابلة، والشافعية، إلا أن الشافعية استثنوا من ذلك صلاة الجمعة فقالوا: إنها لاتدرك إلا بإدراك ركعة كاملة مع الإما، كما تقدم "في الجمعة"، أما المالكية فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: تدرك الجماعة، ويحصل فضلها الوارد في الحديث السابق بإدراك ركعة كاملة مع الإمام بأن ينحني المأموم في الركوع قبل أن يرفع الإمام رأسه منه، وإن لم يطمئن في الركوع إلا بعد رفع الإمام، ثم يدرك السجدتين أيضاً مع الإمام، ومتى أدرك الركعة على هذا النحو حصل له الفضل، وثبتت له أحكام الاقتداء، فلا يصح أن يكون إماماً في هذه الصلاة ولا يعيدها في جماعة أخرى؛ ويلزمه أن يسجد لسهو الإمام قبلياً كان أو بعدياً، ويسلم على الإمام، وعلى من على يساره وغير ذلك من أحكام المأموم، أما إذا دخل مع الإمام بعد الرفع من الركوع أو ادرك الركوع معه ولم يتمكن من السجود معه لعذر، كزحمة ونحوها مما تقدم، فلا يحصل له فضل الجماعة، ولا يثبت له أحكام الاقتداء، فيصح أن يكون إماماً في هذه الصلاة، ويستحب أن يعيدها في جماعة أخرى لإدراك فضل الجماعة، ولا يسلم على الإمام، ولا على المأموم الذي على يساره ونحو ذلك، وإنما قالوا: إن الفضل الوارد في الحديث هو الذي يتوقف على إدراك ركعة كاملة، لأن مطلق الأجر لا يتوقف على ذلك، فمن أدرك التشهد فقط مع الإمام لا يحرم من الثواب والأجر، وإن كان لا يحصل له الفضل الوارد في قوله عليه السلام: صلاة الجماعة أفضل من صلاة أحدكم وحده بسبعة وعشرين درجة، وهذا هو الحديث السابق).

هذا، ولا فرق في إدراك فضل الجماعة بين أن تكون في المسجد أو في البيت، ولكنها في المسجد أفضل إلا للنساء.

*4 * إذا فات المقتدي بعض الركعات أو كلها

* من لا يدرك إمامه في جميع صلاته لا يخلو حاله عن أمرين: أحدهما: أن يفوته ركعة من ركعات الصلاة أو أكثر بسبب عذر أو زحمة ونحوها، بعد الدخول في الصلاة، ثانيهما: أن يفوته شيء من ذلك قبل الدخول فيها مع الإمام، كأن يدرك الإمام في الركعة الثانية أو الثالثة أو الأخيرة، وفي كل هذا تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: إن الأول يسمى لاحقاً، والثاني يسمى مسبوقاً، فاللاحق هو من دخل الصلاة مع الإمام، ثم فاته كل الركعات أو بعضها لعذر، كزحام؛ والمسبوق هو من سبقه إمامه بكل الركعات أو بعضها، وحكم اللاحق كحكم المؤتم حقيقة فيما فاته، فلا تنقطع تبعيته للإمام، فلا يقرأ في قضاء ما فاته من الركعات، ولا يسجد للسهو فيما يسهو فيه حال قضائه، لأن لا سجود على المأموم فيما يسهو فيه خلف إمامه، ولا يتغير فرضه أربعاً بنية الإقامة إن كان مسافراً، وكيفية قضاء ما فاته أن يقضيه في أثناء صلاة الإمام ثم يتابعه فيما بقي إن أدركه، فإن لم يدركه مضى في صلاته إلى النهاية، ولا يقرأ شيئاً في قيامه حال القضاء، لأنه معتبر خلف الإمام، وإذا كان على الإمام سجود سهو فلا يأتي به اللاحق إلا بعد قضاء ما فاته، وقد يكون اللاحق مسبوقاً بأن يدخل مع الإمام في الركعة الثانية ثم تفوته ركعة أو أكثر وهو خلف الإمام، وفي هذه الحالة يقضي ما سبق به بعد أن يفرغ من قضاء ما فاته بعددخوله مع الإمام، وعليه القراءة في قضاء ما سبق به، فاللاحق إذا كان مسبوقاً عليه أن يقضي ما فاته بعد دخوله في الصلاة بدون قراءة ثم يتابع الإمام فيما بقي من الصلاة ان أدركه فيها ثم يقصي ما سبق به بقراءة، فإن كان على الإمام سجود سهو في هذه الحالة أتى به بعد قضاء ما سبق به فإن قضى ما سبق به قبل أن يقتضي ما فاته صحت صلاته مع الإثم لترك الترتيب المشروع. أما المسبوق له أحكام كثيرة: منها أنه إن أدرك الإمام في ركعة سرية أتى بالثناء بعد تكبيرة الإحرام، وإن أدركه في صلاة ركعة جهرية لا يأتي به على الصحيح مع الإمام، وإنما يأتي به عند قضاء ما فاته وحينئذ يتعوذ، ويبسمل للقراءة كالمنفرد. فإن أدرك الإمام وهو راكع

أو ساجد تحرّى، فإن غلب على ظنه أنه لو أتى بالثناء أدركه في جزء من ركوعه أو سجوده أتى به وإلا فلا، وإن أدركه في القعود لا يأتي بالثناء، بل يكبر ويقعد قدر التشهد، إلا في مواضع:

الأول: إذا خاف المسبوق الماسح زوال مدته إذا انتظر سلام الإمام، الثاني: إذا خاف خروج الوقت وكان صاحب عذر، لأنه إذا انتظره في هذه الحالة ينتقض وضوءه، الثالث: إذا خاف في الجمعة دخول وقت العصر إذا انتظر سلام الإمام، الرابع إذا خاف المسبوق دخول وقت العصر في العيدين أو خاف طلوع الشمس إذا انتظر سلام الإمام، الخامس إذا خاف المسبوق أن يسبقه الحدث؛ السادس: إذا خاف أن يمر الناس بين يديه إذا انتظر سلام الإمام، فهذه المواضع كلها يقوم فيها المسبوق قبل أن يسلم إمامه، ويقضي ما فاته متى كان الإمام قد قعد قدر التشهد؛ أما إذا قام قبل أن يتم الإمام القعود بقدر التشهد، فإن صلاة المسبوق تبطل، وكما أن المسبوق لا تجب عليه متابعة إمامه في سلام عند وجود عذر من هذه الأعذار، فكذلك المدرك لا تجب عليه المتابعة عند وجود ذلك العذر، فإن لم يوجد عذر وجب على المأموم أن يتابع إمامه في السلام إن كان قد أتم التشهد، فإن سلم إمامه، قبل ذلك لا يسلم معه، بل يتم تشهده ثم يسلم، فإذا أتم المأموم، تشهده قبل إمامه، ثم سلم قبله صحت صلاته مع الكراهة إن كانت بغير عذر من تلك الأعذار، والأفضل في المتابعة في السلام أن يسلم المأموم مع إمامه لا قبله ولا بعده، فإن سلم قبله كان الحكم ما تقدم، وإن سلم بعده فقد ترك الأفضل، وكذلك المتابعة في تكبيرة الإحرام، فإن المقارنة فيها أفضل، أما إن كبر قبله فلا تصح صلاته، وإن كبر بعده فقد فاته إدراك وقت فضيلة تكبيرة الإحرام، ومنها أن يقضي أول صلاته بالنسبة للقراءة، وآخرها بالنسبة للتشهد، فلو أدرك ركعة من المغرب قضى ركعتين، وقرأ في كل واحدة منهما الفاتحة وسورة، لأن الركعتين اللتين يقضيهما هما الأولى والثانية بالنسبة للقراءة، ويقعد على رأس الأولى منهما ويتشهد، لأنها الثانية بالنسبة لها، فيكون قد صلى المغرب في هذه الحالة بثلاث قعدات، ولو أدرك ركعة من العصر مثلاً قضى ركعة يقرأ فيها الفاتحة والسورة ويتشهد، ثم يقضي ركعة أخرى يقرأ فيها الفاتحة والسورة ولا يتشهد، ثم يقوم لقضاء الأخيرة وهو مخير في القراءة فيها وعدمها، والقراءة أفضل، ولو أدرك ركعتين من العصر مثلاً قضى ركعتين يقرأ فيهما الفاتحة والسورة، ويتشهد، فلو ترك القراءة في إحداهما بطلت صلاته، ومنها أنه في حكم المنفرد فيما يقضيه إلا في مواضع أربعة؛ أحدها: أنه لا يجوز له أن يقتدي بمسبوق مثله، ولا أن يقتدي به غيره، فلو اقتدى مسبوق بمسبوق فسدت صلاة المقتدي دون الإمام، ولو اقتدى هو بغيره بطلت صلاته، ثانيها: أنه لو كبر ناوياً لاستئناف صلاة جديدة من أولها وقطع الصلاة الأولى تصح، بخلاف المنفرد، ثالثها: أنه لو سها الإمام إلى سجود التلاوة، فإن صلاته وصلاة المسبوق صحيحة.

المالكية قالوا: المقتدي إن فاتته ركعة أو أكثر قبل الدخول مع الإمام فهو مسبوق، وحكمه أنه يجب عليه أن يقضي بعد سلام الإمام ما فاته من الصلاة، إلا أن يكون بالنسبة للقول قاضياً، وبالنسبة للفعل بانياً، ومعنى كونه قاضياً أن يجعل ما فاته أول صلاته؛ فيأتي به على الهيئة التي فات عليها بالنسبة للقراءة، فيأتي بالفاتحة وسورة أو بالفاتحة فقط سراً أو جهراً على حسب ما فاته، ومعنى كونه بانياً أن يجعل ما أدركه أو صلاته، وما فاته آخر صلاته، لإيضاح ذلك نقول: دخل المأموم مع الإمام في الركعة الرابعة من العشاء وفاتته ثلاث ركعات قبل الدخول؛ فإذا سلم الإمام يقوم المأموم فيأتي بركعة يقرأ فيها بالفاتحة وسورة جهراً، لأنها أولى صلاته بالنسبة للقراءة؛ ثم يجلس على رأسها للتشهد، نها ثانية له بالنسبة للجلوس، ثم يقوم بعد التشهد فيأتي بركعة بالفاتحة وسورة جهراً، لأنها ثانية له بالنسبة للقراءة، ولا يجلس للتشهد على رأسها، لأنها ثالثة له بالنسبة للجلوس، ثم يقوم فيأتي بركعة يقرأ فيها بالفاتحة فقط سراً: لأنها ثالثة له بالنسبة للقراءة ويجلس على رأسها للتشهد، لأنها رابعة له بالنسبة للأفعال ثم يسلم، ومن القول الذي يكون قاضياً فيه القنوت، فإذا دخل مع الإمام في ثانية الصبح يقنت فيها تبعاً مامه، فإذا سلم الإمام قام بركعة القضاء، ولا يقنت فيها،

لأنها أولى بالنسبة للقنوت؛ ولا قنوت في أولى الصبح، فالقول الذي يكون قاضياً فيه هو القراءة والقنوت، ثم إذا ترتب على الإمام سجود سهو، فإن كان قبلياً سجده مع الإمام قبل قيامه للقضاء، وإن كان بعيداً أخره حتى يفرغ من قضاء ما عليه، والمسبوق يقوم بالقضاء بتكبير إن أدرك مع الإمام ركعتين أو أدرك أقل من ركعة، وإلا فلا يكبر حال القيام، بل يقوم ساكتاً، وأما إذا فات المأموم شيء من الصلاة بعد الدخول مع الإمام لعذر، كزحمة أو نعاس لا ينقض الوضوء، فله ثلاث أحوال: الأولى أن يفوته ركوع أو رفع منه، الثانية: أن تفوته سجدة أو السجدتان: الثالثة: أن تفوته ركعة أو أكثر، فالحالة الأولى أنه إذا فات المأموم الركوع أو الرفع منه مع الإمام؛ فإما أن يكون ذلك في الركعة الأولى أو غيره، فإن كانت في الركعة الأولى تبع الإمام فيما هو فيه من الصلاة، وألغى هذه الركعة لعدم انسحاب المأمومية عليه بفوات الركوع مع الإمام. ولعدم عقد الركعة مع الإمام في حالة فوات الرفع معه بناء على أن عقد الركوع برفع الرأس منه مع الإمام، وعليه أن يقضي ركعة بعد سلام الإمام بدل الركعة التي ألغاها، وإن كان ذلك الفوات في غير الركعة الأولى، فإن ظن أنه لو ركع أو رفع يمكنه أن يسجد مع الإمام ولو سجدة واحدة فعل ما فاته ليدرك الإمام، ثم إن تحقق ظنه فالأمر واضح، وإن تخلف ظنه، كأن كان بمجرد ركوعه رفع الإمام رأسه من السجدة الثانية؛ فإنه يلغي ما فعله، ويتبع الإمام فيما هو فيه، ويقضي ركعة بعد سلامه: وإن لم يظن إدراك شيء من السجود مع الإمام ألغى هذه الركعة؛ وقضى ركعة بعد سلام الإمام، فإن خالف ما أمر به، وأتي بما فاته، فإن أدرك مع الإمام شيئاً من السجود صحت صلاته وحسبت له الركعة، وإلا بطلت لمخالفة ما أمر به مع قضاء ما فاته من طلب إمامه؛ الحالة الثانية: أن يفوته سجدة أو سجدتان، وحكم ذلك أن المأموم إما أن يظن أن يدرك الإمام قبل رفع رأسه من ركوع الركعة التالية أو لا، ففي الحالة الأولى يفعل ما فاته، ويلحق الإمام وتحسب له الركعة، وفي الحالة الثانية يلغي الركعة، ويتبع الإمام فيما هو فيه، ويأتي بركعة بعد سلام الإمام، ولا سجود عليه بعد السلام لزيادة الركعة التي ألغاها، لأن الإمام يحمل مثل ذلك عنه؛ الحالة الثالثة: أن تفوته ركعة أو أكثر بعد الدخول مع الإمام، وحكم ذلك أنه يقضي ما فاته بعد سلام الإمام على نحو ما فاته بالنسبة للقراءة والقنوت، ويكون بانياً في الأفعال على ما تقدم، وقد يفوت المأموم جزء من الصلاة قبل الدخول مع الإمام؛ ثم يفوته ركعة أيضاً أو أكثر بعد الدخول لزحمة ونحوها، مثال ذلك: أن يدخل المأموم مع الإمام في الركعة الثانية الرباعية؛ فيدرك معه الثانية والثالثة، وتفوته الرابعة فقد فاته الآن ركعتان: إحداهما: قبل الدخول مع الإمام، والثانية بعد الدخول معه، وحكم ذلك أنه يقدم في القضاء الركعة الثانية التي هي رابعة الإمام، فيأتي بها بالفاتحة فقط سراً، ولو كانت الصلاة جهرية لم يجلس عليها، لأنها أخيرة الإمام، ثم يقوم فيأتي بركعة بدل الأول؛ ويقرأ فيها بالفاتحة وسورة لأنها أولى؛ ويجهر إن كانت الصلاة جهرية، ويجلس عليها، لأنها أخيرته هو ثم يسلم.

الحنابلة قالوا: من اقتدى بالإمام من أول الصلاة أو بعد ركعة فأكثر وفاته شيء منها؛ فهو في الحالتين مسبوق، فمن دخل مع إمامه من أول صلاته وتخلف عنه بركن بعذر كغفلة أو نوم لا ينقض الوضوء وجب عليه أن يأتي بما فاته متى زال عذره إذا لم يخش فوت الركعة التالية بعدم إدراك ركوعها مع الإمام، وصارت الركعة معتداً بها، فإن خشي فوت الركعة التالية مع الإمام على صفتها وإن تخلف عن إمامه بركعة فأكثر لعذر من الأعذار السابقة تابعه، وقضى ما تخلف به عن إمامه بعد فراغه على صفته، ومعنى قضاء ما فاته على صفته، أنه لو كان ما فاته الركعة الأولى أتى عند قضائها بما يطلب فعله فيها من استفتاح وتعوذ وقراءة سورة بعد الفاتحة، وإن كانت الثانية قرأ سورة بعد الفاتحة، وإن كانت الثالثة أو الرابعة قرأ الفاتحة فقطن وإن دخل مع إمامه وأدرك ركوع الأولى ثم تخلف عن السجود معه لعذر وزوال عذره بعد رفع إمامه من ركوع الثانية تابع إمامه في سجود الثانية وتمت له بذلك ركعة ملفقة من ركوع الأولى وسجود الثانية، ويقضي ما فاته بعد سلام إمامه على صفته. كما تقدم وهذا كله إذا كان المقتدي قد دخل مع إمامه من أول صلاته، أما

إذا دخل معه بعد ركعة فأكثر فيجب عليه قضاء ما فاته بعد فراغ إمامه من الصلاة؛ ويكون ما يقضيه أول صلاته، وما أداه مع إمامه آخر صلاته، فمن أدرك الإمام في الظهر في الركعة الثالثة وجب عليه قضاء الركعتين بعد فراغ إمامه، فيستفتح ويتعوذ ويقرأ الفاتحة وسورة في أولاهما، ويقرأ الفاتحة وسورة في الثانية لما علمت، ويخير في الجهر إن كانت الصلاة جهرية غير جمعة، فإنه لا يجهر فيها، ويجب على المسبوق أن يقوم للقضاء قبل تسليمة الإمام الثانية، فإن قام فيها بلا عذر ويبيح المفارقة وجب عليه أن يعود ليقوم بعدها، وإلا انقلبت صلاته نفلاً، ووجبت عليه إعادة الفرض الذي صلاه مع الإمام، وإنما يكون ما يقصيه المسبوق أول صلاته فيما عدا التشهد، أما التشهد فإنه إذا أدرك إمامه في ركعة من رباعية، أو من المغرب فإنه يتشهد بعد قضاء ركعة أخرى لئلا يغير هيئة الصلاة، وينبغي للمسبوق أن يتورك في تشهد إمامه الأخير إذا كانت الصلاة مغرباً أو رباعية تبعاً لإمامه، وإذا سلم المسبوق مع إمامه سهواً وجب عليه أن يسجد للسهو في آخر صلاته، وكذا يسجد للسهو إن سها فيما يصليه مع الإمام، وفيما انفرد بقضائه، ولو شارك الإمام في سجوده لسهوه، وإذا سها الإمام ولم يسجد لسهوه وجب على المسبوق سجود السهو بعد قضاء ما فاته، ويعتبر المسبوق مدركاً للجماعة متى أدرك تكبيرة الإحرام قبل سلام الإمام التسليمة الأولى، ولا يكون المسبوق مدركاً للركعة إلا إذا أدرك ركوعها مع الإمام، ولو لم يطمئن معه، وعليه أن يطمئن وحده، ثم يتابعه.

(يتبع...)

*(تابع... 1): من لا يدرك إمامه في جميع صلاته لا يخلو حاله عن أمرين: أحدهما: أن... ...

الشافعية قالوا: ينقسم المقتدي إلى قسمين: مسبوق، وموافق؛ فالمسبوق هو الذي لم يدرك مع الإمام زمناً يسع قراءة الفاتحة من قارئ معتدل، ولو أدرك الركعة الأولى؛ والموافق هو الذي أدرك مع الإمام بعد إحرامه وقبل ركوع إمامه زمناً يسع الفاتحة، ولو في آخر ركعة من الصلاة، فالعبرة في السبق وعدمه بإدراك الزمن الذي يسع قراءة الفاتحة بعد إحرامه وقبل ركوع الإمام وعدم إدراكه، ولكل حكم؛ أما المسبوق فله ثلاثة أحوال: الحالة الأولى: أن يدخل مع الإمام وهو راكع، الحالة الثانية: أن يدخل مع الإمام وهو قائم، ولكنه بمجرد إحرامه ركع مع الإمام؛ الحالة الثالثة: أن يدخل مع الإمام وهو قائم، ولكنه قريب من الركوع بحيث يتمكن المأموم من قراءة شيء من الفاتحة، وحكم المأموم في الحالتين الأوليين أنه يجب عليه الركوع مع الإمام من قراءة شيء من الفاتحة، وتحسب له الركعة إن اطمأن مع الإمام يقيناً في الركوع، وغلا فلا يعتد بها، ويأتي بركعة بدلها بعد سلام الإمام، وفي الحالة ويندب له ترك دعاء الاستفتاح والتعوذ، فإن اشتغل بشيء منهما وجب عليه أن يستمر قائماً بدون ركوع حتى يقرأ من الفاتحة بقدر الزمن الذي صرفه في دعاء الاستفتاح أو التعوذ؛ ثم إن اطمأن مع الإمام في الركوع يقيناً حسبت له الركعة وإلا فلا، وتصح صلاته ولا تجب عليه نية المفارقة، إلا إذا استمر في القراءة الواجبة عليه حتى هوى الإمام للسجود، فحينئذ تجب عليه نية المفارقة، وإلا بطلت صلاته لتأخره عن إمامه بركنين فعليين بلا عذر، وأما الموافق فقد تقدمت أحكامه في مبحث "المتابعة"، ثم إن كلا من المسبوق والموافق بالمعنى المتقدم قد يكون مسبوقاً، بمعنى أنه فاته بعض ركعات الصلاة مع الإمام، وحكم هذا أن أول صلاة المأموم في هذه الحالة هو ما أدركه مع الإمام، فلو أدرك مع الإما الركعة الثانية، ثم قام للإتيان بما فاته تحسب له الركعة التي أداها مع الإمام الأولى، وإن كانت ثانية بالنسبة للإمام فيسن له أن يقنت في الركعة التي يأتي بها، لأنها ثانية له، وإن كان قد قنت في الركعة التي أداها مع الإمام متابعة له. وينبغي للمسبوق الذي لم يتحمل عنه الإمام الفاتحة أن يجعل صلاته غير خالية من السورة بعد الفاتحة، فمثلاً إذا أدرك الإمام في ثالثة الظهر ثم فعل ما فاته بعد فراغه يسن له أن يأتي بآية أو سورة بعد الفاتحة فيهما، لئلا تخلو صلاته من سورة).

3 الاستخلاف في الصلاة

*4 * تعريفه - وحكمه مشروعيته

* الاستخلاف في اصطلاح الفقهاء هو أن ينيب إمام الصلاة أو أحد المأمومين رجلاً صالحاً للإمامة ليكمل بهم الصلاة بدل إمامهم لسبب من الأسباب الآتية، مثال ذلك أن يصلي الإمام بجماعة ركعة أو ركعتين أو أقل أو أكثر ثم يعرض له في الصلاة مانع يمنعه من إتمام الصلاة بهم، كمرض فجائي أو سبق حدث أو غير ذلك من الموانع، ففي هذه الحالة يصح أن يختار الإمام رجلاً من المصلين خلفه أو من غيرهم من الموجودين ويوقفه إماماً ليكمل ما بقي من الصلاة بالمأمومين، فإن لم يفعل الإمام ذلك فللمأمومين أن يختاروا واحداً منهم وينيبوه بدل هذا الإمام بدون أن يتكلموا أو يتحولوا عن القبلة، كما ستعرفه، ولعل قائلاً يقول : لماذا كل هذا ؟ أليس من السهل المعقول أنه إذا عرض مانع يمنع الإمام من المضي في صلاته تبطل، ويأتي غيره من الصالحين للإمامة ويصلي بالجماعة ؟ والجواب : إن الصلاة لها حرمة عظيمة في نظر الشريعة الإسلامية، فمتى شرع الإنسان في الصلاة وقف يناجي ربه خاضعاً خاشعاً، فإنه ينبغي له أن يحتفظ بموقفه هذا حتى يفرغ منه، فإذا سها عن فعل لزمه أن يأتي به ويجبره بالسجود، وإذا عرض للإمام ما يبطل صلاة الجماعة خرج من الصلاة واستخلف غيره ليكملها، والغرض من كل هذا تأدية الصلاة كاملة بعد الشروع فيها، لأنها عمل من الأعمال اللازمة في نظر الشريعة الإسلامية التي لا ينبغي التساهل في أمره على كل حال .

*4 * سبب الاستخلاف

* أما سبب الاستخلاف ففيه تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا : سبب الاستخلاف هو أن يحدث الإمام في الصلاة بدون اختيار، يخرج منه ريح أو يسيل منه دم أو نحو ذلك من النجاسات التي تخرج من بدن الإنسان وهو يصلي، أما إذا أصابته نجاسة تمنع من الاستمرار في الصلاة، أو كشفت عورته بمقدار ركن من أركان الصلاة ونحو ذلك، فإن صلاته تفسد وتفسد معها صلاة المأمومين فلا يصح الاستخلاف في هذه الحالة، كما لا يصح الاستخلاف إذا ضحك الإمام قهقهة أو جن أو أغمي عليه أو غير ذلك مما يأتي في شروط الاستخلاف، ويجوز الاستخلاف إذا عجز عن قراءة القدر المفروض، أما إذا عجز عن الركوع أو السجود بسبب حصر البول أو الغائط فإنه لا يستخلف إذا أمكنه أن يصلي قاعداً، وعلى المأمومين في هذه الحالة أن يتموا صلاتهم خلفه قياماً، وهذا هو رأي الإمام أبي حنيفة، ولا يصح الاستخلاف إذا خاف حصول ضرر أو ضياع مال، بل يقطع الصلاة، ويبتدئ المقتدون به الصلاة من أولها بحسب ما يتاح لهم .

المالكية قالوا : أسباب الاستخلاف ثلاثة أمور : الأمر الأول : أن يخاف الإمام وهو في صلاته على مال، سواء كان ماله أو مال غيره، وفي هذه الحالة يجب عليه قطع الصلاة لإنقاذ ذلك المال، ويندب له أن يستخلف إماماً غيره، على أنه يشترط لقطع الصلاة بسبب الخوف على المال أن يترتب على ضياعه أو تلفه هلاك صاحبه أو حصول ضرر شديد له، وفي هذه الحالة يجب على الإمام أن يقطع الصلاة مطلقاً، سواء كان المال قليلاً أو كثيراً، وسواء اتسع الوقت لإدراك الصلاة بعد ذلك أو لم يتسع . أما إذا لم يخف ضياعه، ولكنه لم يطمئن لتركه بدون حراسة فإنه في هذه الحالة يصح له أن يقطع الصلاة بشرطين : الشرط الأول : أن يكون الوقت متسعاً بحيث يمكنه أن يؤدي الصلاة التي قطعها قبل خروج الوقت، الشرط الثاني ؛ أن يكون المال كثيراً - والمال الكثير هنا هو ما كان له قيمة وشأن عند صاحبه - فإذا فقد شرط من هذين الشرطين في هذه الحالة فإنه لا يصح له قطع الصلاة، ومثل الخوف على المال الخوف على نفس من الهلاك والتلف، فإذا خاف على أعمى الاصطدام بسيارة أو الوقوع في حفرة عميقة يضره الوقوع فيها فإنه في هذه الحالة يجب عليه قطع الصلاة لإنقاذه .

والحاصل أن الخوف على المال أو النفس بالشروط المذكورة يجعل قطع الصلاة فرضاً على الإمام، ويندب له أن يستخلف من يكمل بهم الصلاة، وعرفت أن الحنفية قالوا : إن الخوف على مثل هذا يوجب قطع الصلاة، ولكن لا يجوز له حال الخوف أن يستخلف، بل تبطل صلاته وصلاة من خلفه، وللمأمومين أن يقيموا إمامين يصلي كل إمام بفريق، وإذا أقام الصلاة خليفة

عنه وأقام المقتدون إماماً ثانياً، وصلت كل فرقة خلف واحد منهما، فإن الصلاة تصح، ولكن إذا أقام الإمام خليفة حرم على المأمومين أن يقيموا غيره، وإن كانت تصح الصلاة خلف من أقاموه.

هذا كله في غير صلاة الجمعة، أما إذا وقع ذلك وهو يصلي الجمعة إماماً. فإذا لم يستخلف في الجمعة وصلوها فرادى فإنها تبطل لاشتراط الجماعة فيها، وإذا استخلف الإمام واحداً واستخلف المقتدون واحداً فإن الجمعة تصح خلف من استخلفه الإمام، وتبطل خلف غيره، فإن لم يستخلف الإمام أحداً، واستخلف المقتدون اثنين فإن الجمعة تصح لمن سبق منهم، فإن تساويا في السلام بطلت صلاة الجمعة، وعليهم أن يقيموها جمعة ثانياً إن كان الوقت باقياً، وإلا صلوها ظهراً وقد خالف الحنفية في ذلك كله فقالوا: إن لم يستخلف الإمام وصلوها فرادى بطلت صلاتهم، سواء في الجمعة أو في غيرها، وكذلك إذا استخلف الإمام واحداً واستخلف المقتدون واحداً. بطلت الصلاة خلف من استخلفه المقتدون، وإذا لم يستخلف الإمام ولا المقتدون، وتقدم واحد عن المصلين وأتم بهم الصلاة، فإنها تصح.

الشافعية قالوا: سبب الاستخلاف خروج الإمام عن الإمامة بطرو حدث، سواء كان الحدث عمداً أو قهراً عنه، أو تبين له أنه كان محدثاً قبل شروعه في الصلاة، وهذا السبب عندهم ليس ضروراً، بل للإمام أن يستخلف غيره، ولو بدون سبب، وإذا قدم الإمام واحداً وقدم المقتدون واحداً، فإن الصلاة تصح خلف كل منهما، ولكن الأولى بالإمامة من قدمه المقتدون، لا من قدمه الإمام، إلا إذا كان إماماً راتباً، فإن الأولى بالإمامة من قدمه الإمام الراتب، وإذا قدم الإمام الواحد، وتقدم واحد آخر بدون أن يقدمه أحد فإن الصلاة تصح خلف كل منهما، ولكن الأولى بالإمامة من قدمه الإمام، سواء كان راتبا أو غير راتب، ولا يخفى أن الشافعية قد خالفوا الحنفية، والمالكية في هذه الأحكام.

الحنابلة قالوا: سبب الاستخلاف هو أن يحصل للإمام مرض شديد يمنعه من إتمام الصلاة؛ ومنه ما إذا عجز عن ركن قولي، كقراءة الفاتحة؛ أو واجب قولي، كتسبيحات الركوع والسجود، فإن حصل له عذر كهذا فإنه يجوز له أن يستخلف واحداً بدله؛ ولو لم يكن من المقتدين، ليتم بهم الصلاة، وليس من الأعذار عندهم سبق الحدث، فإذا انتقض وضوء الإمام أثناء صلاته بطلت صلاته وصلاة من خلفه؛ ولا يجوز له الاستخلاف، وإذا حصل للإمام عذر يبيح الاستخلاف ولم يستخلف جاز للمقتدين أن يستخلفوا واحداً ليتم بهم الصلاة؛ كما يجوز لهم أن يتموها فرادى بدون إمام، وإذا استخلف القوم واستخلف الإمام واحداً آخر فالصلاة لا تصح إلا خلف من استخلفه الإمام، كما يقول الحنفية).

4 حكم الاستخلاف في الصلاة

* اختلفت المذاهب الأربعة في حكم الاستخلاف، فانظر كل مذهب تحت الخط (الحنفية قالوا: إن الاستخلاف أفضل، بحيث لو لم يتسخلف الإمام أو المقتدون، ولم يتقدم واحد منهم بدون استخلاف فإن الصلاة تبطل، ويعيدوها من أولها مع مخالفة الأفضل، بشرط أن يكون الوقت متسعاً لأداء الصلاة فيه، أما إذا ضاق الوقت فإن الاستخلاف يكون واجباً، ولا فرق عندهم في ذلك بين الجمعة وغيرها؛ وإذا استخلف الإمام واحداً، واستخلف المقتدون واحداً آخر، فإن الصلاة لا تصح إلا خلف من استخلفه الإمام، وإذا تقدم واحدا من المقتدين بدون استخلاف وأتم بهم الصلاة فإنها تصح، أما إذا يستخلف الإمام أو القوم، أو يتقدم واحد بدون استخلاف وصلوا وحدهم فرادى، فإن صلاتهم تبطل.

الحنابلة قالوا: حكم الاستخلاف الجواز، فيجوز عند حصول سبب من الأسباب المتقدم بيانها أن يستخلف الإمام واحداً من المقتدين به أو من غيرهم ليكمل بهم الصلاة، وإذا استخلف الإمام واحداً واستخلف المقتدون غيره، فإن الصلاة لا تصح إلا خلف من استخلفه الإمام، كما يقول الحنفية، على أنهم قالوا: يجوز للمقتدين أن يتمو صلاتهم فرادى بدون استخلاف خلافاً للحنفية؛ كما هو موضح في مذهبهم، ولذا لم يشترط الحنابلة أن يكون الوقت متسعاً، لأنهم يبيحون للمقتدين أن

يكملوا صـــلاتهم وحدهم بدون إمام في مثل هذه الحالة، وكذا لم يفرقوا بين صـــلاة الجمعة وغيرها، لأن لهم أن يتموا صلاة الجمعة وحدهم بدون إمام.

المالكية قالوا: حكم الاستخلاف الندب، لأنك قد عرفت في تفصيل مذهبهم أنه يجوز للمقتدين أن يتموا صلاتهم فرادى إذا لم يستخلف الإمام، أو لم يستخلف هم واحداً، بشرط أن لا يكونوا في صلاة الجمعة، أما الجمعة، فتبطل إذا صلوها فرادى، وعليهم إعادتها جمعة إن كان الوقت متسعاً، ولم يستخلفوا، كما تقدم تفصيله في مذهبهم قريباً، على أنهم لم يصرحوا بكون الاستخلاف واجباً في صلاة الجمعة، كما قال الشافعية: بل ظاهر مذهبهم أن حكم الاستخلاف الندب على أي حال، فيكره للإمام والمأمومين أن لا يستخلفوا.

الشافعية قالوا: حكم الاستخلاف الندب، بشرط أن يكون الخليفة صالحاً لإمامة هذه الصلاة، إلا في الجمعة، فإن الاستخلاف فيها واجب في الركعة الأولى، فإذا طرأ عذر على الإمام في الركعة الأولى فإنه يجب عليه أن يستخلف عنه من يتم الصلاة، أما إذا صـــلى بهم ركعة كاملة ثم طرأ عليه العذر، فإنه يندب له أن يســـتخلف من يصـــلي بهم الركعة الثانية، ولهم أن ينووا مفارقة الإمام بعد ذلك، ويصلوا الركعة الثانية فرادى؛ ويشترط لصحة الاستخلاف في الجمعة شرطان: أحدهما: أن يكون الخليفة مقتدياً بالإمام قبل الاستخلاف، فلا يصح في الجمعة استخلاف من لم يكن مقتدياً به، كما يصح في غيرها؛ ثانيهما: أن يكون الاستخلاف سريعاً، فلو مضى زمن قبل الاستخلاف يسع ركناً قصيراً من أركان الصلاة، كالركوع، فإنه لا يصـــح الاســـتخلاف بعد ذلك، ثم إن خليفة الجمعة إن كان قد أدرك الركعة الأولى مع الإمام الأولى، فإن الجمعة تتم له وللمقتدين، أما إذا اقتدى بالإمام في الركعة الثانية فإن الجمعة تتم للمقتدين به فقط، أما هو فلا تتم له الجمعة.

الشـــافعية قالوا: لا يشـــترط شـــيء لصـــحة الاســـتخلاف في غير الجمعة، كما تقدم، فيجوز أن يســـتخلف غير مقتد، وأن يستخلف بعد طول الفصل، ولو خرج الإمام من المسجد، إلا أنهم يحتاجون لنية الإقتداء بالقلب بدون نطق في حالة ما إذا كان الخليفة غير مقتد قبل الإســـتخلاف، وكانت صـــلاته مخالفة لصـــلاة الإمام، كأن كان في الركعة الأولى مثلاً والإمام في الثانية، فإن لم يكن كذلك لا يحتاجون لنية، وكذا فيما إذا طال الفصل بأن مضى زمن يسع ركناً فأكثر، فإنهم يحتاجون لتجديد النية، وعلى الخليفة أن يراعي نظم صـــلاته بما يفيد أنهم ينتظرونه أو يفارقونه إن كان مســـبوقاً، والإنتظار أفضل، وإذا لم يستخلف أحد في غير الجمعة ينوي المقتدين المفارقة ويتمون صلاتهم فرادى وتصح؛ أما الجمعة فمتى أدركوا الركعة الأولى جماعة فإن لهم نية المفارقة، ويتموا فرادى في الثانية إذا بقي العدد إلى آخر الصلاة.

الحنفية قالوا: يشـترط لصـحة الاسـتخلاف ثلاثة شروط: الشـرط الأول: أن لا يخرج الإمام من المسجد الذي كان يصلي فيه قبل الاسـتخلاف، فإن خرج لم يصح الاسـتخلاف، لا منه ولا من القوم، لأن صلاة الجميع تبطل بخروجه، الشـرط الثاني: أن يكون الخليفة صالحاً للإمامة، فإذا استخلف أمياً أو صبياً بطلت صلاة الجميع. وصورة الاستخلاف أن يتأخر منحنياً واضعاً يده على أنفه، كأنه سال منه دم الرعاف قهراً، وهذا وإن كان خلاف الواقع، ولكن الحكمة فيه واضحة، وهي المحافظة على نظام الصـلاة والآداب العامة، الشـرط الثالث من شـروط الاسـتخلاف: تحقق شـروط البناء على ما أداه من الصـلاة، فإذا لم تتحقق هذه الشروط فإن الصلاة تبطل ولا يصح الاستخلاف، وهي أحد عشر شرطا: الأول: أن يكون الحدث قهرياً الثاني: أن يكون من بدنه، فلو أصابته نجاسة مانعة لا يجوز له البناء، الثالث: أن يكون الحدث غير موجب للغسل، كإنزال بالتفكر؛ الرابع: أن لا يكون نادراً، كالقهقهة والإغماء والجنون. الخامس: أن لا يؤدي الإمام ركناً مع الحدث أو يمشي، السادس: أن لا يفعل منافياً، كأن يحدث عمداً بعد الحدث القهري، الســـابع: أن لا يفعل ما لا احتياج إليه: كأن يذهب إلى ماء بعيد مع وجود القريب، الثامن: أن لا يتراخى قدر ركن بغير عذر كزحمة، التاســـع: أن لا يتبين أنه كان محدثاً قبل الدخول في الصلاة، العاشر: أن لا يتذكر فائتة إن كان صاحب ترتيب، الدي عشر: أن لا يتم المؤتم في غير مكانه، فلو سبق المصلي

الحدث سواء كان إماماً أو مأموماً ثم ذهب ليتوضأ وجب عليه بعد الوضوء أن يعود ويصلي مع الإمام، أما المنفرد فهو بالخيار إن شاء أتم في مكانه أو غيره.

المالكية قالوا: يشترطلصحة الاستخلاف أن يكون الخليفة قد أدرك مع الإمام جزءاً من الركعة التي حصل فيها العذر قبل تمام رفع الإمام رأسه من الركوع، فلا يصح استخلاف من فاته الركوع مع الإمام إذا حصل له العذر بعده في هذه الركعة، كما لا يصح استخلاف من دخل مع الإمام بعد حصول العذر، وعلى الخليفة أن يراعي نظم صلاة الإمام، فيقرأ من انتهاء قراءة الإمام إن علم الإنتهار، وإلا ابتدأ القراءة، ويجلس في محل الجلوس وهكذا، فإذا كان الخليفة مسبوقاً أتم بالقوم صلاة الإمام حتى لو كان على الإمام سجود قبلي سجده وسجده معه القوم، ثم أشار لهم بالانتظار؛ وقام لقضاء ما فاته، فإذا أتى به وسلم سلموا بسلامه، فإذا سلموا ولم ينتظروه بطلت صلاتهم، وأما إذا كان على الإمام الأول سجود بعدي فيؤخره الخليفة المسبوق حتى يقضي ماعليه، ويسلم بالقوم ثم يسجده بعد ذلك، وإذا كان في المأمومين مسبوق فلا يقوم لقضاء ما عليه حتى يسلم الخليفة، ولو كان الخليفة مسبوقاً انتظره جالساً حتى يقضي ما عليه ويسلم، فإذا سلم قام هو للقضاء، وإن لم ينتظره بطلت صلاته، مثلاً إذا أدرك المقتدي الإمام الأول في الركعة الثانية، ثم استخلف الإمام الثاني في الركعة الثالثة، وكان الخليفة أيضاً مسبوقاً مثل المأموم، فإنه في هذه الحالة يجب على المقتدي أن لا يسلم، بل ينتظر وهو جالس حتى يفرغ الإمام الثاني - وهو الخليفة - من قضاء ما عليه ويسلم، فإذا سلم قام المقتدي المنتظر وقضى ما عليه، وإن لم ينتظره وقام لقضاء ما عليه بطلت صلاته.

هذا ويندب الإمام أن يخرج ممسكاً بأنفه موهما أنه راعف، كما يقول الحنفية.

الحنابلة قالوا: لا يشترط في الخليفة إلا الشروط المطلوبة في الإمام، فلا يشترط أن يكون مقتدياً؛ كي لا يشترط شيء من الشروط التي ذكرها الحنفية، لأن الاستخلاف لا يصح عند الحنابلة إلا عند العجز عن أداء ركن قولي أو فعلي من أركان الصلاة؛ أما من عرض له ناقض ينقض وضوءه فقد بطلت صلاته، ولا يصح له أن يستخلف، على أنهم قالوا: يجب على الخليفة أن يبني على نظم صلاة الإمام لئلا يختلط الأمر على المقتدين، فإذا كان الخليفة مسبوقاً بنى على نظم صلاة الإمام، واستخلف قبل السلام من يسلم بهم، وقام لقضاء ما سبقه به الإمام، فإن لم يفعل، فلهم أن يسلموا لأنفسهم ولهم أن ينتظروه من جلوس حتى يقضي ما فاته، ويسلم بهم).

3 مباحث سجود السهو

4 تعريفه - محله - هل تلزم النية فيه؟

* معنى السجود في اللغة مطلق الخضوع، سواء كان بوضع الجبهة على الأرض أو كان بأمارة أخرى من أمارات الخضوع، كالطاعة، ومعنى السهو في اللغة الترك من غير علم، فإذ قيل سها فلان، فمعناه ترك الفعل من غير علمه، أما إذا قيل سها عن كذا، فمعناه تركه وهو عالم، وبذا تعلم أن اللغة تفرق بين قول سها فلان، وبين قول سها فلان عن كذا، ولا فرق في اللغة بين النسيان وبين السهو، أما الفقهاء فإنهم لا يفرقون بين النسيان وبين السهو أيضاً، بل عندهم السهو والنسيان والشك بمعنى واحد، وإنما يفرقون بين هذه الأشياء وبين الظن؛ فيقولون: إن الظن هو إدراك الطرف الراجح، فإذا ترجح عند الشخص أنه فعل الفعل كان ظاناً، بخلاف السهو والنسيان والشك، فإنه يستوي عند إدراك الفعل وعدمه، بدون أن يرجح أنه فعل، أو أنه لم يفعل.

هذا هو معنى سجود السهو في اللغة، أما معناه في اصطلاح الفقهاء وبيان محله وبيان النية فيه، فانظره تحت الخط

(الحنفية قالوا: سجود السهو هو عبارة عن أن يسجد المصلي سجدتين بعد أن يسلم عن يمينه فقط، ثم يتشهد بعد السجدتين، ويسلم بعد التشهد، فإن لم يتشهد يكون تاركاً للواجب، وتصح صلاته، وبعد الفراغ من التشهد لسجود السهو

يجب أن يسلم، فإن لم يسلم يكون تاركاً للواجب، ولا يكفيه السلام الأول الذي خرج به من الصلاة، لأن السجود للسهو يرفعه، كما يرفع التشهد الأخير الذي قبل السلام، أما الصلاة على النبي ﷺ والدعاء فإنه يأتي بهما في التشهد الأخير قبل السلام، ولا يأتي بهما في سجود السهو على المختار، وقيل: يأتي بهما فيه أيضاً احتياطاً، وقولهم: يأتي بسجود السهو بعد أن يسلم عن يمينه فقط، خرج به ما إذا سلم التسليمة الثانية، فإنه إذا سلم التسليمتين فقد سقط سجود السهو عنه على الصحيح، فإن فعل ذلك عمداً فإنه يأثم بترك الواجب، وإن سلم التسليمتين سهواً فقد سقط عنه سجود السهو، ولا إثم عليه، كما لا إعادة لسجود السهو مرة أخرى، لأن نسيان سجود السهو يسقطه، وكذا إذا تكلم بكلام أجنبي عن الصلاة عمداً أو سهواً، فإن فعل ذلك سقط عنه سجود السهو، ولا يجب السجود إذا ترك الواجب عمداً أو ترك ركناً من أركان الصلاة أو نحو ذلك عمداً، لأنه إن ترك الواجب عمداً صحت صلاته مع الإثم، وسقط عنه السجود، وإن ترك الركن عمداً بطلت صلاته، ولا يجبره سجود السهو، فالسجود عند الحنفية لا يكون إلا عند السهو، أما الترك عمداً فلم يشرع لجبره السجود؛ وهل تجب نية لسجود السهو أو لا؟ فقال بعضهم: إن سجود السهو لا تجب له نية، وذلك لأنه قد جيء به لجبر نقص واجب من صلاته، أو لجبر خلل وقع فيها ثم أصلحه، والنية لا تجب لكل جزء من أجزاء الصلاة، فسجود السهو لا تجب له النية؛ وقال بعضهم: بل تجب له النية، لأنه صلاة، ولا تصح صلاة بدون نية، فكما تجب النية لسجود التلاوة وسجدة الشكر، فكذلك تجب لسجود السهو، لأنها كلها كالصلاة، فكما تجب النية للصلاة تجب لها، وهذا القول الثاني هو الظاهر والاحتياط في العمل بهز

الشافعية قالوا: سجود السهو هو أن يأتي المصلي بسجدتين كسجود الصلاة قبل السلام، وبعد التشهد والصلاة على النبي وآله بنية، وتكون النية بقلبه لا بلسانه، لأنه إن تلفظ بها بطلت صلاته، لأنك قد عرفت أن سجود السهو عندهم لا يكون إلا قبل السلام من الصلاة، فإذا تكلم بطلت صلاته طبعاً، وإذا سجد بدون نية عامداً عالماً بطلت صلاته، وإنما تشترط النية للإمام والمنفرد، أما المأموم فإنه لا يحتاج للنية اكتفاء بنية الاقتداء بإمامه، ولا يلزم عند الشافعية أن يكون ذلك السجود بسبب السهو، بل يكون بترك جزء من الصلاة على الوجه الآتي بيانه في أسباب سجود السهو عمداً أو سهواً، وإنما سمي سجود السهو، لأن الغالب أن الإنسان لا يترك بعض صلاته عمداً، وإذا كان سببه السهو يحسن أن يقول في سجوده: سبحان الذي لا ينام ولا يسهو، أما إذا كان عمداً، فيحسن أن يستغفر الله في سجوده وبهذا تعلم أن الحنفية متفقون مع الشافعية في اشتراط النية لسجود السهو، ومختلفون معهم فيما عدا ذلك، لأن الشافعية يقولون: هو قبل السلام، والحنفية يقولون: بل هو بعده، والشافعية يقتصرون على السجدتين؛ والحنفية يقولون: لا بد من التشهد والجلوس.

المالكية قالوا: سجود السهو سجدتان يتشهد بعدهما بدون دعاء وصلاة على النبي ﷺ، ثم إن كان سجود السهو بعد السلام، فإنه يسجد ويتشهد ويعيد السلام وجوباً، فإن لم يعده فلا تبطل صلاته، وقد عرفت مذهبي الشافعية، والحنفية في ذلك، فأما الشافعية، فإنهم يقولون: إن سجود السهو قبل السلام دائماً، فالسلام بعد السجدتين لا بد منه، وأما الحنفية فإنهم يقولون إن السلام في سجود السهو واجب بحيث لو تركه يصح السجود مع الإثم، ثم إن سجود السهو عند المالكية إذا كان قبل السلام فلا يحتاج إلى نية، لأن نية الصلاة تكفي لكونه بمنزلة جزء من الصلاة عندهم، أما إن كان بعد السلام فإنه يحتاج لنية لكونه خارجاً عن الصلاة، وهم في ذلك متفقون مع الحنفية في أن النية لازمة لسجود السهو بعد السلام، ومختلفون مع الشافعية، كما عرفت في مذهبهم.

هذا، وإذا نسي سجود السهو في صلاة الجمعة بسبب نقص ثم سلم فإنه يتعين عليه أن يسجد بالجامع الذي صلى فيه، وأما إذا كان لزيادة فيها فيسجده في أي جامع كان، لأنه بعد السلام، ولا يجزئ سجوده في غير مسجد تقام فيه الجمعة، ثم إن كان سجود السهو نقصاً فقط أو نقصاً وزيادة، فإن محله يكون قبل السلام، فإذا نقص السورة ناسياً مثلاً، ولم

يتذكر حتى انحنى للركوع، فإنه لا يرجع لقراءة السورة، وإلا بطلت صلاته إذا رجع، وإذا لم يرجع فعليه أن ينتظر، حتى يتشهد التشهد الأخير، ويصلي على النبي ويدعو ثم يسجد سجدتين يتشهد فيهما والتشهد فيهما سنة، ولا يصلي على النبي في تشهده، ولا يدعو ثم يسلم، وإن كان سببه الزيادة فقط سجد بعد السلام، وإذا أخره كره، وإذا قدم البعدي حرم إن تعمد التقديم أو التأخير، وغلا فلا كراهة، ولا حرمة، ولا تبطل صلاته فيهما.

الحنابلة قالوا: سجود السهور هو أن يكبر ويسجد سجدتين، وهذا القدر متفق عليه، ويجوز أن يكون قبل السلام وبعده لسبب من الأسباب الآتي بيانها، ثم إن كان السجود بعدياً فإنه يأتي بالتشهد قبل السلام، وإذا كان قبلياً لا يأتي بالتشهد في سجود السهو اكتفاء بالتشهد الذي قبله، كما يقول الشافعية؛ على أن الحنابلة يقولون: الأفضل أن يكون سجود السهو قبل السلام مطلقاً إلا في صورتين: إحداهما: أن يسجد لنقص ركعة فأكثر في صلاته، فإنه يأتي بالنقص ثم يسجد بعد السلام؛ ثانيتهما: أن يشك الإمام في شيء من صلاته، ثم يبني على غالب ظنه، فإن الأفضل في هذه الحالة أيضاً أن يسجد بعد السلام، ويكفيه لجميع سهوه سجدتان، وإن تعدد موجبه، وإذا اجتمع سجود قبلي وبعدي رجح القبلي).

*4 * سبب سجود السهو

* الأسباب التي يشرع من أجلها سجود السهو مختلفة في المذاهب، فانظرها تحت الخط

(الحنفية قالوا: أسباب سجود السهو أمور: "السبب الأول": أن يزيد أو ينقص في صلاته ركعة أو أكثر أو نحو ذلك، فإذا تيقن أنه زاد ركعة في الصلاة مثلاً، كأن صلى الظهر أربعاً، ثم قام للركعة الخامسة، وبعد رفعه من الركوع تبين أنها الخامسة، فإن له في هذه الحالة أن يقطع الصلاة بالسلام قبل أن يجلس، وله أن يجلس ثم يسلم، ولكن الأولى أن يجلس ثم يسلم، ويسجد للسهو على كل حال ومثل ذلك ما إذا تيقن أنه نقص ركعة بأن صلى الظهر ثلاث ركعات وجلس، ثم تذكر، فإن عليه أن يقوم لأداء الركعة الرابعة، ثم يتشهد ويصلي على النبي ﷺ، الخ، ثم يسجد للسهو بالكيفية المتقدمة؛ أما إذا شك في صلاته فلم يدر كم صلى فلا يخلو إما أن يكون الشك طارئاً عليه فلم يتعوده، أو يكون الشك عادة له، فإن كان الشك نادراً يطرأ عليه في بعض الأحيان فإنه يجب عليه في هذه الحالة أن يقطع الصلاة، ويأتي بصلاة جديدة، ولا بد أن يقطع الصلاة بفعل مناف لها، فلا يكفي قطعها بمجرد النية، وقد عرفت أن قطعها بلفظ السلام واجب، وله في هذه الحالة أن يجلس ويسلم، فإذا سلم وهو قائم فإنه يصح مع مخالفة الأولى، كما تقدم، أما إذا كان الشك عادة له فإنه لا يقطع الصلاة، ولكن يبني على ما يغلب على ظنه، مثلاً إذا صلى الظهر وشك في الركعة الثالثة هل هي الثالثة أو الرابعة، فإن عليه أن يعمل بما يظنه؛ فإن غلب على ظنه أنه في الرابعة وجب عليه أن يجلس ويتشهد ويصلي على النبي ثم يسلم ويسجد للسهو بالكيفية المتقدمة في تعريفه، وإن غلب على ظنه أنه في الركعة الثالثة فإنه يجب عليه أن يأتي بالركعة الرابعة ويتشهد كذلك، ويصلي على النبي... الخ، ثم يسلم ويسجد للسهو بعد السلام بالكيفية المتقدمة؛ وعلى هذا القياس.

هذا إذا كان يصلي منفرداً، أما إذا كان إماماً وشك في صلاته وأقره المأمومون على أنه زاد أو نقص في صلاته فإنه يلزمه أن يعيد الصلاة عملاً بقولهم، أما إذا اختلف معهم، فأجمعوا على أنه صلى ثلاث ركعت، وقال هو إنه موقن بأنه صلى أربعاً فإنه لم يعد الصلاة عملاً بيقينه، فإذا انضم واحد من المصلين أو أكثر إلى الإمام أخذ بقول الإمام، وإذا شك الإما وتيقن بعض المصلين بتمام الصلاة وبعضهم بنقصها، فإن الإعادة تجب على من شك فقطن وإذا تيقن الإمام بالنقص لزمهم الإعادة إلا إذا تيقنوا بالتمام، وإذا تيقن واحد من المأمومين بالنقص وشك الإمام والقوم فإن كان في الوقت فالأولى أن يعيدوا احتياطاً، وإلا فلا.

هذا، وإذا أخبره عدل، ولو من غير المأمومين بعد الصلاة، بأنه صلى الظهر ثلاثاً وشك في صدقه وكذبه أعاد الصلاة احتياطاً، أما لو أخبره عدلان فإنه يلزمه الأخذ بقولهما، ولا يعتبر شكه، فإذا كان المخبر غير عدل فإن قوله لا يقبل، وإذا شك في النية أو تكبيرة الإحرام، أو شك وهو في الصلاة في أنه أحدث أو أصابته نجاسة أو نحو ذلك، فإن كان هذا الشك عارضاً له في أول مرة فإن عليه أن يقطع الصلاة ويتأكد مما شك فيه ويعد الصلاة، أما إن اعتاد ذلك الشك فإنه لا يعبأ به، ويمضي في صلاته، أما إذا شك بعد تمام الصلاة فإن شكه لا يضر؛ "السبب الثاني من أسباب سجود السهو": أن يسهو عن القعود الأخير المفروض ويقوم، وحكم هذه الحالة أنه يعود ويجلس بقدر التشهد ثم يسلم ويسجد للسهو، لأنه أخر القعود المفروض عن محله، فإذا مضى في الصلاة وسجد قبل أن يجلس انقلبت صلاته نفلاً بمجرد رفع رأسه من السجدة ويضم إليها ركعة سادسة، ولو كان في صلاة العصر، ولا يسجد للسهو في هذه الحالة على الأصح، لأنه انقلابه نفلاً يرفع سجود السهو، بخلاف ما لو كان نفلاً من الأصل، فإنه يسجد له، وعلى كل حال فيكون ملزماً بإعادة الفرض الذي انقلب نفلاً، "السبب الثالث من أسباب سجود السهو" أن يسهو عن القعود الأول، وهو واجب لا فرض، فإذا سها عن القعود الأول من صلاة الفرض بأن لم يجلس في الركعة الثانية، وهم بالقيام، فإن تذكر قبل أن يقوم وجلس ثانياً فإن صلاته تصح ولا سجود عليه أما إن تذكر بعد أن يستوي قائماً فإنه لا يعود للتشهد، ولو عاد فبعضهم يقول: إن صلاته تبطل، وذلك لأن الجلوس للتشهد الأول ليس بفرض والقيام فرض، وقد اشتغل بالنفل، وترك الفرض لما ليس بفرض مبطل للصلاة، ولكن التحقيق أن صلاته بهذا العمل لا تفسد، لأنه في هذه الحالة لم يترك فرض القيام، بل أخره، ونظير ذلك ما لوسها عن قراءة السورة وركع، فإنه يبطل الركوع ويعود إلى القيام، ويقرأ السورة وتصح صلاته، وعليه سجود السهو لتأخير الركن أو الفرض عن محله.

هذا إذا كان المصلي منفرداً أو إماماً إذا كان مأموماً وقام وجلس إمامه للتشهد فإنه يجب عليه أن يجلس، لأن، هذا الجلوس يفترض عليه بحكم المتابعة لإمامه، "السبب الرابع": أن يقدم ركناً على ركن، أو يقدم ركناً على واجب، ومثال ما إذا قدم ركناً على ركن هو أن يقدم الركوع على القراءة المفروضة، بأن يكبر تكبيرة الإحرام، ويقرأ الثناء مثلاً، ثم يسهو ويركع قبل أن يقرأ شيئاً، وفي هذه الحالة إذا ذكر فإنه يجب عليه أن يعود، ويقرأ ثم يركع ثانياً، ويسجد للسهو على الوجه المتقدم، فإن لم يذكر فإن الركعة تعتبر ملغاة، وعليه أن يأتي بركعة قبل أن يسلم ثم يسلم ويسجد للسهو، ومثال ما إذا قدم ركناً على واجب فهو كتقديم الركوع على قراءة السورة، وقد عرفت حكمه مما تقدم قريباً، وهو أنه إذا ذكر أثناء الركوع فإنه يرفع من الركوع ويقرأ السورة ثم يركع ثانياً، وإن لم يذكر فإنه يسجد للسهو بعد السلام، "السبب الخامس من أسباب سجود السهو": أن يترك واجباً من الواجبات الآتية، وهي أحد عشر "الأول": قراءة الفاتحة، فإن تركها كلها أو أكثرها في ركعة من الأوليين في الفرض وجب سجود السهو، أما لو ترك أقلها فلا يجب، لأن للأكثر حكم الكل، ولا فرق في ذلك بين الإمام والمنفرد، وكذا لو تركها أو أكثرها في أي ركعة من النفل أو الوتر فإنه يجب عليه سجود السهو لوجوب قراءتها في كل الركعات "الثاني": ضم سورة أو ثلاث آيات قصار أو آية طويلة إلى الفاتحة، فإن لم يقرأ شيئاً أو قرأ آية قصيرة وجب عليه سجود السهو، أما إن قرأ آيتين قصيرتين فإنه لا يسجد، لأن للأكثر حكم الكل، فإن نسي قراءة الفاتحة أو قراءة السورة وركع ثم تذكرها عاد وقرأ ما نسيه، فإن كان ما نسيه هو الفاتحة أعادها وأعاد بعدها قراءة السورة وعليه إعادة الركوع ثم يسجد للسهو، أما إذا نسي قنوت الوتر وخر راكعاً ثم تذكره، فإنه لا يعود لقراءته، وعليه سجود السهو، فإن عاد وقنت لا يرتفض ركوعه وعليه سجود السهو أيضاً، من قرأ الفاتحة مرتين سهواً وجب عليه سجود السهو، لأنه أخر السورة عن موضعها ولو نكس قراءته بأن قرأ في الأولى سورة الضحى، والثانية سورة سبح مثلاً لا يجب عليه سجود السهو، لأن مراعات ترتيب السور من واجبات نظم القرآن لا من واجبات الصلاة، وكذا من آخر الركوع عن آخر

السورة بأن سكت قبل أن يركع، فإنه لا يجب عليه سجود السهو، وهذه الصورة كثيرة الوقوع عند الشافعية فيما إذا كان يصلي إماما: "الثالث": تعيين القراءة في الأوليين من الفرض فلو قرأ في الأخريين أو في الثانية والثالثة فقط وجب عليه سجود السهو، بخلاف النفل والوتر، كما تقدم "الرابع": رعاية الترتيب في فعل مكرر في ركعة واحدة وهو السجود، فلو سجد سجدة واحدة سهواً، ثم قام إلى الركعة التالية فأداها بسجدتيها، ثم ضم إليها السجدة التي تركها سهواً صحت صلاته ووجب عليه سجود السهو لترك هذا الواجب، وليس عليه إعادة ما قبلها، أما عدم رعاية الترتيب في الأفعال التي لم تتكرر كأن أحرم فركع ورفع ثم قرأ الفاتحة والسورة، فإن الركوع يكون ملغى، وعليه إعادته بعد القراءة، ويسجد للسهو لزيادة الركوع الأول "الخامس": الطمأنينة في الركوع والسجود، فمن تركها ساهياً وجب عليه سجود السهو على الصحيح "السادس": القعود الواجب، وهو ما عدا مضى في صلاته وسجد للسهو. لأنه ترك واجب القعود، وقد تقدم بيان ذلك قريباً "السابع" قراءة التشهد، فلو تركه سهواً سجد للسهو، ولا فرق بين تركه في القعود الأول أو الثاني، وقد عرفت تفصيل حكمها قريباً "الثامن": قنوت الوتر، ويتحقق تركه بالركوع قبل قراءته فمن تركه سجد للسهو "التاسع": تكبيرة القنوت، فمن تركها سهواً سجد للسهو "العاشر": تكبيرة ركوع الركعة الثانية من صلاة العيد، فإنها واجبة بخلاف تكبيرة الأولى، كما تقدم "الحادي عشر": جهر الإمام وإسراره فيما يجب فيه ذلك، فإن ترك ما يجب من ذلك وجب عليه سجود السهون وهذا في غير الأدعية والثناء ونحوها، فإنه لو جهر بشيء منها لم يسجد للسهو، ولا فرق في كل ما تقدم بين أن تكون الصلاة فرضاً أو تطوعاً.

المالكية قالوا: أسباب سجود السهو تنحصر في ثلاثة أشياء:

"السبب الأول": أن ينقص من صلاته سنة، وهذا السبب ينقسم إلى ثلاثة أقسام: أحدها: أن يترك سنة مؤكدة داخلة في الصلاة. كالسورة إذا لم يقرأها في محلها سهواً، فإن وقع منه ذلك، سواء كان ذلك الترك محققاً، أو مشكوكاً فيه، فإنه يعتبر نقصاً ويسجد قبل السلام، ومثل ذلك ما لو شك في كون الحاصل منه نقصاً، أو زيادة، فإنه يعتبره نقصاً، ويسجد قبل السلام، لما عرفت من أن القاعدة عندهم أن النقص يجبر بالسجود قبل السلام، ويشترط لسجود السهو بترك السنة ثلاثة شروط: الشرط الأول: أن تكون مؤكدة، كما ذكر، فإن لم تكن مؤكدة، كما إذا ترك تكبيرة واحدة من تكبيرات الركوع أو السجود، أو ترك مندوباً، كالقنوت في الصبح سهواً، فإنه لا سجود عليه، فإذا سجد للسنة غير المؤكدة قبل السلام بطلت صلاته، لكونه قد زاد فيها ما ليس منها؛ أما إن سجد بعد السلام فإنها لا تبطل، لكونه زاد زيادة خارجة عن الصلاة، فلا تضر؛ الشرط الثاني: أن تكون داخلة في الصلاة، أما إذا ترك سنة من السنن الخارجة عن الصلاة، كالسترة المتقدمة، فإنه لا يسجد لها إذا نسيها؛ الشرط الثالث: أن يتركها سهواً، أما إذا ترك سنة مؤكدة عمداً داخلة في الصلاة، ففي صحة صلاته وبطلانها خلاف؛ ومثل السنة المؤكدة في هذا الحكم، وفي الشروط السنتان غير المؤكدتين الداخلتين في الصلاة، فمن تركهما سهواً فإنه يسجد لهما قبل السلام، ومن تركهما عمداً ففي صلاته خلاف، وأما من ترك من سنتين عمداً فصلاته باطلة على الراجح، فعليه أن يستغفر اللّه ويعيدها.

وحاصل هذا كله أن ترك السنة المؤكدة والسنتين الخفيفتين يجبر بسجود السهو وإن ترك السنة الخفيفة والمندوب - ويقال له فضيلة - لا يشرع له السجود، فإذا سجد له قبل السلام بطلت صلاته، وإذا سجد له بعد السلام فلا تبطل، أما إذا ترك فرضاً من الفرائض فإنه لا يجبر بسجود السهو، ولا بد من الإتيان به، سواء تركه في الركعة الأخيرة أو غيرها، إلا أنه إذا كان الركن المتروك من الأخيرة فإنه يأتي به إذا تذكره قبل أن يسلم معتقداً كما صلاته، فإن سلم معتقداً ذلك فإن تدارك الركن المتروك وألغى الركعة الناقصة وأتى بركعة بدلها صحت صلاته، وعليه أن يسجد للسهو بعد سلامه لكونه قد زاد ركعة ألغاها، وهذا إن قرب الزمن عرفاً بعد السلام، وغلا بطلت صلاته، وإن كان الركن المتروك من غير الركعة

الأخيرة فإنه يأتي به ما لم يعقد ركوع الركعة التي تليها، وعقد الركوع يكون برفع الرأس منه مطمئناً معتدلاً، إلا إذا كان المتروك سـهواً هو الركوع، فإن ع قد الركعة التالية يكون بمجرد الانحناء في ركوعها وإن لم يرفع منه، كما تقدم، فإذا ترك سـجود الركعة الثانية ثم قام للركعة الثالثة، فإنه يأتي بالسـجود المتروك إذا تذكؤ قبل أن يرفع رأسـه من ركوع الركعة التي قام لها مطمئناً معتدلاً، فإن لم يتذكر حتى رفع من ركوعها مضى في صلاته وجعل الثالثة ثانية، فيجلس على رأسها، ويأتي بعدها بركعتين ثم يسلم ويسجد قبل سلامه لنقص السورة من الركعة الثانية التي كانت ثالثة قرأ فيها بأم القرآن فقط، ولزيادة الركعة التي ألغاها، وكيفية الإتيان بالنقص أن تارك الركوع يرجع قائماً، ويندب له أن يقرأ شيئاً يصل لحد الركوع ثم يرفع بنيته، وتدرك سجدة واحدة يجلس ليأتي بها من جلوس، وتارك سجدتين يهوي لهما من قيام ثم يأتي بهما، ويستثنى مما تقدم الفاتحة إذا تركها سهواً، ولم يتذكر حتى ركع، فإنه يمضي في صلاته على المشهور، ويسجد قبل السلام، سواء كان الترك لها في ركعة من الصلاة أو أكثر متى أتى بها، ولو في ركعة واحدة من صلاته، وذلك لأن الفاتحة، وإن كان المعتمد في المذهب هو القول بوجوبها في كل ركعة من ركعات الصلاة، إلا أنه إذا أتى بها في ركعة واحدة منها وتركها في الباقي سـهواً، فإن صـلاته تصـح، ويجبر تركها بالسـجود قبل السـلام مراعاة للقول بوجوبها في ركعة واحدة، ويندب له إعادة الصلاة احتياطاً في الوقت وخارجه، فإن ترك السـجود لترك الفاتحة فإن كان عمداً بطلت الصلاة وإن كان سـهواً أتى به إن قرب الزمن عرفاً، وإلا بطلت، كما تبطل إذا ترك الفاتحة عمداً أو تركها سهواً، وتذكر قبل الركوع، ولم يأت بها على القول بعدم وجوبها في كل ركعة لاشتهار القول بوجوبها في الكل.

السبب الثاني: الزيادة، وهي زيادة فعل ليس من جنس أفعال الصلاة، كأكل خفيف سـهواً أو كلام خفيف كذلك، أو زيادة ركن فعلي من أركان الصلاة كالركوع والسجود، أو زيادة بعض من الصلاة، كركعة أو ركعتين على ما تقدم في "مبطلات الصلاة"، فأما إذا كانت الزيادة من أقوال الصلاة، فإن لم يكن القول المزيد فريضة، كأن زاد سورة في الركعتين الأخيرتين من الرباعية سهواً، فلا يطلب منه السجود ولا تبطل صلاته إذا سجد بعد السلام؛ لأنها زيادة خارج الصلاة فلا تضر، كما تقدم، وإن كان القول المزيد فريضة، كالفاتحة إذا كررها سهواً، فإنه يسجد لذلك، والزيادة على ما ذكر تقتضي السجود، ولو كانت مشكوكاً فيها، فمن شك في صلاة الظهر مثلاً هل صلى ثلاثاً أو أربعاً، فإنه يبني على اليقين، ويأتي بركعة، ويسجد بعد السلام، لاحتمال أن الركعة التي أتى بها زائدة بركعة وتراً، ويسجد بعد السلام، لاحتمال أنه صلى الشفع ثلاث ركعات، فيكون قد زاد ركعة. ومن الزيادة أن يطيل في محل لا يشرع فيه التطويل، كحال الرفع من الركوع والجلوس بين السـجدتين، والتطويل أن يمكث أزيد من الطمأنينة الواجبة والسـنة زيادة ظاهرة، أما إذا طول بمحل يشـرع فيه التطويل، كالسجود والجلوس الأخير، فلا يعد ذلك زيادة، فلا سجود، ومن الزيادة أيضاً أن يترك الإسرار بالفاتحة، ولو في ركعة، ويأتي بدله بأعلى الجهر، وهو أن يزيد على إسماع نفسه ومن يليه؛ أما إذا ترك الجهر، وأتى بدله بأقل السر، وهو - حركة اللسان - فإنه نقص لا زيادة، فيسجد له قبل السلام إن كان ذلك في الفاتحة فقط، أو فيها وفي السورة فإن كان في السورة فقط، فلا يسجد له إن كان ذلك في ركعة واحدة لأنه سنة خفيفة، بخلاف ما إذا كان في ركعتين، فإنه يسجد له.

هذا، وإذا ترك المنفرد أو الإمام الجلوس للتشـهد الأول، فإنه يرجع للإتيان به اسـتناناً ما لم يفارق الأرض بيديه وركبتيه، وإلا فلا يرجع، فلو رجع فلا تبطل صـلاته، ولو كان رجوعه بعد قراءة شـيء من الفاتحة، أما إذا رجع بعد تمام الفاتحة فتبطل، وعلى المأموم أن يتبع إمامه في الركوع إذا رجع قبل مفارقة الأرض بيديه وركبتيه، أو رجع بعد المفارقة وقبل تتميم الفاتحة، كما يتبعه في عدم الرجوع إذا فارق الأرض بيديه وركبتيه، فإن خالفه في شـيء من ذلك عمداً ولم يكن متأولاً أو جهلاً بطلت صلاته.

السبب الثالث من أسباب السجود: نقص وزيادة معاً، والمراد بالنقص هنا نقص سنة، ولو كانت غير مؤكدة، والمراد بالزيادة ما تقدم في السبب الثاني، فإذا ترك الجهر بالسورة وزاد ركعة في الصلاة سهواً فقد اجتمع له نقص وزيادة، فيسجد لذلك قبل السلام ترجيحاً لجانب النقص على الزيادة.

الحنابلة قالوا: أسباب السهو ثلاثة، وهي: الزيادة، والنقص، والشك في بعض صوره إذا وقع شيء من ذلك سهواً، أما إن حصل عمداً فلا يسجد له، بل تبطل به الصلاة إن كان فعلياً، ولا تبطل إن كان قولياً في غير محله، ولا يكون السهو موجباً للسجود إلا إذا كان في غير صلاة جنازة، أو سجدة تلاوة، أو سجود سهو، أو سجود شكر. فإنه لا يسجد للسهو في ذلك كله، أما الزيادة في الصلاة فمثالها أن يزيد قياماً أو قعوداً، ولو كان القعود قدر جلسة الاستراحة عند من يقول بها، أو أن يقرأ الفاتحة مع التشهد في القعود أو يقرأ التشهد مع الفاتحة في القيام؛ فإنه يسجد للسهو وجوباً في الزيادة الفعلية، وندباً في القولية التي أتى بها في غير محلها، كما ذكر؛ وأما النقص في الصلاة فمثاله أن يترك الركوع أو السجود أو قراءة الفاتحة، أو نحو ذلك سهواً، فيجب عليه إذا تذكر ما تركه قبل الشروع في قراءة الركعة التي تليها أن يأتي به وبما بعده ويسجد للسهو في آخر صلاته، فإن لم يتذكره حتى شرع في قراءة الركعة التالية لغت الركعة وقامت ما بعدها مقامها، وأتى بركعة بدلها، ويسجد للسهو وجوباً، فإن رجع إلى ما فاته بعد الشروع في قراءة التالية عالماً بحرمة الرجوع، فإن صلاته تبطل، أما إذا كان معتقداً جوازه فلا تبطل، وإذا تذكره قبل الشروع في قراءة التالية، ولم يعد إلى ما تركه عمداً، فإن كان عالماً بالحكم بطلت صلاته، وإن كان جاهلاً بالحكم لغت الركعة، وقامت تاليتها مقامها، وأتى بركعة بدلها وسجد للسهو وجوباً: أما إذا لم يتذكر ما فاته إلا بعد سلامه، فيجب عليه أن يأتي بركعة كاملة إن كان ما تركه من غير الركعة الأخيرة، فإن كان منها فيجب عليه أن يأتي به وبما بعده، ثم يسجد للسهو، وهذا إذا لم يطل الفصل، ولم يحدث أو يتكلم، وإلا بطلت صلاته، وجبت إعادتها، وأما الشك في الصلاة الذي يقتضي سجود السهو، فمثاله أن يشك في ترك ركن من أركانها، أو في عدد الركعات، فإنه في هذه الحالة يبني على المتيقن، ويأتي بما شك في فعله؛ ويتم صلاته، ويسجد للسهو وجوباً، ومن أدرك الإمام راكعاً، فشك هل شارك الإمام في الركوع قبل أن يرفع أو لم يدركه لم يعتد بتلك الركعة، ويأتي بها مع ما يقضيه ويسجد للسهو، أما إذا شك في ترك واجب من واجبات الصلاة؛ كأن شك في ترك تسبيحة من تسبيحات الركوع أو السجود، فإنه لا يسجد للسهو، لأن سجود السهو لا يكون للشك في ترك الواجب، بل يكون لترك الواجب سهواً؛ وإذا أتم الركعات وشك وهو في التشهد في زيادة الركعة الأخيرة لا يسجد للسهو، أما إذا شك في زيادة الركعة الأخيرة قبل التشهد، فإنه يجب عليه سجود السهو. ومثل ذلك ما إذا شك في زيادة سجدة على التفصيل المتقدم. ومما تقدم يعلم أن الشك لا يسجد له في بعض صوره، فمن سجد السهو في حالة لم يشرع لها سجود السهو وجب عليه أن يسجد للسهو لذلك، لأنه زاد في صلاته سجدتين غير مشروعتين، ومن علم أنه سها في صلاته، ولم يعلم هل السجود مشروع لهذا السهو أو لا لم يسجد، لأنه لم يتحقق سببه، والأصل عدمه، ومن سها في صلاته وشك هل سجد لذلك السهو أو لا سجد للسهو سجدتين فقطن وإذا كان المأموم واحداً وشك في ترك ركن أو ركعة، فإنه يجب عليه أن يبني على الأقل، كالمنفرد، ولا يرجع لفعل إمامه، فإذا سلم إمامه لزمه أن يأتي بما شك فيه، ويسجد للسهو، ويسلم، فإن كان مع إمامه غيره من المأمومين، فإنه يجب عليه أن يرجع إلى فعل إمامه، وفعل من معه من المأمومين، وإذا شك شكاً يشرع السجود له، ثم تبين له أن مصيب لم يسجد لذلك الشك، ومن لحن لحناً يغير المعنى سهواً أو جهلاً وجب عليه أن يسجد للسهو، وإذا ترك سنة من سنن الصلاة أبيح له السجود.

الشافعية قالوا: تنحصر أسباب سجود السهو في ستة أمور: الأول: أن يترك الإمام أو المنفرد سنة مؤكدة، وهي التي يعبر عنها بالأبعاض، وذلك كالتشهد الأول، والقنوت الراتب، وهو غير قنوت النازلة، أما لو ترك سنة غير مؤكدة، وهي التي

يعبر عنها بالهيئات، كالسورة ونحوها مما تقدم، فإنه لا يسجد لتركها عمداً أو سهواً، فلو ترك فرضاً، كسجدة أو ركوع، فإن تذكره قبل أن يفعل مثله أتى به فوراً، وإن لم يتذكره إلا بعد فعل مثله قام المثل مقامه، بحيث يعتبر أولاً، ويلغي ما فعله بينهما، فإن ترك الركوع مثلاً ثم تذكره قبل أن يأتي بالركوع الثاني أتى به، ثم يلغى مما فعله أولاً، ويمضي في إتمام صلاته، ويسجد قبل السلام، فإن تذكره بعد الإتيان بالركوع الثاني قام الثاني مقام الأول ؛ وهكذا يقوم المتأخر مقام المتقدم، ويلغي مابينهما متى تذكر قبل السلام، وأما إذا تذكره بعد السلام، فإن لم يطل الفصل عرفاً ولم تصبه نجاسة غير معفو عنها، ولم يتكلم أكثر من ست كلمات ؛ ولم يأت بفعل كثير مبطل وجب عليه أن يقوم ويركع، ثم يأتي بما يكملهان ويتشهد، ويسجد للسهو، ثم يسلم، ومن ترك سنة مؤكدة كالتشهد الأول المتقدم ذكره، ثم قام، فإن كان إلى القيام أقرب ؛ فلا يعود له ؛ فإن عاد عامداً عالماً بطلت صلاته، أما إن عاد ساهياً أو جاهلاً، فلا تبطل ؛ إلا أنه يسن له السجود ؛ ولو ترك القنوت المشروع لغير النازلة ؛ ونزل للجلوس حتى بلغ حد الركوع لا يعود له، فإن عاد عالماً عامداً بطلت صلاته، وإلا كان حكمه كما تقدم في التشهد ؛ وهذا إن كان غير مأموم، فإن كان مأموماً وترك التشهد والقنوت قصداً فهو مخير بين أن يعود لمتابعة إمامه أو ينتظره حتى يلحقه إمامه فيمضي معه، وإن تركهما سهواً يجب عليه العود مع الإمام، فإن لم يعد بطلت صلاته، إلا إذا نوى المفارقة في الصورتين، فإنه حينئذ يكون منفرداً، فلو ترك الإمام والمقتدي التشهد الأول مثلاً أو القنوت عمداً وكانا إلى القيام أقرب في الأول، وبلغا حد الركوع في الثاني، ثم عاد الإمام فيجب على المأموم أن لا يعود معه، وإنما يفارقه بالنية بقلبه أو ينتظره في القيام أو في السجود، فإن عاد المأموم معه عالماً عامداً بطلت صلاته، وإلا فلا تبطل، وإذا ترك الإمام التشهد الأول وقام، وجب على المأموم أن يقوم معه، فإن عاد الإمام، فلا يعود المأموم معه ؛ السبب الثاني : الشك في الزيادة، فلو شك في عدد ما أتى به من الركعات بنى على اليقين، وتمم الصلاة وجوباً، وسجد لاحتمال الزيادة، ولا يرجع الشاك إلى ظنه ولا لإخبار مخبر، إلا إذا بلغ عدد المخبرين التواتر فيرجع لقولهم ؛ السبب الثالث : فعل شيء سهواً يبطل عمده فقط، كتطويل الركن القصير بأن يطيل الاعتدال أو الجلوس بين السجدتين، ومثل ذلك الكلام القليل سهواً، ولا يسجد إلا إذا تيقنه، فإن شك فيه فلا يسجد، أما ما لا يبطل عمده ولا سهوه، كالتفات بالعنق، ومشي خطوتين، فلا يسجد لسهوه ولا لعمده، وأما ما يبطل عمده وسهوه ككلام كثير وأكل، فلا يسجد له أصلاً، لبطلان الصلاة ؛ السبب الرابع : نقل ركن قولي غير مبطل في غير محله، كأن يعيد قراءة الفاتحة كلها أو بعضها في الجلوس، وكذلك نقل السنة القولية، كالسورة من محلها إلى محل آخر . كأن يأتي بها في الركوع فإنه يسجد له ؛ ويستثنى من ذلك إذا قرأ السورة قبل الفاتحة، فلا يسجد لها ؛ السبب الخامس : الشك في ترك بعض معين، كأن شك في ترك قنوت : لغير النازلة، أو ترك بعض مبهم، كأن لم يدر هل ترك القنوت أو الصلاة على النبي في القنوت . وأما إذا شك هل أتى بك الأبعاض أو ترك شيئاً منها ؛ فلا يسجد ؛ السبب السادس : الاقتداء بمن في صلاته خلل، ولو في اعتقاد المأموم، كالاقتداء بمن ترك القنوت في الصبح، أو بمن يقنت قبل الركوع فإنه يسجد بعد سلام الإمام وقبل سلام نفسه، وكذلك إذا اقتدى بمن يترك الصلاة على النبي ﷺ في التشهد الأول، فإنه يسجد) .

*4 * حكم سجود السهو

* في حكم سجود السهو تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا : سجود السهو واجب على الصحيح، يأثم المصلي بتركه، ولا تبطل صلاته، وإنما يجب إذا كان الوقت صالحاً للصلاة، فلو طلعت الشمس عقب الفراغ من صلاة الصبح، وكان عليه سجود سهو سقط عنه لعدم صلاحية الوقت للصلاة، وكذا إذا تغيرت الشمس بالحمرة قبل الغروب وهو في صلاة العصر، أو فعل بعد السلام مانعاً من الصلاة وكأن أحدث عمداً، أو تكلم، وكذا إذا خرج من المسجد بعد السلام، ونحو ذلك مما يقطع البناء كما تقدم ففي كل هذه الصور يسقط عنه سجود السهون ولا تجب عليه إعادة الصلاة، إلا إذا كان سقوط

السجود بعمل مناف لها عمداً، فتجب عليه الإعادة، وإنما يجب سجود السهو على الإمام والمنفرد، أما المأموم فلا يجب عليه سجود السهو إذا حصل موجبه منه حال اقتدائه بالإمام، أما إذا حصل الموجب من إمامه، فيجب عليه أن يتابعه في السجود إذا سجد الإمام، وكان هو مدركاً أو مسبوقاً كما تقدم، فإن لم يسجد الإمام سقط عن المأموم؛ ولا تجب عليه إعادة الصلاة إلا إذا كان ترك الإمام إياه بعمل مناف للصلاة عمداً، فيجب عليه الإعادة، كما تجب على إمامه، والأولى ترك سجود السهو في الجمعة والعيدين إذا حضر فيها جمع كثير لئلا يشتبه الأمر على المصلين.

الحنابلة قالوا: سجود السهو تارة يكون واجباً، وتارة يكون مسنوناً، وتارة يكون مباحاً وذلك لاختلاف سببه على ما يأتي، وهذا بالنسبة للإمام والمنفرد، أما المأموم فيجب عليه متابعة إمامه في السجود، ولو كان مباحاً، فإن لم يتابعه بطلت صلاته، فإن ترك الإمام أو المنفرد السجود فإن كان مسنوناً أو مباحاً، فلا شيء في تركه، وإن كان واجباً، فإن كان الأفضل فيه أن يكون قبل السلام، كأن كان لترك واجب من واجبات الصلاة سهواً بطلت الصلاة بتركه عمداً، أما إذا تركه سهواً وسلم، فإن تذكره عن قرب عرفاً أتى به وجوباً، ولو تكلم أو انحرف عن القبلة ما لم يحدث أو يخرج من المسجد، وإلا سقط عنه، ولا تجب عليه إعادة الصلاة، كما إذا طال الزمن عرفاً، وإن ترك جهلاً لم تبطل صلاته، وأما إذا كان الأفضل فيه أن يكون بعد السلام - وهو ما إذا كان سببه السلام سهواً قبل إتمام الصلاة - فإن تركه عمداً أثم ولا تبطل صلاته، وإن تركه سهواً وتذكره في زمن قريب عرفاً وجب الإتيان به، وغلا أثم والصلاة صحيحة، وإن طال الزمن عرفاً أو أحدث أو خرج من المسجد سقط عنه، وإن تركه جهلاً، فلا إثم عليه وصحت صلاته، وإذا سها المأموم حال اقتدائه، وكان موافقاً يحمله عنه الإمام فإن كان مسبوقاً طلب منه السجود كالمنفرد، وقد تقدم معنى الموافق وغيره، وإذا ترك الإمام سجود السهو الواجب فعله المأموم وجوباً إذا يئس من فعل الإمام له، إلا إذا كان مسبوقاً فيجب عليه أن يسجد بعد قضاء ما فاته.

المالكية قالوا: سجود السهو سنة للإمام والمنفرد، أما المأموم إذا حصل منه سبب السجود، فإن الإمام يحمله عنه إذا كان ذلك حال الاقتداء، فإن كان على إمامه سجود سهو، فإنه يتابعه فيه، وإن لم يدرك سببه مع الإمام، فإن لم يتابعه بطلت صلاته حيث يكون ترك السجود مبطلاً وغلا فلا، وسيأتي بيان ما يبطل تركه وما لا يبطل، وإذا ترك الإمام أو المنفرد السجود، فإن كان محله بعد السلام سجد في أي وقت كان، ولو في أوقات النهي، وإذا ترك السجود الذي محله قبل السلام، فإن كان سببه نقص ثلاث سنن من سنن الصلاة بطلت صلاته إذا كان الترك عمداً، وإن كان سهواً فإن تذكره قبل أن يطول الزمن عرفاً أتى به وصحت صلاته، بشرط أن يحصل منه مناف للصلاة بعد السلام. كالحدث ونحوه، وغلا بطلت صلاته كما تبطل إذا لم يتذكر حتى طال عليه الزمن عرفاً بعد السلام، وأما إذا كان سبب السجود نقص أقل من ثلاث سنن كتكبيرتين من تكبيرات الصلاة المسنونة، فلا شيء عليه إن تركه عمداً، وإن تركه سهواً وسلم، فإن قرب الزمن أتى به، وإلا تركه وصلاته صحيحة، وإذا ترتب على الإمام سجود سهو طلب من المأموم أن يأتي به، ولو تركه إمامه.

الشافعية قالوا: سجود السهو تارة يكون واجباً، وتارة يكون سنة، فيكون واجباً في حالة واحدة، وهي ما إذا كان المصلي مقتدياً وسجد إمامه للسهو، ففي هذه الحالة يجب عليه أن يسجد تبعاً لإمامه، فإن لم يفعل عمداً بطلت صلاته، ووجب عليه إعادتها إن لم يكن قد نوى المفارقة قبل أن يسجد الإمام، وإذا ترك الإمام سجود السهور، فلا يجب على المأموم أن يسجد، بل يندب ويكون سنة في حَق المنفرد والإمام لسبب من الأسباب الآتية إلا إذا أدى سجود الإمام - لتشويش - على المقتدين به لكثرتهم، فيسن له ترك السجود وإذا ترك المنفرد أو الإمام السجود المسنون، فلا شيء فيه، ولا تبطل الصلاة بتركه، أما المأموم إذا سها حال اقتدائه بإمامه فلا سجود عليه لتحمل الإمام له إذا كان أهلاً للتحمل، كأن لم يتبين أنه محدث، أما إذا سها المأموم حال انفراده عن الإمام، كأن سها في حال قضاء ما فاته معه، فإنه كالمنفرد يسن له السجود حيث وجد سببه).

*3 * مباحث سجدة التلاوة

*4 * دليل مشروعيتها

* ورد في الصحيحين أن ابن عمر رضي الله عنهما قال: "كان النبي ﷺ يقرأ القرآن فيقرأ السورة فيها سجدة فيسجد ونسجد معه حتى ما يجد بعضنا موضعاً لمكان جبهته" وقال ﷺ: "إذا قرأ ابن آدم السجدة فسجد اعتزل الشيطان يبكي يقول: يا ويله، أمر ابن آدم بالسجود فسجد فله الجنة، وأمرت بالسجود فعصيت فلي النار" رواه مسلم. وقد أجمعت الأمة على أنها مشروعة عند قراءة مواضع مخصوصة من القرآن.

*4 * حكمها

* أما حكمها، فهو السنية للقارئ والمستمع، بالشروط الآتية، باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: حكم سجدة التلاوة الوجوب تارة يكون موسعاً وتارة يكون مضيقاً، فيكون موسعاً إن حصل موجبه خارج الصلاة فلا يأثم بتأخير السجود إلى آخر حياته إن مات ولم يسجد، ولكن يكره تأخيره تنزيهاً، ويكون الوجوب مضيقاً إن حصل موجب للسجود في الصلاة بأن تلا آية السجدة وهو يصلي، فإنه يجب عليه في هذه الحالة أن يؤديه فوراً، وقدر الفور بأن لا يكون بين السجدة وبين تلاوة آيتها زمن يسع أكثر من قراءة ثلاث آيات، فإن مضى بينهما زمن يسع ذلك بطول الفور، ثم إن آية السجدة إما أن تكون وسط السورة أو آخرها، فإن كانت وسطها فالأفضل للمصلي أن يسجد لها عقب قراءتها وقبل إتمام السورة ثم يقوم فيختم السورة ويركع، فإن لم يسجد وركع قبل انقطاع الفور السابق ونوى بالركوع السجدة أيضاً فإنه يجزئه كما يجزئ السجود للصلاة قبل انقطاع الفور المذكور ولو لم ينوبه السجدة أيضاً، انقطع الفور فلا تسقط عنه لا بالركوع ولا بسجود الصلاة وعليه قضاءها بسجدة خاصة ما دام في صلاته، فإذا خرج من الصلاة فلا يقضيها لفوات وقتها، إلا إذا كان خروجه بالسلام، ولم يأت بمناف للصلاة بعده فإنه يقضيها عقب السلام أما إن كانت الآية آخر السورة فالأفضل أن يركع وينوي السجدة ضمن الركوع، فإذا سجد لها ولم يركع وعاد إلى القيام فيندب أن يتلو آيات من السورة التي تليها ثم يركع ويتم للصلاة).

*4 * شروط سجدة التلاوة

* وأما شروطها فمنها أن يكون السامع قاصداً للسماع، فإن لم يقصد فلا تجب عليه عند المالكية، والحنابلة، أما الشافعية والحنفية فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: لا يشترط القصد، بل يطلب من السامع السجود ولو لم يقصد السماع)، ومنها غير ذلك مما هو مفصل تحت الخط (الحنفية قالوا: يشترط لها ما يشترط للصلاة إلا التحريمة ونية تعين الوقت، فإنهما لا يشترطان لها، ولا يؤتى بالتحريمة فيها كما سيأتي في صفتها، ويشترط لوجوبها كذلك ما يشترط لوجوب الصلاة من الإسلام والبلوغ والعقل والطهارة من الحيض والنفاس، فلا تجب على كافر وصبي ومجنون، ولا على حائض أو نفساء، لا فرق بين أن يكون أحد هؤلاء قارئاً أو سامعاً، أما من سمع من أحدهم فإنه يجب عليه السجود إن كان أهلاً للوجوب أداء أو قضاء، فيجب على السكران والجنب لأنهما أهل للوجوب قضاء، إلا إذا كان القارئ مجنوناً فإنها لا تجب على من سمع منه، ومثله الصبي الذي لا يميز، لأنه صحة التلاوة يشترط لها التمييز، وكذا إذا سمع آية السجدة من غير آدمي كأن يسمعها من الببغاء أو من آلة حاكية (كالفونوغراف)، فإن هذا السماع لا يوجب السجود لعدم صحة التلاوة بفقد التمييز.

الحنابلة قالوا: يشترط لها بالنسبة للقارئ والمستمع ما يشترط لصحة الصلاة من طهارة الحدث واجتناب النجاسة واستقبال القبلة والنية وغير ذلك مما تقدم، ويزاد في المستمع شرطاً. الأول: أن يصلح القارئ للإمامة له ولو في صلاة النفل، فلو سمعها من امرأة لا يسن له السجود، وأولى إذا سمعها من غير آدمي كالآلة الحاكية والببغاء، نعم إذا سمعها من أمي أو

زمن لا يصلحان لإمامته فإنه يسن أن يسجد للاستماع منهما؛ الثاني: أن يسجد القارئ، فإن لم يسجد فلا يسن للمستمع، ولا يصح السجود أمام القارئ أو عن يساره إذا كان يمينه خالياً، ويكره أن يقرأ الإمام آية سجدة في صلاة سرية، ولا يلزم المأموم متابعته لو سجد لذلك، بخلاف الجهرية، فإنه يلزم متابعته فيها.

المالكية قالوا: يشترط لها في القارئ والمستمع شروط صحة الصلاة من طهارة حدث وخبث واستقبال قبلة وستر عورة وغير ذلك مما تقدم، ويسجدها القارى، ولو كان غير صالح للإمامة؛ كالفاسق والمرأة، ولو قصد بقراءته إسماع الناس حسن صوته، وكذلك يسجدها في الصلاة إذا قرأ آيتها فيها، ولو كانت صلاة فرض، إلا أنه يكره تعمد قراءة آيتها في الفريضة.

هذا إذا كان المصلي إماماً أو منفرداً، أما المأموم فإنه يسجد تبعاً لإمامه، فلو لم يسجد فلا تبطل صلاته، لأنها ليست جزءاً من الصلاة، وإذا قرأها هو دون إمامه فلا يسجد، فلا سجد بطلت صلاته لمخالفة فعله فعل الإمام؛ ويستثنى من الصلاة صلاة الجنازة فلا يسجد فيها، كما أنه إذا قرأ آية السجدة في خطبة جمعة أو غيرها لا يسجد، ولا تبطل صلاة الجنازة ولا الخطبة لو سجد، ويزاد في المستمع شروط ثلاثة: أولاً: أن يكون القارئ صالحاً للإمامة في الفريضة، بأن يكون ذكراً بالغاً عاقلاً مسلماً متوضئاً، فلو كان القارئ مجنوناً أو كافراً أو غير متوضئ فلا يسجد هو ولا المستمع، كما لا يسجد السامع الذي لم يقصد الاستماع، وإن كان القارئ امرأة أو صبياً سجد القارئ دون المستمع؛ ثانياً: أن لا يقصد القارئ إسماع الناس حسن صوته، فإن كان ذلك فلا يسجد المستمع؛ ثالثاً: أن يكون قصد السامع من السماع أن يتعلم من القارئ القراءة أو أحكامها من إظهار وإدغام ومد وقصر وغير ذلك، أو الروايات، كرواية ورش أو غيره، أو يعلم القارئ ذلك، ومتى استكملت شروط السامع فإنه يسجدها، ولو ترك القارئ السجود إلا في الصلاة فيتركها تبعاً للإمام، وإذا كان القارئ غير متوضئ ترك آية السجود ويلاحظها بقلبه محافظة على نظام التلاوة، وكذا إذا كان الوقت ينهي فيه عن سجود التلاوة، وإذا كرر المعلم أو المتعلم آية السجدة فيسن السجود لكل منهما عند قراءتها أول مرة فقط، وإذا جاوز القارئ محل السجود بيسير كآية أو آيتين طلب منه السجود ولا يعيد قراءة محله مرة أخرى وإن جاوره بكثير أعاد آية السجدة وسجد، ولو كان في صلاة فرض، ولكن لا يسجد في الفرض إلا إذا لم ينحن للركوع؛ أما في النفل فإنه يأتي بآية السجدة في الركعة الثانية، ويسجد إن لم يركع، فإن ركع في الثانية فاتت السجدة.

الشافعية قالوا: يشترط لسجود التلاوة شروط: أولاً: أن تكون القراءة مشروعة، فلو كانت محرمة، كقراءة الجنب، أو مكروهة، كقراءة المصلي في حال الركوع مثلاً، فلا يسن السجود للقارئ ولا للسامع، ثانياً: أن تكون مقصودة، فلو صدرت من ساه ونحوه، كالطير (والفونوغراف)، فلا يشرع السجود؛ ثالثاً: أن يكون المقروء كل آية السجدة، فلو قرأ بعضها فلا سجود؛ رابعاً: أن لا تكون قراءة آية السجدة بدلاً من قراءة الفاتحة لعجزه عنها، وغلا فلا سجود، خامساً: أن لا يطول الفصل بين قراءة الآية والسجود، وأن لا يعرض عنها، فإن طال وأعرض عنها فلا سجود، والطول أن يزيد على مقدار صلاة ركعتين بقراءة متوسطة بين الطول والقصر؛ سادساً: أن تكون قراءة الآية من شخص واحد، فلو قرأ واحد بعض الآية، وكملها شخص آخر فلا سجود؛ سابعاً: يشترط لها ما يشترط للصلاة من طهارة واستقبال وغير ذلك، وهذه الشروط في جملتها عامة للمصلي وغيره، ويزاد في المصلي شرطان آخران: أولاً: أن لا يقصد بقراءة الآية السجود، فإن قصد ذلك وسجد بطلت صلاته إن سجد عامداً عالماً، ويستثنى من ذلك قراءة سورة "السجدة" في صبح يوم الجمعة، فإنها سنة، ويسن السجود حينئذ، فإن قرأ في صبح يوم الجمعة غير هذه السورة وسجد بطلت صلاته بالسجود إن كان عامداً عالماً، كما تبطل صبح يوم الخميس مثلاً لو قرأ فيها السورة المذكورة وسجد، ويجب على المأموم أن يسجد تبعاً لإمامه حيث كان سجوده مشروعاً، فإن ترك متابعة الإمام عمداً مع العلم بطلت صلاته، ثانياً: أن يكون هو القارئ؛ فإن كان القارئ غيره

وسجد فلا يسجد، فإن سجد بطلت صلاته إذا كان عالماً عامداً، ولا يسجدها مصلي الجنازة بخلاف الخطيب، فيسن له السجود، ويحرم على القوم السجود لما فيه من الإعراض عن الخطبة).

4 أسباب سجود التلاوة

* أسباب سجود التلاوة موضحة في المذاهب: فانظرها تحت الخط (الحنفية قالوا: أسباب سجود التلاوة ثلاثة أمور: الأول: التلاوة؛ فتجب على التالي، ولو لم يسمع نفسه، كأن كان أصم، لا فرق بين أن يكون خارج الصلاة أو فيها، إماماً كان أو منفرداً، أما المأموم فلا تجب عليه بتلاوته، لأنه ممنوع من القراءة خلف إمامه فلا تعتبر تلاوته موجباً لها، وإذا تلا الخطيب يوم الجمعة أو العيدين آية سجدة وجبت عليه وعلى من سمعه، فينزل من فوق المنبر ثم يسجد ويسجد الناس معه، ولكن يكره له أن يأتي بآية السجدة وهو على المنبر؛ أما الإتيان بها وهو في الصلاة، فإنه لا يكره إذا أدى السجدة ضمن الركوع أو السجود؛ بخلاف ما إذا أتى بها وحدها، فإنه يكره لما فيه من التهويش على المصلين، الثاني: سماع آية سجدة من غيره، والسامع إما أن يكون في الصلاة أو لا، وكذا المسموع منه، فإن كان السامع في الصلاة، وكان منفرداً أو إماماً، فإنه يجب في الصلاة أو لا، وكذا المسموع منه، فإن كان السامع في الصلاة، وكان منفرداً أو إماماً، فإنه يجب عليه فعلها خارج الصلاة، إلا إذا سمعها من مأموم على الصحيح، فإنه لا تجب عليه السجدة، أما إذا كان السامع مأموماً، فإن سمعها من غير إمامه فحكمه كذلك، وإن سمعها من إمامه، فإن كان مدركاً للصلاة وجبت عليه متابعته في سجوده، وإن كان مسبوقاً فإن أدرك الإمام قبل سجوده للتلاوة تابعه أيضاً، وإن أدركه بعد سجود التلاوة في الركعة التي تلا فيها الآية لم يسجد أصلاً، وإن أدركه في الركعة التي بعدها سجد بعد الصلاة؛ الثالث: الاقتداء، فلو تلاها الإمام وجبت على المقتدي وإن لم يسمعها.

الحنابلة قالوا: لها سببان: التلاوة، والاستماع بالشروط المتقدمة، وبشرط أن لا يطول الفصل عرفاً بينها وبين سببها، فإن كان القارئ أو السامع محدثاً ولا يقدر على استعمال الماء تيمم وسجد، أما إذا كان قادراً على استعمال الماء فإن السجود يسقط عنه، لأنه لو توضأ يطول الفصل هذا، ولا يسجد المقتدي للتلاوة إلا متابعة لإمامه:

المالكية قالوا: سببها التلاوة والسماع بشرط أن يقصده، كما تقدم بيانه في شروطها.

الشافعية قالوا: سببها التلاوة والسماع بالشروط المتقدمة).

4 صفة سجود التلاوة، أو تعريفها وركنها

* في صفة سجود التلاوة أو تعريفها وركنها تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: صفة سجود التلاوة أو تعريفه هو أن يسجد الإنسان سجدة واحدة بين تكبيرتين: إحداهما: عند وضع بجهته على الأرض للسجود، وثانيتهما: عند رفع جبهته، ولا يقرأ التشهد ولا يسلم، والتكبيرتان المذكورتان مسنونتان، فلو وضع جبهته على الأرض دون تكبير صحت السجدة مع الكراهة، فلسجود السهو ركن واحد عندهم، وهو وضع الجبهة على الأرض، أو ما يقوم مقامه من الركوع أو السجود، أو من الإيماء للمريض: أو للمسافر الذي يصلي على الدابة في السفر، لأن سجدة التلاوة تؤدي عند الحنفية ضمن الركوع أو السجود أو الإيماء، ويقول في سجوده: سبحان ربي الأعلى، ثلاثاً، أو يقول ما يشاء مما ورد، نحو اللّهم اكتب لي بها عندك أجراً، وضع عني بها وزراً، واجعلها لي عندك ذخراً وتقبلها مني كما تقبلتها من عبدك داود، ويستحب لمن تلاها جالساً أن يقف ويخر لها ساجداً، ومن كرر آية سجدة في مجلس واحد سجد كذلك سجوداً واحداً، فإن اختلف المجلس فإنه يكرر السجود.

الحنابلة قالوا: تعريف سجدة التلاوة هو أن يسجد بدون تكبيرة إحرام، بل بتكبيرتين: إحداهما عند وضع جبهته على الأرض، والثانية. عند رفعها، ولا يتشهد، إلا أنه يندب له الجلوس إذا لم يكن في الصلاة ليسلم جالساً على أنهم قالوا: إن

التكبيرتين ليستا من أركان السجدة بل هما واجبتان؛ فأركان السجدة عندهم ثلاثة: السجود، والرفع منه، والتسليمة الأولى، أما التسليمة الثانية فليست بركن ولا واجب، ويندب أن يدعو في سجوده بالدعاء المتقدم ذكره عند الحنفية.

المالكية قالوا: تعريف سجود التلاوة هو أن يسجد سجدة واحدة بلا تكبيرة إحرام وبلا سلام "بل يكبر للهوي وللرفع استناناً. وإذا كان قائماً يهوي لها من قيام، سواء كان في صلاة أو غيرها، ولا يطلب منه الجلوس، بل يسجد كما يسجد القائم من ركوع الصلاة المعتادة، لا فرق بين أن يكون في صلاة أو غيرها، وإذا كان راكباً على دابة أو غيرها نزل وسجد على الأرض، إلا إذا كان مسافراً أو كان مقيماً وتوفرت فيه شروط صلاة النفل على الدابة المتقدم ذكرها، ويسجد عليها بالإيماء.

هذا، ويندب أن يدعو في سجوده بالدعاء المتقدم ذكره عند الحنفية.

الشافعية قالوا: سجدة التلاوة، إما أن يفعلها المتلبس بالصلاة أو غيره، فتعريفها بالنسبة لغير المصلي هو أن ينوي بلسانه، ثم يكبر تكبيرة الإحرام، ثم يسجد سجدة واحدة كسجدات الصلاة، ثم يجلس بعد السجدة ثم يسلم، وبهذا تعلم أن أركان سجدة التلاوة لمن لم يكن في الصلاة خمسة، أما إذا كان في الصلاة وقرأ آية فيها سجدة فإنه يسجد، وتتحقق السجدة بأمرين؛ أحدهما: النية ولا بد أن تكون بالقلب، بحيث لو تلفظ بها بطلت صلاته، ثانيتهما: أن يسجد سجدة واحدة كسجدات الصلاة؛ وإذا كان مأموماً فلا تطلب منه النية بل تكفيه نية إمامه، ويشترط لغير المصلي أن يقارن بين النية وتكبيرة الإحرام، ويسن رفع اليدين عند تكبيرة الإحرام، ويسن التكبير للهوّي للسجود والرفع منه، والدعاء فيه، والتسليمة الثانية ويسن أن يدعو بالدعاء المتقدم ذكره عند الحنفية.

هذا، ويقوم مقام سجود التلاوة ما يقوم مقام تحية المسجد، فمن لم يرد فعل سجدة التلاوة قرأ: سبحان اللّه، والحمد للّه، ولا إله إلا اللّه، واللّه أكبر، ولا حول ولا قوة إلا باللّه العلي العظيم، أربع مرات، فإن ذلك يجزئه عن سجدة التلاوة، ولو كان متطهراً.

4 المواضع التي تطلب فيها سجدة التلاوة

* تطلب في أربعة عشر موضعاً: وهي آخر آية في الأعراف: {إن الذين عند ربك لا يستكبرون عن عبادته، ويسبحونه، وله يسجدون}، وآية الرعد: {وللّه يسجد ما في السموات والأرض طوعاً وكرهاً، وظلالهم بالغدوّ والآصال} وآية النحل: {وللّه يسجد ما في السموات وما في الأرض من دابة، والملائكة، وهم لا يستكبرون، يخافون ربهم من فوقهم ويفعلون ما يؤمرون}، وآية الإسراء التي آخرها: {يزيدهم خشوعاً}، وآية مريم التي آخرها: {خرُّوا سجداً وبكياً}، وآيتان في سورة الحج: أولاهما {ويفعل ما يشاء} في آخر الربع {لعلكم تفلحون}، عند الشافعية، والحنابلة، وخالف، المالكية، والحنفية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (المالكية، والحنفية لم يعدوا آية آخر الحج من المواضع التي يطلب فيها سجود التلاوة): وآية الفرقان وهي: {وإذا قيل لهم اسجدوا للرحمن، قالوا وما الرحمن أنسجد لما تأمرنا وزادهم نفوراً}، وآية النمل وهي: {أن لا يسجدوا للّه الذي يخرج الخبء في السموات والأرض، ويعلم ما تخفون وما تعلنون، اللّه لا إله إلا هو رب العرش العظيم}، وآية سورة السجدة وهي: {إنما يؤمن بآياتنا الذين إذا ذكروا بها خروا سجداً} إلى قوله تعالى: {وهم لا يستكبرون} وآية سورة فصلت وهي: {لا تسجدوا للشمس ولا للقمر، واسجدوا للّه الذي خلقهن إن كنتم إياه تعبدون} وآية النجم وهي: {أفمن هذا الحديث تعجبون وتضحكون ولا تبكون وأنتم سامدون فاسجدوا للّه واعبدوا} وآية سورة الانشقاق، وهي قوله تعالى: {وإذ ثلاثة، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: إن آية النجم، وآية الانشقاق، وآية اقرأ ليست من المواضع التي يطلب فيها سجود التلاوة).

وأما آية "ص" وهي :{وظن داود أنما فتناه فاستغفر ربه وخر راكعاً وأناب}، فليست من مواضع سجود التلاوة عند الشافعية، والحنابلة خلافاً للمالكية، والحنفية ؛ فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية، والمالكية قالوا : إنها من مواضع سجود التلاوة، إلا أن المالكية قالوا : إن السجود عند قوله تعالى : {وأناب} والحنفية قالوا : الأولى أن يسجد عند قوله تعالى : {وحسن مآب}.

ومن هذا يتضح أن عدد مواضع سجدة التلاوة عند الحنفية أربعة عشر موضعاً بنقص آية أخر الحج، وزيادة أية {ص}.

وعند المالكية أحد عشر موضعاً بنقص آية النجم، والانشقاق، وسورة اقرأ، وزيادة آية ص)، والسجود يكون عند آخر كل آية من آياتها المتقدمة باتفاق، إلا عند الحنفية في بعض المواضع، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا : إن السجود في آية سورة فصلت عند قوله تعالى : {وهم لا يسأمون}).

*3 * سجدة الشكر

* هي سجدة واحدة كسجود التلاوة عند تجدد نعمة أو اندفاع نقمة، ولا تكون إلا خارج الصلاة، فلو أتي بها في الصلاة بطلت صلاته، ولو نواها ضمن ركوع الصلاة وسجودها لم تجزه، وهي مستحبة، وهذا متفق عليه بين الشافعية، والحنابلة، أما المالكية، والحنفية . فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا : سجدة الشكر مكروهة، وإنما المستحب عند حدوث نعمة أو اندفاع نقمة صلاة ركعتين، كما تقدم .

الحنفية قالوا : سجدة الشكر مستحبة - على المفتى به - ، وإذا نواها ضمن ركوع الصلاة أو سجودها أجزأته، ويكره الإتيان بها عقب الصلاة لئلا يتوهم العامة أنها سنة أو واجبة).

*3 * مباحث قصر الصلاة الرباعية

*4 * حكمها

* يجوز للمسافر المجتمعة فيه الشروط الآتي بيانها أن يقصر الصلاة الرباعية - الظهر والعصر والعشاء - فيصليها ركعتين فقط، كما يجوز له أن يتم عند الشافعية، والحنابلة ؛ أما المالكية، والحنفية قالوا : إن قصر الصلاة مطلوب من المسافر لا جائز، ولكنهم اختلفوا في حكمه، فقال الحنفية : إنه واجب، والواجب عندهم أقل من الفرض، ومساو للسنة المؤكدة، وعلى هذا فيكره للمسافر أن يتم الصلاة الرباعية، وإذا أتمها فإن صلاته تكون صحيحة إذا لم يترك الجلوس الأول، لأنه فرض في هذه الحالة، ولكنه يكون مسيئاً بترك الواجب، وهو وإن كان لا يعذب على تركه بالنار، ولكنه يحرم من شفاعة النبي ﷺ يوم القيامة، كما تقدم .

هذا هو رأي الحنفية، أما المالكية فقد قالوا : إن قصر الصلاة سنة مؤكدة آكد من صلاة الجماعة، وإذا تركه المسافر فلا يؤاخذ على تركه، ولكنه يحرم من ثواب السنة المؤكدة فقط، ولا يحرم من شفاعة النبي، كما يقول الحنفية، فالمالكية، والحنفية متفقون على أنه سنة مؤكدة ولكنهم مختلفون في الجزاء المترتب على تركه .

هذا هو ملخص المذاهب في هذا الحكم، ولكن لكل مذهب تفصيل، فانظر تفصيل كل مذهب على حدة تحت الخط (الحنفية قالوا : قصر الصلاة واجب بالمعنى الذي فصلناه فوق الخط، فإذا أتم الصلاة فقد فعل مكروهاً بترك الواجب، على أن في الإتمام أيضاً تأخيراً للسلام الواجب عن محله، وذلك لأنه يجب على المصلي أن يسلم بعد الفراغ من القعود الأخير، والقعود الأخير في صلاة المسافر هو ما كان في نهاية الصلاة المطلوبة منه، وهي ركعتان، فإذا صلى ركعتين ولم يجلس في الركعة الثانية بطلت صلاته، لأنه هذا الجلوس فرض كالجلوس الأخير، وإذا لم يسلم بعد القعود وقام للركعة الثالثة فقد فعل مكروهاً، لأنه بذلك يكون قد أخر السلام المطلوب منه عن محله .

المالكية قالوا: قصر الصلاة سنة مؤكدة، كما ذكرنا فوق الجدول، فمن تركه وأتم الصلاة فقد حرم من ثواب هذه السنة، وإذا لم يجد المسافر مسافراً مثله ليقتدي به صلى منفرداً صلاة قصر، ويكره له أن يقتدي بإمام مقيم، لأنه لو اقتدى بإمام مقيم لزمه أن يتم الصلاة معه فتفوته سنة القصر المؤكدة.

الشافعية قالوا: يجوز للمسافر مسافة قصر أن يقصر الصلاة، كما يجوز له الإتمام، بلا خلاف، ولكن القصر أفضل من الإتمام، بشرط أن تبلغ مسافة سفره ثلاثة مراحل، وإلا لم يكن القصر أفضل، وذلك لأن أقل مسافة القصر عندهم مرحلتان، وسيأتي قريباً بيان معنى المرحلة عندهم، فإذا كانت مسافة سفره مرحلتين فقط، فإنه يجوز له أن يقصر، كما يجوز له أن يتم، أما إذا كانت ثلاث مراحل فأكثر فإن القصر يكون أفضل، وإنما يكون القصر في هذه الحالة أفضل إذا لم يكن المسافر ملاحاً، والملاح هو القائم بتسيير السفينة ومساعدوه، ويقال لهم: البحارة، فإذا كان هؤلاء مسافرين فإن إتمام الصلاة أفضل لهم، وإن كانت مسافة سفرهم تزيد على ثلاث مراحل.

هذا، وإذا أخر المسافر الصلاة إلى آخر وقتها بحيث لم يبق من الوقت إلا ما يسع صلاة ركعتين فقط، فإنه يجب عليه في هذه الحالة أن يصلي قصراً، ولا يجوز له الإتمام بحال، لأنه في هذه الحالة يمكنه أن يوقع الصلاة كلها في الوقت، كما تقدم في المسح على الخف، فإنه إذا ضاق الوقت كانت المسح فرضاً لإدراك الصلاة في وقتها.

الحنابلة قالوا: القصر جائز، وهو أفضل من الإتمام، فيجوز للمسافر مسافة قصر أن يتم الصلاة الرباعية وأن يقصرها بلا كراهة، وإن كان الأفضل له الإتمام، ويستثنى من ذلك أمور سنذكرها في شروط القصر، ومنها أن يكون المسافر ملاحاً - بحاراً - فإنه إذا كان معه أهله في السفينة فإنه في هذه الحالة لا يجوز له قصر الصلاة لكونه في حكم المقيم، وقد عرفت حكم هذا عند الشافعية، وهو أن إتمام الصلاة أفضل في حقهم فقط، أما الحنفية، والمالكية فلم يفرقوا بين الملاح وغيره في الحكم الذي تقدم بيانه عندهم).

* 4 * دليل حكم قصر الصلاة

* ثبت قصر الصلاة بالكتاب والسنة والإجماع. قال تعالى: {وإذا ضربتم في الأرض فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة إن خفتم أن يفتنكم الذين كفروا}، فهذه الآية قد دلت على أن قصر الصلاة مشروع حال الخوف، وهي وإن لم تدل على أنه مشروع حال الأمن، ولكن الأحاديث الصحيحة والإجماع قد دلت على ذلك، فمن ذلك ما رواه يعلى بن أمية، قلت لعمر: ما لنا نقصر وقد أمنا؟ فقال: سألت رسول الله ﷺ فقال: صدقة تصدق الله بها عليكم فاقبلوا صدقته، رواه مسلم. وقال ابن عمر رضي الله عنه: صحبت النبي ﷺ، فكان لا يزيد في السفر على ركعتين، وأبو بكر، وعمر، وعثمان كذلك؛ متفق عليه، وقد ثبت أنه ﷺ صلى إماماً بأهل مكة بعد الهجرة صلاة رباعية، فسلم على رأس ركعتين ثم التفت إلى القوم فقال: "أتموا صلاتكم فإنا قوم سفر".

هذا، وقد أجمعت الأمة على مشروعية القصر.

* 4 * شروط صحة القصر: مسافة السفر التي يصح فيها القصر

* يشترط لصحة قصر الصلاة شروط: منها أن يكون السفر مسافة تبلغ ستة عشر فرسخاً ذهاباً فقط، والفرسخ ثلاثة أميال، والميل ستة آلاف ذراع بذراع اليد، وهذه المسافة تساوي ثمانين كيلو ونصف كيلو ومائة وأربعين متراً - مسيرة يوم وليلة بسير الإبل المحملة بالأثقال سيراً معتاداً - وتقدير المسافة بهذا متفق عليه بين الأئمة الثلاثة ما عدا الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: المسافة مقدرة بالزمن، وهو ثلاثة أيام من أقصر أيام السنة، ويكفي أن يسافر في كل يوم منها من الصباح إلى الزوال، والمعتبر السير الوسط، أي سير الإبل، ومشي الأقدام، فلو بكر في اليوم الأول ومشى إلى الزوال، وبلغ المرحلة، ونزل وبات فيها، ثم بكر في اليوم الثاني، وفعل ذلك، ثم فعل ذلك في اليوم الثالث أيضاً فقد

قطع مسافة القصر، ولا عبرة بتقديرها بالفراسخ على المعتمد، ولا يصح القصر في أقل من هذه المسافة وبعض الحنفية يقدرها بالفرسخ، ولكنه يقول: إنها أربعة وعشرون فرسخاً، فهي ثلاث مراحل لا مرحلتان)، ويقدر الشافعية هذه المسافة بمرحلتين، والمرحلة عندهم ثمانية فراسخ، ولا يضر نقصان المسافة عن المقدار المبين بشيء قليل، كميل أو ميلين باتفاق الحنفية، والحنابلة؛ أما المالكية والشافعيةن فانظر مذهبيهما تحت الخط (المالكية قالوا: إن نقصت المسافة عن القدر المبين بثمانية أميال وقصر الصلاة صحت صلاته، ولا إعادة عليه على المشهور، ويستثنى من اشتراط المسافة أهل مكة ومنى ومزدلفة والمحصب إذا خروجوا في موسم الحج للوقوف بعرفة، فإنه يسن لهم القصر في حال ذهابهم وكذا في حال إيابهم إذا بقي عليهم عمل من أعمال الحج التي تؤدي في غير وطنهم، وإلا أتموا.

الشافعية قالوا: يضر نقصان المدة عن القدر المبين، فإذا نقصت ولو بشيء يسير فإن القصر لا يجوز، على أنهم اكتفوا في تقدير المسافة بالظن الراجح، ولم يشترطوا اليقين)، ولا يشترط أن يقطع هذه المسافة في المدة المذكورة - يوم وليلة - فلو قطعها في أقل منها ولو في لحظة صح القصر، كما إذا كان مسافراً بالطائرة ونحوها، وهذا متفق عليه.

*4 * نية السفر

* لا يصح القصر إلا إذا نوى السفر، فنية السفر شرط لصحة القصر باتفاق، ولكن يشترط لنية السفر أمران: أحدهما: أن ينوي قطع تلك المسافة بتمامها من أول سفره، فلو خرج هائماً على وجهه لا يدري أين يتوجه لا يقصر، ولو طاف الأرض كلها، لأنه لم يقصد قطع المسافة، وهذا الحكم متفق عليه، وكذلك لا يقصر إذا نوى قطع المسافة، ولكنه نوى الإقامة أثناءها مدة قاطعة لحكم السفر وسيأتي بيانها، وخالف في هذا الحكم الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: نية إقامة المدة القاطعة لحكم السفر لا تبطل حكم القصر إلا إذا أقام بالفعل، فلو سافر من القاهرة مثلاً ناوياً الإقامة بأسيوط مدة خمسة عشر يوماً فأكثر يجب عليه القصر في طريقه إلى أن يقيم)؛ ثانيهما: الاستقلال بالرأي، فلا تعتبر نية التابع بدون نية متبوعة، كالزوجة مع زوجها، والجندي مع أميره، والخادم مع سيده، فلو نوت الزوجة مسافة القصر دون زوجها لا يصح لها أن تقصر، وكذلك الجندي والخادم ونحوهما، سواء نوى التابع التخلص من متبوعه عند سنوح الفرصة أو لا، باتفاق؛ وخالف الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية: زادوا حكماً آخر، وذلك أن التابع إذا نوى أنه متى تخلص من التبعية يرجع من سفره كالجندي إذا شطب اسمه، والخادم إذا انفصل من الخدمة. فلا يقصر في هذه الحالة حتى يقطع مسافة القصر وهي المرحلتان، فإن فاتته صلاة حين بلوغه المرحلتين قضاها مقصورة لأنها فائتة سفر)، ولا يشترط في نية السفر البلوغ؛ فلو نوى الصبي مسافة القصر قصر الصلاة، إلا عند الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: يشترط فينية السفر أن تكون من بالغ، فلا تصح نية الصبي، فشروط نية السفر عندهم ثلاثة: نية قطع المسافة بتمامها من أول السفر، والاستقلال بالرأي، والبلوغ).

*4 * حكم قصر الصلاة في السفر المحرم والمكروه

* ومن الشروط أن يكون السفر مباحاً. فلو كان السفر حراماً كأن سافر لسرقة مال أو لقطع طريق أو نحو ذلك فلا يقصر، وإذا قصر لم تنعقد صلاته؛ باتفاق الشافعية، والحنابلة؛ وخالف الحنفية، والمالكية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنفية، والمالكية قالوا: لم يشترطوا ذلك، فيجب القصر على كل مسافر، ولو كان محرماً. ويأثم بفعل المحرّم عند الحنفية، أما المالكية فقالوا: إذا كان السفر محرماً فإن القصر يصح الإثم)، فإن كان السفر مكروهاً ففيه تفصيل المذاهب فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: يجوز القصر في السفر المكروه أيضاً كغيره.

الشافعية قالوا: يجوز القصر في السفر المكروه.

المالكية قالوا: يكره القصر في السفر المكروه.

الحنابلة قالوا: لا يجوز القصر في السفر المكروه، ولو قصر لا تنعقد صلاته كالسفر المحرم).

وأما إذا كان السفر مباحاً، ولكن وقعت فيه المعصية فلا يمنع القصر.

4* المكان الذي يبدأ فيه المسافر صلاة القصر

* لا يصح للمسافر أن يقصر الصلاة قبل أن يشرع في سفره ويفارق محل إقامته بمسافة مفصلة في المذاهب، فانظرها تحت الخط (الشافعية قالوا: لا بد أن يصل إلى محل يعد فيه مسافراً عرفاً، وابتداء السفر لساكن الأبنية يحصل بمجاوزة سور مختص بالمكان الذي سافر منه إذا كان ذلك السور صوب الجهة التي يقصدها المسافر، وإن كان داخله أماكن خربة ومزارع ودور، لأن كل هذا يعد من ضمن المكان الذي سافر منه، ولا عبرة بالخندق والقنطرة مع وجود السور، ومثل السور ما يقيمه أهل القرى من السجور، فإن لم يوجد السور المذكور، وكان هناك قنطرة أو خندق فلا بد من مجاوزته، فإن لم يوجد شيء من ذلك فالعبرة بمجاوزة العمران وإن تخلله خراب، ولا يشترط مجاوزة الخراب الذي في طرف العمران إذا ذهبت أصول حيطانه، ولا مجاوزة المزارع ولا البساتين، ولو بنيت بها قصور أو دور تسكن في بعض فصول السنة، ولا بد من مجاوزة المقابر المتصلة بالقرية التي لا سور لها، وإذا اتصل بالبلد عرفاً قرية أو قريتان مثلاً، فيشترط مجاوزتهما إن لم يكن بينهما سور، وإلا فالشرط مجاوزة السور، فإن لم تكونا متصلتين اكتفي بمجاوزة قرية المسافر عرفاً، أما القصور التي في البساتين المتصلة بالبلد، فإن كانت تضمن في كل السنة فحكمها كالقريتين المذكورتين، وإلا فلا، كما تقدم. وابتداء السفر لساكن الخيام يكون بمجاورة تلك الخيام ومرافقها، كمطرح الرماد وملعب الصبيان ومرابط الخيل، ولا بد أيضا من مجاوزة المهبط إن كان في ربوة، ومجاوزة المصعد إن كان في منخفض، ولا بد أيضاً من مجاوزة عرض الوادي إن سافر فيعرضه، وهذا إذا لم يخرج المهبط والمصعد والوادي عن الاعتدال، أما لو اتسع شيء منها جداً فيكتفي بمجاوزة الحلة، وهي البيوت التي يجتمع أهلها للسمر، ويستطيعون استعارة لوازمهم بعضهم من بعض، أما المسافر الذي سكن غير الأبنية وغير الخيام، فابتداء سفره يكون بمجاوزة محل رحله ومرافقه.

هذا إذا كان السفر براً، أما لو كان في البحر المتصل ببلدة كالسويس وجدة، فابتداء سفره من أول تحرك السفينة للسفر ولا عبرة بالأسوار، ولو وجدت بالبلدة على المعتمد، وإذا كانت السفينة تجري محاذية للأبنية التي في البلدة، فلا يقصر حتى تجاوز تلك الأبنية.

الحنابلة قالوا: يقصر المسافر إذا فارق بيوت محل إقامته العامرة بما يعد مفارقة عرفاً، سواء كانت داخل السور أو خارجه، وسواء اتصل بها بيوت خربة أو صحراء، أما إذا اتصل بالبيوت الخربة بيوت عامرة، فلا يقصر إلا إذا فارقهما معاً، وكذا لا يقصر إذا اتصل بالخراب بساتين يسكنها أصحابها للرياضة في الصيف مثلاً، إلا إذا جاوز تلك البساتين، أما إذا كان من سكان الخيام أو من سكان القصور أو البساتين، فلا يقصر حتى يفارق خيامه أو المكان الذي نسب إليه البساتين أو القصور عرفاً، وكذا إذا كان من سكان عزب مصنوعة من أعواد الذرة ونحوها، فإنه لا يقصر حتى يفارق محل إقامة قومه.

الحنفية قالوا: من قصد سفر مسافة القصر المتقدم بيانه قصر الصلاة متى جاوز العمران من موضع إقامته، سواء كان مقيماً في المصر أو في غيره، فإذا خرج من المصر لا يقصر إلا إذا جاوز بيوته من الجهة التي خرج منها، وإن كان بإزائه بيوت من جهة أخرى، ويلزم أن يجاوز كل البيوت، ولو كانت متفرقة متى كان أصلها من المصر، فلو انفصلت عن المصر محلة كانت متصلة بها قبل ذلك الانفصال لا يقصر إلا إذا جاوزها، بشرط أن تكون عامرة، أما إذا كانت خربة لا سكان فيها، فلا يلزم مجاوزتها؛ ويشترط أيضاً أن يجاوز ما حول المصر من المساكن، وأن يجاوز القرى المتصلة بذلك. بخلاف القرى المتصلة بالفناء، فلا يشترط مجاوزتها، ولا يشترط أن تغيب البيوت عن بصره، وإذا خرج من الأخبية - الخيام - لا يكون مسافراً إلا إذا جاوزها، سواء كانت متصلة أو متفرقة، أما إذا كان مقيماً على ماء أو محتطب، فإنه يعتبر مسافراً إذا

فراق الماء أو المحتطب ما لم يكن المحتطب واسعاً جداً، أو النهر بعيد المنبع أو المصب، وغلا فالعبرة بمجاوزة العمران، ويشترط أيضاً أن يجاوز الفناء المتصل بموضع إقامته، وهو المكان المعد لمصالح السكان، كركض الدواب، ودفن الموتى، وإلقاء التراب، فإن انفصل الفناء عن محل الإقامة بمزرعة أو بفضاء قدر أربعمائة ذراع، فإنه لا يشترط مجاوزته، كما لا يشترط مجاوزة البساتين، لأنها لا تعتبر من العمران. وإن كانت متصلة بالبناء، سواء سكنها أهل البلدة في كل السنة أو بعضها.

المالكية قالوا: المسافر إما أن يكون مسافراً من أبنية أو من خيام - وهو البدوي - أو من محل لا بناء به ولا خيام، كساكن الجبل، فالمسافر من البلد لا يقصر إلا إذا جاوز بنيانها والفضاء الذي حواليها، والبساتين المسكونة بأهلها ولو في بعض العام، بشرط أن تكون متصلة بالبلد حقيقة أو حكماً، بأن كان ساكنوها ينتفعون بأهل البلد، فإن كانت غير مسكونة بالأهل في وقت من العام، فلا تشترط مجاوزتها كالمزارع، وكذا إذا كانت منفصلة عن البلد، ولا ينتفع ساكنوها باهلها، فلا تشترط مجاوزتها، ولا يشترط مجاوزة ثلاثة أميال من سور بلد الجمعة على المعتمد، بل العبرة بمجاوزة البساتين المذكورة فقط، ولو كان مسافراً من بلد تقام فيها الجمعة، ومثل البساتين القريبة المتصلة بالبلد التي سافر منها إذا كان أهلها ينتفعون بأهل البلد، فلا بد من مجاوزتها أيضاً، فالعزب المتجاورة متى كان بين سكانها ارتفاق، فهي كبلد واحد، فلا يقصر المسافر من عربة منها حتى يجاوز الجميع، وأما ساكن الخيام فلا يقصر إذا سافر حتى يجاوز جميع الخيام، التي يجمع سكانها اسم قبيلة ودار واحدة؛ أو اسم الدار فقط، فإن جمعهم اسم القبيلة فقط أو لم يجتمعوا في قبيلة ولا دار، فإن كان بينهما ارتفاق فلا بد من مجاوزة الكل، وإلا كفى أن يجاوز المسافر خيمته فقط، وأما المسافر من محله خال عن الخيام والبناء، فإنه يقصر متى انفصل عن محله).

*4 * اقتداء المسافر بالمقيم

* من شروط القصر أن لا يقتدي المسافر الذي يقصر الصلاة بمقيم أو مسافر يتم الصلاة فإن فعل ذلك وجب عليه الإتمام، سواء اقتدى به في الوقت أو بعد خروج الوقت، باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط

(الحنفية قالوا: لا يجوز اقتداء المسافر بالمقيم إلا في الوقت، وعليه الإتمام حينئذ، لأن فرضه يتغير عند ذلك من اثنين لأربع، أما إذا خرج الوقت فلا يجوز له الاقتداء بالمقيم لأنه فرضه بعد خروج الوقت لا يتغير إلى أربع، لأنه استقر في ذمته ركعتين فقط، فلو اقتدى به بطلت صلاته، لأن القعدة الأولى حينئذ في حَق المسافر المقتدي فرض، وهي في حَق إمامه المقيم بالمسافر فيصح مطلقاً في الوقت وبعده، ويصلي معه ركعتين، فإذا سلم قام المأموم وكمل صلاته كالمسبوق بركعتين).

ولا فرق في ذلك بين أن يدرك مع الإمام كل الصلاة أو بعضها حتى ولو أدرك التشهد الأخير، فإنه يتم، باتفاق، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: إذا لم يدرك المسافر مع الإمام المقيم ركعة كاملة، فلا يجب عليه الإتمام، بل يقصر لأن المأمومية لا تتحقق إلا بإدراك ركعة كاملة مع الإمام)، ولا يكره اقتداء المسافر بالمقيم إلا عند المالكية، فإنهم يقولون: يكره، إلا إذا كان الإمام أفضل أو به ميزة.

*4 * نية القصر

* ومنها أن ينوي القصر عند كل صلاة تقصر على التفصيل المتقدم في مبحث "النية" باتفاق الشافعية، والحنابلة؛ وخالف المالكية، والحنفية فانظر مذهبيهما تحت الخط (المالكية قالوا: تكفي نية القصر في أول صلاة يقصرها في السفر، ولا يلزم تجديدها فيما بعدها من الصلوات، فهي كنية الصوم أول ليلة من رمضان، فإنها تكفي لباقي الشهر.

الحنفية قالوا: إنه يلزمه نية السفر قبل الصلاة، ومتى نوى السفر كان فرضه ركعتين، وقد علمت أنه لا يلزمه في النية تعيين عدد الركعات، كما تقدم).

4 ما يمنع القصر: نية الإقامة

* يمتنع القصر بأمور: منها أن ينوي الإقامة مدة مفصلة في المذاهب

(الحنفية قالوا: يمتنع القصر إذا نوى الإقامة خمسة عشر يوماً متوالية كاملة، فلو نوى الإقامة أقل من ذلك، ولو بساعة لا يكون مقيماً، ولا يصح له قصر الصلاة بشروط أربعة: الأول: أن يترك السير بالفعل، فلو نوى الإقامة، وهو يسير لا يكون مقيماً، ويجب عليه القصر؛ الثاني: أن يكون الموضع الذي الإقامة فيه صالحاً لها، فلو نوى الإقامة في صحراء ليس فيها سكان أو في جزيرة خربة أو في بحر فإنه يجب عليه القصر؛ الثالث: أن يكون الموضع الذي نوى الإقامة فيه واحداً، فلو نوى الإقامة ببلدتين لم يعين إحداهما لم تصح نيته أيضاً؛ الرابع: أن يكون مستقلاً بالرأي، فلو نوى التابع الإقامة لا تصح نيته، ولا يتم إلا علم نية متبوعة، كما تقدم، ومن نوى السفر مسافة ثلاثة أيام ثم رجع قبل إتمامها وجب عليه إتمام الصلاة بمجرد عزمه على الرجوع، وكذا إذا نوى الإقامة قبل إتمامها، فإنه يجب عليه الإتمام في الموضع الذي وصل إليه، وإن لم يكن صالحاً للإقامة فيه، كما يأتي، ومن نوى الإقامة أقل من خمسة عشر يوماً أو أقام بمحل منتظراً قافلة مثلاً وعلم أنها لا تحضر إلا بعد خمسة عشر يوماً، فإنه يعتبر ناوياً الإقامة، ويجب عليه إتمام الصلاة في هذه الحالة.

الحنابلة قالوا: يمتنع القصر لو نوى المسافر إقامة مطلقة، ولو في مكان غير صالح للإقامة فيه أو نوى الإقامة مدة يجب عليه فيها أكثر من عشرين صلاة، وكذا إذا نوى الإقامة لحاجة يظن أنها لا تنقضي إلا في اربعة أيام، ويوم الدخول، ويوم الخروج يحسبان من المدة، ومن أقام في أثناء سفره لحاجة بلا نية إقامة، ولا يدري متى تنقضي فله القصر، ولو أقام سنين، سواء غلب على ظنه كثرة مدة الإقامة أو قلتها بعد أن يحتمل انقضاؤها في مدة لا ينقطع حكم السفر بها، وإذا رجع إلى المحل الذي سافر منه قبل قطع المسافة، فلا يقصر في عودته.

المالكية قالوا: يقطع حكم السفر ويمنع القصر نية إقامة أربعة أيام بشرطين: أحدهما: أن تكون تامة لا يحتسب منها يوم الدخول إن دخل بعد طلوع الفجر ولا يوم الخروج إن خرج في أثنائه، وثانيهما: وجوب عشرين صلاة على الشخص في هذه الإقامة، فلو أقام أربعة أيام تامة، وخرج بعد غروب الشمس من اليوم الرابع، وكان ناوياً ذلك قبل الإقامة، فإنه يقصر حال إقامته لعدم وجوب عشرين صلاة، وكذا إذا دخل عند الزوال، وكان ينوي الارتحال بعد ثلاثة أيام، وبعض الرابع غير يوم الدخول، فإنه يقصر لعدم تمام الأيام الأربعة، ثم إن نية الإقامة إما أن تكون في ابتداء السير، وإما أن تكون في أثنائه، فإن كانت في ابتداء السير، فلا يخلو إما أن تكون المسافة بين محل النية، ومحل الإقامة مسافة قصر أو لا، فإن كانت مسافة قصر قصر الصلاة حتى يدخل محل الإقامة بالفعل، وإلا أتم من المسافة بينهما دون مسافة القصر على المعتمد؛ ولا يشترط في محل الإقامة المنوية أن يكون صالحاً للإقامة فيه، فلو نوى الإقامة المذكورة بمحل لا عمران به، فلا يقصر بمجرد دخوله على ما تقدم، ومثل نية الإقامة أن يعلم بالعادة أن مثله يقيم في جهة أربعة أيام فأكثر فإنه يتم، وإن لم ينو الإقامة، أما إن أراد أن يخالف العادة، ونوى أن لا يقيم فيها الأربعة أيام المعتادة، فإنه لا ينقطع حكم سفره، ويستثنى من نية الإقامة نية العسكر بمحل خوف، فإنها لا تقطع حكم السفر، أما إذا أقام بمحل في أثناء سفره بدون أن ينوي الإقامة به فإن إقامته به لا تمنع القصر ولو أقام مدة طويلة، بخلاف ما إذا أقام بدون نية في محل ينتهي إليه سفره، فإن هذه الإقامة تمنع من القصر، إذا علم أو ظن أنه يخرج منه قبل المدة القاطعة للسفر، ومن رجع بعد الشروع في السفر إلى المحل الذي سافر منه، سواء كان وطناً أو محل إقامة اعتبر الرجوع في حقه سفراً مستقلاً، فإن كان مسافة قصر قصر وإلا فلا، ولو لم يكن ناوياً الإقامة في ذلك المحل، وسواء كان رجوعه لحاجة نسيها أو لا.

الشافعية قالوا: يمتنع القصر إذا نوى الإقامة أربعة أيام تامة غير يومي الدخول والخروج؛ فإذا نوى أقل من أربعة أيام أو لم ينو شيئاً، فله أن يقصر حتى يقيم أربعة أيام بالفعل.

هذا إذا لم تكن له حاجة في البقاء، أما إذا كانت له حاجة، وجزم بأنها لا تقضي في أربعة أيام، فإن سفره ينتهي بمجرد المكث والاستقرار، سواء نوى الإقامة بعد الوصول له أولا، فإن توقع قضاءها من وقت لآخر بحيث لا يجزم بأنه يقيم أربعة أيام، فله القصر إلى ثمانية عشر يوماً).

4 ما يبطل به القصر، وبيان الوطن الأصلي وغيره

* يبطل القصر بالعودة إلى المكان الذي يباح له القصر عنده حين ابتدأ سفره، سواء كان ذلك المكان وطناً له أو لا؛ ومثل العودة بالفعل نية العودة، وفي ذلك كله تفصيل في المذاهب فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: إذا عاد المسافر إلى المكان الذي خرج منه، فإن كان ذلك قبل أن يقطع مقدار مسافة القصر بطل سفره، وكذلك يبطل بمجرد نية العودة، وإن لم يعد، ويجب عليه في الحالتين إتمام الصلاة، أما إذا عاد بعد قطع مسافة القصر، فإنه لا يتم إلا إذا عاد بالفعل، فلا يبطل القصر بمجرد نية العودة، ولا بالشروع فيها، ثم إن الوطن عندهم ينقسم إلى قسمين: وطن أصلي، وهو الذي ولد فيه الإنسان، أو له فيه زوج في عصمته، أو قصد أن يرتزق فيه، وإن لم يولد به، ولم يكن له به زوج؛ ووطن إقامة، وهو المكان الصالح للإقامة فيه مدة خمسة عشر يوماً، فأكثر إذا نوى الإقامة، ثم إن الوطن الأصلي لا يبطل إلا بمثله، فإذا ولد شخص بأسيوط مثلاً كانت له وطناً أصلياً، فإن خرج منها إلى القاهرة، وتزوج بها أو مكث فيها بقصد الاستقرار والتعيش كانت له وطناً أصلياً كذلك، فإذا سافر من القاهرة إلى أسيوط التي ولد بها وجب عليه قصر الصلاة فيها ما لم ينو المدة التي تقطع القصر، لأن أسيوط، وإن كانت وطناً أصلياً له، إلا أنه بطل بمثله وهو القاهرة ولا يشترط في بطلان أحدهما بالآخر أن يكون بينهما مسافة القصر، فلو ولد في الواسطي مثلاً ثم انتقل إلى القاهرة قاصداً الاستقرار فيها، أو تزوج فيها ثم سافر إلى أسيوط، ومر في طريقه على الواسطي، أو دخل فيها، فإنه يقصر، لأنها - وإن كانت وطناً أصلياً - إلا أنه بطل بمثله، وهو القاهرة، وإن لم يكن بينهما مسافة القصر: فلا يبطل الوطن الأصلي بوطن الإقامة، فلو سافر من محل ولادته أو بلدة زوجه أو محل ارتزاقه إلى جهة ليست كذلك، وأقام بها خمسة عشر يوماً، ثم عاد إلى المحل الذي خرج منه، فإنه يجب عليه الإتمام وإن لم ينو الإقامة لأن وطن الإقامة لا يبطل الوطن الأصلي؛ أما وطن الإقامة فإنه يبطل بثلاثة أمور: أحدها: الوطن الأصلي، فإذا أقام شخص بمكة مثلاً خمسة عشر يوماً، ثم سافر منها إلى منى، فتزوج بها، ثم رجع إلى مكة، فإنه يتم الصلاة لبطلان وطن الإقامة، وهو مكة، بالوطن الأصلي، وهو منى، ثانيها: يبطل بمثله، فلو سافر مسافة قصر إلى مكان صالح للإقامة، وأقام به خمسة عشر يوماً ناوياً، ثم ارتحل عنه إلى مكان آخر وأقام به كذلك، ثم عاد إلى المكان الأول وجب عليه قصر الصلاة إن لم ينو الإقامة به خمسة عشر يوماً، لأن وطن الإقامة الأول بطل بوطن الإقامة الثاني، ولا يشترط في بطلان وطن الإقامة به خمسة عشر يوماً، لأن وطن الإقامة الأول بطل بوطن الإقامة الأصلي، ولا يشترط في بطلان وطن الإقامة بمثله أن يكون بينهما مسافة قصر، كما تقدم في الوطن الأصلي، ثالثها: إنشاء السفر من وطن الإقامة فلو أقام المسافر سفر قصر بمكان صالح خمسة عشر يوماً فأكثر، ثم نوى السفر بعد ذلك إلى مكان آخر بطل وطن الإقامة بإنشاء السفر منه، فلو عاد إليه ولو لحاجة لا يتم لبطلان كونه وطن إقامة له بإنشاء السفر منه، أما إنشاء السفر من غ يره، فإنه لا يبطله إلا بشرطين: أحدهما: أن لا يمر المسافر في طريقه على وطن إقامته، فإذا مر عليه لم يبطل كونه وطن إقامة، ثانيهما: أن يكون بين المكان الذي أنشأ منه السفر بين وطن الإقامة مسافة القصر، فلو كان أقل من ذلك لا يبطل كونه وطن إقامة، مثلاً إذا خرج تاجران، أحدهما من أسيوط، والآخر من جرجا، وأقام الأول بالقاهرة خمسة عشر يوماً ناوياً، وأقام الثاني بكفر الزيات كذلك، فصارت القاهرة وطن الإقامة للأول، وكفر الزيات وطن الإقامة

للثاني، وبين القاهرة وكفر الزيات مسافة القصر، فإذا قام كل منهما إلى بنها، ففي هذه الحالة يتمان، لأن بين القاهرة وبنها دون مسافة القصر، وكذلك من كفر الزيات إلى بنها، فإذا أقاما ببنها خمسة عشر يوماً بطل وطن إقامة لهما، فإذا قاما من بنها إلى كفر الزيات بقصد إنشاء السفر من كفر الزيات إلى القاهرة؛ فأقاما بكفر الزيات يوماً، ثم قاما إلى القاهرة، فإنهما يتمان في كفر الزيات، لأن المسافة دون مسافة القصر، وكذلك يتمان في طريقهما إلى القاهرة إذا مرا على بنها، لأنه - وإن كان بين كفر الزيات وبين القاهرة مسافة قصر - إلا أنهما لمرورهما في سفرهما على بنها لم يبطل كونها وطن إقامة لهما، لأن وطن الإقامة لا يبطل بإنشاء السفر من غيره، وهو كفر الزيات ما دام المسافر يمر عليه، وما دامت المسافة بينه وبين المكان الذي أنشأ السفر منه دون مسافة القصر.

المالكية قالوا: إذا سافر من بلدة قاصداً قطع مسافة القصر، ثم رجع إلى تلك البلدة، فتلك البلدة، إما أن تكون بلدته الأصلية، وهي التي نشأ فيها وإليها ينتسب، وإما أن تكون بلدة أخرى ويريد أن يقيم بها دائماً، وإما أن تكون محلاً أقام فيه المدة القاطعة لحكم السفر بنية، فإذا رجع إلى بلدته الأصلية، أو البلدة التي نوى الإقامة فيها على التأبيد، فإنه يتم بمجرد دخولها، ولو لم ينو بها الإقامة القاطعة، إلا إذا خرج منها أولاً رافضاً لسكناها، فإن دخوله فيها لا يمنع القصر إلا إذا نوى إقامة بها قاطعة، أو كان بها زوجة بنى بها، وإذا رجع إلى محل الإقامة فدخوله فيه لا يمنع القصر، إلا إذا نوى إقامة المدة المذكورة.

هذا هو الحكم في حال وجوده بالبلدة التي خرج منها، وأما حال رجوعه وسيره إلى هذه البلدة فينظر للمسافة، فإن كانت مسافة الرجوع مسافة قصرٍ قصر، وإلا فلا، ومتى كانت مسافة الرجوع أقل من مسافة القصر فقد بطل السفر، وأتم الصلاة في حال رجوعه وحال وجوده بالبلدة مطلقاً، ولو كانت غير بلدته الأصلية، وغير محل الإقامة على التأبيد، وأما إذا كانت بلدته الأصلية أو البلدة التي نوى الإقامة فيها على الدوام في أثناء طريقه، ثم دخلها، فإن مجرد دخوله يقطع حكم السفر ومثل ذلك بلدة الزوجة التي بنى بها وكان غير ناشز، فمجرد دخولها يقطع حكم السفر أيضاً، فإن نوى في أثناء سيره دخول ما ذكر نظر إلى المسافة بين محل النية والبلدة المذكورة وهي بلدته الأصلية، أو بلدة الإقامة على الدوام، أو بلدة الزوجة، فإن كانت مسافة قصر قصر في حال سيره إليها، وإلا فلا، واعتمد بعضهم القصر مطلقاً، ومجرد المرور لا يمنع حكم القصر، كما أن دخول بلدة الزوجة التي لم يدخل لها أو كانت ناشزاً لا يمنعه.

الشافعية قالوا: الوطن هو المحل الذي يقيم فيه المرء على الدوام صيفاً وشتاءً، وغيره ما ليس كذلك، فإذا رجع إلى وطنه بعد أن سافر منه انتهى سفره بمجرد وصوله إليه، سواء رجع إليه لحاجة أو لا، وسواء نوى إقامة أربعة أيام به أو لا، ويقصر في حال رجوعه حتى يصل، وإن رجع إلى غير وطنه فإما أن يكون رجوعه لغير حاجة، أو لا، فإن كان رجوعه لغير حاجة فلا ينتهي سفره إلا بنية إقامة المدة القاطعة قبل وصوله، أو نية الإقامة مطلقاً، بشرط أن ينوي وهو ماكث لا سائر، مستقل لا تابع، وحينئذ ينتهي سفره بمجرد الوصول؛ فإن لم ينو الإقامة المذكورة، فلا ينقطع حكم السفر إلا بأحد أمرين: إقامة المدة المذكورة بالفعل أو نيتها بعد الوصول، وإن كان رجوعه لحاجة، فإن جزم بأنها تقضى في أربعة أيام انقطع سفره بمجرد الاستقرار في البلدة والمكث فيها، وإن لم ينو الإقامة، أما إذا علم أنها تقضى فيها، فلا ينقطع سفره وله القصر ما دام في هذه البلدة.

هذا إذا لم يتوقع قضاء الحاجة كل وقت، فإن توقع قضاءها كذلك فله القصر مدة ثمانية عشر يوماً كاملة، ومثل الرجوع إلى الوطن نيته، فينتهي السفر بمجرد النية، بشرط أن ينوي وهو ماكث غير سائر، وأما نية الرجوع إلى غير وطنه، فينتهي سفره بها إذا كان الرجوع لغير حاجة فإن كان الرجوع المنوي لحاجة فلا ينقطع سفره بذلك، ومثل نية الرجوع التردد فيه.

الحنابلة قالوا: إذا رجع لوطنه الذي ابتدأ منه أولاً أو نوى الرجوع إليه، فإن كانت المسافة دون مسافة القصر وجب عليه الإتمام بمجرد ذلك حتى يفارق وطنه ثانياً أو يعدل عن نية الرجوع؛ ولا يلزمه إعادة ما قصره من الصلوات قبل أن يرجع أو ينوي الرجوع، ولا فرق في كل ذلك بين أن يكون رجوعه لحاجة أو للعدول عن السفر بالمرة، وإن كانت المسافة بين وطنه وبين المحل الذي نوى الرجوع فيه قدر مسافة القصر قصر في حال رجوعه؛ لأنه سفر طويل فيقصر فيه، وإذا مر المسافر بوطنه أتم، ولو لم يكن له به حاجة سوى المرور عليه لكونه طريقه، وكذا إذا مر ببلدة تزوج فيها، وإن لم تكن وطناً له، فإنه يتم حتى يفارق تلك البلدة).

3 مباحث الجمع بين الصلاتين تقديماً وتأخيراً

* يتعلق به أمور: أحدها: تعريفه، ثانيها: حكمه. ثالثها: شروطه وأسبابه.

4 تعريفه

* هو أن يجمع المصلي بين الظهر والعصر تقديماً في وقت الظهر، بأن يصلي العصر مع الظهر قبل حلول وقت العصر، أو يجمع بينهما تأخيراً، بأن يؤخر الظهر حتى يخرج وقته، ويصليه مع العصر في وقت العصر، ومثل الظهر والعصر، المغرب والعشاء، فيجمع بينهما تقديماً وتأخيراً. أما الصبح فإنه لا يصح فيه الجمع على أي حال، ولا يجوز للمكلف أن يؤخر فرضاً عن وقته أو يقدمه بدون سبب من الأسباب التي سنذكرها، لأنه الله سبحانه قد أمرنا بأداء. الصلاة في أوقاتها المبينة في مبحث "أوقات الصلاة" حيث قال: {إن الصلاة كانت على المؤمنين كتاباً موقوتاً} ولكن الدين الإسلامي دين يسر فأباح الصلاة في غير أوقاتها عند وجود مشقة دفعاً للحرج.

4 حكمه وأسبابه

* أما حكمه فهو الجواز؛ وأما أسبابه وشروطه، فإن فيها تفصيل المذاهب؛ فانظرها تحت الخط (المالكية قالوا: أسباب الجمع هي: السفر، والمرض، والمطر، والطين مع الظلمة في آخر الشهر، ووجود الحاج بعرفة أو مزدلفة: الأول: السفر، والمراد به مطلق السفر، سواء كان مسافة قصر أو لا، ويشترط أن يكون غير محرم ولا مكروه، فيجوز لمن يسافر سفراً مباحاً أن يجمع بين الظهر والعصر جمع تقديم، بشرطين: أحدهما: أن تزول عليه الشمس حال نزوله بالمكان الذي ينزل فيه المسافر للاستراحة: ثانيهما: أن ينوي الارتحال قبل دخول وقت العصر والنزول للاستراحة مرة أخرى بعد غروب الشمس، فإن نوى النزول قبل اصفرار الشمس صلى الظهر قبل أن يرتحل، وأخر العصر وجوباً حتى ينزل، لأنه ينزل في وقتها الاختياري، فلا داعي لتقديمها، فإن قدمها مع الظهر صح مع الإثم وندب إعادتها في وقتها الاختياري بعد نزوله، وإن نوى النزول بعد الاصفرار وقبل الغروب صلى الظهر قبل أن يرتحل وخير في العصر، فإن شاء قدمها، وإن شاء آخرها حتى ينزل، لأنها واقعة في الوقت الضروري على كل حال، لأنه إن قدمها صلاها في وقتها الضروري المقدم لأجل السفر، وإن أخرها صلاها في وقتها الضروري المشروع، وإن دخل وقت الظهر - وهو بزوال الشمس - وكان سائراً؛ فإن نوى النزول وقت اصفرار الشمس أو قبله جاز له تأخير الظهر حتى يجمعها مع العصر، ولا تأخير العصر حتى ينزل، لأنه يؤدي إلى إخراج كل من الصلاتين عن وقتها، وإنما يجمع بينهما جمعاً صورياً، فيوقع في جميع هذا التفصيل، ولكن مع ملاحظة أو أول وقت المغرب، وهو غروب الشمس ينزل منزلة الزوال بالنسبة للظهر، وأن ثلث الليل الأول ينزل منزلة اصفرار الشمس بعد العصر، وأن طلوع الفجر بمثابة غروب الشمس فيما تقدم، فإذا دخل وقت المغرب وهو نازل، فإن نوى الارتحال قبل دخول وقت العشاء والنزول بعد طلوع الفجر جمع العشاء مع المغرب جمع تقديم قبل ارتحاله، وإن نوى النزول قبل الثلث الأول أخر العشاء حتى ينزل، وإن نوى النزول بعد الثلي الأول من الليل صلى المغرب قبل ارتحاله وخير في العشاء، وعلى هذا القياس، والجمع للسفر جائز بمعنى خلاف الأولى، فالأولى تركه، وإنما يجوز إذا كان مسافراً في البر، فإن كان مسافراً

في البحر، فلا يجوز له؛ لأن رخصة الجمع إنما ثبتت في سفر البر لا غير، الثاني: المرض؛ فمن كان مريضاً يشق عليه القيام لكل صلاة أو الوضوء كذلك، كالمبطون يجوز له الجمع بين الظهر والعصر وبين المغرب والعشاء جمعاً صورياً، بأن يصلي الظهر في آخر وقتها الاختياري، والعصر في أول وقتها الاختياري، ويصلي المغرب قبيل مغيب الشفق، والعشاء في أول مغيبه، وليس هذا جمعاً حقيقياً لوقوع كل صلاة في وقتها، وهو جائز من غير كراهة؛ وتحصل لصاحبه فضيلة أو الوقت بخلاف غير المعذور، فإنه - وإن جاز له هذا الجمع الصوري - ولكن تفوته فضيلة أول الوقت،

وأما الصحيح إذا خاف حصول دوخة تمنعه من أداء الصلاة على وجهها، أو إغماء يمنعه من الصلاة عند دخول وقت الصلاة الثانية كالعصر بالنسبة للظهر؛ والعشاء بالنسبة للمغرب، فإنه يجوز له أن يقدم الصلاة الثانية كالعصر بالنسبة للظهر؛ والعشاء بالنسبة للمغرب، فإنه يجوز له أن يقدم الصلاة الثانية مع الأولى، فإن قدمها، ولم يقع ما خافه أعادها في الوقت، ولو الضروري استحباباً. الثالث؛ والرابع: المطر والطين مع الظلمة إذا وجد مطر غزير يحمل أواسط الناس على تغطية رؤوسهم أو وحل كبير، وهو ما يحمل أواسط الناس على خلع الحذاء مع الظلمة، جاز جمع العشاء مع المغرب جمع تقديم محافظة على صلاة العشاء في جماعة من غير مشقة، فيذهب إلى المسجد عند وقت المغرب، ويصليهما دفعة واحدة، وهذا الجمع جائز بمعنى خلاف الأولى، وهو خاص بالمسجد، فلا يجوز بالمنازل، وصفة هذا الجمع أن يؤذن للمغرب أولاً بصوت مرتفع كالعادة، ثم يؤخر صلاة المغرب ندباً بعد الأذان بقدر ثلاث ركعات، ثم يصلي المغرب، ثم يؤذن للعشاء ندباً في المسجد لا على المنارة لئلا يظن دخول وقت العشاء المعتاد، ويكون الأذان بصوت منخفض، ثم يصلي العشاء، ولا يفصل بينهما بنفل، وكذا يكره التنفل بين كل صلاتين مجموعتين، فإن تنفل فلا يمتنع الجمع، وكذا لا يتنفل بعد العشاء في جمع المطر ويؤخر صلاة الوتر حتى يغيب الشفق، لأنها تصح إلا بعده، ولا يجوز الجمع للمنفرد في المسجد إلا أن يكون إماماً راتباً له منزل ينصرف إليه، فإنه يجمع وحده ينوي الجمع والإمامة، لأنه منزل منزلة الجماعة، ومن كان معتكفاً بالمسجد جاز له إن انقطع قبل الشروع؛ الخامس: الوجود بعرفة، فيسن للحاج أن يجمع بين الظهر والعصر جمع تقديم بعرفة، سواء كان من أهلها، أو من أهل غيرها من أماكن النسك، كمنى ومزدلفة، أو كان من أهل الآفاق، ويقصر من لم يكن من أهل عرفة للسنة، وإن لم تكن المسافة مسافة قصر؛ السادس: الوجود بمزدلفة، فيسن للحاج بعد أن يدفع من عرفة أن يؤخر المغرب حتى يصل إلى المزدلفة فيصليها مع العشاء مجموعة جمع تأخير، وإنما يسن الجمع لمن وقف مع الإمام بعرفة وإلا صلى كل صلاة في وقتها، ويسن قصر العشاء لغير أهل المزدلفة؛ لأن القاعدة أن الجمع سنة لكل حاج، والقصر خاص بغير أهل المكان الذي فيه، وهو عرفة ومزدلفة.

الشافعية قالوا: يجوز الجمع بين الصلاتين المذكورتين جمع تقديم أو تأخير للمسافر مسافة القصر المتقدمة بشروط السفر، ويجوز جمعها جمع تقديم فقط بسبب نزول المطر، ويشترط في جميع التقديم ستة شروط: الأول: الترتيب بأن يبدأ بصاحبة الوقت، فلو كان في وقت الظهر وأراد أن يصلي معه العصر في وقته يلزمه أن يبدأ بالظهر، فلو عكس صحت صلاة الظهر، وهي صاحبة الوقت، وأما التي بدأ بها وهي العصر، فلم تنعقد لا فرضاً ولا نفلاً إن لم يكن عليه فرض من نوعها، وإلا وقعت بدلاً منه، وإن كان ناسياً أو جاهلاً وقعت نفلاً: الثاني: نية الجمع في الأولى بأن ينوي بقلبه فعل العصر بعد الفراغ من صلاة الظهر، ويشترط في النية أن تكون في الصلاة الأولى ولو مع السلام منها، فلا تكفي قبل التكبير، ولا بعد السلام؛ الثالث: الموالاة بين الصلاتين، بحيث لا يطول الفصل بينهما بما يسع ركعتين بأخف ما يمكن فلا يصلي بينهما النافلة الراتبة، ويجوز الفصل بينهما بالأذان والإقامة والطهارة، فلو صلى الظهر وهو متيمم ثم أراد أن يجمع معه العصر، فلا يضره أن يفصل بالتيمم الثاني للعصر، إذا لا يجوز أن يجمع بين صلاتين بالتيمم، كما تقدم؛ الرابع: دوام السفر إلى أن يشرع في الصلاة الثانية بتكبيرة الإحرام، ولو انقطع سفره بعد ذلك أثناءها، أما إذا انقطع

سفره قبل الشروع فيها فلا يصح الجمع لزوال السبب؛ الخامس: بقاء وقت الصلاة الأولى جمعة في مكان تعددت فيه لغير حاجة وشك في السبق والمعية لا يصح جمع العصر معها جمع تقديم. هذا، والأولى ترك الجمع لأنه مختلف في جوازه في المذاهب، لكن يسن الجمع إذا كان الحاج مسافراً وكان بعرفة أو مزدلفة، فالأفضل للأول جمع العصر مع الظهر تقديماً، وللثاني جمع المغرب مع العشاء تأخيراً، لاتفاق المذاهب على جواز الجمع فيهما.

واعلم أن الجمع قد يكون أيضاً واجباً ومندوباً، فيجب إذا ضاق وقت الأولى عن الطهارة والصلاة أن يجمع تأخيراً، ويندب للحاج المسافر على ما سبق بيانه، كما يندب إذا ترتب على الجمع كمال الصلاة، كأن يصليها جماعة عند الجمع بدل صلاتها منفرداً عند عدمه، ويشترط لجمع الصلاة جمع تأخير في السفر شرطان: الأول نية التأخير في وقت الأولى ما دام الباقي منه يسع الصلاة تامة أو مقصورة، فإن لم ينو التأخير أو نواه والباقي من الوقت لا يسعها فقد عصى، وكانت قضاء إن لم يدرك منها ركعة في الوقت، وإلا كانت أداء مع الحرمة، الثاني: دوام السفر إلى تمام الصلاتين، فلو أقام قبل ذلك صارت الصلاة التي نوى تأخيرها قضاء؛ أما الترتيب والموالاة بين الصلاتين في جمع التأخير فهو مسنون، وليس بشرط، ويجوز للمقيم أن يجمع في السفر ولو عصراً مع الجمعة تقديماً في وقت الأولى بسبب المطر، ولو كان المطر قليلاً بحيث يبل أعلى الثوب: أو أسفل النعل، ومثل المطر الثلج والبرد الذائبان، ولكن لا يجمع المقيم هذا الجمع إلا بشروط: الأول: أن يكون المطر ونحوه موجوداً عند تكبيرة الإحرام فيهما، وعند السلام من الصلاة الأولى حتى تتصل بأول الثانية: ولا يضر انقطاع المطر في أثناء الأولى أو الثانية أو بعدهما، الثاني: الترتيب بين الصلاتين؛ الثالث: الموالاة بينهما؛ الرابع: نية الجمع كما تقدم في "جمع السفر"، الخامس: أن يصلي الثانية جماعة، ولو عند إحرامها: ولا يشترط وجود الجماعة إلى آخر الصلاة الثانية على الراجح، ولو انفرد قبل تمام ركعتها الأولى، السادس: أن ينوي الإمام الإمامة والجماعة؛ والسابع: أن يكون الجمع في مصلى بعيد عرفاً بحيث يأتونه بمشقة في طريقهم إليه، ويستثنى من ذلك الإمام الراتب، فله أن يجمع بالمأمومين بهذا السبب وإن لم يتأذ بالمطر، فإذا تخلف شرط من ذلك، فلا يجوز الجمع للمقيم، وليس من الأسباب التي تبيح للمقيم هذا الجمع الظلمة الشديدة والريح والخوف والوحل والمرض على المشهور، ورجح جواز الجمع تقديماً وتأخيراً للمرض.

الحنفية قالوا: لا يجوز الجمع بين صلاتين في وقت واحد لا في الحضر بأي عذر من الأعذار إلا في حالتين: الأولى: يجوز جمع الظهر والعصر في وقت الظهر جمع تقديم بشروط أربعة: الأول: أن يكون ذلك يوم عرفة؛ الثاني: أن يكون محرماً بالحج؛ الثالث: أن يصلي خلف إمام المسلمين أو من ينوب عنه؛ الرابع: أن تبقى صلاة الظهر صحيحة، فإن ظهر فسادها وجبت إعادتها، ولا يجوز له في هذه الحالة أن يجمع معها العصر، بل يجب أن يصلي العصر إذا دخل وقته؛ الثانية: يجوز جمع المغرب والعشاء في وقت العشاء جمع تأخير، بشرطين: الأول: أن يكون ذلك بالمزدلفة؛ الثاني: أن يكون محرماً بالحج، وكل صلاتين جمعتا لا يؤذن لهما إلا أذان واحد، وإن كان لكل منهما إقامة خاصة، قال عبد الله بن مسعود: والذي لا إله غيره ما صلى رسول الله ﷺ صلاة قط إلا لوقتها، إلا صلاتين: جمع بين الظهر والعصر بعفرة، وبين المغرب والعشاء بجمع - أي بالمزدلفة - رواه الشيخان.

الحنابلة قالوا: الجمع المذكور بين الظهر والعصر، أو المغرب والعشاء تقديماً أو تأخيراً مباح وتركه أفضل، وإنما يسن الجمع بين الظهر والعصر تقديماً بعرفة، وبين المغرب والعشاء تأخيراً بالمزدلفة، ويشترط في غباحة الجمع أن يكون المصلي مسافراً سفراً تقصر فيه الصلاة، أو يكون مريضاً تلحقه مشقة بترك الجمع، أو تكون امرأة مرضعة أو مستحاضة، فإنه يجوز لها الجمع دفعاً لمشقة الطهارة عند كل صلاة، ومثل المستحاضة المعذور كمن به سلس بول، وكذا يباح الجمع المذكور للعاجز عن الطهارة بالماء أو التيمم لكل صلاة، وللعاجز عن معرفة الوقت كالأعمى والساكن تحت الأرض وكذا يباح

الجمع لمن خاف على نفسه أو ماله أو عرضه، ولمن يخاف ضرراً يلحقه بتركه في معيشته؛ وفي ذلك سعة للعمال الذين يستحيل عليهم ترك أعمالهم.

وهذه الأمور كلها تبيح الجمع بين الظهر والعصر، أو المغرب والعشاء تقديماً وتأخيراً، ويباح الجمع بين المغرب والعشاء خاصة بسبب الثلج والبرد والجليد والوحل والريح الشديدة الباردة والمطر الذي يبل الثوب، ويترتب عليه حصول مشقة، لا فرق في ذلك بين أن يصلي بداره أو بالمسجد، ولو كان طريقه مسقوفاً، والأفضل أن يختار في الجمع ما هو أهون عليه من التقديم أو التأخير، فإن استوى الأمران عنده فجمع التأخير أفضل ويشترط لصحة الجمع تقديماً وتأخيراً أن يراعي الترتيب بين الصلوات، ولا يسقط هنا بالنسيان؛ كما يسقط في قضاء الفوائت الآتي بعد؛ ويشترط لصحة جمع التقدم فقط أربعة شروط: الأول أن ينوي الجمع عند تكبيرة الإحرام في الصلاة الأولى؛ الثاني: أن لا يفصل بين الصلاتين إلا بقدر الإقامة والوضوء الخفيف، فلو صلى بينهما نافلة راتبة لم يصح الجمع؛ الثالث: وجود العذر المبيح للجمع عند افتتاحهما، وعند سلام الأولى؛ الرابع: أن يستمر العذر إلى فراغ الثانية؛ ويشترط لجمع التأخير فقط شرطان: الأول: نية الجمع في وقت الصلاة الأولى، إلا إذا ضاق وقتها عن فعلها، فلا يجوز أن يجمعها مع الثانية حينئذ؛ الثاني: بقاء العذر المبيح للجمع من حين نية الجمع وقت الصلاة الأولى إلى دخول وقت الثانية).

3 مباحث قضاء الفوائت

* يجب أداء الصلاة المفروضة في أوقاتها، فمن أخرها عن وقتها بغير عذر كان آثماً إثماً عظيماً، كما تقدمفي مبحث "أوقات الصلاة"، أما من أخرها لعذر فلا إثم عليه، وتارة يكون العذر مسقطاً للصلاة رأساً، وتارة يكون غير مسقط بحيث يجب على من فاتته صلاة لعذر أن يقتضيها عند زوال العذر، وإليك بيان الأعذار:

4 الأعذار التي تسقط بها الصلاة رأساً

* تسقط الصلاة رأساً عن الحائض والنفساء، فلا يجب عليهما قضاء ما فاتهما أثناء الحيض والنفاس بعد زوالهما، وكذلك تسقط عن المجنون والمغمى عليه، والمرتد إذا رجع إلى الإسلام، فهو كالكافر الأصلي لا يجب عليه قضاء ما فاته من الصلاة، عند المالكية، والحنفية؛ أما الشافعية فقد خالفوا في المرتد، وقالوا: إن الصلاة لا تسقط عنه، وأما الحنابلة فقد خالفوا في الإغماء ونحوه، وقد ذكرنا تفصيل كل هذا في المذاهب تحت الخط (الحنفية قالوا: تسقط الصلاة رأساً عن المغمى عليه والمجنون بشرطين: الأول: أن يستمر الإغماء والجنون أكثر من خمس صلوات، أما إن استمر ذلك خمس صلوات فأقل، ثم أفاق وجب عليه قضاء ما فاته؛ الثاني: أن لا يفيق مدة الجنون أو الإغماء إفاقة منتظمة بأن لا يفيق أصلاً أو يفيق إفاقة متقطعة، فإذا أفاق إفاقة منتظمة في وقت معلوم، كوقت الصبح مثلاً، فإن إفاقته هذه تقطع المدة، ويطالب بالقضاء، ومن استتر عقله بدواء مباح كالبنج إذا استعمله بقصد التداوي لا بقصد السكر، فإنه يجب عليه القضاء على الراجح، وإذا طرأ عذر من الأعذار المسقطة للصلاة في آخر وقتها بحيث لم يبق من الوقت إلا ما يسع التحريمة، فلا يجب قضاء تلك الصلاة بعد زوال العذر، أما إذا زال العذر وقد بقي من الوقت ما يسع التحريمة، فإنه يجب عليه قضاء ذلك الفرض، إلا أن الحائض والنفساء إذا زال عذرهما بانقطاع الحيض والنفاس، فإن كان ذلك الانقطاع لأكثر المدة المحددة لكل منهما وجب عليهما قضاء الفرض إن بقي من الوقت ما يسع التحريمة فقط، كغيرهما، وإن كان الانقطاع لأقل المدة لا يجب عليهما القضاء إلا إذا بقي من الوقت ما يسع الغسل والتحريمة.

المالكية: زادوا على الأعذار المذكورة: السكر بالحلال، كأن شرب لبناً حامضاً وهو يعتقد أنه لا يسكر فسكر منه؛ وأما السكر بحرام فإنه لا يسقط القضاء، ولا ينتفي معه إثم تأخير الصلاة، ثم إن هذه الأعذار لها ثلاث حالات: الأولى: أن تستغرق جميع وقت الصلاة الاختياري والضروري، كأن يحصل الإغماء مثلاً من زوالالشمس إلى غروبها، وفي هذه الحالة تسقط

الصلاة ولا يجب قضاؤها بعد الإقامة، الثانية: أن يطرأ العذر في أثناء الوقت، فإن طرأ وقد بقي ما يسع الصلاتين - الظهر والعصر مثلاً - ففي هذه الحالة تسقط الصلاتان معاً، وأن طرأ وقد بقي من الوقت ما يسع الصلاة الأخيرة فقط أو جزء منها أقله ركعة كاملة بسجدتيها سقطت الأخيرة وبقيت الأولى في ذمته يجب عليه قضاؤها بعد زوال العذر "ومقدار الزمن الذي يسع الصلاتين، وهو ما يسع خمس ركعات حضراً وثلاثاً سفراً بالنسبة للظهر والعصر، وما يسع أربع ركعات حضراً وسفراً بالنسبة للمغرب والعشاء، لأنه يعتبر للمغرب ثلاث ركعات ولو في السفر نظراً لكونها لا تقصر ويعتبر للعشاء ركعة واحدة، لأن الوقت يدرك بها، أما إن طرأ العذر، وقد بقي من الوقت أقل مما ذكر، فإن الوقت يختص بالصلاة الأخيرة، فيعتبر أن العذر طرأ في وقتها فقطن فتسقط دون الأولى، الثالثة، أن يرتفع العذر في آخر الوقت بعد وجوده، وفي هذه الحالة يسقط عن الشخص ما استغرق العذر، وقد بقي من الوقت بعد وجوده، وفي هذه الحالة يسقط عن الشخص ما استغرق العذر وقته من الصلوات السابقة، أما الصلاة التي ارتفع العذر في آخر وقتها فحكمها أنه إن ارتفع العذر، وقد بقي من الوقت زمن يسع الصلاتين بعد الطهارة وجب عليه قضاؤهما، وإن ارتفع وقد بقي منه ما يسع الصلاة الأخيرة فقط أو ركعة منها، كما تقدم، بعد الطهارة وجب عليه قضاءها وتسقط عنه الأولى لخروج وقتها حال وجود العذر، لأن الوقت إذا ضاق اختص بالأخيرة.

ويتضح من هذا أن الطهارة تقدر في جانب إدراك الصلاة حين زوال العذر، ولا تعتبر في جانب السقوط عند طروه فمن زال عذره، وقد بقي من الوقت ما يسع ركعة من الصلاة بعد الطهارة وجبت، وإلا فلا، ومن طرأ عذره وقد بقي من الوقت ما يسع إدراك الصلاة ولو بدون الطهارة سقطت عنه الصلاة فلا يقضيها بعد زوال العذر، وكل ما تقدم من الأحكام إنما هو بالنسبة لمشتركي الوقت (الظهر والعصر والمغرب والعشاء) أما الصبح فإن زال العذر وقد بقي من وقتها الضروري ما يسع ركعة بعد الطهارة وجبت وإلا فلا، لأن الوقت لا يدرك إلا بركعة كاملة، كما تقدم، ويلاحظ في هذه الركعة أن يقرأ فيها الفاتحة قراءة معتدلة، وأن يطمئن ويعتدل فيها، ولا يلاحظ الإتيان بالسنن كالسورة، وإن طرأ العذر وقد بقي من وقت الصبح ما يسع ركعة ولو بدون طهارة سقطت وإلا وجب قضاؤها بعد زوال العذر لخروج وقتها قبل طروّه حكماً.

الحنابلة قالوا: إذا طرأ عذر من هذه الأعذار بعد أن مضى من أول الوقت زمن يسع تكبيرة الإحرام وجب قضاء الصلاة بعد زوال العذر، وإن ارتفعت وقد بقي من الوقت ما يسع ذلك وجبت الصلاة التي ارتفع العذر في وقتها والصلاة التي تجمع معها، كالظهر مع العصر، والمغرب مع العشاء، مثلاً إذا استمر الجنون وقتاً كاملاً، فلا يجب قضاء الصلاة؛ أما إذا طرأ بعد أن مضى من أول الوقت ما يسع تكبيرة الإحرام فإن الصلاة يجب قضاؤها، فإذا ارتفع الجنون قبل خروج الوقت بزمن يسع تكبيرة الإحرام وجب قضاء الصلاة التي ارتفع فيها والتي قبلها إن كانت تجمع معها، ومثل المجنون في ذلك الصبي إذا بلغ وقد بقي من الوقت ما يسع تكبيرة الإحرام، وقالوا: من استتر عقله بسكر محرم، أو حلال، أو دواء مباح، أو بمرض غير الجنون؛ فإنه يجب عليه قضاء ما فاته من الصلاة.

الشافعية قالوا: إن استمر الجنون وقتاً كاملاً، فلا يجب على المجنون قضاء الصلاة إن كان جنونه بلا تعد منه، وإلا وجب القضاء، ومثل المجنون في ذلك السكران غير المتعدي والمغمى عليه؛ أما إذا طرأ الجنون ونحوه، كالحيض بعد أن مضى من أول الوقت ما يسع الصلاة وطهرها بأسرع ما يمكن، فإنه يجب قضاء الصلاة، وإذا ارتفع العذر وكان الباقي من الوقت قدر تكبيرة الإحرام فأكثر وجب قضاء تلك الصلاة مع ما قبلها إن كانت تجمع معها، كالظهر مع العصر، بشرط أن يستمر ارتفاع العذر زمناً متصلاً يسع الطهر والصلاتين زيادة على ما يسع الصلاة المؤداة وطهرها.

هذا إذا كان الطهر بالوضوء، فإن كان بالتيمم فيشترط أن يسع قدر طهرين وصلاتين، فإن لم يسع إلا طهراً واحداً وصلاة واحدة لم تجب ما قبلها، وقالوا: إن المرتد لا تسقط عنه الصلاة زمن ردته، فإذا عاد إلى الإسلام وجب عليه قضاء ما فاته منها).

«4» الأعذار المبيحة لتأخير الصلاة عن وقتها

«وأما الأعذار المبيحة لتأخير الصلاة عن أوقاتها فقطن فقد تقدم بعضها في مبحث "الجمع بين الصلاتين" وبقي منها النوم والنسيان. والغفلة عن دخول الوقت، ولو كان ناشئاً عن تقصير، خلافاً للشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط

(الشافعية قالوا: إنما يكون النسيان عذراً رافعاً لإثم التأخير إذا لم يكن ناشئاً عن تقصير، فإذا نسي الصلاة لاشتغاله بلعب (النرد أو المنقلة) أو نحو ذلك فإنه لا يكون معذوراً بذلك النسيان، ويأثم بتأخيرها عن وقتها).

«3» مباحث قضاء الصلاة الفائتة

«4» حكمه

«قضاء الصلاة المفروضة التي فاتت واجب على الفور، سواء فاتت بعذر غير مسقط لها، أو فاتت بغير عذر أصلاً، باتفاق ثلاثة من الأئمة (الشافعية قالوا: إن كان التأخير بغير عذر وجب القضاء على الفور، وإن كان بعذر وجب على التراخي: ويستثنى من القسم الأول أمور لا يجب فيها القضاء على الفور: منها تذكر الفائتة وقت خطبة الجمعة، فإنه يجب تأخيرها حتى يصلي الجمعة، ومنها ضيق وقت الحاضرة عن أن يسع الفائتة الت فاتت بغير عذر وركعة من الحاضرة، ففي هذه الحالة يجب عليه تقديم الحاضرة لئلا يخرج وقتها؛ ومنها لو تذكر فائتة بعد شروعه في الصلاة الحاضرة فإنه يتمها، سواء ضاق الوقت أو اتسع). ولا يجوز تأخير القضاء إلا لعذر، كالسعي لتحصيل الرزق وتحصيل العلم الواجب عليه وجوباً عينياً، وكالأكل والنوم، ولا يرتفع الإثم بمجرد القضاء، بل لا بد من التوبة، كما لا ترتفع الصلاة بالتوبة، بل لا بد من القضاء لأن من شروط التوبة الإقلاع عن الذنب، والتائب بدون قضاء غير مقلع عن ذنبه، ومما ينافي القضاء فوراً الاشتغال بصلاة النوافل على تفصيل في المذاهب

(الحنفية قالوا: الاشتغال بصلاة النوافل لا ينافي القضاء فوراً، وإنما الأولى أن يشتغل بقضاء الفوائت ويترك النوافل إلا السنن الرواتب، وصلاة الضحى، وصلاة التسبيح، وتحية المسجد، والأربع قبل الظهر، والست بعد المغرب.

المالكية قالوا: يحرم على من عليه فوائت أن يصلي شيئاً من النوافل إلا فجر يومه والشفع والوتر إلا السنة كصلاة العيد، فإذا صلى نافلة غير هذه كالتراويح كان مأجوراً من جهة كون الصلاة في نفسها طاعة، وآثماً من جهة تأخير القضاء؛ ورخصوا في يسير النوافل كتحية المسجد، والسنن الرواتب.

الشافعية قالوا: يحرم على من عليه فوائت يجب عليه قضاؤها فوراً، وقد تقدم ما يجب فيه الفور - أن يشتغل بصلاة التطوع مطلقاً، سواء كانت راتبة أو غيرها حتى تبرأ ذمته من الفوائت.

الحنابلة قالوا: يحرم على من عليه فوائت أن يصلي النفل المطلق، فلو صلاه لا ينعقد؛ وأما النفل المقيد كالسنن الرواتب والوتر، فيجوز له أن يصليه في هذه الحالة، ولكن الأولى له تركه إن كانت الفوائت كبيرة؛ ويستثنى من ذلك سنة الفجر؛ فإنه يطلب قضاؤها ولو كثرت الفوائت لتأكدها وحث الشارع عليها).

«4» كيف تقضى الفائتة؟

«من فاتته صلاة قضاها على الصفة التي فاتت عليها، فإن كان مسافراً سفر قصر وفاتته صلاة رباعية قضاها ركعتين ولو كان القضاء في الحضر، عند الحنفية، والمالكية؛ وخالف الشافعية، والحنابلة، فانظر مذهبيهما، تحت الخط (الحنابلة، والشافعية قالوا: إن كان مسافراً وفاتته صلاة رباعية قضاها ركعتين إن كان القضاء في السفر؛ أما إن كان في الحضر

فيجب قضاؤها أربعاً، لأن الأصل الإتمام، فيجب الرجوع إليه في الحضر)، وإن كان مقيماً وفاتته تلك الصلاة قضاها أربعاً، ولو كان القضاء في السفر، وإذا فاتته صلاة سرية، كالظهر مثلاً، فإنه يقرأ في قضائها سراً ولو كان القضاء ليلاً، وإذا فاتته جهرية كالمغرب مثلاً، فإنه يقرأ في قضائها جهراً ولو كان القضاء نهاراً، عند الحنفية، والمالكية؛ وخالف الشافعية، والحنابلة، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الشافعية قالوا: العبرة بوقت القضاء سراً أو جهراً، فمن صلى الظهر قضاء ليلاً جهر، ومن صلى المغرب قضاء نهاراً أسر.

الحنابلة قالوا: إذا كان القضاء نهاراً فإنه يسر مطلقاً، سواء أكانت الصلاة سرية أم جهرية، وسواء أكان إماماً أو منفرداً؛ وإن كان القضاء ليلاً فإنه يجهر في الجهرية إذا كان إماماً لشبه القضاء الأداء في هذه الحالة، أما إذا كانت سرية فإنه يسر مطلقاً، وكذا إذا كانت جهرية وهو يصلي منفرداً فإنه يسر).

4 مراعاة الترتيب في قضاء الفوائت

* ينبغي مراعاة الترتيب في قضاء الفوائت بعضها مع بعض، فيقضي الصبح قبل الظهر؛ والظهر قبل قضاء العصر وهكذا؛ كما ينبغي مراعاة الترتيب بين الفوائت والحاضرة، وبين الحاضرتين كالصلاتين المجموعتين في وقت واحد، وفي ذلك تفصيل المذاهب فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: الترتيب بين الفوائت بعضها مع بعض وبين الفائتة والوقتية لازم، فلا يجوز أداء الوقتية قبل قضاء الفائتة، ولا قضاء فائتة الظهر قبل قضاء فائتة الصبح مثلاً، وكذلك الترتيب بين الفرائض والوتر، فلا يجوز أداء الصبح قبل قضاء فائتة الصبح مثلاً، وكذلك الترتيب بين الفرائض والوتر، فلا يجوز أداء الصبح قبل قضاء فائتة الوتر؛ كما لا يجوز أداء الوتر قبل أداء العشاء، وإنما يجب الترتيب إذا لم تبلغ الفوائت ستاً غير الوتر، فلو كانت عليه فوائت أقل من ست صلوات وأراد قضاءها يلزمه أن يقضيها مرتبة، فيصلي الصبح قبل الظهر، والظهر قبل العصر، وهكذا، فلو صلى الظهر قبل الصبح فسدت صلاة الظهر ووجبت عليه إعادتها بعد قضاء فائتة الصبح، وكذا إذا صلى العصر قبل الظهر، وهلم جراً؛ أما إذا بلغت الفوائت ستاً غير الوتر، فإنه يسقط عنه حينئذ الترتيب، كما سنذكره، وكذا لو كان عليه فوائت أقل من ست وأراد قضاءها والخامسة، ومتى خرج وقت الخامسة ولم يقض الفائتة الأولى صحت الصلوات التي صلاها جميعاً وعليه أن يقضي الفائتة فقط، لأنها صارت كالفوائت يسقط بها الترتيب؛ لأن مراعاة الترتيب بين الفائتة والوقتية كما يسقط بكثرة الفوائت يسقط بكثرة المؤدى، أما إذا قضى الفائتة قبل خروج وقت الخامسة انقلبت الصلوات التي صلاها كلها نفلاً ولزمه قضاؤها، فلو فاتته صلاة الصبح ثم صلى الظهر بعدها وهو ذاكر فسدت صلاة الظهر فساداً موقوفاً، فلو صلى العصر قبل قضاء الصبح وقعت صلاة العصر اليوم الأول قبل ذلك فسدت فرضية كل ما صلاه، وانقلب نفلاً ولزمه إعادته، وإلا صح كل ما صلاه ولزمه فقط إعادة الفائتة التي عليه وحدها، ومن تذكر فائتة أو أكثر في أثناء أداء صلاته انقلبت صلاته نفلاً وأتمها ركعتين ثم يقضي ما فاته مراعياً الترتيب بين الفوائت، وبينها وبين الوقتية، أما إذا تذكر صلاة الصبح وهو يصلي الجمعة، فإن لم يخف فوت وقت الجمعة أتى بصلاة الفائتة ثم صلى الوقتية جمعة أو ظهراً، وإن خاف فوت وقت الجمعة أتمها ثم أتى بالفائتة، ويسقط الترتيب بثلاثة أمور: الأول: أن تصير الفوائت ستاً، كما ذكر ولا يدخل الوتر في العدد المذكور، الثاني: ضيق الوقت عن أن يسع الوقتية الفائتة، الثالث: نسيان الفائتة وقت الأداء، لأن الظهر إنما يجيء من حلول وقتها قبل الوقتية، والفائتة عند نسيانها لم يوجد وقتها لعدم تذكرها، فلا تزاحم الوقتية، وقد قال ﷺ: "رفع عن أمتي الخطأ والنسيان، وما استكرهوا عليه".

المالكية قالوا: يجب ترتيب الفوائت في نفسها، سواء كانت قليلة أو كثيرة بشرطين: أن يكون متذكراً للسابقة، وأن يكون قادراً على الترتيب، بأن لا يكره على عدمه وهذا الوجوب غير شرطي، فلو خالفه لا تبطل المقدمة على محلها، ولكنه يأثم ولا إعادة عليه للصلاة المقدمة لخروج وقتها بمجرد فعلها: ويجب أيضاً بالشرطين السابقين ترتيب الفوائت اليسيرة

مع الصلاة الحاضرة، والفوائت اليسيرة ما كان عددها خمساً فأقل، فيصليها قبل الحاضرة، ولو ضاق وقتها فإن قدم الحاضرة عمداً صحت مع الإثم، ويندب له إعادتها بعد قضاء الفوائت إذا كان وقتها باقياً ولو الوقت الضروري، وقد تقدم بيانه في مبحث "أوقات الصلاة"، أما إن قدمها ناسياً أن عليه فوائت، ولم يتذكر حتى فرغ منها، فإنها تصح ولا إثم، وأعاد الحاضرة ندباً، كما تقدم، وأما لو تذكر الفوائت اليسيرة في أثناء المحاضرة، فإن كان تذكره قبل تمام ركعة منها بسجدتيها قطعها وجوباً ورجع للفوائت، سواء كان منفرداً أو إماماً، ويقطع مأمومه تبعاً له، فإن كان مأموماً وتذكر في الحاضرة أن عليه فوائت يسيرة فلا تقطع صلاته نظراً لحق الإمام، وندب له أن يعيدها بعد قضاء الفوائت إن كان وقتها باقيا، ولو الضروري؛ وإن كان التذكر بعد تمام ركعة بسجدتيها ضم إليها ركعة أخرى ندباً وجعلها نافلة وسلم ورجع للفوائت، وإن كان التذكر بعد صلاة ركعتين من الثنائية أو الثلاثية أو بعد ثلاث من الرباعية أتمها ثم يصلي الفوائت ثم يعيد الحاضرة ندباً في الوقت إن كان باقياً، وإذا تذكر يسير الفوائت وهو في نفل أتمه مطلقاً، إلا إذا خاف خروج وقت حاضرة لم يكن صلاها ولم يعقد من النفل ركعة، فيقطعه حينئذ؛ وأما إذا كانت الفوائت أكثر من خمس فلا يجب تقديمها على الحاضرة، بل يندب تقديم الحاضرة عليها إن اتسع وقتها، فإن ضاق قدمها وجوباً، ويجب وجوباً شرطياً ترتيب الحاضرتين المشتركتي الوقت، وهما الظهر والعصر والمغرب والعشاء، سواء كانتا مجموعتين أولا، بأن يصلي الظهر قبل العصر، والمغرب قبل العشاء فإن خالف بطلت المقدمة على محلها، إلا إذا أكره على التقديم، أو كان التقديم نسياناً، فإنها تصح إن لم يتذكر الأولى حتى فرغ من الثانية، وأعادها ندباً بعد أن يصلي الأولى إن كان الوقت باقياً ولو الضروري؛ أما إذا تذكر الأولى في أثناء الثانية، فحكمه حكم من تذكر يسير الفوائت في الصلاة الحاضرة على المعتمد، فيقطع إن عقد ركعة، ويندب له أن يضم إليها أخرى، ويجعلها نفلاً إن عقدها، إلى آخر ما تقدم تفصيله.

الحنابلة قالوا: ترتيب الفوائت في نفسها واجب، سواء كانت قليلة أو كثيرة، فإذا خالف الترتيب، كأن صلى العصر الفائتة قل الظهر الفائتة لم تصح المتقدمة على محلها، كالعصر في المثال السابق إن خالف وهو متذكر للسابقة، فإن كان ناسياً أن عليه الأولى فصلى الثانية ولم يتذكر الأولى حتى فرغ منها صحت الثانية؛ أما إذا تذكر الأولى في أثناء الثانية كانت الثانية باطلة. وترتيب الفوائت مع الصلاة الحاضرة واجب إلا إذا خاف فوات وقت الحاضرة ولو الاختياري، فيجب تقديمها على الفوائت، وتكون صحيحة، كما تصح إذا قدمها على الفوائت ناسياً أن عليه فوائت ولم يتذكر حتى فرغ من الحاضرة؛ وترتيب الصلاتين الحاضرتين واجب أيضاً بشرط التذكر للأولى على ما تقدم من التفصيل بتمامه، فإذا كان مسافراً، وأراد أن يجمع بين الظهر والعصر في وقت العصر مثلاً وجب عليه أن يقدم الظهر على العصر، فإذا خالف وكان متذكراً للظهر ولو في اثناء العصر بطلت، وإن استمر ناسياً للظهر حتى فرغ من صلاة العصر صحت، ولا يسقط الترتيب بجهل وجوبه، ولا بخوف فوت الجماعة، فمن فاتته صلاة الصبح وصلاة العصر فصلى الظهر قبل الصبح جاهلاً وجوب الترتيب بينهما ثم صلى العصر في وقتها صحت صلاة العصر، لاعتقاده عدم وجوب الترتيب بينهما ثم صلى العصر في وقتها صحت صلاة العصر، لاعتقاده عدم وجوب الترتيب بينهما ثم صلى العصر في وقتها صحت صلاة العصر، لاعتقاده عدم وجوب صلاة عليه حال صلاة العصر، ويجب عليه إعادة الظهر.

الشافعية قالوا: ترتيب الفوائت في نفسها سنة، سواء كانت قليلة أو كثيرة، فلو قدم بعضها على بعض صح المقدم على محله، وخالف السنة، والأولى إعادته، فمن صلى العصر قبل الظهر أو صلى ظهر الخميس القضاء قبل ظهر يوم الأربعاء الذي قبله صح، وترتيب الفوائت مع الحاضرة سنة أيضاً بشرطين: الأول: أن لا يخشى فوات الحاضرة - وفواتها يكون بعدم إدراك ركعة منها في الوقت؛ الثاني: أن يكون متذكراً للفوائت قبل الشروع في الحاضرة، فإن لم يتذكرها حتى شرع فيها أتمها، ولا يقطعها للفوائت، ولو كان وقتها متسعاً؛ وإذا شرع في الفائتة قبل الحاضرة معتقداً سعة الوقت، فظهر له

بعد الشروع فيها أنه لو أتم الفائتة خرج وقت الحاضرة فإما أن يقطعها، وإما أن يقلبها نفلاً، ويسلم ليدرك الحاضرة في الصلاتين، وهو الأفضل، وترتيب الحاضرتين المجموعتين تقديماً واجب، وفي المجموعتين تأخيراً سنة، كما تقدم).

4 إذا كان على المكلف فوائت لا يدري عددها

* من عليه فوائت لا يدري عددها يجب عليه أن يقضي حتى يتيقن براءة ذمته، عند الشافعية، والحنابلة؛ وقال المالكية، والحنفية: يكفي أن يغلب على ظنه براءة ذمته، ولا يلزم عند القضاء تعيين الزمن، بل يكفي تعيين المنوي كالظهر أو العصر مثلاً، وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: لا بد من تعيين الزمن فينوي أول ظهر عليه أدرك وقته ولم يصله وهكذا، أو ينوي آخر ظهر عليه كذلك).

4 هل تقضى الفائتة في وقت النهي عن النافلة؟

* تقضى الفائتة في جميع الأوقات ولو في وقت النهي عن صلاة النافلة، على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: لا يجوز قضاء الفوائت في ثلاثة أوقات: وقت طلوع الشمس، ووقت الزوال، ووقت الغروب، وما عدا ذلك يجوز فيه القضاء ولو بعد العصر.

المالكية قالوا: إن كانت الفائتة في ذمته يقيناً أو ظناً قضاها ولو في وقت النهي عن صلاة النافلة، فيقضيها عند طلوع الشمس وعند غروبها، وغير ذلك من أوقات النهي عن النافلة، وتقدم بيانها، وإن شك في شغل ذمته بها وعدمه قضاها في غير أوقات النهي عن النافلة، أما في أوقات النهي فيحرم قضاؤها في أوقات حرمة النافلة، ويكره في أوقات كراهة النافلة.

الشافعية قالوا: يجوز قضاء الفوائت في جميع أوقات النهي، إلا إذا قصد قضاء الفوائت فيها بخصوصها، فإنه لا يجوز ولا تنعقد الصلاة، أما الوقت المشغول بخطبة خطيب الجمعة فإنه لا يجوز فيه قضاء الفوائت، ولا تنعقد بمجرد جلوس الخطيب على المنبر، وإن لم يشرع في الخطبة إلى أن تتم الخطبتان بتوابعهما.

الحنابلة قالوا: يجوز قضاء الفوائت في جميع أوقات النهي بلا تفصيل).

3 مباحث صلاة المريض

4 كيف يصلي

* من كان مريضاً لا يستطيع أن يصلي الصلاة المفروضة قائماً صلى قاعداً، فإذا أمكنه القيام ولكن يلزم من قيامه حدوث مرض آخر أو زيادة مرضه أو تأخر شفائه فله أن يصلي قاعداً أيضاً، وإذا كان مرضه سلس البول مثلاً، وعلم أنه لو صلى قائماً نزل منه البول، وإن صلى قاعداً بقي على طهارته، فإنه يصلي أيضاً قاعداً، وكذلك الصحيح الذي علم بتجربة أو غيرها أنه إذا صلى نائماً أصابه إغماء أو دوار في رأسه، فإنه يصلي من جلوس، ويجب إتمام الصلاة بركوع وسجود في جميع ما تقدم، وإذا عجز عن القيام استقلالاً، ولكنه يقدر عليه مستنداً على حائط أو عصا، أو نحو ذلك تعين عليه القيام مستنداً، ولا يجوز له الجلوس، باتفاق الحنفية، والحنابلة؛ وخالف المالكية، والشافعية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (المالكية قالوا: من قدر على القيام مستنداً لا يتعين عليه القيام، وله أن يجلس إذا أمكنه الجلوس من غير استناد إلى شيء، أما إذا لم يمكنه الجلوس استقلالاً، فيتعين عليه القيام مستنداً.

الشافعية قالوا: إذا قدر على القيام مستنداً إلى شخص تعين عليه القيام إذا كان يحتاج إلى المعين المذكور في ابتداء قيام كل ركعة فقط، أما إذا كان يحتاج إليه في القيام كله فلا يجب عليه القيام، ويصلي من قعود، وإذا قدر على القيام مستنداً إلى عصا ونحوها، كحائط، فيجب عليه القيام، ولو احتاج إلى الاستناد في القيام كله). وإذا قدر على بعض القيام، ولو بقدر تكبيرة الإحرام تعين عليه أن يقوم بالقدر المستطاع، ثم يصلي من جلوس بعد ذلك؛ والصلاة من جلوس تكون

بدون استناد إلى شيء حال الجلوس متى قدر، فإن لم يقدر على الجلوس إلا مستنداً تعين عليه الاستناد، ولا يجوز له الاضطجاع، فإن عجز عن الجلوس بحالتيه صلى مضطجعاً أو مستلقياً، على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط

(المالكية قالوا: من عجز عن الجلوس بحالتيه اضطجع على جنبه اليمن مصلياً بالإيماء ووجهه إلى القبلة، فإن لم يقدر اضطجع على جنبه الأيسر ووجهه للقبلة أيضاً، فإن لم يقدر استلقى على ظهره ورجلاه للقبلة، والترتيب بين هذه المراتب الثلاث مندوب، فلو اضطجع على جنبه الأيسر مع القدرة على الاضطجاع على الجانب الأيمن، أو استلقى على ظهره مع القدرة على الاضطجاع بقسميه صحت صلاته، وخالف المندوب، فإن لم يقدر على الاستلقاء على الظهر استلقى على بطنه جاعلاً رأسه للقبلة وصلى بالإيماء برأسه، فإن استلقى على بطنه مع القدرة على الاستلقاء على الظهر بطلت صلاته لوجوب الترتيب بين هاتين المرتبتين.

الحنفية قالوا: الأفضل أن يصلي مستلقياً على ظهره ورجلاه نحو القبلة وينصب ركبتيه ويرفع رأسه يسيراً ليصير وجهه إلى القبلة، وله أن يصلي على جنبه الأيمن أو الأيسر. والأيمن أفضل من الأيسر، وكل هذا عند الاستطاعة، أما إذا لم يستطع، فله أن يصلي بالكيفية التي تمكنه.

الحنابلة قالوا: إذا عجز عن الجلوس بحالتيه صلى على جنبه ووجهه إلى القبلة، والجنب الأيمن أفضل، ويصح أن يصلي على ظهره ورجلاه إلى القبلة مع استطاعته الصلاة على جنبه الأيمن مع الكراهة، فإن لم يستطع أن يصلي على جنبه صلى على ظهره ورجلاه إلى القبلة.

الشافعية قالوا: إذا عجز عن الجلوس مطلقاً صلى مضطجعاً على جنبه متوجهاً إلى القبلة بصدره ووجه، ويسن أن يكون الاضطجاع على جنبه الأيمن، فإن لم يستطع فعلى جنبه الأيسر ويركع ويسجد وهو مضطجع إن قدر على الركوع والسجود، وإلا أومأ لهما، فإن عجز عن الاضطجاع صلى مستلقياً على ظهره، ويكون باطناً قدميه للقبلة، ويجب رفع رأسه وجوباً بنحو وسادة ليتوجه للقبلة بوجهه، ويومئ برأسه لركوعه وسجوده؛ ويجب أن يكون إيماؤه للسجود أخفض من إيمائه للركوع إن قدر، وإلا فلا، فإن عجز عن الإيماءء برأسه أومأ بأجفانه، ولا يجب حينئذ أن يكون الإيماء للسجود أخفض من الركوع، فإن عجز عن ذلك كله أجرى أركان الصلاة على قلبه).

4 كيف يجلس المصلي قاعداً

* يندب لمن يصلي قاعداً لعجزه عن القيام أن يكون متربعاً، عند المالكية، والحنابلة؛ وخالف الحنفية، والشافعية، وللجميع تفصيل، فانظره تحت الخط (المالكية قالوا: يندب له التربع إلا في حال السجود والجلوس بين السجدتين والجلوس للتشهد، فإنه يكون على الحالة التي تقدم بيانها في "سنن الصلاة ومندوباتها".

الحنفية قالوا: له أن يجلس وقت القراءة والركوع كيف شاء، والأفضل أن يكون على هيئة المتشهد، أما في حال للسجود والتشهد فإنه يجلس على الهيئة التي تقدم بيانها، وهذا إذا لم يكن فيه حرج أو مشقة، وغلا اختار الأيسر في جميع الحالات.

الحنابلة قالوا: إذا صلى من جلوس سنّ له أن يجلس متربعاً في جميع الصلاة إلا في حالة الركوع والسجود، فإنه يسن له أن يثني رجليه، وله أن يجلس كما شاء.

الشافعية قالوا: إذا صلى من جلوس فإنه يسن له الافتراش إلا في حالتين: حالة سجوده، فيجب وضع بطون أصابع القدمين على الأرض، وحالة الجلوس للتشهد الأخير، فيسن فيه التورك كما تقدم).

4 إذا عجز عن الركوع والسجود

* إذا عجز عن الركوع والسجود أو عن أحدهما صلى بالإيماء ما عجز عنه، فإن قدر على القيام والسجود، وعجز عن الركوع فقط، فإنه يجب عليه أن يقوم للإحرام والقراءة، ويومئ للركوع ثم يسجد، وإن قدر على القيام مع العجز عن الركوع والسجود كبر الإحرام وقرأ قائماً، ثم أومأ للركوع من قيام، وللسجود من جلوس، فلو أومأ للسجود من قيام، أو للركوع من جلوس بطلت صلاته إلا عند الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: الإيماء للركوع والسجود يصح وهو قائم، ويصح وهو جالس، ولكن الإيماء وهو جالس أفضل)، وإن لم يقدر على القيام أومأ للركوع والسجود من جلوس، ويكون إيماؤه للسجود أخفض من إيمائه للركوع وجوباً، وإن قدر على القيام ولم يقدر على الجلوس، وعجز عن الركوع والسجود أومأ لهما من قيام ولا يسقط القيام متى قدر عليه بالعجز عن السجود، إلا عند الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: إذا عجز عن السجود، سواء عجز عن الركوع أيضاً أو لا، فإنه يسقط عنه القيام على الأصح، فيصلي من جلوس مومياً للركوع والسجود، وهو أفضل من الإيماء قائماً، كما تقدم)، ويكون إيماؤه للسجود أخفض من إيمائه للركوع وجوباً، وإن لم يقدر على شيء من أفعال الصلاة إلا بأن يشير إليه بعينه، أو يلاحظ أجزاءها بقلبه وجب عليه ذلك، ولا تسقط ما دام عقله ثابتاً، فإن قدر على اشارة بالعين، فلا بد منها، ولا يكفيه مجردا استحضار الأجزاء بقلبه خلافاً للحنفية فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: إذا قدر على الإيماء بالعين أو الحاجب أو القلب فقط سقطت عنه الصلاة، ولا تصح بهذه الكيفية، سواء كان يعقل أو لا، ولا يجب عليه قضاء ما فاته وهو في مرضه.

هذا إذا كان أكثر من خمس صلوات، وإلا وجب القضاء).

ويكره لمن فرضه الإيماء أن يرفع شيئاً يسجد عليه، فلو فعل وسجد عليه يعتبر مومياً في هذه الحالة، فلا يصح أن يقتدي به من هو أقوى حالاً منه، خلاف الشافعيةن فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية قالوا: يصح أن يقتدي به من هو أقوى حالاً منه متى كانت صلاته مجزئة عن القضاء، كما تقدم)، وإذا برأ المريض في أثناء الصلاة بنى على ما تقدم منها وأتمها بالحالة التي قدر عليها. باتفاق، وللحنفية تفصيل تحت الخط (الحنفية قالوا: إذا كان عاجزاً عن القيام وكان يصلي من جلوس بركوع وسجود، ثم قدر عليه في صلاته بنى على ما تقدم منها، وأتمها من قيام، ولو لم يركع أو يسجد بالفعل؛ أما إذا كان يصلي من قعود بالإيماء ثم قدر على الركوع والسجود، فإن كان ذلك بعد أن أومأ في ركعة أتمها بانياً على ما تقدم وإلا قطعها، واستأنف صلاة جديدة، كما يستأنف مطلقاً لو كان يومئ مضطجعاً، ثم قدر على القعود).

*3 * مباحث الجنائز

*4 * ما يفعل بالمحتضر

* يسن أن يوجه من حضرته الوفاة إلى القبلة بأن يجعل على جنبه الأيمن ووجه لها إن لم يشق ذلك وإلا وضع على ظهره ورجلاه للقبلة، ولكن ترفع رأسه قليلاً ليصير وجهه لها، وقال: المالكية هذا الوضع مندوب لا سنة، ويستحب أن يلقن الشهادة بأن تذكر عنده ليقولها، لقوله ﷺ: "لقنوا موتاكم لا إله إلا الله، فإنه ليس مسلم يقولها عند الموت إلا أنجته من النار" وهذا الحديث رواه أبو حفص بن شاهين في كتاب "الجنائز" عن ابن عمر مرفوعاً، وروى مسلم عن أبي هريرة: "لقنوا موتاكم شهادة أن لا إله إلا الله"، ولا يقال له: قل، لئلا يقول: لا، فيساء به الظن، ولا يلح عليه متى نطق بها مخافة أن يضجر، إلا إذا تكلم بكلام أجنبي بعد النطق بها، فإنه يعاد له التلقين ليكون النطق بها مخافة أن يضجر، إلا إذا تكلم بكلام أجنبي بعد النطق بها، فإنه يعاد له التلقين ليكون النطق بها آخر كلامه من الدنيا، ويستحب تلقينه أيضاً بعد الفراغ من دفنه وتسوية التراب عليه، والتلقين هنا هو أن يقول الملقن مخاطباً للميت: يا فلان ابن فلانة، إن كان يعرفه، وإلا نسبه إلى حواء عليها السلام، ثم يقول بعد ذلك: اذكر العهد الذي خرجت عليه من الدنيا، شهادة أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله، وأن الجنة حق، وأن النار حق، وأن البعث حق، وأن الساعة آتية لا ريب فيها، وأن الله

يبعث من القبور، وأنك رضيت بالله رباً، وبالإسلام ديناً، وبمحمد ﷺ نبياً، وبالقرآن إماماً، وبالكعبة قبلة وبالمؤمنين إخواناً، وهذا التلقين مستحب عند الشافعية والحنابلة؛ وخالف المالكية، والحنفية فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنفية قالوا: التلقين بعد الفراغ من الدفن لا ينهى عنه ولا يؤمر به، وظاهر الرواية يقتضي النهي عنه.

المالكية قالوا: التلقين بعد الدفن وحاله مكروه، وإنما التلقين يندب حال الاحتضار فقط كما ذكر).

ويندب أن يدخل عليه حال احتضاره أحسن أهله وأصحابه، وكثرة الدعاء له وللحاضرين، ويندب غبعاد الحائض والنفساء والجنب وكل شيء تكرهه الملائكة كآلة اللهو، ويندب أن يوضع عند طيب. ويستحب أن يقرأ عند سورة {يس} لما ورد في الخبر "ما من مريض يقرأ عند {يس} إلا مات ريان، وأدخل قبره ريان، وحشر يوم القيامة ريان"، رواه أبو داود، وهذا الحكم متفق عليه، إلا عند المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية: رجحوا القول لكراهة قراءة شيء من القرآن عند المحتضر، لأنه ليس من عمل السلف، وقال بعضهم: يستحب قراءة سورة {يس} عنده.

الحنفية قالوا: تكره القراءة عند الميت قبل غسله إذا كان القارئ قريباً منه، أما إذا بعد عنه فلا كراهة، كما لا تكره القراءة قريباً منه إذا كان جميع بدن الميت مستوراً بثوب طاهر، والمكروه في الصورة الأولى إنما هو القراءة برفع الصوت.

الشافعية قالوا: يقتصر في الدعاء حال التغميض على قول: بسم الله، وعلى ملة رسول الله)، على أنه ينبغي للقارئ أن يقرأها سراً كي لا يزعج المحتضر، أما بعد موته فلا يقرأ عنده شيء باتفاق، ويندب للمحتضر أن يحشن ظنه بالله تعالى، لقوله ﷺ: "لا يموتن أحدكم إلا وهو يحسن الظن بالله أن يرحمه ويعفو عنه"، وفي الصحيحين: قال الله تعالى: {أنا عند ظن عبدي بي}. ويندب لمن يكون عند المحتضر أن يحمله على تحسين ظنه بالله تعالى.

ويسن تغميض عينيه، وأن يقول مغمضة: بسم الله، وعلى ملة رسول الله، اللهم اغفر له، وارفع درجته في المهديين، واخلفه في عقبه في الغابرين، واغفر لنا وله يا رب العالمين، عليه، إلا عند المالكية، فإنهم يقولون: إن تغميض العينين مندوب لا سنة، وإن الدعاء، وهو بسم الله وعلى ملة رسول الله، الخ، ليس بمطلوب عندهم.

4 مبحث ما يفعل بالميت قبل غسله

* إذا مات المحتضر يندب شد لحييه بعصابة عريضة تربط من فوق رأسه وتليين مفاصله برفق، ورفعه عن الأرض، وستره بثوب صوناً له عن الأعين بعد نزع ثيابه التي قبض فيها، إلا عند المالكية، فإن لهم في ذلك تفصيلاً تحت الخط (المالكية قالوا: في نزع ثيابه التي قبض فيها أحد قولين: الأول: تنزع، ولكن لا تنزع بتمامها، بل يترك عليه قميصه، والثاني: أنه لا ينزع شيء من ثيابه، ويزاد عليها ثوب آخر يستر جميع بدنه عن الأعين)، ويجب الانتظار بتجهيزه حتى يتحقق موته، وبعد التحقق من الموت ينبغي الإسراع بتجهيزه ودفنه؛ ويستحب إعلام الناس بمقته، ولو بالنداء في الأسواق ليشهدوا جنازته من غير إفراط في المدح، بأن يقول مثلاً: مات الفقير إلى الله تعالى فلان ابن فلان، فاسعوا في جنازته، وهذا متفق عليه، إلا عند الحنابلة، فإنهم يقولون: إن الإعلام مباح، ويكره رفع الصوت به، ووافقهم المالكية على كراهة رفع الصوت به، والمناسب لمذهبيهما أن يكون الإعلام بطريق الإعلانات في الصحف ونحوها مما يفعل في زماننا.

4 مبحث غسل الميت - حكمه

* غسل الميت فرض كفاية على الأحياء، إذا قم به البعض سقط عن الباقين، والمفروض غسله مرة واحدة بحيث يعم بها جميع بدنه، أما تكرار غسله وتراً فهو سنة، كما يأتي في مبحث "كيفية الغسل" باتفاق، إلا عند المالكية، فإنهم قالوا: تكرار الغسل وتراً مندوب لا سنة.

4 شروط غسل الميت

* ويشترط لفريضة غسل الميت شروط: الأول: أن يكون مسلماً، فلا يفترض تغسيل الكافر، بل يحرم، باتفاق ثلاثة، وقال الشافعية: إنه ليس بحرام، لأنه للنظافة لا للتعبد؛ الثاني: أن لا يكون سقطاً، فإنه لا يفترض غسل السقط، على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (الشافعية قالوا: إن السقط النازل قبل عدة تمام الحمل، وهي ستة أشهر ولحظتان، إما أن تعلم حياته فيكون كالكبير في افتراض غسله، وإما أن لا تعلم حياته، وفي هذه الحالة إما أن يكون قد ظهر خلقه فيجب غسله أيضاً دون الصلاة عليه، وإما أن لا يظهر خلقه فلا يفترض غسله، وأما السقط النازل بعد المدة المذكورة، فإنه يفترض غسله وإن نزل ميتاً، وعلى كل حال، فإنه يسن تسميته، بشرط أن يكون قد نفخت فيه الروح.

الحنفية قالوا: إن السقط إذا نزل حياً بأن سمع له صوت، أو رئيت له حركة، وإن لم يتم نزوله وجب غسله، سواء كان قبل تمام مدة الحمل أو بعده؛ وأما إذا نزل ميتاً، فإن كان تام الخلق فإنه يغسل كذلك، وإن لم يكن تام الخلق، بل ظهر بعض خلقه، بإنه لا يغسل المعروف، وإنما يصب عليه الماء، ويلف في خرقة، وعلى كل حال، فإنه يسمى، لأنه يحشر يوم القيامة.

الحنابلة قالوا: السقط إذا تم في بطن أمه أربعة أشهر كاملة ونزل وجب غسله، وأما إن نزل قبل ذلك فلا يجب غسله.

المالكية قالوا: إذا كان السقط محقق الحياة بعد نزوله بعلامة تدل على ذلك كالصراخ والرضاع الكثير الذي يقول أهل المعرفة إنه لا يقع مثله إلا ممن فيه حياة مستقرة وجب تغسيله، وإلا كره)؛ الثالث: أن يوجد من جسد الميت مقدار، ولو كان قليلاً، باتفاق الشافعية، والحنابلة؛ وخالف الحنفية، والمالكية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنفية قالوا: لا يفرض الغسل إلا إذا وجد من الميت أكثر البدن أو وجد نصفه مع الرأس.

المالكية قالوا: لا يفترض غسل الميت إلا إذا وجد ثلثا بدنه ولو مع الرأس، فإن لم يوجد ذلك كان غسله مكروهاً)؛ الرابع: أن لا يكون شهيداً قتل في إعلاء كلمة الله، كما سيأتي في مبحث "الشهيد" لقوله ﷺ في قتلى أحد: "لا تغسلوهم، فإن كل جرح أو كل دم يفوح مسكاً يوم القيامة، ولم يصل عليهم"، رواه أحمد، ويقوم التيمم مقام غسل الميت عند فقد الماء أو تعذر الغسل، كأن مات حريقاً، ويخشى أن يتقطع بدنه إذا غسل بذلك أو بصب الماء عليه بدون دلك، أما إن كان لا يتقطع بصب الماء فلا ييمم، بل يغسل بصب الماء بدون دلك.

4 حكم النظر إلى عورة الميت ولمسها وتغسيل الرجال النساء، وبالعكس

* يجب ستر عورة الميت، فلا يحل للغاسل ولا غيره أن ينظر إليها، وكذلك لا يحل لمسها، فيجب أن يلف الغاسل على يده خرقة ليغسل بها عورته، سواء كانت مخففة أو مغلظة؛ أما باقي بدنه فيصح للغاسل أن يباشر بدون خرقة، وهذا متفق عليه، إلا أن الحنابلة يقولون: إنه يندب لف خرقة لغسل باقي البدن، وفي قول صحيح للحنفية: إن لمس العورة المخففة من الميت غير محرم، ولكن يطلب سترها وعدم لمسها، ولا يحل للرجال تغسيل النساء، وبالعكس، إلا الزوجين، فيحل لكل منهما أن يغسل الآخر إلا إذا كانت المرأة مطلقة ولو طلاقاً رجعياً، فإنه لا يحل لأحد الزوجين غسل الآخر حينئذ، وهذا الحكم متفق عليه بين المالكية، والشافعية؛ أما الحنفية، والحنابلة، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنفية قالوا: إذا ماتت المرأة فليس لزوجها أن يغسلها لانتهاء ملك النكاح فصار أجنبياً منها، أما إن مات الزوج فلها أن تغسله، لأنها في العدة، فالزوجية باقية في حقها ولو كانت مطلقة رجعياً قبل الموت، أما إن كانت بائنة فليس لها أن تغسله ولو كانت في العدة.

الحنابلة قالوا: المرأة المطلقة رجعياً يجوز لها أن تغسل زوجها، أما المطلقة طلاقاً بائناً فلا)، فإذا ماتت امرأة بين رجال ليس معهم امرأة غيرها أو زوج لها وتعذر إحضار امرأة تغسلها كأن ماتت في طريق سفر منقطع ففي ذلك تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط (المالكية قالوا: إذا ماتت المرأة وليس معها زوجها ولا أحد من النساء، فإن كان معها رجل محرم لها غسلها وجوباً ولف على يديه خرقة غليظة لئلا يباشر جسدها، وينصب ستارة بينه وبينها، ويمد يده من داخل

الســتارة، مع غض بصـره، فإن لم يوجد معها إلا رجال أجانب وجب عليهم أن ييمموها واحد منهم لكوعيها فقط: ولا يزيد في المسح إلى المرفقين، وإذا مات رجل بين نساء، فإن كان منهن زوجته غسلته، ولا يغسله غيرها: وإن لم توجد زوجته، فإن وجد من بينهن امرأة محرم له غسلته، ويجب عليها أن لا تباشره إلا بخرقة تلفها على يدها، ويجب عليها ستر عورته فقط، فإن لم يوجد محرم له من النساء يممته واحدة من الأجنبيات، ويكن التيمم لمرفقيه.

الحنفية قالوا: إذا ماتت المرأة وليس معها نســاء يغســلنها، فإن كان معها رجل محرم يممها باليد إلى المرفق، وإن كان معها أجنبي وضع خرقة على يده ويممها كذلك، ولكنه يغض بصره عن ذراعيها، والزوج كالأجنبي، إلا أنه لا يكلف بغض البصر عن الذراعين، ولا فرق في ذلك بين الشابة والعجوز، وإذا مات الرجل بين نساء ليس معهن رجل ولا زوجة، فإن كان معهن قاصرة لا تشـتهي علمنها الغسـل وغسـلته، وإن لم توجد قاصرة بينهن يممنه إلى مرفقيه مع غض بصـرهن عن عورته، فإذا غسل الميت مع مخالفة شيء مما ذكر صح غسله مع الإثم.

الشافعية قالوا: إذا ماتت المرأة بين رجال ليس فيهم محرم ولا زوج يممها الأجنبي إلى مرفقيها مع غض البص عن العورة ومع عدم اللمس، فإن وجد محرم وجب عليه تغسيلها إن لم يوجد زوجها، وإلا قدم على المحرم، وإذا مات الرجل بين نساء ليس بينهن زوجته ولا محرم يممته واحدة من الأجنبيات بحائل يمنع اللمس مع غض البصـــر عن العورة، فإن كان بينهن زوجته غسـلته وجوباً ولو بلا حائل، فإن لم توجد الزوجة، ولكن وجد بينهن امرأة محرم كبنته وأخته وأمه غسـلته أيضاً، والزوجة مقدمة على المحرم.

الحنابلة قالوا: إذا ماتت المرأة بين رجال ليس فيهم زوج يممها واحد من الأجانب بحائل، وإذا مات الرجل بين نســاء ليس فيهن يممته واحدة أجنبية بحائل، ويحرم أن ييمم بغير حائل إلا إذا كان الميمم محرماً من رجل أو امرأة، فيجوز بلا حائل).

فإن كان الميت صغيراً جاز للنساء تغسيله، وإن كانت صغيرة جاز للرجال تغسلها، وفي حد الصغير والصغيرة المذكورين التفصيل المتقدم في مبحث "ستر العورة"؛ وفي تغسيل الخنثى المشكل تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط (المالكية قالوا: إن أمكن وجود أمة للخنثى، سـواء كانت من ماله، أو من بيت المال، أو من مال المسـلمين، فإنها تغسـله، ولا يغسـله أحد سواها.

الحنفية قالوا: الخنثى المشــكل المكلف أو المراهق لا يغســل رجلاً ولا امرأة، ولا يغســله رجل ولا امرأة، وإنما ييمم وراء ثوب.

الحنابلة قالوا: إذا مات الخنثى المشـكل الذي له سـبع سـنين فأكثر، وكانت له أمة غسـلته، وإلا ييمم بحائل يمنع المس، والرجل أولى من المرأة بتيميمه.

الشافعية قالوا: يجوز للرجل والمرأة الأجنبيين تغسيل الخنثى المشكل الكبير عند فقد محرمه مع وجوب غض البصر وعدم اللمس، ويجب أن يقتصر في غسله على غسله واحدة تعم بدنه؛ أما الخنثى الصغير فهو كباقي الصبيان).

4 مندوبات غسل الميت وتكرار الغسلات إلى ثلاث

* تندب في غسل الميت أشياء. أحدها: تكرار الغسلات إلى ثلاث. بحيث تعم كل غسلة منها جميع بدن الميت، بالكيفية الآتي بيانها، وإحدى الغســلات الثلاث التي تعم جميع البدن فرض، والغســلتان اللتان بعدها مندوبتان، باتفاق ثلاثة، وخالف الحنفية فقالوا: إن الغســلتين. مســنونتين، وقد يوافقهم على ذلك الشــافعية، والحنابلة، إذ لا فرق عندهم بين المندوب والمسنون، ومتى غسل الميت ثلاث غسلات عمت كل غسلة منها جميع بدنه، ونظف بدنه بها، فإنه يكره أن يزاد عليها، كما يكره أن ينقص عنها، ولو نظف بأقل من الثلا باتفاق، أما إذا لم ينظف البد بالثلاث المذكورة المســتوعبة

لجميع البدن، فإنه يندب أن يزاد عليها حتى ينظف البدن بدون عدد معين، ولكن يندب أن تنتهي الزيادة إلى وتر، فإن حصل تنظيف البدن بأربع زيد عليها خامسة، وهكذا؛ وهذا الحكم متفق عليه عند الشافعية، والحنفية، أما المالكية، والحنابلة، فانظر مذهبيهما تحت الخط (المالكية قالوا: إن احتاج إلى غسله أربع مرات. الأولى: منها تكون بالماء القراح، والثلاثة التي بعدها بمنظف، كالصابون ونحوه، ثم يزيد غسله خامسة ليصير عدد الغسل وتراً، فإن لم ينظف جسده بذلك غسله ستاً بمنظف ما عدا الأولى، وزاد السابعة ليصير العدد وتراً، فإن لم ينظف إلا بثمانية اقتصر عليها ولا يزيد تاسعة، وعلى كل حال فيجعل الطيب في الغسلة الأخيرة وتكون الغسلة بالماء القراح.

الحنابلة قالوا: إن لم ينظف جسد الميت بثلاث غسلات وجبت الزيادة عليها إلى سبع، فإن لم ينظف بالسبع كان الأولى أن يزاد عليها حتى ينقى، ولكن يندب أن ينتهي إلى وتر).

*4 * حكم خلط ماء الغسل بالطيب ونحوه

* ثاني المندوبات: أن يجعل في ماء السغلة الأخيرة كافور ونحوه من الطيب، إلا أن الكافرو أفضل، أما غير الغسلة الأخيرة فيندب أن يكون بماء فيه ورق نبق ونحوه مما ينظف كالصابون، وإنما يوضع الطيب في ماء غسل الميت إذا لم يكن متلبساً بالإحرام - للحج - ، أما المتلبس بالإحرام فإنه لا يوضع في ماء غسله طيب، كما لو كان حياً، وهذا متفق عليه عند الحنابلةن والشافعية، أما المالكية، والحنفية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنفية، والمالكية قالوا: يندب وضع الطيب ونحوه في ماء غسل الميت، سواء كان متلبساً بالإحرام أو لا، وذلك لأن الميت غير مكلف، وينقطع إحرامه بالموت، ولذا تغطي رأسه، بخلاف ما لو كان متلبساً بالإحرام وهو حي، إلا أن المالكية قالوا: إنه يلزم أن تكون الغسلة الأولى بالماء القراح، وذلك لأن مذهبهم أن طهورية الماء تسلبها الصابون ونحوه، كما تقدم في مباحث "المياه").

*4 * تسخين ماء الغسل

* ثالث المندوبات: أن يغسل بالماء البارد إلا لحاجة، كشدة برد، أو إزالة وسخ، وهذا متفق عليه عند الشافعية، والحنابلة، أما المالكية فقالوا: لا فرق بين أن يكون الماء بارداً أو ساخناً؛ وأما الحنفية فقالوا: الماء الساخن أفضل على كل حال.

*4 * تطييب رأس الميت ولحيته

* رابعها: رأس الميت ولحيته بعد تمام الغسل بطيب، بشرط أن لا يكون الطيب زعفران، وأن يوضع الطيب على الأعضاء التي يسجد عليها، وهي الجبهة والأنف واليدان والركبتان والقدمان، وكذلك يوضع الطيب على عينيه وأذنيه وتحت إبطيه. والأفضل أن يكون الطيب كافوراً، وهذا كله إذا لم يكن متلبساً بالإحرام، وغلا فلا يطيب، وهذا الحكم متفق عليه إلا عند المالكية، فإنهم قالوا: وضع الطيب على رأس الميت ولحيته ليس بمندون.

*4 * إطلاق البخور عند الميت، وتجريده من ثيابه عند الغسل

* خامس المندوبات: إطلاق البخور عند الميت على تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (المالكية قالوا: لا يندب إطلاق البخور.

الحنفية قالوا: يندب إطلاق البخور في ثلاثة مواضع: أحدها: عند خروج روح الميت، فمتى تيقن موته يوضع على مكان مرتفع - سرير أو دكة - وقبل وضعه على المكان المرتفع يبخر ذلك المكان ثلاث مرات أو خمساً، بأن تدار المجمرة - المبخرة - حول السرير ثلاثاً أو خمساً أو سبعاً، ولا يزاد على ذلك ثم يوضع الميت عليه؛ ثانيها: عند غسله بأن تدار المجمرة حول - دكة - غسله بالكيفية المذكورة، ثالثها: عند تكفينه بالصفة المتقدمة.

الحنابلة قالوا: التبخير يكون في مكان الغسل إلى أن يفرغ منه.

الشافعية قالوا: يندب أن يستمر البخور عند الميت من وقت خروج روحه إلى أن يصلى عليه).

سادسها: أن يجرد الميت عند غسله من ثيابه ما عدا ساتر العورة، باتفاق ثلاثة، وخالف الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية قالوا: يندب تغسيل الميت في قميص رقيق لا يمنع وصول الماء، فإن أمكن أن يدخل الغاسل يديه في كمه الواسع فذاك، وإن لم يمكن شقه من الجانبين).

4 * هل يوضأ الميت قبل غسله ؟

* يندب أن يوضأ كما يتوضأ الحي عند الغسل من الجنابة إلا المضمضة والاستنشاق، فإنهما لا يفعلان في وضوء الميت، لئلا يدخل الماء إلى جوفه، فيسرع فساده، ولوجود مشقة في ذلك ولكن يستحب أن يلف الغاسل خرقة على سبابته وإبهامه ويبلها بالماء ثم يمسح بها سنان الميت ولثته ومنخريه، فيقوم ذلك مقام المضمضة والاستنشاق، وهذا متفق عليه بين الحنفية؛ والحنابلة؛ أما المالكية، والشافعية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (المالكية، والشافعية قالوا: يوضأ بمضمضة واستنشاق، وأن تنظيف أسنانه ومنخريه بالخرقة مستحب ولا يغني عن المضمضة والاستنشاق).

4 * ما يندب أن يكون عليه الغاسل من الصفات

* يندب أن يكون الغاسل ثقة كي يستوفي الغسل ويستر ما يراه من سوء، ويظهر ما يراه من حسن، فإن رأى ما يعجبه من تهلل وجه الميت وطيب رائحته ونحو ذلك، فإنه يستحب له أن يتحدث به إلى الناس، وإن رأى ما يكرهه من نتن رائحة أو تقطيب وجه أو نحو ذلك لم يجز له أن يتحدث به، ويندب أن يجفف بدن الميت بعد الغسل حتى لا تبتل أكفانه.

4 * ما يكره فعله بالميت

* يكره تسريح شعر رأسه ولحيته، إلا عند الشافعية، فإنهم قالوا: يسن تسريحهما إن تلبد الشعر، وإلا فلا يسن ولا يكره، وكذا يكره قص ظفره وشعره وشاربه وإزالة شعر إبطيه وشعر عانته، بل المطلوب أن يدفن بجميع ما كان عليه، فإن سقط منه شيء من ذلك رد إلى كفنه، ليدفن معه، وهذا متفق عليه بين الشافعية، والحنفية، أما الحنابلة؛ والمالكية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنابلة قالوا: يسن قص شارب غير المحرم وتقليم أظافره إن طالما وأخذ شعر إبطيه إلا أنها بعد نزعها توضع معه في كفنه، أما حلق رأسه الميت فحرام، لأنه إنما يكون لنسك أو زينة، أما حلق عانته فهو حرام لا مكروه، لما قد يترتب على ذلك من مس عورته أو نظرها.

المالكية قالوا: ما يحرم فعله في الشعر مطلقاً حال الحياة يحرم بعد الموت، وذلك كحلق لحيته وشاربه، وما يجوز حال الحياة يكره بعد الموت).

4 * إذا خرج من الميت نجاسة بعد غسله

* إذا خرج من الميت بعد غسله نجاسة علقت ببدنه أو بكفنه فإنها تجب إزالتها، ولا يعاد الغسل مرة أخرى، باتفاق المالكية؛ والشافعية، أما الحنفية؛ والحنابلة، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنفية قالوا: النجاسة الخارجة من الميت لا تضر، سواء أصابت بدنة أو كفنه، إلا أنها تغسل قبل التكفين تنظيفاً لا شرطاً في صحة الصلاة عليه، أما بعد التكفين فإنها لا تغسل، لأن في غسلها مشقة وحرج، بخلاف النجاسة الطارئة عليه، كأن كفن بنجس فإنها تمنع من صحة الصلاة عليه.

الحنابلة قالوا: إذا خرج من الميت نجاسة بعد غسله وجبت إزالتها وإعادة غسله إلى سبع مرات. فإن خرج بعد السبع وجب غسل الخارج فقط ولا يعاد الغسل.

هذا إذا كان خروج النجاسة قبل وضعه في الكفن، أما بعده فلا ينتقض الغسل ولا يعاد).

4 * كيفية غسل الميت

* ذكرت كيفية غسل الميت مفصلة في المذاهب؛ فانظرها تحت الخط (الحنفية قالوا: يوضع الميت على شيء مرتفع ساعة الغسل - كخشبة الغسل - ثم يبخر حال غسله ثلاثاً أو خمساً أو سبعاً بأن تدار المجمرة حول الخشبة ثلاث مرات أو خمساً أو سبعاً، كما تقدم ثم يُجرد من ثيابه ما عدا ساتر العورة، ويندب أن لا يكون معه أحد سوى الغاسل ومن يعينه، ثم يلف الغاسل على يده خرقة، يأخذ بها الماء ويغسل قُبُله ودبره - الاستنجاء - ، ثم يوضأ، ويبدأ في وضوئه وجهه، لأن البدء بغسل اليدين إنما هو للأحياء الذين يغسلون أنفسهم فيحتاجون إلى تنظيف أيديهم، أما اللميت فإنه يغسله غيره، ولأن المضمضة والاستنشاق لا يفعلان في غسل الميت، ويقوم مقامهما تنظيف الأسنان والمنخرين بخرقة، كما تقدم ثم يغسل رأسه ولحيته بمنظف كالصابون ونحوه إن كان عليهما شعر؛ فإن لم يكن عليهما شعر لا يغسلان كذلك؛ ثم يضجع الميت على يساره ليبدأ بغسل يمينه، فيصب الماء على شقه الأيمن من رأسه إلى رجليه ثلاث مرات حتى يعم الماء الجانب الأسفل، ولا يجوز كب الميت على وجهه لغسل ظهره، بل يحرك من جانبه حتى يعمه الماء؛ وهذه هي الغسلة غسلتان أخريان؛ وذلك بأن يضجع ثانياً على يمينه ثم يصب الماء على شقه الأيسر ثلاثاً بالكيفية المتقدمة؛ ثم يجلسه الغاسل ويسنده إليه ويمسح بطنه برفق ويغتسل ما يخرج منه، وهذه هي الغسلة الثانية، ثم يضجع بعد ذلك على يساره ويصب الماء على يمينه بالكيفية المتقدمة، وهذه هي الغسلة الثالثة، وتكون الغسلتان الأوليان بماء ساخن مصحوب بمنظف، كورق النبق والصابون، أما الغسلة الثالثة فتكون بماء مصحوب بكافور؛ ثم بعد ذلك يجفف الميت ويوضع عليه الطيب، كما تقدم.

هذا؛ ولا يشترط لصحة الغسل نية، وكذلك لا تشترط النية لإسقاط فرض الكفاية على التحقيق، إنما تشترط النية لتحصيل الثواب على القيام بفرض الكفاية.

المالكية قالوا: إذا أريد تغسيل الميت وضع أولاً على شيء مرتفع، ثم يجرد من جميع ثيابه ما عدا ساتر العورة، فإنه يجب إبقاؤه، سواء كانت مغلظة أو مخففة، ثم يغسل يدي الميت ثلاث مرات، ثم يعصر بطنه برفق ليخرج ما عسى أن يكون فيها من الأذى، فلا يخرج بعد الغسل، ثم يلف الغاسل على يده اليسرى خرقة غليظة ويغسل بها مخرجيه حال صب الماء عليهما، ثم يغسل ما على بدنه من أذى، ثم يمضمضه وينشقه ويميل رأسه لجهة صدره برفق حال المضمضة والاستنشاق، ثم يمسح أسنانه وداخل أنفه بخرقة؛ ثم يكمل وضوءه؛ ويكون هذا الوضوء ثلاث مرات في كل عضو، ثم يفيض الماء على رأسه ثلاث مرات بلا نية، فإن النية ليست مشروعة في غسل الميت، ثم يغسل شقه الأيمن ظهراً وبطناً، الخ، ثم يغسل شقه الأيسر كذلك وقد تم بذلك غسله. وهذه هي الغسلة الأولى، وتكون بماء قراح؛ وبها يحصل الغسل المفروض ثم يندب أن يغسله غسلة ثانية وثالثة للتنظيف، وتكون أولى هاتين الغسلتين بالصابون ونحوه، فيدلك جسده بالصابون أولاً، ثم يصب عليه الماء؛ أما الغسلة الثانية منهما فتكون بماء فيه طيب، والكافور أفضل من غيره، ولا يزاد على هذه الغسلات الثلاث متى حصل بها إنقاء جسده من الأوساخ، فإن احتاج لغسلة رابعة غسله أربع مرات، إلى آخر ما تقدم في "المندوبات" ثم ينشف جسده ندباً، ثم يجعل الطيب في حواسه ومحل سجوده، كالجبهة واليدين والرجلين، وفي المحال الغائرة منه؛ ثم يجعل في منافذه قطناً، وعليه شيء من الطيب.

الشافعية قالوا: إذا أريد غسل الميت وضع على شيء مرتفع ندباً، وأن يكون غسله في خلوة لا يدخلها إلا الغاسل، ومن يعينه، وأن يكون في قميص رقيق لا يمنع وصول الماء، فإن أمكن الغاسل أن يدخل يده في كمه الواسع اكتفى بذلك، وإن لم يمكن شقه من الجانبين، فإن لم يوجد قميص يغسل فيه وجب ستر عورته، ويستحب تغطية وجهه من أول وضعه على المغتسل، وأن يكون الغسل بماء بارد مالح إلا لحاجة، كبرد أو وسخ، فيسخن قليلاً، ثم يجلسه الغاسل على المرتفع برفق، ويجعل يمينه على كتف الميت، وإبهامه على نقرة قفاه، ويسند ظهره بركبته اليمنى، ويمسح بيساره

بطنه، ويكرر ذلك مع تحامل خفيف ليخرج ما في بطنه من الفضـــلات، ويندب أن يكون عنده مجمرة - مبخرة - يفوح منها الطيب، ويكثر من صـب الماء كيلا تظهر الرائحة من الخارج؛ ثم بعد ذلك يضـجع الميت على ظهره، ويلف الغاســل خرقة على يده اليسـرى فيغسـل بها سـوأتيه وباقي عورته، ثم يلقي الغاسـل الخرقة ويغسـل يد نفسـه بماء وصـابون إن تلوثت بشـيء من الخارج ثم يلف خرقة أخرى على سبابته اليسرى، وينظف بها أسنان الميت ومنخريه، ولا يفتح أسنانه إلا إذا تنجس فمه، فإنه يفتح أسنانه للتطهير، ثم يوضئه كوضوء الحي بمضمضة واستنشاق ويجب على الغاسل أن ينوي الوضوء بأن يقول: نويت الوضوء عن هذا الميت، على المعتمد، أما نية الغسل فسنة، كما تقدم، ثم يغسل رأسه فلحيته، سواء كان عليهما شعر أو لا، بمنظف، كورق نبق وصابون، ويسرح شعر الرأس واللحية لغير المحرم إن كان متلبداً بمشط ذي اسنان واسعة، ويكون تسريحهما برفق حتى لا يتساقط شيء من الشعر، فإن سقط شيء رد إلى الميت في كفنه، ثم يغسل شقه الأيمن من عنقه إلى قدمه من جهة وجهة ثم شقه الأيسر كذلك، ثم يحركه إلى جنبه الأيسر، فيغسل شقه الأيمن مما يلي قفاه وظهره إلى قدمه، ثم يحركه إلى شـقه الأيمن فيغسـل شـقه الأيسـر كذلك مسـتعيناً في كل غسـلة بصابون ونحوه، ويحرم كب الميت على وجهه احتراماً له، ثم يصب عليه ماء من رأسه إلى قدمه ليزيل ما عليه من الصابون ونحوه، ثم يصل عليه ماءً قراحاً خالصاً، ويكون فيه شيء من الكافور بحيث لا يغير الماء.

هذا إذا كان الميت غير محرم، كما تقدم، وهذه الغسلات الثلاث تعد غسلة واحدة، إذ لا يحسب منها سوى الأخيرة لتغير الماء بما قبلها من الغســلات، فهي المسـقطة للواجب، ولذا تكون نية الغسـل معها لا مع ما قبلها، فإذا اقتصـر على ذلك سقط فرض الكفاية، ولكن يسن الغسل ثانية وثالثة بالكيفية السابقة، فيكون عدد الغسلات تسعاً، ولكن التكرار يكون في غسل الرأس والوجه واللحية، أما غسلهما يندب تكراره.

الحنابلة قالوا: إذا شـرع في غسـل الميت وجب سـتر عورته على ما تقدم، ثم يجرد من ثيابه ندباً، فلو غسـل في قميص خفيف واسع الكمين جاز، ويسن ستر الميت عن العيون وأن يكون تحت سقف أو خيمة، ثم يرفع رأسه قليلاً برفق في أول الغسل إلى قريب من جلوسه، إن لم يشق ذلك، ثم يعصر بطنه برفق ليخرج ما عساه أن يكون من أذى، إلا إذا كانت امرأة حاملاً فإن بطنها لا تعصـر؛ وعند عصـر بطنه يكثر من صـب الماء، ليذهب ما خرج، ولا تظهر رائحته وكذلك يكون في مكان الغسل بخور ليهذب بالرائحة، ثم يضع الغاسل على يده خرقة خشنة، فيغسل بها أحد فرجي الميت، ثم يضع خرقة أخرى كذلك فيغسل بها الفرج الثاني، ويستحب أن لا يمس سائر بدنه إلا بخرقة، ثم بعد تجريده من ثيابه وستر عورته وغسل قبله ودبره بالكيفية الموضحة ينوي الغاسل غسله، وهذه النية شرط في صحة الغسل، فلو تركها الغاسل لم يصح ثم يقول الغاسل. بسم اللّه، و لا يزيد على التسمية بذلك ولا ينقص، ثم يغسل كفيّ الميت ويزيل ما على بدنه من نجاسة، ثم يلف الغاســل خرقة خشــنة على ســبابته وإبهامه ويبلها بالماء، ويمســح بها أســنان الميت ومنخريه، وينظفهما بها وتنظيف أسـنانه ومنخريه بالخرقة المذكورة مسـتحب، ثم يسـن أن يوضـئه في أول الغسـلات، كوضـوء المحدث ما عدا المضمضة والاستنشاق، وهذا الوضوء سنة، ثم يغسل رأسه ولحيته فقط برغوة ورق النبق ونحوه مما ينظف، ويغسل باقي بدنه بورق النبق ونحوه ويكون ورق النبق ونحوه في كل غسلة منالغسـلات، ثم يغسـل شقه الأيمن من رأسـه إلى رجليه يبدأ بصفحة عنقه، ثم يده اليمنى إلى الكتف، ثم كتفه، ثم الشـافعية قالوا: صـدره الأيمن، ثم فخذه وسـاقه إلى الرجل، ثم يغسل شقه الأيسر كذلك ويقلبه الغاسل على جنبه مع غسل شقيه، فيرفع جانبه الأيمن، ويغسل ظهره ووركه وفخذه، ولا يكبه على وجهه؛ ويفعل بجانبه الأيسر كذلك، ثم يصب الماء القراح على جميع بدنه، وبذلك يتم الغسل مرة واحدة ويجزىء الاقتصار عليها، ولكن السنة أن يكرر الغسل بهذه الكيفية ثلاث مرات؛ كما تقدم وتراً).

4 التكفين

* تكفين الميت فرض كفاية على المسلمين، إذا ام به البعض سقط عن الباقين، وأقله ما يستر جميع بدن الميت، سواء كان ذكراً أو أنثى، وما دون ذلك لا يسقط به فرض الكفاية عن المسلمين ويجب تكفين الميت من ماله الخاص الذي لم يتعلق به الحنفية قالوا: الغير كالمرهون؛ فإن لم يكن له مال خاص فكفنه على من تلزمه نفقته في حال حياته: ولو كانت زوجة تركت مالاً فيجب على الزوج القادر تكفين زوجه (المالكية، والحنابلة قالوا: لا يلزم الزوج بتكفين زوجه، ولو كانت فقيرة)، فإن لم يكن لمن تلزمه نفقته مال كفن من بيت المال إن كان للمسلمين بيت مال وأمكن الأخذ منه، وإلا فعلى جماعة المسلمين القادرين، ومثل الكفن في هذا التفصيل مؤن التجهيز كالحمل إلى المقبرة، والدفن نحوه.

وفي أنواع الكفن وصفته تفصيل في المذاهب مذكورة تحت الخط (الشافعية قالوا: لا يجوز تكفين الميت إلا بما كان يجوز له لبسه حال حياته، فلا يكفن الرجل ولا الخنثى بالحرير والمزعفر إن وجد غيرهما، وإلا جاز للضرورة، ويكره تكفينهما بالمعصفر أما الصبي والمجنون والمرأة فيجوز تكفينهم بالحرير والمعصفر والمزركش بالذهب أو الفضة مع الكراهة، والأفضل أن يكون الكفن أبيض اللون قديماً مغسولاً، فإن لم يوجد ذلك كفن بما يحل، فإن لم يوجد إلا حرير، وجلد، وحشيش، وحناء معجونة؛ وطين، قدم الحرير على الجلد، والجلد على الحشيش، والحشيش على الحناء المعجونة؛ وهي مقدمة على الطين، ويجب أن يكون الكفن طاهراً، فلا يجوز تكفينه بالمتنجس مع القدرة على الطاهر، ولو كان حريراً، فإن لم يوجد طاهر صلي عليه عارياً ثم كفن بالمتنجس ودفن، وتكره المغالاة في الكفن بأن يكون غالي القيمة كما يكره للحي أن يدّخر لنفسه كفناً حال حياته إلا إذا كان ذلك الكفن من آثار الصالحين فيجوز، ويحرم كتابة شيء من القرآن على الكفن؛ ويكره أن يكون في الكفن شيء غير البياض، كالعصفر ونحوه، ثم الكفن ثلاثة من تركته، ولم يكن عليه دين مستغرق للتركة، ولم يوصي أن يكفن بثوب واحد، وإلا كفن أثواب للذكر والأنثى يستر كل واحد منها جميع بدن الميت إلا رأس المحرم ووجه المحرمة، وهذا إذا كفن بثوب واحد ساتر لجميع بدن غير المحرم، ويجوز الزيادة على ذلك إن تبرع بها غيره، أما من يكفن من بيت المال؛ أو من المال الموقوف على أكفان الموتى فيحرم الزيادة فيه على ثوب واحد، إلا إن شرط الواقف زيادة على ذلك فينفذ شرطه، ويجوز أن يزاد على الثلاثة الأثواب المتقدمة في كفن الرجل قميص تحتها وعمامة على رأسه، ولكن الأفضل والأكمل الاقتصار على الثلاثة فقط، وإنما تجوز الزيادة ما لم يكن في الورثة قاصر أو محجور عليه، وإلا حرمت الزيادة. أما الأنثى فالأكمل أن يكون كفنها خمسة أشياء: إزار، فقميص، فخمار، فلفافتان، وكيفيته أن يبسط أحسن اللفائف وأوسعها ويوضع عليه حنوط - نوع من الطيب - ونحوه كالكافور، وتوضع الثانية فوقها ويوضع عليه الحنوط وكذا الثالثة إن كانت، ثم يوضع الميت فوقها برفق مستلقياً على ظهره؛ وتجعل يداه على صدره، ويمناه على يسراه أو يرسلان في جنبيه، ثم تشد أليتاه بخرقة بعد أن يدس بينهما قطن مندوف عليه حنوط حتى تصل الخرقة إلى حلقة الدبر من غير إدخال، وينبغي أن تكون الخرقة مشقوقة الطرفين على هيئة - الحفاظ - وتلف عليه اللفائف واحدة واحدة بأن يثنى حرفها الذي يلي شقه الأيسر على الأيمن وبالعكس، وينبغي جميع الباقي من الكفن عند رأسه ورجليه وتشد لفائف غير المحرم بأربطة خشية الانتشار عند مله، وتحل الأربطة بعد وضعه في القبر تفاؤلاً بحل الشدائد عنه، ولا يطيب المحرم مطلقاً في كفنه ولا في بدنه ولا في ماء غسله، كما تقدم، كما لا يجوز تكفينه بشيء يحرم عليه لبسه في حال إحرامه، كالمخيط.

الحنفية قالوا: أحب الأكفان أن تكون بالثياب البيض، سواء كانت جديدة أو خلقة، وكل ما يباح للرجال لبسه في حال الحياة يباح التكفين به بعد الوفاة، وكل ما لا يباح في حال الحياة يكره التكفين فيه، فيكره للرجال التكفين بالحرير والمعصفر والمزعفر ونحوها إلا إذا لم يوجد غيرها، أما المرأة فيجوز تكفينها بذلك وينظر في كفن الرجل إلى مثل ثيابه لخروجه في العيدين، وينظر في كفن المرأة إلى مثل ثيابها عند زيارة أبويها، والكفن ثلاثة أنواع: كفن السنة وكفن الكفاية،

وكفن الضـرورة، وكل منها إما أن يكون للرجل أو للمرأة، فكف السـنة للرجال والنسـاء قميص وإزار ولفافة، والقميص من اصـل العنق إلى القدم، والإزار من قرن الرأس إلى القدم، ومثله اللفافة، ويزاد للمرأة على ذلك خمار يسـتر وجهها، وخرقة تربط ثدييها، ولا تعمل للقميص أكمام ولا فتحات في ذيله، وتزاد اللفافة عند رأسـه وقدمه كي يمكن ربط أعلاها وأسفلها، فلا يظهر من الميت شيء، ويجوز ربط أوسطها بشريط من قماش الكفن إذا خيف انفراجها، وأما كفن الكفاية فهو الاقتصار على الإزار أو اللفافة أو مع الخمار وخرقة الثديين للنساء مع ترك القميص فيهما، فيكفي هذا بدون كراهة، وأما كفن الضرورة فهو ما يوجد حال الضرورة ولو بقدر ما يستر العورة، وإن لم يوجد شيء يغسل ويجعل عليه الإذخر إن وجد، ويصلى على قبره، وإذا كان للمرأة ضفائر وضعت على صدرها بين القميص وإزار، ويندب تبخير الكفن، كما تقدم. هذا وإذا كان مال الميت قليلاً وورثته كثيرون، أو كان مديناً يقتصر على كفن الكفاية، وكيفية التكفين أن تبسط اللفافة ثم يبسـط عليها إزار، ثم يوضـع الميت على الإزار ويقمص ثم يطوى الإزار عليه من قبل اليسـار، ثم من قبل اليمين، وأما المرأة فتبسط لها اللفافة والإزار ثم توضع على الإزار وتلبس الدرع، ويجعل شعرها ضفيرتين على صدرها فوق الدرع، ثم يجعل الخمار فوق ذلك، ثم يطوي الإزار واللفافة، ثم الخرقة بعد ذلك تربط فوق الأكفان وفوق القدمين.

المالكية قالوا: يندب زيادة الكفن على ثوب واحد بالنسـبة للرجل والمرأة، والأفضـل أن يكفن الرجل في خمسـة أشـياء: قميص له أكمام وإزار، وعمامة لها "عذبة" قدر ذراع تطرح على وجهه، ولفافتان، وأن تكفن المرأة في سبعة أشياء: إزار، وقميص، وخمار وأربع لفائف، ولا يزاد على ما ذكر للرجل ولا للمرأة إلا - الحفاظ، وهو خرقة تجعل فوق القطن المجعول بين الفخذين مخافة ما يخرج من أحد السـبيلين، ويندب أن يكون الكفن أبيض، ويجوز التكفين بالمصـبوغ بالزعفران أو الورس - نبت أصفر باليمن - ، ويكره المعصفر والأخضر وكل ما ليس بأبيض غير المصبوغ بالزعفران والورس، ويكره أيضاً بالحرير والخز والنجس؛ ومحل الكراهة في ذلك كله إن وجد غيره، وإلا فلا كراهة، ويجب تكفين الميت فيما كان يلبسـه لصلاة الجمعة ولو كان قديماً، وإذا تنازع الورثه فطلب بعضـهم تكفينه فيما كان يلبسـه في الجمعة، وطلب البعض الآخر تكفينه في غيره قضـي للفريق الأول، ويندب تبخير الكفن وأن يوضـع الطيب داخل كل لفافة وعلى قطن يجعل بمنافذه كأنفه وفمه وعينيه وأذنيه ومخرجه، والأفضل من الطيب الكافور، كما تقدم، ويندب ضفر شعر المرأة وإلقاءه من خلفها.

الحنابلة قالوا: الكفن نوعان: واجب، ومسـنون، فالواجب ثوب يسـتر جميع بدن الميت مطلقاً، ذكراً كان أو غيره، ويجب أن يكون الثوب مما يلبس في الجمع والأعياد، إلا إذا أوصـى بأن يكفن بأقل من ذلك فتنفذ وصيته، ويكره تكفينه فيما هو أعلى من ملبوس مثله في الجمع والأعياد ولو أوصـى بذلك، وأما المسـنون فمختلف باختلاف الميت، فإن كان رجلاً سـن تكفينه في ثلاث لفائف بيض من قطن، ويكره الزيادة عليها، كما يكره أن يجعل له عمامة، وكيفتيه أن تبسـط اللفائف على بعضـها، ثم تبخر بعود ونحوه، ويوضـع الميت عليها، ويسـن أن تكون اللفافة الظاهرة أحسـن الثلاث، وأن يجعل الحنوط - وهو أخلاط من اطيب - فيما بينها، ثم يجعل قطن محنط بين أليتيه، وتشـد فوقه خرقة مشـقوقة الطرف كالسـراويل، ويحسـن تطيب الميت كله، ثم يرد طرف اللفافة العليا الأيمن على الشـافعية قالوا: الميت الأيسـر، وطرفها الأيسـر على شـقه الأيمن، ثم يفعل باللفافة الثانية والثالثة كذلك، ويجعل أكثر الزائد من اللفائف عند رأسـه، ثم تربط هذه اللفائف عليه، ثم تحل إذا وضـع في القبر، أما الأنثى والخنثى البالغان فيكفنان في خمسـة أثواب بيض من قطن وهي: إزار، وخمار، وقميص، ولفافتان، والكيفية في اللفافتين، كما تقدم، والخمار يجعل على الرأس والإزار في الوسـط والقميص يلبس لها؛ ويسـن أن يكفن الصـبي في ثوب واحد، وأن تكفن الصـبية في قميص ولفافتين، ويكره التكفين بالشـعر والصـوف والمزعفر والمعصـفر والرقيق الذي يحدد الأعضـاء، أما الرقيق الذي يشـق عما تحته فلا يكفي؛ ويحرم

التكفين بالجلد والحرير ولو لامرأة، وكذا بالمذهب والمفضض، ويجوز التكفين بالحرير والمذهب والمفضض إن لم يوجد غيرها).

*4 * مباحث صلات الجنازة

*5 * حكمها

* هي فرض كفاية على الأحياء، فإذا قام بها البعض ولو واحداً سقطت عن الباقين، فلا يكلفون بها، ولكن ينفرد بثوابها من قام بها منهم.

*5 * صفة صلاة الجنازة

* نريد أن نبين هنا كيفية صلاة الجنازة في كل مذهب من المذاهب بطريق الإجمال، ثم نذكر ما هو ركن، وما هو شرط، وما هو سنة، أو مندوب، فانظر كيفيتها في كل مذهب تحت الخط (الحنفية قالوا: صفتها أن يقوم المصلي بحذاء صدر الميت، ثم ينوي أداء فريضة صلاة الجنازة عبادة للّه تعالى، ثم يكبر للإحرام مع رفع يديه حين التكبير، ثم يقرأ الثناء، ثم يكبر تكبيرة أخرى بدون أن يرفع يديه، ثم يصلي على النبي ﷺ، ثم يكبر ثالثة بدون رفع يديه أيضاً، ثم يدعو للميت ولجميع المسلمين، والأحسن أن يكون بالدعاء السابق، ثم يكبر رابعة بدون رفع يديه أيضاً، ثم يسلم تسليمتين: إحداهما عن يمينه، وينوي بها السلام على من على يمينه، ثانيتهما: على يساره؛ وينوي بها السلام على من على يساره؛ ولا ينوي السلام على الميت في التسليمتين، ويسر في الكل إلا في التكبير.

المالكية قالوا: صفتها أن يقوم المصلي عند وسط الميت إن كان رجلاً، وعند منكبيه إن كان امرأة، ثم ينوي الصلاة على من حضر من أموات المسلمين، ثم يكبر تكبيرة الإحرام مع رفع يديه عندها، كما في الصلاة، ثم يدعو، كما تقدم. ثم يكبر تكبيرة ثانية بدون رفع يديه، ثم يدعو أيضاً، ثم يكبر ثالثة بدون رفع يديه، ثم يدعو، ثم يكبر رابعة بدون رفع، ثم يدعو، ثم يسلم تسليمة واحدة على يمينه يقصد بها الخروج من الصلاة، كما تقدم في الصلاة، ولا يسلم غيرها، ولو كان مأموماً؛ ويندب الإسرار بكل أقوالها إلا الإمام فيجهر بالتسليم والتكبير ليسمع المأمومون، كما تقدم، ويلاحظ في كل دعاء أن يكون مبدوءاً بحمد اللّه تعالى، وصلاة على نبيه عليه السلام.

الشافعية قالوا: كيفيتها أن يقف الإمام أو المنفرد عند رأسه إن كان ذكراً، وعند عجزه إن كان أنثى أو خنثى، ثم ينوي بقلبه قائلاً بلسانه: نويت أن أصلي أربع تكبيرات على من حضر من أموات المسلمين فرض كفاية للّه تعالى، ثم يكبر تكبيرة الإحرام، وإن كان مقتدياً ينوي الاقتداء، ثم يقول: أعوذ باللّه من الشيطان الرجيم، بدون دعاء الافتتاح، ثم يقرأ الفاتحة؛ ولا يقرأ سورة بعدها؛ ثم يكبر التكبيرة الثانية؛ ثم يقول: اللّهم صلي ع لى سيدنا محمد وعلى آل سيدنا محمد؛ كما صليت على سيدنا إبراهيم وعلى آل سيدنا إبراهيم وبارك على سيدنا محمد وعلى آل سيدنا محمد، كما رابكت على سيدنا إبراهيم وعلى آل سيدنا إبراهيم؛ في العالمين؛ إنك حميد مجيد؛ ثم يكبر التكبيرة الثالثة ويدعو بعدها للميت بأي دعاء آخروي، والأفضل أن يكون بالدعاء المتقدم، ثم يكبر التكبيرة الرابعة، ويقول بعدها: اللّهم لا تحرمنا أجره، ولا تفتنا بعده، ثم يقرأ قوله تعالى: {الذين يحملون العرش، ومن حوله، يسبحون بحمد ربهم} الآية، ثم يسلم التسليمة الأولى ينوي بها من على يمينه، ثم يسلم الثانية ناوياً بها من على يساره، ويرفع يديه عند كل تكبيرة، ويضعهما تحت صدره، كما في الصلاة.

الحنابلة قالوا: صفتها أن يقف المصلي عند صدر الذكر، ووسط الأنثى، ثم ينوي الصلاة على من حضر من أموات المسلمين أو على هذا الميت، ونحو ذلك. ثم يكبر للإحرام مع رفع يديه، كما في الصلاة ثم يتعوذ، ثم يبسمل، ثم يقرأ الفاتحة، ولا يزيد عليها، ثم يكبر تكبيرة ثانية رافعاً يديه، ثم يصلي على النبي ﷺ، كما في التشهد الأخير، ثم يكبر تكبيرة ثالثة

مع رفع يديه، ثم يدعو للميت، كما تقدم، ثم يكبر رابعة مع رفع يديه أيضاً، ولا يقول بعدها شيئاً، ويصبر قليلاً ساكتاً، ثم يسلم تسليمة واحدة، ولا بأس بتسليمة ثانية).

*5 * أركان صلاة الجنازة

* لصلاة الجنازة أركان لا تتحقق إلا بها بحيث لو نقص منها ركن بطلت، ولزمت إعادتها، وأول هذه الأركان النية، وهي ركن عند المالكية، والشافعية، أما الحنفية، والحنابلة فقالوا: إنها شرط لا ركن، وعلى كل حال فلا بد منها في صلاة الجنازة؛ كغيرها من الصلوات، أما صفة النية المذكورة ففيها تفصيل في المذاهب ذكرناه تحت الخط (الحنفية قالوا: يكفي أن ينوي في نفسه صلاة الجنازة، وبعضهم يقول: لا بد من أن ينوي الصلاة على رجل أو أنثى أو صبي أو صبية، ومن لم يعرف يقول: نويت أن أصلي الصلاة على الميت الذي يصلي عليه الإمام، وذلك لأن الميت سبب للصلاة، ولا بد من تعيين السبب، وهذا هو الظاهر الأحوط، وبعضهم يقول: إنه لا بد مع هذا أن ينوي الدعاء على الميت أيضاً.

المالكية - قالوا: يكفي أن يقصد الصلاة على هذا الميت، ولا يضر عدم معرفة كونه ذكراً أو أنثى لو اعتقد أنها ذكر فبانت أنثى وبالعكس، فإنه لا يضر، ولا يلزمه أن ينوي الفرضية كما هو رأي الحنفية.

الشافعية - قالوا: لا بد فيها من أن يقصد صلاة الجنازة. ويقصد أداء فرض صلاتها، وإن لم يصرح بفرض الكفاية، ولا يشترط تعيين الميت الحاضر، فإن عينه وظهر غيره لم تصح.

الحنفية - قالوا: صفة النية ههنا ذا، هي أن ينوي الصلاة على هذا الميت، أو هؤلاء الموتى إن كانوا جماعة، سواء عرف عددهم أو لا).

ثانيها: التكبيرات، وهي أربع بتكبيرة الإحرام، وكل تكبيرة منها بمنزلة ركعة، وهي ركن باتفاق؛ ثالثها: القيام فيها إلى أن تتم، فلو صلاها قاعداً بغير عذر لم تصح، باتفاق؛ رابعها: الدعاء للميت، وفي محله وصفته تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط (المالكية - قالوا: يجب الدعاء عقب كل تكبيرة حتى الرابعة على المعتمد وأقله أن يقول: اللّهم اغفر له، ونحو ذلك، وأحسنه أن يدعو بدعاء أبي هريرة رضي اللّه عنه، وهو أن يقول بعد حمد اللّه تعالى، والصلاة على نبيه ﷺ: اللّهم إنه عبدك وابن عبدك وابن أمتك، كان يشهد أن لا إله إلا أنت وحدك لا شريك لك، وأن محمداً عبدك ورسولك، وأنت أعلم به؛ اللّهم إن كان محسناً فزد في إحسانه، وإن كان مسيئاً فتجاوز عن سيئاته؛ اللّهم لا تحرمنا أجره، ولا تفتنا بعده، ويقول في المرأة: اللّهم إنها أمتك، وبنت عبدك، وبنت أمتك ويستمر في الدعاء المتقدم بصيغة التأنيث؛ ويقول في الطفل الذكر: اللّهم إنه عبدك، وابن عبدك أنت خلقته ورزقته، وأنت أمته وأنت تحييه؛ اللّهم اجعله لوالديه سلفاً وذخراً، وفرطاً وأجراً، وثقل به موازينهما، وأعظم به أجورهما، ولا تفتنا وإياهما بعده، اللّهم ألحقه بصالح سلف المؤمنين في كفالة إبراهيم، وأبدله داراً خيراً من داره، وأهله خيراً من أهله، وعافه من فتنة القبر، وعذاب جهنم؛ فإن كان يصلي على ذكر وأنثى معاً يغلب الذكر على الأنثى، فيقول: إنهما عبداك، وابنا عبديك، وابنا أمتيك، الخ. وكذا إذا كان يصلي على جماعة من رجال ونساء، فإنه يغلب الذكور على الإناث؛ فيقول: اللّهم إنهم عبيدك وابناء عبيدك. الخ. فإن كن نسار يقول: اللّهم إنهن إماؤك، وبنا عبيدك، وبنا إمائك، كن يشهدْن، الخ؛ وزاد على الدعاء المذكور في الحنفية قالوا: كل ميت بعد التكبيرة الرابعة: اللّهم اغفر لأسلافنا وأفراطنا، ومن سبقنا بالإيمان؛ اللّهم من أحييته منا فأحيه على الإيمان، ومن توفيته منا فتوفه على الإسلام، واغفر للمسليمن والمسلمات، ثم يسلم.

الحنفية - قالوا: الدعاء يكون بعد التكبيرة الثالثة، ولا يجب الدعاء بصيغة خاصة، بل المطلوب الدعاء بأمور الآخرة، والأحسن أن يدعو بالمأثور في حديث عوف بن مالك، وهو: اللّهم اغفر له، وارحمه، وعافه واعف عنه، وأكرم نزله، ووسع مدخله، وغسله بالماء والثلج والبرد، ونقه من الخطايا، كما ينقى الثوب الأبيض من الدنس، وأبدله داراً خيراً من داره، وأهلاً

خيراً من أهله، وزوجاً خيراً من زوجه، وأدخله الجنة، وأعذه من عذاب القبر، وعذاب النار. هذا إذا كان الميت رجلاً، فإن كان أنثى يبدل ضمير المذكر بضمير الأنثى، ولا يقول: وزوجاً خيراً من زوجها، وإن كان طفلاً يقول: اللّهم اجعله لنا فرطاً؛ اللّهم اجعله لنا ذخراً وأجراً؛ اللّهم اجعله لنا شافعاً ومشفعاً، فإن كان لا يحسن المصلي هذا الدعاء دعا بما شاء.

الشافعية قالوا: يشترط في الدعاء أن يكون بعد التكبيرة الثالثة طلب الخير للميت الحاضر، فلو دعا للمؤمنين بغير دعاء له بخصوصه لا يكفي إلا إذا كان صبياً، فإنه يكفي كما يكفي الدعاء لوالديه، وأن يكون المطلوب به أمراً أخروياً. كطلب المغفرة والرحمة، ولو كان الميت غير مكلف، كالصبي والمجنون الذي بلغ مجنوناً واستمر كذلك إلى الموت، ولا يتقيد المصلي في الدعاء بصيغة خاصة، ولكن الأفضل أن يدعو بالدعاء المشهور عند الأمن من تغير رائحة الميت. فإن خيف ذلك وجب الاقتصار على الأقل، والدعاء المشهور هو: اللّهم هذا عبدك وابن عبدك، خرج من روح الدنيا وسعتها، ومحبوبه وأحبائه فيها إلى ظلمة القبر وما هو لاقيه، كان يشهد أن لا إله إلا أنت وحدك لا شريك لك، وأن سيدنا محمداً ﷺ عبدك ورسولك، وأنت أعلم به منا، اللّهم إنه نزل بك، وأنت خير منزول به، وأصبح فقيراً إلى رحمتك، وأنت غني عن عذابه، وقد جئناك راغبين إليك شفعاء له، اللّهم إن كان محسناً فزد في إحسانه، وإن كان مسيئاً فتجاوز عنه، ولقه برحمتك رضاك، وقِهِ فتنة القبر وعذابه، وأفسح له في قبره؛ وجافي الأرض عن جنبيه، ولقه برحمتك الأمن من عذابك حتى تبعثه آمناً إلى جنتك برحمتك يا ارحم الراحمين؛ ويستحب أن يقول قبله: اللّهم اغفر لحينا وميتنا، وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا، وذكرنا وأنثانا، اللّهم من أحييته منا، فأحيه على الإسلام، ومن توفيته منا، فتوفه على الإيمان، اللّهم لا تحرمنا أجره. ويندب أن يقول قبل الدعاءين المذكورين: اللّهم اغفر له وارحمه، وعافه واعف عنه وأكرم نزله، ووسع مدخله، واغسله بالماء والثلج والبرد، ونقه من الخطايا، كما ينقى الثوب الأبيض من الدنس، وأبدله داراً خيراً من داره، وأهلاً خيراً من أهله، وزوجاً خيراً من زوجه، وأعذه من عذاب القبر وفتنته، ومن عذاب النار، وينبغي أن يلاحظ قارئ الدعاء التذكير والتأنيث والتثنية والجمع بما يناسب حال الميت الذي يصلي عليه، وله أن يذكر مطلقاً بقصد الشخص، وأن يؤنث مطلقاً بقصد الجنازة، ويصح أن يقول في الدعاء على الصغير بدل الدعاء المذكور: اللّهم اجعله فرطاً لأبويه، وسلفاً وذخراً وعظة واعتباراً وشفيعاً، وثقل به موازينهما، وأفرغ الصبر على قلوبهما، ولا تفتهما بعده، ولا تحرمهما أجره.

هذا، ويسن أن يرفع يديه عند كل تكبيرة.

الحنابلة قالوا: محل الدعاء بعد التكبيرة الثالثة، ويجوز عقب الرابعة، ولا يصح عقب سواهما، وأقل الواجب بالنسبة للكبير: اللّهم اغفر له ونحوه، وبالنسبة للصغير: اللّهم اغفر لوالديه بسببه، ونحو ذلك، والمسنون الدعاء بما ورد، ومنه اللّهم اغفر لحينا وميتنا، وشاهدنا وغائبنا، وصغيرنا وكبيرنا، وذكرنا وأنثانا إنك تعلم متقلبنا ومثوانا، وأنت على كل شيء قدير، اللّهم من أحييته منا فأحيه على الإسلام والسنة، ومن توفيته منا، فتوفه عليهما، اللّهم اغفر له وارحمه وعافه واعف عنه وأكرم نزله، ووسع مدخله، واغسله بالماء والثلج والبرد، ونقه من الذنوب والخطايا، كما ينقى الثوب الأبيض من الدنس، وأبدله داراً خيراً من داره، وزوجاً خيراً من زوجه، وأدخله الجنة، وأعذه من عذاب القبر، ومن عذاب النار، وأفسح له قبره ونور له فيه، وهذا الدعاء للميت الكبير ذكراً كان أو أنثى، إلا أنه يؤنث الضمائر في الأنثى، وإن كان الميت صغيراً أو بلغ مجنوناً واستمر على جنونه حتى مات قال في الدعاء: اللّهم اجعله دخراً لوالديه، وفرطاً وأجراً وشفيعاً مجاباً، اللّهم ثقل به موزاينهما، وأعظم به أجورهما، وألحقه بصالح سلف المؤمنين، واجعله في كفالة إبراهيم، وقه برحمتك عذاب الجحيم، يقال ذلك في الذكر والأنثى، إلا أنه يؤنث في المؤنث)؛ خامسها: السلام بعد التكبيرة الرابعة وهو ركن عند ثلاثة، وقال الحنفية: إنه واجب، كالسلام في باقي الصلوات، فلا تبطل الصلاة بتركه، ومنها الصلاة على النبي ﷺ بعد التكبيرة الثانية،

وهي ركن عند الشافعية، والحنابلة: أما الحنفيةن والمالكية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنفية قالوا: الصلاة على النبي ﷺ بعد التكبيرة الثانية مسنونة وليست ركناً.

المالكية قالوا: الصلاة على النبي ﷺ مندوبة عقب كل تكبيرة قبل الشروع في الدعاء)؛ وأما قراءة الفاتحة في صلاة الجنازة ففيها اختلاف في المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: قراءة الفاتحة بنية التلاوة في صـلاة الجنازة مكروهة تحريماً، أما بنية الدعاء فجائزة.

الشافعية قالوا: قراءة الفاتحة في صلاة الجنازة ركن من أركانها، والأفضل قراءتها بعد التكبيرة الأولى، وله قراءتها بعد أي تكبيرة، ومتى شـرع فيها بعد أي تكبيرة وجب إتمامها، ولا يجوز قطعها ولا تأخيرها إلى ما بعدها، فإن فعل ذلك بطلت صلاته، ولا فرق بين المسبوق وغيره.

الحنابلة قالوا: قراءة الفاتحة فيها ركن، ويجب أن تكون بعد التكبيرة الأولى.

المالكية قالوا: قراءة الفاتحة فيها مكروهة تنزيهاً).

*5 * شروط صلاة الجنازة

* وأما شـروطها: فمنها أن يكون الميت مسـلماً، فتحرم الصـلاة على الكافر لقوله تعالى: {ولا تصـل على أحد منهم مات أبداً}، ومنها أن يكون الميت حاضـراً، فلا تجوز الصلاة على الغائب، أما صـلاة النبي ﷺ على النجاشـي فهي خصـوصـية له، باتفاق الحنفية، والمالكية، وخالف الشـافعية، والحنابلة، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنابلة قالوا: تجوز الصـلاة على الغائب إن كان بعد موته بشهر، فأقل.

الشافعية قالوا: تصح الصلاة على الغائب عن البلد من غير كراهة)، ومنها تطهير الميت، فلا تجوز الصلاة عليه قبل الغسل أو التيمم، باتفاق المذاهب، ومنها أن يكون الميت مقدّماً أمام القوم، فلا تصـح الصـلاة عليه إذا كان موضـوعاً خلفهم، باتفاق، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: الواجب حضور الميت، وأما وضعه أمام المصلي بحيث يكون عند منكبي لمرأة ووسـط الرجل فمندوب)، ومنها أن لا يكون الميت محمولاً على دابة، أو على أيدي الناس، أو أعناقهم وقت الصلاة، عند الحنفية، والحنابلة؛ وخالف الشافعية، والمالكية، فانظره تحت الخط (الشافعية، والمالكية قالوا: تجوز الصـلاة على الميت المحمول على دابة، أو أيدي الناس، أو أعناقهم) ومنها أن لا يكون شـهيداً، وسـيأتي بيانه في مبحث خاص، فتحرم الصلاة عليه لحرمة غسله، باتفاق ثلاثة، وقال الحنفية: إن الشهيد لا يغسل، ولكن تجب الصلاة عليه، ومنها أن يكون الحاضر من بدن الميت الجزء الذي يلزم تغسيله، على ما تقدم في الغسل. وتجب الصلاة على السـقط إذا كان غسـله واجباً، على ما تقدم تفصيله في المذاهب؛وأما شـروطها المتعلقة بالمصـلي، فهي شـروط الصـلاة من النية، والطهارة، واستقبال القبلة، وستر العورة، ونحو ذلك.

*5 * سنن صلاة الجنازة: كيف يقف الإمام للصلاة على الميت

* لصـلاة الجنائز سـنن مفصـلة في المذاهب مذكورة تحت الخط (الحنفية قالوا: يسـن الثناء بعد التكبيرة الأولى، وهو: سـبحانك اللّهم وبحمدك، إلى آخر ما تقدم في "سـنن الصـلاة" والصـلاة على النبي ﷺ بعد التكبيرة الثانية، والدعاء على القول بأنه ليس ركناً؛ ويندب أن يقوم الإمام بحذاء صدر الميت، سواء كان ذكراً أو أنثى، كبيراً أو صغيراً. ويندب أيضاً أن تكون صـفوف المصـلين عليه ثلاثة، لقوله ﷺ: "من صـلى عليه ثلاثة صـفوف غفر له" فلو كان عدد المصـلين سـبعة قدم واحد، ثم ثلاثة؛ ثم اثنان، ثم واحد.

المالكية قالوا: ليس لصلاة الجنازة سنن، بل لها مستحبات، وهي الإسرار بها؛ ورفع اليدين عند التكبيرة الأولى فقط حتى يكونا حذو أذنيه، كما في الإحرام لغيرها من الصـلوات، وابتداء الدعاء بحمد اللّه تعالى، والصـلاة على النبي ﷺ، كما تقدم؛

ووقوف الإمام والمنفرد على وســط الرجل، وعند منكبي المرأة، ويكون رأس الميت عن يمينه، رجلاً كان أو امرأة، إلا في الروضة الشريفة، فإنه يكون عن يساره ليكون جهة القبر الشريف؛ وأما المأموم فيقف خلف الإمام كما يقف في غيرها من الصلاة، وقد تقدم في صلاة الجماعة؛ وجهر الإمام بالسلام والتكبير بحيث يسمع من خلفه، وأما غيره فيسر فيها.

الحنابلة قالوا: سـننها فعلها في جماعة، وأن لا ينقص عدد كل صـف عن ثلاثة إن كثر المصلون، وإن كانوا سـتة جعلهما الإمام صفين، وإن كانوا أربعة جعل كل اثنين صفاً، ولا تصح صلاة من صلى خلف الصف كغيرها من الصلاة، وأن يقف الإمام والمنفرد عند صدر الذكر، ووسط الأنثى، وأن يسر بالقراءة والدعاء فيها.

الشـافعية قالوا: سـننها التعوذ قبل الفاتحة؛ والتأمين بها، والإسـرار بكل الأقوال التي فيها، ولو فعلت ليلاً، إلا إذا احتيج لجهر الإمام أو المبلغ بالتكبير والسلام فيجهران بهما، وفعلها في جماعة؛ وأن يكون ثلاثة صفوف إذا أمكن، وأقل الصف اثنان ولو بالإمام، ولا تكره مساواة المأموم للإمام في الوقوف حينئذ؛ وأكمل الصلاة على النبي عليه السلام، وقد تقدم في سنن الصلاة؛ والصلاة على الآل دون السلام عليهم وعلى النبي عليه السلام؛ والتحميد قبل الصلاة على النبي ﷺ والدعاء للمؤمنين والمؤمنات بعد الصلاة على النبي؛ والدعاء المأثور في صلاة الجنازة؛ والتسليمة الثانية؛ وأن يقول بعد التكبيرة الرابعة قبل الســلام: اللّهم لا تحرمنا أجره، ولا تفتنا بعده، ثم يقرأ الآية {الذين يحملون العرض، ومن حوله، يســبحون بحمد ربهم، ويؤمنون به} الآية. وأن يقف الإمام أو المنفرد عند رأس الذكر، وعند عجز الأنثى أو الخنثى؛ وأن يرفع يديه عند كل تكبيرة، ثم يضـعهما تحت صـدره، وأن لا ترفع الجنازة حتى يتم المسـبوق صـلاته، وأن تكرر الصـلاة عليه من أشــخاص متغايرين، أما إعادتها ممن أقاموها أولاً فمكروهة، ومن الســنن ترك دعاء الافتتاح وترك الســورة، ويكره أن يصلي عليه قبل أن يكفن).

5* مبحث الأحق بالصلاة على الميت

* في الأحق بالصلاة على الميت اختلاف في المذاهب؛ مذكورة تحت الخط (الحنفية قالوا: يقدم في الصلاة عليه السلطان إن حضر، ثم نائبه وهو أمير المصر، ثم القاضي، ثم صاحب الشرطة، ثم إمامه الحي إذا كان أفضل من ولي الميت، ثم ولي الميت على ترتيب العصبة في النكاح، فيقدم الابن، ثم ابن الابن، وإن سفل، ثم الأب، ثم الجد، وإن علا، ثم الأخ الشقيق، ثم الأخ الأب، ثم ابن الأخ الشــقيق، وهكذا الأقرب فالأقرب، كما هو مفصــل في "باب النكاح" فإن لم يكن له ولي، قدم الزوج، ثم الجيران، وإذا أوصــى لأحد بأن يصـلي عليه أو بأن يغســله فهي وصـية باطلة لا تنفذ، ولمن له الحنفية قالوا: التقدم أن يأذن غيره في الصلاة.

الحنابلة قالوا: الأولى بالصـلاة عليه إماماً: الوصــي العدل، فإذا أوصــى بأن يصـلي عليه شــخص عدل قدم على غيره، ثم السلطان، ثم نائبه، ثم أب الميت، وإن علا، ثم ابنه، وإن نزل. ثم الأقرب فالأقرب على ترتيب الميراث، ثم ذوو الأرحام، ثم الزوج، فإن تســاوى الأولياء في القرب كإخوة أو أعمام، قدم الأفضــل منهم على ترتيب الإمامة، وقدم تقدم في صــلاة الجماعة، فإن تســاووا في جميع جهات التقديم أقرع بينهم عند التنازع، وإذا أناب الولي عنه واحداً كان بمنزلته، فيقدم على من يليه في الرتبة، بخلاف نائب الوصي، فلا يكون بمنزلته.

الشافعية قالوا: الأولى بإمامتها أب الميت، وإن علا، ثم ابنه، وإن سفل، ثم الأخ الشقيق، ثم الأخ لأب، ثم ابن الأخ الشقيق، ثم ابن الأخ لأب، وهكذا على ترتيب الميراث. فإن لم يكن قريب قدم معتق الميت، ثم عصبته الأقرب فالأقرب، ثم الإمام الأعظم، أو نائبه، ثم ذوو الأرحام الأقرب فالأقرب، ويقدم الأسـن في الإسـلام العدل عند التسـاوي في درجة، كابنين، ثم الأفقه، والأقرأ، والأورع؛ وإذا أوصى بالصلاة عليه لغير من يستحق التقدم ممن ذكر فلا تنفذ وصيته.

المالكية قالوا: الأحق بالصلاة على الميت من أوصى الميت بأن يصلي عليه إذا كان الإيصاء لرجاء بركة الموصى له، وإلا فلا، ثم الخليفة، وهو الإمام الأعظم، وأما نئبه فلا الحنفية قالوا: له في التقدم، إلا إذا كان نائباً عنه في الحكم والخطبة، ثم أقرب العصبة، فيقدم الابن، ثم ابنه، ثم الأخ ثم ابن الأخ، ثم الجد، ثم العم، ثم ابن العم، وهكذا، فإن تعددت العصبة المتساوون في القرب من الميت تقدم الأفضل منهم لزيادة فقه، أو حديث، ونحو ذلك، ولا الحنفية قالوا: لخروج غير عصبة الميت، في التقدم بخلاف السيد فله الحق، ويكون بعد العصبة، فإن لم يوجد عصبة ولا سيد، فالأجانب سواء إلا أنه الأفضل منهم، كما في صلاة الجماعة، وقد تقدم).

*5 * إذا زاد الإمام في التكبير على أربع أو نقص

* أولاً: إذا زاد الإمام في التكبير على أربع أو نقص عنها ففي متابعة المأمومين إياه صحة الصلاة تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: إذا زاد الإمام عن أربع، فالمقتدي لا يتابعه في الزيادة، بل ينتظر حتى يسلم معه، وصحت صلاة الجميع، أما إذا نقص عنها فتبطل صلاة الجميع إن كان النقص عمداً، فإن كان سهواً فالحكم كحكم نقص ركعة في الصلاة، إلا أنه لا سجود للسهو في صلاة الجنازة. وقد تقدم حكم نقصان ركعة في الصلاة.

الشافعية قالوا: لو زاد عن الأربع فلا يتابعه المأموم، بل ينوي المفارقة بقلبه ويسلم قبله أو ينتظره ليسلم معه، والأفضل الانتظار، وتصح صلاة الكل، إلا إذا والى الإمام رفع يديه في التكبيرات الزائدة ثلاث مرات، فإن الصلاة تبطل عليه وعلى المأمومين إن انتظروه، وإن نقص عنها بطلت عليه وعلى المأمومين إن كان النقص عمداً، فإن كان سهواً تداركه كالصلاة، ولا سجود للسهو هنا.

المالكية قالوا: إذا زاد الإمام عن الأربع عمداً أو سهواً كره للمأمومين أن ينتظروه، بل يسلمون دونه وصحت صلاته وصلاتهم، وإن نقص عنها عمداً وهو يرى ذلك مذهباً له فلا يتبعه المأمومون في النقص، بل يكملون التكبير أربعاً، وصحت صلاة الجميع، وأما إذا نقص عمداً وهو لا يرى ذلك مذهباً، فإن صلاته تبطل، صلاة المأمومين تبعاً لبطلان صلاته، فإن نقص سهواً سبح له المأمومون، فإن رجع عن قرب، وكمل التكبير كملوه معه وصحت صلاة الجميع، وإن لم يرجع ولم يتنبه إلا بعد زمن طويل، كما تقدم في الصلاة كملواهم، وصحت صلاتهم، وبطلت صلاته.

الحنابلة قالوا: إذا زاد الإمام عن أربع تكبيرات تابعه المأمومون في الزيادة إلى سبع تكبيرات، فإن زاد عن السبع نبهوه، ولا يجوز لهم أن يسلموا قبله، وتصح صلاة الجميع، وإن نقص عنها، فإن كان عمداً، بطلت صلاة الجميع، وإن كان سهواً، فلا يسلم المأمومون، بل ينبهونه، فإن أتى بما تركه عن قرب صحت صلاة الجميع، وإن طال الفصل أو وجد من الإمام مناف للصلاة بطلت صلاة الإمام، وتبطل صلاة المأمومين إن لم ينووا المفارقة، وإلا صحت).

*5 * إذا فات المصلي تكبيرة أو أكثر مع الإمام

* إذا جاء المأموم إلى الصلاة الجنازة فوجد الإمام قد كبر قبله تكبيرة أو أكثر من تكبيرة، ففي حكمه تفصيل في المذاهب، مذكور تحت الخط (الحنفية قالوا: إذا جاء المأموم فوجد الإمام قد فرغ من التكبيرة الأولى، واشتغل بالثناء، أو الثانية، واشتغل بالصلاة على النبي ﷺ؛ أو الثالثة، واشتغل بالدعاء فلا يكبر في الحال، بل ينتظر إمامه ليكبر معه، فإن لم ينتظره وكبر فلا تفسد صلاته، ولكن لا تحتسب هذه التكبيرة، ثم بعد سلام الإمام يأتي المسبوق بالتكبيرات التي فاتته إن لم ترفع الجنازة فوراً فإن رفعت فوراً سلم ولا يقضي ما فاته من التكبيرات، فلو جاء بعد أن كبر الإمام التكبيرة الرابعة، وقبل أن يسلم، فالصحيح أن يدخل معه ثم يتمم بعد سلامه، على التفصيل السابق.

المالكية قالوا: إذا جاء المأموم فوجد الإمام مشتغلاً بالدعاء فإنه يجب عليه أن لا يكبر، وينتظر حتى يكبر الإمام، فيكبر معه، فإن لم ينتظر وكبر صحت صلاته، ولا تحتسب هذه التكبيرة في حالة الانتظار وعدمه، وإذا سلم الإمام قام المأموم

بقضاء ما فاته من التكبير، سواء رفعت الجنازة فوراً، أو لئلا يكون مصلياً على غائب، والصلاة على الغائب ممنوعة، كما تقدم، أما إذا جاء المأموم، وقد فرغ الإمام ومن معه من التكبيرة الرابعة، فلا يدخل معه على الصحيح لأنه في حكم التشهد، فلو دخل معه يكون مكرراً للصلاة على الميت، وتكرارها مكروه.

الحنابلة قالوا: إذا جاء المأموم فوجد الإمام قد كبر التكبيرة الأولى، واشتغل بالقراءة أو الثانية، واشتغل بالصلاة على النبي ﷺ، أو الثالثة، واشتغل بالدعاء؛ فإنه يكبر فوراً ولا ينتظر الإمام حتى يرجع إلى التكبير، ثم يتبع الإمام فيما يفعله، ثم يقضي بعد سلام إمامه ما فاته على صفته، بأن يقرأ الفاتحة بعد أول تكبيرة يأتي بها بعد سلام الإمام، ثم يصلي على النبي ﷺ بعد الثانية إن لم يخف رفع الجنازة فإن خشي رفعها كبر تكبيراً متتابعاً بدون دعاء ونحوه، وسلم، ويجوز له أن يسلم بدون أن يقضي ما فاته، كما يجوز له أن يدخل مع الإمام بعد التكبيرة الرابعة، ثم يقضي الثلاثة استحباباً.

الشافعية قالوا: إذا جاء المأموم فوجد الإمام قد فرغ من التكبيرة الأولى أو غيرها، واشتغل بما بعدها من قراءة أو غيرها فإنه يدخل معه، ولا ينتظر حتى يكبر التكبيرة الثالثة؛ إلا أنه يسير في صلاته على نظم الصلاة لو كان منفرداً، فبعد أن يكبر التكبيرة الأولى يقرأ من الفاتحة ما يمكنه قراءة قبل تكبير الإمام، ويسقط عنه الباقي، ثم يصلي على النبي ﷺ بعد الثانية وهكذا، فإذا فرغ الإمام أتم المأموم صلاته على النظم المذكور، سواء بقيت الجنازة أو رفعت، وإذا لم يمكنه قراءة شيء من الفاتحة بأن كبر إمامه عقب تكبيره هو للإحرام كبر معه وتحمل الإمام عنه كل الفاتحة).

5 هل يجوز تكرار الصلاة على الميت

* يكره تكرار الصلاة على الجنازة، فلا يصلي عليها إلا مرة واحدة حيث كانت الصلاة الأولى جماعة، فإن صلى أولاً بدون جماعة أعيدت ندباً في جماعة ما لم تدفن، عند الحنفية؛ والمالكية، وخالف الشافعية، والحنابلة، كما هو مذكور تحت الخط (الشافعية قالوا: تسن الصلاة على الجنازة مرة أخرى لمن لم يصلِّ أولاً، ولو بعد الدفن.

الحنابلة قالوا: يجوز تكرار الصلاة على الجنازة لمن لم يصلِّ أولاً، ولو بعد الدفن، كما تقدم، ويكره التكرار لمن صلى أولاً).

5 هل يجوز الصلاة على الميت في المساجد

* تكره الصلاة على الميت في المساجد، وإن كان الميت خارج المسجد، كما يكره إدخاله في المسجد من غير صلاة، عند الحنفية، والمالكية، أما الحنابلة؛ والشافعية؛ فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنابلة قالوا: تباح الصلاة على الميت في المساجد إن لم يخش تلويث المسجد، وغلا حرمت الصلاة عليه وحرم إدخاله.

الشافعية قالوا: يندب الصلاة على الميت في المسجد).

4 مبحث الشهيد

* في حد الشهيد وحكمه وأقسامه تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: الشهيد هو من قتل ظلماً، سواء قتل في حرب أو قتله باغ أو حربي أو قاطع طريق أو لص، ولو كان قتله بسبب غير مباشر، وينقسم إلى ثلاثة أقسام: الأول: الشهيد الكامل وهو شهيد الدنيا والآخرة، ويشترط في تحقق الشهادة الكاملة ستة شروط، وهي: العقل، البلوغ، والإسلام والطهارة من الحدث الأكبر، والحيض، والنفاس، وأن يموت عقب الإصابة بحيث لا يأكل ولا يشرب ولا ينام، ولا يتداوى ولا ينتقل من مكان الإصابة إلى خيمته أو منزله حياً، ولا يمضي عليه وقت الصلاة، وأن يجب بقتله القصاص، وإن رفع القصاص لعارض، كصلح ونحوه، أما إذا وجب بقتله عوض مالي، كما إذا قتل خطأ فإنه لا يكون كامل الشهادة، ويدخل في هذا القسم من قتل مدافعاً عن ماله أو نفسه أو المسلمين أو أهل الذمة ولكن بشرط أن يقتل بمحدد، وحكم هذا القسم من الشهداء أن لا يغسل إلا لنجاسة أصابته غير دمه، ويكفن في أثوابه بعد أن ينتزع عنه ما لا يصلح للكفن

مثل الفرو والحشو والقلنسوة والخف والسلاح، والدرع، بخلاف السراويل، وكذلك الحشو والفرو إذا لم يوجد غيرهما؛ ثم يزاد إن نقص ما عليه عن كفن السنة، وينقص إن زاد ما عليه عن ذلك، ويصلي عليه، ويدفن بدمه وثيابه، الثاني: من الشهداء شهيد الآخرة فقط، وهو كل من فقد شرطاً من الشروط السابقة بأن قتل ظلماً؛ وهو جنب أو حائض أو نفساء، أو لم يمت عقب الإصابة، أو كان صغير أو مجنوناً، أو قتل خطأً ووجب بقتله مال، فهؤلاء ليسوا كاملي الشهادة إلا أنهم شهداء في الآخرة، لهم الأجر الذي وعد به الشهداء يوم القيامة فيجب تغسيلهم وتكفينهم والصلاة عليهم كغيرهم، ومثل هؤلاء في شهادة الآخرة، الغرقى، والحرقى، ومن مات بسقوط جدران عليه وكذلك الغرباء والموتى بالوباء، وبداء الاستسقاء، أو الإسهال، أو ذات الجنب، أو النفاس؛ أو السل؛ أو الصرع؛ أو الحمى، أو لدغ العقرب ونحوه، كالموتى في أثناء طلب العلم، والموتى ليلة الجمعة، ومثل هؤلاء يغسلون ويكفنون ويصلى عليهم. وإن كان لهم أجر الشهداء في الآخرة، الثالث الشهيد في الدنيا فقط، وهو المنافق الذي قتل في صفوف المسلمين ونحوه، وهذا لا يغسل، ويكفن في ثيابه، ويصلى عليه اعتباراً بالظاهر.

الحنابلة قالوا: الشهيد هو من مات بسبب قتال كفار حين قيام القتال، ولو كان غير مكلف، أو كان غالاً - بأن كتم من الغنيمة شيئاً - رجلاً كان أو امرأة، وحكمه أن يحرم غسله والصلاة عليه، ويجب دفنه بثيابه التي قتل فيها، إلا إذا وجب عليه غسل غير غسل الإسلام قبل قتله، فإنه يجب غسله وتكفينه والصلاة عليه ودفنه بدمه الذي عليه، إلا إذا كانت عليه نجاسه غير الدم، فإنه يجب غسلها، ويجب نزع ما كان عليه من سلاح أو جلود، وأن لا يزاد أو ينقص من ثيابه التي قتل فيها، فإن سلبت عنه وجب تكفينه في غيرها، ومثل الشهيد المتقدم، المقتول ظلماً بأن قتل وهو يدافع عن عرضه أو ماله ونحو ذلك، فإنه لا يغسل، ولا يصلى عليه، ولا يكفن، بل يدفن بثيابه، بخلاف من تردى عن دابته في الحرب، أو عن شاهق جبل بغير فعل العدو فمات بسبب ذلك، أو عاد سهمه إليه فمات؛ أو وجد بغير المعركة ميتاً، أو جرح ثم حمل، فأكل أو شرب، أو عطش، أو طال بقاؤه عرفاً فإنه يجب غسله وتكفينه والصلاة عليه كغير الشهداء، وإن كان من الشهداء يوم القيامة، والشهيد الذي تقدم بيانه، هو شهيد الدنيا والآخرة وهناك شهيد الآخرة، وهو من لم تتوفر فيه الشروط السابقة، إلا أن الآثار الصحيحة دلت على أنه من الشهداء يوم القيامة، وذلك نحو من مات بالطاعون، أو وجع البطن، أو الغرق، أو الشرق، أو بالحرق؛ أو بالهدم، أو بذات الجنب، أو بالسل، أو اللقوة، أو سقط من فوق جبل، أو مات في سبيل اللّه؛ ومنه من مات في الحج، أو طلب العلم، أو خرج من بيته للقتال في سبيل اللّه بنية الشهادة والمقتول مدافعاً عن دينه أو عرضه أو ماله أو نفسه، ومن قتلته السباع وغير ذلك.

المالكية قالوا: الشهيد هو من قتله كافر حربي أو قتل في معركة بين المسلمين والكفار، سواء كان القتال ببلاد الحرب، أو ببلاد الإسلام، كما إذا غزا الحربيون المسلمين، وحكم الشهيد المذكور أنه يحرم تغسيله والصلاة عليه، ولو لم يقاتل، بأن كان غافلاً أو نائماً ثم قتل، وكذلك إذا قتله مسلم يظنه كافراً، أو داسته الخيل، أو رجع عليه سيفه أو سهمه فقتله، أو تردى في بئر أو سقط من شاهق جبل فمات، فكل هؤلاء يحرم تغسيلهم والصلاة عليهم، ولا فرق بين الجنب وغيره؛ إنما يشترط أن لا يرفع من المعركة حياً؛ فإن رفع حيا غسل وصلي عليه، إلا إذا رفع مغموراً - والمغمور هو الذي لا يأكل ولا يشرب؛ ولا يتكلم - فهذا كالمرفوع ميتاً، فلا يغسل؛ ولا يصلي عليه؛ ويجب دفن الشهيد بثيابه التي مات فيها متى كانت مباحة، ولا يزاد عليها إن سترت جميع بدنه، فإن لم تستر جميع بدنه زيد عليها ما يستره؛ ولا ينزع خفه، ولا قلنسوته - وهي ما يتعمم عليه؛ وتسمى الطاقية - ولا تنزع منطقته، وهي ما يشد في وسطه إن كان ثمنها قليلاً؛ وكذلك يبقى خاتمه إن قل ثمن فصه، وكان الخاتم من فضة. وإلا نزع ودفن بدونه. وينزع عنه آلة الحرب كالسيف والدرع؛ والشهيد المذكور يشمل شهيد الدنيا والآخرة، وهو من قاتل لتكون كلمة اللّه هي العليا، وشهيد الدنيا فقط وهو من قاتل

للغنيمة؛ وأما شـــهيد الآخرة فقط وهو المبطون والغريق والحريق ونحوهم والمقتول ظلماً في غير قتال الحربيين ولم يقتله حربي فهو كغيره من الموتى في غسـله وغيره. فيجب تغسـيله والصـلاة عليه. ولا يجب دفنه في ثيابه وشـهيد الآخرة المذكور له في الآخرة الأجر الوارد في الشـرع إن شـاء الله تعالى، وأما شـهيد الدنيا فقط فلا أجر له في الآخرة، وإن كان يعامل معاملة الشهداء في الدنيا، كما تقدم.

الشافعية قالوا: الشـهيد ثلاثة أقسام: "1" شـهيد الدنيا والآخرة، وهو من قاتل الكفار لإعلاء كلمة الله تعالى من غير رياء ولا غلول من الغنيمة - الغلول هو الأخذ من الغنيمة قبل قسـمها بين المجاهدين - "2" شـهيد الدنيا فقط، وهو من قاتل بهدم أو غرق أو نحوها، كالمقتول ظلماً، والقسمان الأولان يحرم تغسيلهما والصلاة عليهما، ولو كان بهما حدث أصغر أو أكبر. ولا فرق بين أن يقتل واحد من القسمين المذكورين بسلاح كافر أو مسلم خطأ، وكذا من يقتل بسلاح نفسه. بأن يرجع عليه سـلاحه فيقتله، أو يســقط عن دابته فيموت، أو تطأه الدواب، أو نحو ذلك، ولا فرق أيضـاً بين أن يموت في الحال أو يبقى حياً بعد الإصابة، بشـرط أن يكون بذلك السـبب قبل انقضاء الحرب، أو يموت بعد انقضاء الحرب إذا كانت حياته غير مسـتقرة بأن لم يبق فيه إلا حركة مذبوح، ويجب تكفينه، ويسـن أن يكفن بثيابه، وتكمل بما يسـتره إن لم تستره، ويندب أن ينزع عنه آلات الحرب، كالدرع والخف والفروة والسلاح ونحوها، وأما القسم الثالث فهو شهيد في ثواب الآخرة فقط، وأما في الدنيا فهو كغيره من الموتى يغســل ويصــلي عليه، ويلاحظ فيه كل ما تقدم مما يتعلق بســائر الموتى، وتجب إزالة النجاسة من على بدن من يحرم غسله سوى دم الشهادة، ولو أدى إزالتها إلى إزالة دم الشهادة).

* 4 * [مباحث مختلفة]

* 5 * حكم حمل الميت وكيفيته

* حمل الميت إلى المقبرة فرض كفاية، كغسله وتكفينه والصلاة عليه، وفي كيفيته المسنونة تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: يحصل أصل السنة في حمل الجنازة بأن يحملها أربعة رجال على طريق التعاقب، بأن تحمل من كل جانب عشر خطوات، وأما كمال السـنة فيحصل بأن يبتدأ الحامل بحمل يمين مقدم الجنازة، فيضعه على عاتقه الأيمن عشـر خطوات، ثم ينتقل إلى المؤخر الأيمن فيضـعه على عاتقه الأيمن عشـر خطوات أيضاً، ثم ينتقل إلى المقدم الأيسـر فيحمله على عاتقه الأيسـر كذلك ثم ينتقل إلى المؤخر الأيسـر فيضـعه على عاتقه الأيسـر كذلك، ويكره أن تحمل على الكتف ابتداء، بل السـنة أن يأخذ قائمة السـرير بيده أولاً، ثم يضـعها على كتفه، ويكره حمله بين عمودين بأن يحملها رجلان: أحدهما في المقدم، والآخر في المؤخر، إلا عند الضـرورة، وكيفية حمل الصـغير الرضـيع أو الفطيم أو فوق ذلك قليلاً هي أن يحمله رجل واحد على يديه، ويتداوله الناس بالحمل على أيديهم، ولا بأس بأن يحمله على يديه وهو راكب، ويكره حمل الكبير على الدابة ونحوها إلا لضرورة؛ ويندب أن يسرع بالسير بالجنازة إسراعاً غير شديد، بحيث لا يضطرب به الميت في نعشـــه؛ ويغطى نعش المرأة ندباً، كما يغطي قبرها عند الدفن إلى أن يفرغ من لحدها، إذ المرأة عورة من قدمها إلى قرنها، فربما يبدو شيء منها، وإذا تأكد ظهور شيء منها وجبت التغطية.

الحنابلة قالوا: يســن أن يحمل الجنازة أربعة رجال بحيث يحمل كل واحد منهم من كل قائمة من القوائم الأربع مرة بأن يضع قائمة السرير اليسرى المقدمة حال السير على كتفه اليمنى، ثم يدعها لغيره، وينتقل إلى القائمة اليسرى المؤخرة ويضعها على كتفه اليمنى أيضاً، يم يدعها لغيره، ثم يضع القائمة اليمنى المقدمة على كتفه اليسرى، ثم يدعها لغيره، ثم ينتقل إلى القائمة اليمنى المؤخرة، فيضعها على كتفه اليسرى أيضاً، ولا يكره الحمل بين قائمتي السرير، وكذلك لا يكره حمل الطفل على يديه من غير نعش، ولا يكره حمل الجنازة على دابة إذا كان لحاجة، كبعد المقبرة ونحو ذلك، ومن السنة ستر نعش المرأة بغطاء مثل القبة يوضع فوق النعش، يصنع من خشب أو جريد، وفوقه ثوب.

المالكية قالوا: حمل الميت ليس له كيفية معينة، فيجوز أن يحمله أربعة أشـخاص وثلاثة واثنان بلا كراهة؛ ولا يتعين البدء بناحية من السرير - النعش - والتعين من البدع؛ ويندب حمل ميت صغير على الأيدي، وكره حمله في نعش لما فيه من التفاخر، ويندب أن يجعل على المرأة ما يستر سريرها كالقبة، لأنه أبلغ في الستر المطلوب بالنسبة لها، وكره فرش النعش بحرير، وأما ستر النعش بالحرير فجائز إذا لم يكن ملوناً، وإلا كره.

الشافعية قالوا: للحمل كيفيتان كل منهما حسن: أولاً: التثليث، وصفته أن يحمل ثلاثة من الرجال بحيث يكون الأول حاملاً لمقدم السرير يضع طرفيه على كتفيه، ورأسه بينهما، ثم يحمل المؤخر رجلان كل منهما يضع طرفاً على عاتقه، وهذه الكيفية أفضل من التربيع الآتي؛ ثانياً التربيع، وهو أن يحمله أربعة: اثنان يحملان مقدم سرير الميت واثنان يحملان مؤخره، بحيث يضع من على يمين الميت طرف السرير على عاتقه الأيسر، ومن على يسار الميت يضع الطرف الآخر على عاتقه الأيمن؛ ويجب في حمل الميت أن لا يكون بهيئة تنافي الكرامة، كأن يحمل ميت كبير على اليد والكتف ونحو ذلك، بخلاف الصغير؛ ويسن أن يغطي نعش المرأة بغطاء أو يوضع عليه نحو قبة، لأنه أستر، ويجوز ستر غطاء نعشها بحرير، وكذا نعش الطفل على المعتمد، أما الرجل فلا يجوز ستر نعشه بالحرير).

5 حكم تشييع الميت، وما يتعلق به

* وأما تشييعه فهو سنة، وقال المالكية: إنه مندوب، والأمر سهل، ويندب أن يكون المشيع ماشياً، ويكره الركوب إلا لعذر، فيجوز له ذلك، باتفاق ثلاثة، وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: لا بأس بالركوب في الجنازة، والمشي أفضل، إلا أنه إذا كان المشيع راكباً كره له أن يتقدم الجنازة، لأنه يضر بمن خلفه بإثارة الغبار)، ويندب للمشيع أن يتقدم أمام الجنازة إن كان ماشياً، وأن يتأخر عنها إن كان راكباً، عند المالكية، والحنابلة؛ وخالف الحنفية، والشافعية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنفية قالوا: الأفضل للمشيع أن يمشي خلفها، ويجوز أن يمشي أمامها، إلا إن تباعد عنها، أو تقدم على جميع الناس، فإنه يكره المشي أمامها حينئذ، أما المشي عن يمينها أو يسارها فهو خلاف الأولى.

هذا إذا لم يكن خلف الجنازة نساء يخشى الاختلاط بهن، أو كان فيهن نائحة، فإن كان ذلك فالمشي أمامها يكون أفضل.

الشافعية قالوا: إن المشيع شفيع، فيندب أن يقدم أمام الجنازة، سواء كان راكباً أو ماشياً)، ويندب أن يكون قريباً منها عرفاً: باتفاق ثلاثة، وقال المالكية: لا يندب ذلك ويندب الإسراع بالسير في الجنازة إسراعاً وسطاً، بحيث يكون فوق المشي المعتاد، وأقل من الهرولة، ويكره للنساء أن يشيعن الجنائز، إلا إذا خيف منهن الفتنة، فيكون تشييعهن للجنائز حراماً، باتفاق الشافعية والحنابلة؛ أما الحنفية، والمالكية فانظر مذهبيهما تحت الخط (المالكية قالوا: إذا كانت المرأة مسنة جاز لها أن تشيع الجنازة مطلقاً، وتكون في سيرها متأخرة عنها وعن الراكب من الرجال إن وجد. وإن كانت شابة لا يخشى منها الفتنة جاز خروجها لجنازة من يعز عليها، كأب وولد وزوج وأخ، وتكون في سيرها كما تقدم، وأما من يخشى من خروجها الفتنة فلا يجوز خروجها مطلقاً.

الحنفية قالوا: تشييع النساء للجنازة مكروه تحريماً مطلقاً)، ويسن أن يكون المشيعون سكوتاً، فيكره لهم رفع الصوت، ولو بالذكر، وقراءة القرآن، وقراءة البردة، والدلائل ونحوها، ومن أراد منهم أن يذكر اللّه تعالى، فليذكره في سره، وكذلك يكره أن تتبع الجنازة بالمباخر والشموع. لما روي: "لا تتبعوا الجنازة بصوت ولا نار"، وإذا صاحب الجنازة منكر - كالموسيقى والنائحة - فعلى المشيعين أن يجتهدوا في منعه، فإن لم يستطيعوا فلا يرجعوا عن تشييع الجنازة، باتفاق ثلاثة، وقال الحنابلة: إذا عجز عن إزالة المنكر حرم عليه أن يتبعها، لما فيه من إبرار المعصية، والأفضل أن يسير المشيع إلى القبر، وينتظر إلى تمام الدفن، ولكن لا كراهة في الرجوع، سواء رجع قبل الصلاة أو بعدها، عند الشافعية، والحنابلة؛ أما المالكية، والحنفية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (المالكية، والحنفية قالوا: يكره الرجوع قبل الصلاة مطلقاً، وأما بعد

الصلاة فلا يكره الرجوع إن أذن به أهل البيت؛ وزاد المالكية أنه يكره الرجوع إذا طالت المسافة، ولو بغير إذن)، أما جلوس المشيع قبل وضع الجنازة على الأرض ففيه تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط (المالكية قالوا: يجوز ذلك بلا كراهة.

الحنفية قالوا: يكره ذلك تحريماً إلا لضرورة.

الحنفية قالوا: يجوز ذلك لمن كان بعيداً عن الجنازة، ويكره لمن كان قريباً منها.

الشافعية قالوا: يسن أن لا يقعد حتى توضع).

هذا، ويكره أن يقوم الناس عند مرور الجنازة عليهم وهم جلوس، باتفاق ثلاث، وقال الشافعية: يستحب القيام عند رؤية الجنازة على المختار.

*5 * مبحث البكاء على الميت، وما يتبع ذلك

* يحرم البكاء على الميت برفع الصوت والصياح، عند المالكية، والحنفية، وقال الشافعية، والحنابلة: إنه مباح، أما هطل الدموع بدون صياح فإنه مباح باتفاق؛ وكذلك لا يجوز الندب؛ وهو عد محاسن الميت بنحو قوله: واجملاه، واسنداه، ونحو ذلك، ومنه ما تفعله النائحة "المعددة" كما لا يجوز صبغ الوجوه، ولطم الخدود، وشق الجيوب، لقوله ﷺ: "ليس منا من لطم الخدود، وشق الجيوب ودعا بدعوى الجاهلية" رواه البخاري؛ ومسلم.

هذا ولا يعذب الميت ببكاء أهله المحرم عليه، إلا إذا أوصى به، وإذا علم أنه أهله سيكون عليه بعد الموت، وظن أنهم لو أوصاهم بتركه امتثلوا ونفذوا وصيته، وجب عليه أن يوصيهم بتركه، وإذا لم يوص عذب ببكائهم عليه بعد الموت.

*5 * حكم دفن الميت، وما يتعلق به

* دفن الميت فرض كفاية إن أمكن، فإن لم يمكن، كما إذا مات في سفينة بعيدة عن الشاطئ ويتعسر أن ترسو على مكان يمكن دفنه به قبل تغير رائحته، فإنه يرتبط بمثقل، ويلقى في الماء، وعند إمكان دفنه يجب أن يحفر له حفرة في الأرض، وأقلها عمقاً ما يمنع ظهور الرائحة ونبش السباع، وما زاد على ذلك، ففيه تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط (المالكية قالوا: يكره الزيادة في العمق على ذلك لغير حاجة.

الحنفية قالوا: يسن أن يكون أقل العمق مقدار نصف قامة رجل متوسط، وما زاد على ذلك فهو أفضل.

الشافعية قالوا: يسن الزيادة في العمق إلى قدر قامة رجل متوسط الخلقة باسط ذراعيه إلى السماء.

الحنابلة قالوا: يسن تعميق القبر من غير حد معين)، أما أقلها طولاً وعرضاً، فهو ما يسع الميت ومن يتولى دفنه، ولا يجوز وضع الميت على وجه الأرض والبناء عليه من غير حفرة، إلا إذا لم يمكن الحفر، ثم إن كانت الأرض صلبة فيسن فيها اللحد، وهو أن يحفر أسفل القبر من جهة القبلة حفرة تسع الميت، والمالكية يقولون: إن اللحد في الأرض الصلبة مستحب لا سنة، وإن كانت رخوة فيباح فيها الشق، وهو أن يحفر في الحنفية، والحنابلة؛ أما المالكية، والشافعية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (المالكية، والشافعية قالوا: يستحب الشق في الأرض الرخوة، وهو أفضل من اللحد فليس هو مباح فقط، كما يقول الآخرون.

الشافعية قالوا: يسن أن يقول واضعه. بسم الله الرحمن الرحيم، وعلى ملة رسول الله ﷺ، اللّهم افتح أبواب السماء لروحه، وأكرم نزله، ووسع مدخله، ووسع له في قبره)، ويسقف بعد وضع الميت، وهذا حيث تعذر اللحد، ويجب وضع الميت في قبره مستقبل القبلة، وهذا الوجوب متفق عليه إلا عند المالكية، فإنهم قالوا: إن هذا مندوب لا واجب. ويسن أن يوضع الميت في قبره على جنبه الأيمن، وأن يقول واضعه: بسم الله، وعلى ملة رسول الله ﷺ، باتفاق ثلاثة؛ وزاد المالكية أمرين: أحدهما: أنه يندب وضع يده اليمنى على جسده بعد وضعه في القبر، وأن يقول القائم بوضعه: اللّهم تقبله بأحسن قبول، وإذا ترك شيء من هذه الأشياء بأن وضع الميت غير موجه للقبلة أو جعل رأسه موضع رجليه أو وضع على ظهره أو

على شقه الأيسر، فإن أهيل عليه التراب لم ينبش القبر بقصد تدارك ذلك، أما قبل إهالة التراب عليه، فينبغي تدارك ما فات من ذلك، ولو برفع اللبن بعد وضعه، وهذا الحكم متفق عليه بين الحنفية، والمالكية، وقال الشافعية، والحنابلة: إذا دفن غير موجه للقبلة. فإنه يجب نبش القبر ليحوله إلى القبلة، ويستحب أن يسند رأس الميت ورجلاه بشيء من التراب أو اللبن في قبره؛ ويكره أن يوضع الميت في صندوق إلا لحاجة، كنداوة الأرض ورخاوتها، كما يكره وضع وسادة أو فراش أو نحو ذلك معه في قبر - باتفاق الحنفية؛ والشافعية؛ أما المالكية؛ والحنابلة، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنابلة قالوا: إن وضع الميت في صندوق ونحوه مكروه مطلقاً.

المالكية قالوا: إن دفن الميت في التابوت - الصندوق ونحوه خلاف الأولى)، ثم بعد دفن الميت في اللحد أو الشق وسد قبره باللبن ونحوه يستحب أن يحثو كل واحد ممن شهد دفنه ثلاث حثيات من التراب بيديه جميعاً، ويكون من قبل رأس الميت، ويقول في الأولى: {منها خلقناكم}، وفي الثانية: {وفيها نعيدكم}، وفي الثالثة: {ومنها نخرجكم تارة أخرى} ثم يهال عليه بالتراب حتى يسد قبره؛ وقال المالكية، والحنابلة: لا يقرأ شيئاً من القرآن عند حثو التراب؛ ويندب ارتفاع التراب فوق القبر بقدر شبر، ويجعل كسنام البعير، باتفاق ثلاثة، وقال الشافعية: جعل التراب مستوياً منظماً أفضل من كونه كسنام البعير، ويكره تبييض القبر بالجبس أو الجير، أما طلاؤه بالطين فلا بأس به، لأنه لا يقصد به الزينة، عند ثلاثة، وقال المالكية: طلاء القبر أحجاء أو خشب أو نحو ذلك، إلا إذا خيف ذهاب معالم القبر، فيجوز وضع ذلك للتمييز، أما إذا قصد به التفاخر والمباهاة فهو حرام؛ وهذا متفق عليه، إلا عند الشافعية، فإنهم قالوا: يسن وضع حجر أو نحوه عند رأس القبر لتمييزه، أما الكتابة على القبر ففيها تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (المالكية قالوا: الكتابة على القبر إن كانت قرآنا حرمت، وإن كانت لبيان اسمه، أو تاريخ موته، فهي مكروهة.

الحنفية قالوا: الكتابة على القبر مكروهة تحريماً مطلقاً، إلا إذا خيف ذهاب أثره فلا يكره.

الشافعية قالوا: الكتابة على القبر مكروهة، سواء كانت قرآنا أو غيره، إلا إذا كان قبر عالم أو صالح، فيندب كتابة اسمه، وما يميزه ليعرف.

الحنابلة قالوا: تكره الكتابة على القبور من غير تفصيل بين عالم وغيره.

فهذه نصوص المذاهب الربعة. فلعل الناس يرجعون إلى دينهم ويتركون التفاخر بكتابة النقوش المذهبة ونحوها على القبور، فإن المقام مقام عظة واعتبار، لا مقام مباهاة، وافتخار).

*5 * اتخاذ البناء على القبور

* يكره أن يبنى على القبر بيت أو قبة أو مدرسة أو مسجد أو حيطان تحدق به - كالحيشان - إذا لم يقصد بها الزينة والتفاخر، وإلا كان ذلك حراماً، وهذا إذا كانت الأرض غير مسبلة ولا موقوفة؛ والمسبلة هي التي اعتاد الناس الدفن فيها، ولم يسبق لأحد ملكها؛ والموقوفة: هي ما وقفها مالك بصيغة الوقف، كقرافة مصر التي وقفها سيدنا عمر رضي اللّه عنه أما المسبلة والموقوفة فيحرم فيهما البناء مطلقاً، لما في ذلك من الضيق والتحجير على الناس، وهذا الحكم متفق عليه بين الأئمة، إلا أن الحنابلة قالوا: إن البناء مكروه مطلقاً، سواء كانت الأرض مسبلة أو لا، والكراهة في المسبلة أشد؛ وبذلك تعلم حكم ما ابتدعه الناس من التفاخر في البنيان على القبور، وجعلها قصوراً ومساكن قد لا يوجد مثلها في مساكن كثير من الأحياء، ومن الأسف أنه لا فرق في هذه الحالة بين عالم وغيره.

*5 * القعود والنوم وقضاء الحاجة والمشي على القبور

* يكره القعود والنور على القبر، ويحرم البول والغائط ونحوهما، كما تقدم في باب "قضاء الحاجة" وهذا متفق عليه بين الشافعية، والحنابلة؛ أما الحنفية، والمالكية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنفية قالوا: القعود والنوم على القبر مكروه تنزيهاً، والبول والغائط ونحوهما مكروه تحريماً.

المالكية قالوا: الجلوس على المقابر جائز، وكذا النوم، أما التبول ونحوه فحرام) ويكره المشي على القبور إلا لضرورة، كما إذا لم يصل إلى قبر ميته إلا بذلك، باتفاق؛ وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: يكره المشي على القبر إن كان مسنماً والطريق دونه، وإلا جاز، كما يجوز المشي عليه إذا لم يبق من الميت جزء مشاهد، ولو كان القبر مسنماً).

*5 * نقل الميت من جهة موته

* وفي نقل الميت من الجهة التي مات فيها إلى غيرها قبل الدفن وبعده تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (المالكية قالوا: يجوز نقل الميت قبل الدفن وبعده من مكان إلى آخر بشروط ثلاثة: أولها: أن لا ينفجر حال نقله، ثانيها: أن لا تهتك حرمته بأن ينقل على وجه يكون فيه تحقير له، ثالثها: أن يكون نقله لمصلحة، كأن يخشى من طغيان البحر على قبره، أو يراد نقله إلى مكان له قيمة، أو إلى مكان قريب من أهله، أو لأجل زيارة أهله إياه فإن فقد شرط من هذه الشروط الثلاثة حرم النقل.

الحنفية قالوا: يستحب أن يدفن الميت في الجهة التي مات فيها، ولا بأس بنقله من بلدة إلى أخرى قبل الدفن عند أمن تغير رائحته، أما بعد الدفن فيحرم إخراجه ونقله، إلا إذا كانت الأرض التي دفن فيها مغصوبة، أو أخذت بعد دفنه بشفعة.

الشافعية قالوا: يحرم نقل الميت قبل دفنه من محل موته إلى آخر ليدفن فيه ولو أمن من تغيره، إلا إن جرت عادتهم بدفن موتاهم في غير بلدتهم، ويستثنى من ذلك من مات في جهة قريبة من مكة، أو المدينة المنورة، أو بيت المقدس، أو قريباً من مقبرة قوم صالحين فإنه يسن نقله إليها إذا لم يخش تغير رائحته، وإلا حرم، وهذا كله إذا كان قد تم غسله وتكفينه والصلاة عليه في محل موته، وأما قبل ذلك فيحرم مطلقاً، وكذلك يحرم نقله بعد دفنه إلا لضرورة، كمن دفن في أرض مغصوبة فيجوز نقله إن طالب بها مالكها.

الحنابلة قالوا: لابأس بنقل الميت من الجهة التي مات فيها إلى جهة بعيدة عنها، بشرط أن يكون النفل لغرض صحيح، كأن ينفل إلى بقعة شريفة ليدفن فيها أو ليدفن بجوار رجل صالح، وبشرط أن يؤمن تغير رائحته، ولا فرق في ذلك بين أن يكون قبل الدفن أو بعده).

*5 * نبش القبر

* يحرم نبش القبر ما دام يظن بقاء شيء من عظام الميت فيه، ويستثنى من ذلك أمور: منها أن يكون الميت قد كفن بمغصوب، وأبى صاحبه أن يأخذ القيمة، ومنها أن يكون قد دفن في أرض مغصوبة، ولم يرض مالكها ببقائه، ومنها أن يدفن معه مال بقصد أو بغير قصد، سواء كان هذا المال له أو لغيره، وسواء كان كثيراً أو قليلاً، ولو درهماً، سواء تغير الميت أو لا، وهذا متفق عليه، إلا عند المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: إذا دفن مع الميت مال نسياناً، كأن سقطت ساعة أو خاتم أو دنانير أو دراهم حال الدفن، وأهيل عليها التراب، فلا يخلو، إما أن تكون مملوكة له قبل موته، أو هي ملك لغيره، فإن كانت مملوكة لغيره فإن له أن ينبش القبر ويخرج ماله إن لم يتغير الميت، وإلا يجبر على أخذ قيمة ماله من التركة مثلياً، كالدراهم والدنانير، وقيمته إن كان مقوماً، كالثياب.

هذا إذا كان ملكاً لغير الميت، أما إذا كان ملكاً له فتتركه الورثة جبراً عند تغير الميت، ولو كانت له قيمة، أما إذا لم يتغير الميت، وكانت له قيمة، فإن لهم نبش القبر ؛ وأيضاً إنما ينبش القبر لإخراج المال إذا لم يطل الزمن بحيث يظن تلف المال، وإلا فلا ينبش، لأنه لا فائدة في نبشه في هذه الحالة).

*5 * دفن أكثر من واحد في قبر واحد

* دفن أكثر من ميت واحد في قبر واحد فيه تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: يكره ذلك إلا عند الحاجة، فيجوز عند الحاجة دفن أكثر من واحد.

المالكية قالوا: يجوز جمع أموات بقبر واحد لضرورة، كضيق المقبرة، ولو كان الجمع في أوقات، كأن تفتح المقبرة بعد الدفن فيها لدفن ميت آخر، وأما عند عدم الضرورة فيحرم جمع أموات في أوقات، ويكره في وقت واحد.

الشافعية، والحنابلة قالوا: يحرم ذلك إلا لضرورة، ككثرة الموتى، وخوف تغيرهم أو لحاجة، كمشقة على الأحياء)، وإذا وقع ذلك جعل الأفضل جهة القبلة ويليه المفضول، ويلاحظ تقديم الكبير على الصغير، والذكر على الأنثى ونحو ذلك؛ ويندب أن يفصل بين كل اثنين بتراب، ولا يكفي الفصل بالكفن، وإذا بلي الميت وصار تراباً في قبره جاز نبش القبر وزرعه والبناء عليه وغير ذلك، باتفاق إلا عند المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: إذا بلي الميت ولم يبق منه جزء محسوس جاز نبش القبر للدفن فيه، والمشي عليه، وأما زرعه والبناء عليه، فلا يجوز، لأنه بمجرد الدفن صار حبساً لا يتصرف فيه بغير الدفن، سواء بقي الميت أو فني).

*5 * التعزيه

* التعزيه لصاحب المصيبة مندوبة، ووقتها من حين الموت إلى ثلاثة أيام، وتكره بعد ذلك، إلا إذا كان المعزِّي أو المعزَّى غائباً، فإنها لا تكره حينئذ بعد ثلاثة أيام؛ وليس للتعزيه صيغة خاصة؛ بل يعزي كل واحد بما يناسب حاله، وهذا متفق عليه إلا عند الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: يستحب أن يقال للمصاب: "غفر اللّه تعالى لميتك. وتجاوز عنه وتعمده برحمتك، ورزقتك الصبر على مصيبته، وآجرك على موته، وأحسن صيغة في هذا الباب صيغة رسول اللّه ﷺ "إن للّه ما أخذ؛ وله ما أعطى، وكل شيء عنده بأجل مسمى" فيحسن أن يضيفها إلى ما ذكر)، والأولى أن تكون التعزيه بعد الدفن، وإذا اشتد بهم الجزع فتكون قبل الدفن أولى، باتفاق، وللمالكية تفصيل في ذلك، فانظره تحت الخط (المالكية قالوا: الأولى أن يكون العزاء بعد الدفن مطلقاً، وإن وجد منهم جزع شديد). ويستحب أن تعم التعزيه جميع أقارب الميت نساءً ورجالاً، كباراً وصغاراً؛ إلا المرأة الشابة، فإنه لا يعزيها إلا محارمها دفعاً للفتنة وكذا الصغير الذي لا يميز، فإنه لا يعزى، ويكره لأهل المصيبة أن يجلسوا لقبول العزاء، سواء أكان في المنزل أم في غيره، عند الشافعية، والحنابلة، وقال الحنفية: إنه حلاف الأولى، وقال المالكية: إنه مباح، أما الجلوس على قارعة الطريق، وفرش البسط ونحوها مما اعتاد الناس فعله فهو بدعة منهي عنها، وإذا عزي أهل الميت مرة كره تعزيتهم مرى أخرى؛ باتفاق ثلاثة، وقال المالكية: لا تكره تعزيتهم مرة أخرى.

*5 * مبحث ذبح الذبائح، وعمل الأطعمة في المآتم

* ومن البدع المكروهة ما يفعل الآن من ذبح الذبائح عند خروج الميت، من البيت، أو عند القبر، وإعداد الطعام لمن يجتمع للتعزيه: وتقديمه لهم كما يفعل ذلك في الأفراح ومحافل السرور وإذا كان في الورثة قاصر عن درجة البلوغ، حرم إعداد الطعام وتقديمه، روى الإمام أحمد، وابن ماجة عن جرير بن عبد اللّه قال: "كنا نعد الإجتماع إلى أهل الميت وصنعهم الطعام من النياحة". أما إعداد الجيران والأصدقاء طعاماً لأهل الميت وبعثه لهم، فذلك مندوب، لقوله ﷺ: "اصنعوا لآل جعفر طعاماً، فقد جاءهم ما يشغلهم"، ويلح عليهم في الأكل، لأن الحزن قد يمنعهم منه.

5 ⁕ خاتمة في زيارة القبور

⁕ زيارة القبور مندوبة للاتعاظ وتذكر الآخرة، وتتأكد يوم الجمعة، ويوماً قبلها، ويوماً بعدها، عند الحنفية، والمالكية، وخالف الحنابلة، والشافعية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنابلة قالوا: لا تتأكد الزيارة في يوم دون يوم. الشافعية قالوا: تتأكد من عصر يوم الخميس إلى طلوع شمس يوم السبت. وهذا قول راجح عند المالكية) وينبغي للزائر الاشتغال بالدعاء والتضرع والاعتبار بالموتى وقراءة القرآن للميت، فإن ذلك ينفع الميت على الأصح، ومما ورد أن يقول الزائر عند رؤية القبور: "اللّهم رب الأرواح الباقية والأجسام البالية، والشعور المتمزقة، والجلود المتقطعة، والعظام النخرة التي خرجت من الدنيا وهي بك مؤمنة، أنزل عليها روحاً منك وسلاماً مني"، ومما ورد أيضاً أن يقول: "السلام عليكم دار قوم مؤمنين، وإنا إن شار اللّه بكم لاحقون" ولا فرق في الزيارة بين كون المقابر قريبة أو بعيدة، وخالف الحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنابلة قالوا: القبور إذا كانت بعيدة لا يوصل إليها إلا بسفر فزيارتها مباحة لا مندوبة)، بل يندب السفر لزيارة الموتى خصوصاً مقابر الصالحين: أما زيارة قبر النبي ﷺ، فهي من أعظم القرب، وكما تندب زيارة القبور للرجال تندب أيضاً للنساء العجائز اللاتي لا يخشى منهن الفتنة إن لم تؤد زيارتهن إلى ندب أو النياحة، وإلا كانت محرمة. أما النساء التي يخشى منهن الفتنة، ويترتب على خروجهن لزيارة القبور مفاسد، كما هو الغالب على نساء هذا الزمان، فخروجهن للزيارة حرام، باتفاق الحنفية، والمالكية، أما الحنابلة، والشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنابلة، والشافعية قالوا: يكره خروج النساء لزيارة القبور مطلقاً، سواء كن عجائز أو شواب إلا إذا علم أن خروجهن يؤدي إلى فتنة أو وقوع محرم. وإلا كانت الزيارة محرمة)، وينبغي أن تكون الزيارة مطابقة لأحكام الشريعة، فلا يطوف حول القبر ولا يقبل حجراً، ولا عتبة ولا خشباً، ولا يطلب من المزور شيئاً إلى غير ذلك.

○ كتاب الصيام

معنى الصيام في اللغة مطلق الإمساك عن الشيء، فإذا أمسك شخص عن الكلام، أو الطعام فلم يتكلم، ولم يأكل، فإنه يقال له في اللغة: صائم، ومن ذلك قوله تعالى: {إني نذرت للرحمن صوماً} أي صمتاً وإمساكاً عن الكلام، وأما معناه في اصطلاح الشرع فهو الإمساك عن المفطرات يوماً كاملاً، من طلوع الفجر الصادق، إلى غروب الشمس، بالشروط الآتي بيانها. وهذا التعريف متفق عليه بين الحنفية؛ والحنابلة، أما المالكية والشافعية فإنهم يزيدون في آخره كلمة "بنيّة"، وذلك لأن النية ليست بركن من أركان الصيام عند الحنفية، والحنابلة، فليست جزءاً من التعريف، على أنها شرط لازم لا بد منه، فمن لم ينو بالكيفية الآتي بيانها، فإن صيامه يبطل، باتفاق؛ ومن هذا تعلم أن الخلاف في كون النية شرطاً أو ركناً فلسفة فقهية يحتاج إلى معرفتها طلبة العلم، أما إيرهم فإنهم ملزمون بمعرفة أن نية الصيام لازمة؛ فلا يصح الصيام بدونها.

4 ⁕ أقسام الصيام

⁕ اتفق المالكية، والشافعية، والحنابلة على أن الصيام ينقسم إلى أربعة أقسام: أحدها صيام مفروض، وهو صيام شهر رمضان أداءً وقضاءً، وصيام الكفارات، والصيام المنذور، ثانيها: الصيام المسنون، ثالثها: الصيام، المحرم، رابعها: الصيام المكروه وسيأتي بيان كل قسم من هذه الأقسام عند الثلاثة، أما الحنفية فقالوا: إن أقسام الصيام كثيرة، فانظرها تحت الخط (الحنفية: قد اختلفت آراؤهم في الصيام المنذور، سواء كان معيناً. وهو نذر صوم يوم بعينه. كيوم الخميس مثلاً. أو غير معين. كنذر صيام يوم أو شهر بدون تعيين فمنهم من قال: إن قضاء هذا النذر واجب لا فرض. وقد عرفت مما تقدم أن الواجب عندهم بمعنى السنة المؤكدة، فلا يعاقب تاركه بالنار. وإن كان يحرم من شفاعة النبي المختار. وحجة

هذا القائل أن الوفاء بالنذر ثبت بقوله تعالى: {وليوفوا نذورهم} وهذه الآية ليست قطعية الدلالية. لأن من نذر معصية فإنه لا يلزمه الوفاء بها. ومتى خصصت الآية ينذر المعصية. فإنها لا تكون قطعية الدلالة. على فرضية الوفاء بالنذر وأيضاً فقد فرق الحنفية بين قضاء الصلاة المنذورة وقضاء الصلاة المفروضة، فقالوا: لو نذر شخص أن يصلي لله ركعتين مثلاً، فإنه لا يصح له أن يصليهما بعد صلاة العصر، بخلاف ما لو فاتته صلاة الصبح مثلاً، فإن له أن يصليهما بعد صلاة العصر، فدل ذلك على أن النذر واجب لا فرض لاختلافه عن الفرض في الأداء، ومنهم من قال: إن الوفاء بالنذر فرض، فمن نذر أن يصوم يوماً معيناً أو أكثر، أو نذر أن يصوم يوماً بغير تعيين، فإنه يفترض عليه الوفاء بهذا النذر، ولم تثبت الفرضية بآية {وليوفوا نذورهم} وإنما ثبتت بالإجماع، وهذا الرأي هو الراجح عند الحنفية، وبه قال غيرهم من الأئمة، فعلى الرأي الأول تنقسم الصيامات عندهم إلى ثمانية أقسام: أحدها: الصيامة المفروض فرضاً معيناً، كصوم رمضان أداءً في وقته، ثانيها: الصيام المفروض فرضاً غير معين، كصوم رمضان قضاءً في غير وقته؛ فمن فاته صيام شهر رمضان أو بعضه، فإنه لا يلزمه أن يقضيه في وقت خاص، ومثله صوم الكفارات، فإنه فرض غير معين، ثالثها: صيام واجب معين، كالنذر المعين، رابعها: صيام واجب غير معين، كالنذر المطلق، خامسها: صيام النفل، سادسها الصيام المسنون سابعها: الصيام المستحب، ثامنها: المكروه تنزيهاً أو تحريماً، فالأقسام عنده ثمانية، أما على الرأي الثاني فإنها تنقسم إلى سبعة أقسام: الأول: فرض معين، وهو ماله وقت خاص كصوم رمضان أداء، والنذر المعين، الثاني: فرض غير معين، وهو ما ليس له وقت خاص؛ كصوم رمضان قضاءً، والنذر غير المعين؛ الثالث: الواجب؛ وهو صوم التطوع بعد الشروع فيه، فمن أراد أن يتطوع بصوم يوم الخميس مثلاً. ثم شرع فيه فإنه يجب عليه أن يتمه، بحيث لو أفطر يأثم إثماً صغيراً، كما تقدم، وكذلك يجب عليه قضاؤه إذا أفطره. ومثله صوم الاعتكاف غير المنذور، فإنه واجب كذلك، الرابع: الصيام المحرم، الخامس: الصيام المسنون، السادس، صيام النفل: السابع: الصيام المكروه، وسيأتي بيان كل قسم منها).

4* القسم الأول: الصيام المفروض

* قد عرفت أن الصيام المفروض هو صيام شهر رمضان أداءً وقضاءً، وصيام الكفارات، والصيام المنذور. وعرفت أن هذا القدر متفق عليه عند الأئمة، وإن كان بعض الحنفية يخالف في الصيام المنذور، ويقول: إنه واجب لا فرض، وإليك بيان الصيامات المذكورة على هذا الترتيب:

4* صيام شهر رمضان - دليله

* هو فرض عين على كل مكلف قادر على الصوم، وقد فرض في عشر من شهر شعبان بعد الهجرة بسنة ونصف، ودليل الكتاب والسنة والإجماع، أما الكتاب فقد قال تعالى: {يا أيها الذين آمنوا كتِبَ عليكم الصيام} إلى قوله: {شهر رمضان الذي أنزل فيه القرآن} فشهر رمضان خير لمبتدأ محذوب تقديره هو شهر رمضان، أي المكتوب عليكم صيامه، هو شهر رمضان... الخ، وقوله تعالى: {فمن شهد منكم الشهر فليصمه}، وأما السنة فمنها قوله ﷺ: "بنى الإسلام على خمس: شهادة أن لا إله إلا الله، وأن محمداً رسول الله، وإقام الصلاة، وإيتاء الزكاة، والحج، وصوم رمضان" رواه البخاري، ومسلم عن ابن عمر، وأما الإجماع فقد اتفقت الأمة على فرضيته، ولم يخالف أحد من المسلمين، فهي معلومة من الدين بالضرورة، ومنكرها كافر، كمنكر فرضية الصلاة، والزكاة، والحج.

4* أركان الصيام

* للصيام ركن واحد عند الحنفية، والحنابلة، وهو الإمساك عن المفطرات الآتي بيانها، أما المالكية والشافعية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (المالكية: اختلفوا، فقال بعضهم: إن للصيام ركنين: أحدهما: الإمساك، ثانيهما: النية، فمفهوم الصيام لا يتحقق إلا بهما، ورجح بعضهم أن النية شرط لا ركن، فمفهوم الصيام يتحقق بالإمساك فقط.

الشافعية قالوا: أركان الصيام ثلاثة: الإمساك عن المفطرات، والنية، والصائم، فمفهوم الصيام عندهم لا يتحقق إلا بهذه الثلاثة، وقد عرفت أن الحنابلة، والحنفية يقولون: إن النية والصائم شرطان خارجان عن مفهوم الصيام، ولكن لا بد منهما).

4 شروط الصيام

* تنقسم شروط الصيام الى: شروط وجوب، وشروط صحة، وشروط أداء، على تفصيل في المذاهب مذكور تحت الخط

(الشافعية قالوا: تنقسم شروط الصيام إلى قسمين: شروط وجوب، وشروط صحة، أما شروط وجوبه فأربعة: أحدها البلوغ، فلا يجب الصيام على الصبي، ولكن يؤمر به لسبع سنين إن أطاقه، ويضرب على تركه لعشر سنين، ووافقهم على هذه الحنفية؛ أما المالكية فقد قالوا: لا يجب على الولي أمر الصبي بالصيام، ولا يندب، ولو كان الصبي مراهقاً؛ الحنابلة قالوا: المعول في ذلك على القدرة والإطاقة، فإذا كان الصبي مراهقاً يطيق الصيام، فيجب على الولي أن يأمره به، ويضربه إذا امتنع؛ ثاينها: الإسلام، فلا يجب على الكافر وجوب مطالبة، وإن كان يعاقب عليه في الآخرة؛ أما المرتد فإنه يجب عليه وجوب مطالبة فيطلب منه بعد عوده إلى الإسلام، ثالثها: العقل، فلا يجب على المجنون إلا أن كان زوال عقله بتعديه، فإنه يلزمه قضاءه بعد الإفاقة، ومثله السكران إن كان متعدياً بسكره، فيلزمه قضاؤه، وإن كان غير متعد كما إذا شرب من إناء يظن أن فيه ماء، فإذا به خمر سكر متعدياً بسبب الإغماء أم لا، رابعها: الإطاقة حساً وشرعاً، فلا يجب على من لم يطقه لكبر أو مرض لا يرجى برؤه لعجزه حساً، ولا على نحو حائض لعجزها شرعاً، وأما شروط صحته، فأربعة أيضاً: الأول: الإسلام حال الصيام، فلا يصح من كافر أصلي، ولا مرتد، الثاني: التمييز، فلا يصح من غير مميز، فإن كان مجنوناً لا يصح صومه، وإن جن لحظة من نهار، وإن كان سكران أو مغمى عليه لا يصح صومهما إذا كان عدم التمييز مستغرقاً لجميع النهار، أما إذا كان في بعض النهار فقط فيصح، ويكفي وجود التمييز ولو حكماً، فلو نوى الصوم قبل الفجر ونام إلى الغروب صح صومه، لأنه مميز حكماً، الثالث: خلو الصائم من الحيض والنفاس والولادة وقت الصوم وإن لم تر الوالدة دماً، الرابع: أن يكون الوقت قابلاً للصوم. فلا يصح صوم يومي العيد وأيام التشريق، فإنها أوقات غير قابلة للصوم، ومنها يوم الشك إلا إذا كان هناك سبب يقتضيه، كأن صامه قضاء عما في ذمته، أو نذر صوم يوم الاثنين القابل، فصادف يوم الشك، فله صومه، أو كان من عادته صوم الخميس وصادف ذلك يوم الشك فله صومه أيضاً، أما إن قصد صومه، لأنه يوم الشك فلا يصح صومه، كما سيأتي في مبحث "صيام يوم الشك"، وكذلك لو صام النصف الثاني من شعبان أو بعضه، فإنه لا يصح، ويحرم، إلا إن كان هناك سبب يقتضي الصوم من نحو الأسباب التي بينا في يوم الشك، أو كان قد وصله ببعض النصف الأول، ولو بيوم واحد.

هذه هي الشروط عند الشافعية، وليست منها النية، لأنها ركن، كما تقدم، ويجب تجديدها لكل يوم صامه؛ ولا بد من تبييتها، أي وقوعها ليلاً قبل الفجر، ولو من المغرب؛ ولو وقع بعدها ليلاً ما ينافي الصوم، لأن الصوم يقع بالنهار لا بالليل؛ وإن كان الصوم فرضاً، كرمضان والكفارة والنذر فلا بد من إيقاع النية ليلاً مع التعيين بأن يقول بقلبه: نويت صوم غد من رمضان، أو نذراً علي، أو نحو ذلك، ويسن أن ينطق بلسانه بالنية، لأنه عون للقلب، كأن يقول: نويت صوم غد عن أداء فرض رمضان الحاضر لله تعالى؛ وأما إن كان الصوم نفلاً فإن النية تكفي فيه ولو كانت نهاراً، بشرط أن تكون قبل الزوال، وبشرط أن لا يسبقها ما ينافي الصوم على الراجح، ولا يقوم مقام النية التسحر في جميع أنواع الصوم، إلا إذا خطر له الصوم عند التسحر ونواه، كأن يتسخر بنية الصوم، وكذلك إذا امتنع من الأكل عند طلوع الفجر خوف الإفطار. فيقوم هذا مقام النية.

الحنفية قالوا: شروط الصيام ثلاثة أنواع: شروط وجوب، وشرطو وجوب الأداء، وشروط صحة الأداء. فأما شروط الوجوب، فهي ثلاثة: أحدها: الإسلام فلا يجب على الكافر لأنه غير مخاطب بفروع الشريعة كما تقدم، وكذا لا يصح منه لأن النية شرط لصحته كما سيأتي؛ وقد تقدم أن النية لا تصح إلا من مسلم؛ فالإسلام شرط للوجوب وللصحة ثانيها العقل فلا يجب على المجنون حال جنونه ولو جن نصف الشهر. ثم أفاق. وجب عليه صيام ما بقي. وقضاء ما فات، أما إذا أفاق بعد فراغ الشهر، فلا يجب عليه قضاؤه، ومثل المجنون المغمى عليه. والنائم إذا أصيب بمرض النوم قبل حلول الشهر، ثم ظل نائماً حتى فرغ الشهر، ثالثها: البلوغ، فلا يجب الصيان على صبيّ، ولو مميزاً، ويؤمر به عند بلوغ سبع سنين، ويضرب على تركه عند بلوغ سنه عشر سنين إن أطاقه، وأما شروط وجوب الأداء فاثنان: أحدهما: الصحة، فلا يجب الأداء على المريض، وإن كان مخاطباً بالقضاء بعد شفائه من مرضه؛ ثانيهما: الإقامة، فلا يجب الأداء على مسافر، وإن وجب عليه قضاءه، وأما شروط صحة الأداء. فاثنان أيضاً: أحدهما: الطهارة من الحيض والنفاس؛ فلا يصح للحائض والنفساء أداء الصيام وإن كان يجب عليهما؛ ثانيهما: النية؛ فلا يصح أداء الصوم إلا بالنية تمييزاً للعبادات عن العادات. والقدر الكافي من النية أن يعلم بقلبه أنه يصوم كذا؛ ويسن له أن يتلفظ بها؛ ووقتها كل يوم بعد غروب الشمس إلى ما قبل نصف النهار. والنهار الشرعي: من انتشار الضوء في الأفق الشرقي عند طلوع الفجر إلى غروب الشمس؛ فيقسم هذا الزمن نصفين. وتكون النية في النصف الأول بحيث يكون الباقي من النهار إلى غروب الشمس أكثر مما مضى، فلو لم يبيت النية بعد غروب الشمس حتى أصبح بدون نية ممسكاً، فله أن ينوي إلى ما قبل نصف النهار. كما سبق؛ ولا بد من النية لكل يوم من رمضان، والتسحر نية، إلا أن ينوي معه عدم الصيام ولو نوى الصيام في أول الليل، ثم رجع عن نيته قبل طلوع الفجر صح رجوعه في كل أنواع الصيام، ويجوز صيام رمضان، والنذر المعين، والنفل بنية مطلق الصوم، أو بنية النفل من الليل إلى ما قبل نصف النهار، ولكن الأفضل تبييت النية وتعيينها: ونوى صوماً واجباً، فإنه يقع عن ذلك الواجب، لأنه مرخص له بالفطر حال السفر؛ أما القضاء والكفارة والنذر المطلق، فلا بد من تبييت النية فيها وتعيينها، أما صيام الأيام المنهي عنها، كالعيدين، وأيام التشريق، فإنه يصح، ولكن مع التحريم، فلو نذر صيامها صح نذره، ووجب عليه قضاؤها في غيرها من الأيام، ولو قضاه فيها صح مع الإثم.

المالكية قالوا: للصوم شروط وجوب فقط، وشروط صحة فقط، وشروط وجوب وصحة معاً، أما شروط الوجوب فهي اثنان: البلوغ، والقدرة على الصوم، فلا يجب على صبي، ولو كان مراهقاً، ولا يجب على الولي أمره به ولا يندب، ولا على العاجز عنه، وأما شروط صحته فثلاثة: الإسلام، فلا يصح من للكافر، وإن كان واجباً عليه، ويعاقب على تركه زيادة على عقاب الكفر، والزمان القابل للصوم، فلا يصح في يوم العيد. والنية على الراجح. وسيأتي تفصيل أحكامها، وشروط وجوبه وصحته معاً ثلاثة: العقل، فلا يجب على المجنون والمغمى عليه: ولا يصح منهما، وأما وجوب القضاء، ففيه تفصيل حاصله: أنه إذا أغمي على الشخص يوماً كاملاً من طلوع الفجر إلى غروب الشمس أو أغمي عليه معظم اليوم، سواء كان مفيقاً وقت النية أو لا في الصورتين، أو أغمي عليه نصف اليوم أو أقله، ولم يكن مفيقاً وقت النية في الحالتين فعليه القضاء بعد الإفاقة في كل هذه الصور، أما إذا أغمى عليه اليوم أو أقله، وكان مفيقاً وقت النية في الصورتين: فلا يجب على التقضاء متى نوى قبل حصول الإغماء، والجنون كالإغماء في هذا التفصيل، ويجب عليه القضاء على التفصيل السابق إذا جن أو أغمي عليه، ولو استمر ذلك مدة طويلة، والسكران كالمغمى عليه في تفصيل القضاء سواء كان السكر بحلال أو حرام، وأما النائم فلا يجب عليه قضاء ما فاته وهو نائم متى بيت النية في أول الشهر. الشرط الثاني: النقاء من دم الحيض والنفاس. فلا يجب الصوم على حائض ولا نفساء ولا يصح منهما. ومتى طهرت إحداهما قبل الفجر، ولو بلحظة، وجب عليها تبييت النية، ويجب على الحائض والنفساء قضاء ما فاتهما من صوم رمضان بعد زوال المانع. الشرط الثالث:

دخول شهررمضان فلا يجب صوم رمضان قبل ثبوت الشهر، ولا يصح، أما النية فهي شرط لصحة الصوم الراجح، كما تقدم، وهي قصد الصوم، وأما نية التقرب إلى الله تعالى فهي مندوبة، فلا يصح صوم فرضاً كان أو نفلاً؛ بدون النية. ويجب في النية تعيين المنوي بكونه نفلاً أو قضاءً أو نذراً مثلاً؛ فإن جزم بالصوم وشك بعد ذلك هل نوى التطوع أو النذر أو القضاء انعقد تطوعاً، وإن شك هل نوى النذرأو القضاء، فلا يجزئ عن واحد منهما وانعقد نفلاً، فيجب عليه إتمامه، ووقت النية من غروب الشمس إلى طلوع الفجر، فلو نوى الصوم في آخر جزء من الليل بحيث يطلع الفجر عقب النية صحت، والأولى أن تكون متقدمة على الجزء الأخير من الليل؛ لأنه أحوط، ولا يضر ما يحدث بعد النية من أكل أو شرب؛ أو جماع أو نوم، بخلاف الإغماء، والجنون إذا حصل أحدهما بعدها؛ فتبطل؛ ويجب تجديدها، وإن بقي وقتها بعد الإفاقة، ولا تصح النية نهاراً في أي صوم، ولو كان تطوعاً، وتكفي النية الواحدة في كل صوم يجب تتابعه، كصيام رمضان، وصيام كفارته، وكفارة القتل أو الظهار ما دام لم ينقطع تتابعه، فإن انقطع التتابع بمرض أو سفر أو نحوهما، فلا بد من تبييت النية كل ليلة ولو استمر صائماً على المعتمد، فإذا انقطع السفر والمرض كفت نية للباقي من الشهر، وأما الصوم الذي لا يجب فيه التتابع، كقضاء رمضان وكفارة اليمين، فلا بد فيه من النية كل ليلة، ولا يكفيهنية واحدة في أوله، والنية الحكمية كافية، فلو تسحر، ولم يخطر بباله الصوم، وكان بحيث لو سئل لماذا تتسحر ؟ أجاب بقوله: إنما تسحرت لأصوم، كفاه ذلك.

الحنابلة قالوا: شروط الصوم ثلاثة أقسام: شروط وجوب فقط، وشروط صحة فقط، وشروط وجوب وصحة معاً، فأما شروط الوجوب فقط، فهي ثلاثة: الإسلام، والبلوغ، والقدرة على الصوم، فلا يجب على صبي، ولو كان مراهقاً، ويجب على وليه أمره به إذا أطاقه، ويجب أن يضربه إذا امتنع، ولا يجب على العاجز عنه لكبر أو مرض لا يرجى برؤه، وأما المريض الذي يرجى برؤه فيجب عليه الصيام إذا برأ، وقضاء ما فاته من رمضان، وأما شروط الصحة فقط فهي ثلاثة: أولها: النية؛ ووقتها الليل من غروب الشمس إلى طلوع الفجر إن كان الصوم فرضاً أما إذا كان الصوم نفلاً فتصح نيته نهاراً، ولو بعد الزوال إذا لم يأت بمناف للصوم من أكل أو شرب مثلاً من أول النهار، ويجب تعيين المنوي من كونه رمضان أو غيره؛ ولا تجب نية الفرضية، وتجب النية لكل يوم؛ سواء رمضان وغيره، ثانيها: انقطاع دم الحيض؛ ثالثها: انقطاع دم النفاس؛ فلا يصح صوم الحائض والنفساء، وإن وجب عليهما القضاء؛ وأما شروط الوجوب والصحة معاً، فهي ثلاثة: الإسلام؛ فلا يجب الصوم على كافر، ولو كان مرتداً؛ ولا يصح منه. والعقل، فلا يجب الصوم على مجنون، ولا يصح منه، والتمييز فلا يصح من غير مميز كصبي لم يبلغ سبع سنين، لكن لو جن في أثناء يوم من رمضان أو كان مجنوناً وأفاق أثناء يوم رمضان وجب عليه قضاء ذلك اليوم، وأما إذا جنَّ يوماً كاملاً أو أكثر، فلا يجب عليه قضاؤه بخلاف المغمى عليه، فيجب عليه القضاء، لو طال زمن الإغماء، والسكران والنائم، كالمغمى عليه، لا فرق بين أن يكون السكران معتدياً بسكره أو لا).

3 ثبوت شهر رمضان

* يثبت شهر رمضان بأحد أمرين: الأول: رؤية هلاله إذا كانت السماء خالية مما يمنع الرؤية من غيم أو دخان أو غبار أو نحوها: الثاني: إكمال شعبان ثلاثين يوماً إذا لم تكن السماء خالية مما ذكر لقوله ﷺ: "صوموا لريته، وأفطروا لرؤيته، فإن غم عليكم، فأكملوا عدة شعبان ثلاثين"؛ رواه البخاري عن أبي هريرة، ومعنى الحديث: أن السماء إذا كانت صحواً أمر الصوم متعلقاً برؤيته الهلال، فلا يجوز الصيام إلا إذا رئي الهلال، أما إذا كان بالسماء غيم، فإن المرجع في ذلك يكون إلى شعبان، بمعنى أن نكمله ثلاثين يوماً. بحيث لو كان ناقصاً في حسابنا نلغي ذلك النقص، وإن كان كاملاً وجب الصوم، وهذه القاعدة وضعها الشارع الذي أمر بالصيام، فهو صاحب الحق المطلق في نصب العلامات التي يريدها، وهو قد قال لنا: إن كانت السماء صحواً، ويمكن رؤية الهلال، فارصدوه؛ وصوموا عند رؤيته، وإلا فلا، أما إذا كانت غيماً، فلنرجع إلى

حساب شهر شعبان، ونكمله ثلاثين يوماً وبهذا أخذ ثلاثة من الأئمة وخالف الحنابلة حال الغيم عملاً بلفظ آخر ورد في حديث آخر، وهو صوموا لرؤيته، وأفطروا لرؤيته، فإن غم عليكم، فاقدروا له. فقالوا: إن معنى "فاقدروا له" احتاطوا له بالصوم؛ وقد احتج الحنابلة لذلك بعمل ابن عمر راوي الحديث، فقد ثبت أنه كان إذا مضى من شعبان تسع وعشرون يبعث من ينظر فإن رأى فذاك، وإن لم ير، ولم يحل دون منظره سحاب؛ وقتر، أصبح مفطراً، وإن حال أصبح صائماً. ولا يقال لهذا اليوم: يوم شك في هذه الحالة؛ بل الشك عندهم لا يوجد إلا إذا كان اليوم صحواً، وتقاعد الناس عند رؤية الهلال، وقد ذكرنا مذهب الحنابلة تحت الخط (الحنابلة قالوا: إذا غم الهلال في غروب اليوم التاسع والعشرين من شعبان، فلا يجب إكمال شعبان ثلاثين يوماً. ووجب عليه تبيين النية وصوم اليوم التالي لتلك الليلة، سواء كان في الواقع من شعبان أو رمضان، وينويه عن رمضان، فإن ظهر في أثنائه أنه من شعبان لم يجب إتمامه)، أما كيفية إثبات الهلال، ففيها تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: إذا كانت السماء خالية من موانع الرؤية، فلا بد من رؤية جماعة كثيرين يقع بخبرهم العلم، وتقدير الكثرة منوط برأي الإمام أو نائبه، فلا يلزم فيها عدد معين على الراجح؛ وشترط في الشهود في هذه الحالة أن يذكروا في شهادتهم لفظ: "أشهد"، وإن لم تكن السماء خالية من الموانع المذكورة، وأخبر واحد أنه رآه اكتفى بشهادته إن كان مسلماً عدلاً عاقلاً بالغاً، ولا يشترط أن يقول: أشهد، كما لا يشترط الحكم. ولا مجلس القضاء، ومتى كان بالسماء علة فلا يلزم أن يراه جماعة لتعسر الرؤية حينئذ، ولا فرق في الشاهد بين أن يكون ذكراً أو أنثى، حراً أو عبداً، وإذا رآه واحد ممن تصح شهادته، وأخبر بذلك واحد آخر تصح شهادته، فذهب الثاني إلى القاضي؛ وشهد على شهادة الأول، فللقاضي أن يأخذ بشهادته، ومثل العدل في ذلك مستور الحال على الأصح، ويجب على من رأى الهلال ممن تصح شهادته أن يشهد بذلك في ليلته عند القاضي إذا كان في المصر، فإن كان في قرية فعليه أن يشهد بين الناس بذلك في المسجد، ولو كان الذي رآه امرأة مخدرة؛ ويجب على من رأى الهلال، وعلى من صدقه الصيام، ولو ورد القاضي شهادته، إلا أنهما لو أفطرا في حالة رد الشهادة فعليهما القضاء دون الكفارة.

الشافعية قالوا: يثبت رمضان برؤية عدل، ولو مستوراً، سواء كانت السماء صحواً أو بها ما يجعل الرؤية متعسرة؛ ويشترط في الشاهد أن يكون مسلماً عاقلاً بالغاً حراً ذكراً عدلاً، ولو بحسب ظاهره، وأن يأتي في شهادته بلفظ: أشهد، كأن يقول أمام القاضي: أشهد أنني رأيت الهلال، ولا يلزم أن يقول: وإن غداً من رمضان، ولا يجب الصوم على عموم الناس إلا إذا سمعها القاضي، ولو لم يشهد عند القاضي، أو شهد ولم تسمع شهادته، وكذا يجب على كل من صدقه أن يصوم متى بلغته شهادته ووثق بها؛ ولو كان الراي صبياً أو امرأة أو عبداً أو فاسقاً أو كافراً.

المالكية قالوا: يثبت هلال رمضان بالرؤية؛ وهي على ثلاثة أقسام: الأول: أن يراه عدلان والعدل هو الذكر الحر البالغ العاقل الخالي من ارتكاب كبيرة، أو إصرار على صغيرة، أو فعل ما يخل بالمروءة، الثاني: أن يراه جماعة كثيرة يفيد خبرهم العلم، ويؤمن تواطؤهم على الكذب، ولا يجب أن يكونوا كلهم ذكوراً أحراراً عدولاً؛ الثالث: أن يراه واحد، ولكن لا تثبت الرؤية بالواحد إلا في حَق نفسه أو في حَق من أخبره إذا كان من أخبره لا يعتني بأمر الهلال؛ أما من له اعتناء بأمره، فلا يثبت في حقه الشهر برؤية الواحد، وإن وجب عليه الصوم برؤية نفسه، ولا يشترط في الواحد الذكورة، ولا الحرية، فمتى كان غير مشهور بالكذب وجب على من لا اعتناء لهم بأمر الهلال أن يصوموا بمجرد إخباره، ولو كان امرأة أو عبداً، متى وثقت النفسبخبره واطمأنت له؛ ومتى رأى الهلال عدلان، أو جماعة مستفيضة وجب على كل من سمع منهما أن يصوم، كما يجب على كل من نقلت إليه رؤية واحد من القسمين الأولين، إنما إذا كان النقل عن العدلين، فلا بد أن يكون الناقل عن كل منهما عدلين، ولا يلزم تعدد العدلين في النقل، فلو نقل عدلان الرؤية عن واحد، ثم نقلاها عن الآخر أيضاً وجب الصوم على كل من نقلت إليه، أو جماعة مستفيضة، ولا يكفي نقل الواحد، وأما إذا كان النقل عن الجماعة المستفيضة،

فيكفي فيه العدل الواحد، كما يكفي إذا كان النقل ثبوت الشــهر عند الحاكم، أو عن حكمه بثبوته؛ وإذا رأى الهلال عدل واحد، أو مسـتور الحال وجب عليه أن يرفع الأمر للحاكم ليفتح باب الشـهادة، فربما ينضـم إليه واحد آخر إذا كان عدلاً، أو جماعة مستفيضة إن كان غير عدل، ولا يشترط في إخبار العدلين أو غيرهم أن يكون بلفظ: أشهد.

الحنابلة قالوا: لا بد من رؤية هلال رمضـان من إخبار مكلف عدل ظاهراً وباطناً، فلا تثبت برؤية صـبي مميز، ولا بمسـتور الحال ولا فرق في العدل بين كونه ذكراً أو أنثى. حراً أو عبداً، ولا يشـترط أن يكون الإخبار بلفظ: أشـهد، فيجب الصـوم على من سـمع عدلاً يخبر برؤية هلال رمضـان، ولو رد الحاكم خبره، لعدم عمله بحاله، ولا يجب على من رأى الهلال أن يذهب إلى القاضي، ولا إلى المسجد، كما لا يجب عليه إخبار الناس).

4 إذا ثبت الهلال بقطر من الأقطار

* إذا ثبت رؤية الهلال بقطر من الأقطار وجب الصوم على سائل الأقطار، لا فرق بين القريب من جهة الثبوت والبعيد إذا بلغهم من طريق موجب للصـوم. ولا عبرة باختلاف مطلع الهلال مطلقاً، عند ثلاثة من الأئمة؛ وخالف الشـافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية قالوا: إذا ثبتت رؤية الهلال في جهة وجب على أهل الجهة القريبة منها من كل ناحية أن يصوموا بناء على هذا للثبوت، والقرب يحصل باتحاد المطلع، بأن يكون بينهما أقل من أربعة وعشرين فرسخاً تحديداً، أما أهل الجهة البعيدة، فلا يجب عليهم الصوم بهذه الرؤية لاختلاف المطلع).

4 هل يعتبر قول المنجم؟

* لا عبرة بقول المنجمين، فلا يجب عليهم الصوم بحاسبهم، ولا على من وثق بقولهم، لأن الشارع علق الصوم على أمارة ثابتة لا تتغير أبداً، وهي رؤية الهلال أن إكمال العدة ثلاثين يوماً أما قول المنجمين فهو إن كان مبنياً على قواعد دقيقة، فإنا نراه غير منضـبط، بدليل اختلاف آرائهم في أغلب الأحيان، وهذا هو رأي ثلاثة من الأئمة، وخالف الشـافعية؛ فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية قالوا: يعتبر قول المنجم في حَق نفسه وحَق من صدقه، ولا يجب الصوم على عموم الناس بقوله على الراجح).

4 حكم التماس الهلال

* يفترض على المسـلمين فرض كفاية أن يلتمسـوا الهلال في غروب اليوم التاسـع والعشـرين من شـعبان ورمضـان حتى يتبينوا أمر صـومهم وإفطارهم، ولم يخالف في هذا سـوى الحنابلة فقالوا: إن التماس الهلال مندوب لا واجب؛ ولا يخفى أن رأي غيرهم هو المعقول، لأن صـيام رمضـان من أركان الدين؛ وقد علق على رؤية الهلال فكيف يكون طلب الهلال مندوباً فقط، وإذا رئي الهلال نهاراً قبل الزوال أو بعده وجب صوم اليوم الذي يليه إذا كانت الرؤية في آخر شعبان، ووجب إفطار اليوم الذي يليه إن كان آخر رمضـان، ولا يجب عند رؤية الهلال الإمسـاك في الصـورة الأولى، ولا الإفطار في الثانية، وهذا الحكم عند المالكية، والحنفية، وخالف الشافعية، والحنابلة؛ فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية، والحنابلة قالوا: إن رؤية الهلال نهاراً لا عبرة بها، وإنما المعتبر رؤيته بعد الغروب).

4 هل يشترط حكم الحاكم في الصوم؟

* لا يشـترط في ثبوت الهلال ووجوب الصوم بمقتضاه على الناس حكم الحاكم. ولكن لو حكم بثبوت الهلال بناء على أي طريق في مذهبه وجب الصوم على عموم المسلمين. ولو خالف مذهب البعض منهم. لأن حكم الحاكم يرفع الخلاف، وهذا متفق عليه، إلا عند الشـافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الشـافعية قالوا: يشـترط في تحقيق الهلال ووجوب الصـوم بمقتضاه على الناس أن يحكم به الحاكم، فمتى حكم به وجب الصوم على الناس، ولو وقع حكمه عن شهادة واحد عدل).

4 ثبوت شهر شوال

* يثبت شهر شوال برؤية هلاله كبعاً، وفي كيفية تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: يثبت شوال بشهادة رجلين عدلين، أو رجل وامرأتين كذلك إن كانت السماء، بها علة، كغيم ونحوه، أما إن كانت صحواً، فلا بد من رؤية جماعة كثيرين، ويلزم أن يقول الشاهد: أشهد.

المالكية قالوا: يثبت هلال شوال برؤية العدلين أو الجماعة المستفيضة، وهي الجماعة الكثيرة التي يؤمن تواطؤها على الكذب، ويفيد خبرها العلم، ولا يشترط فيها الحرية، ولا الذكورة، كما تقدم في "ثبوت هلال رمضان"، وتكفي رؤية العدل الواحد في حَق نفسه، ويجب عليه أن يفطر بالنية، فلا ينوي الصوم، ولكنه لا يجوز له أن يأكل أو يشرب أو نحو ذلك من المفطرات، ولو أمن اطلاع الناس عليه، نعم إن طرأ له ما يبيح السفر أو طرأ عليه مرض، فإنه يجوز له أن يأكل ويشرب وغير ذلك، وإذا أفطر بغير عذر مبيح، بالأكل ونحوه، وعظ وشدد عليه إن كان ظاهر الصلاح، فإن لم يكن ظاهر الصلاح عاقبه القاضي بما يراه تعزيراً.

الشافعية قالوا: تكفي شهادة العدل الواحد في ثبوت هلال شوال، فهو كرمضان على الراجح، ويلزم أن يقول الشاهد؛ أشهد؛ فلفظ الشهادة متفق عليه بين ثلاثة من الأئمة ما عدا المالكية.

الحنابلة قالوا: لا يقبل في ثبوت شوال إلا رجلان عدلان يشهدان بلفظ الشهادة) فإن لم يرهلال شوال وجب إكمال رمضان ثلاثين. فإذا تم رمضان ثلاثين يوماً ولم يلا هلال شوال، فإما أن تكون السماء صحواً أو لا، فإن كانت صحواً فلا يحل الفطر في صبيحة تلك الليلة، بل يجب الصوم في اليوم التالي؛ وكذب شهود هلال رمضان، وإن كانت غير صحو وجب الإفطار في صبيحتها واعتبر ذلك اليوم من شوال؛ عند الحنفية، والمالكية، وخالف الشافعية، والحنابلة فانظر مذهبيهما تحت الخط (الشافعية قالوا: إذا صام الناس بشهادة عدل وتم رمضان ثلاثين يوماً وجب عليهم الإفطار على الأصح، سواء كانت السماء صحواً أو لا.

الحنابلة قالوا: إن كان صيام رمضان بشهادة عدلين وأتموا عدة رمضان ثلاثين يوماً، ولم يروا الهلال ليلة الواحد والثلاثين وجب عليهم الفطر مطلقاً، أما إن كان صيام رمضان بشهادة عدل واحد، أو بناء على تقدير شعبان تسعة وعشرين يوماً بسبب غيم ونحوه، فإنه يجب عليهم صيام الحادي والثلاثين).

*3 * مبحث صيام يوم الشك

* في تعريف يوم الشك وحكم صومه تفصيل في المذاهب. فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: يوم الشك هو آخر يوم من شعبان احتمل أن يكون من رمضان، وذلك بأن يم ير الهلال بسبب غيم بعد غروب يوم التاسع والعشرين من شعبان، فوقع الشك في اليوم التالي له هل هو من شعبان أو من رمضان، أو حصل الشك بسبب رد القاضي شهادة الشهود أو تحدث الناس بالرؤية، ولم تثبت، أما صومه فتارة يكون مكروهاً تحريماً أو تنزيهاً، وتارة يكون مندوباً، وتارة يكون باطلاً، فيكره تحريماً إذا نوى أن يصومه جازماً أنه من رمضان، ويكره تنزيهاً إذا نوى صيامه عن واجب نذر، وكذا يكره تنزيهاً إذا صامه جازماً أنه من رمضان، ويكره تنزيهاً إذا نوى صيامه عن واجب نذر، وكذا يكره تنزيهاً إذا صامه متردداً بين الفرض والواجب بأن يقول: نويت صوم غد إن كان من رمضان، وإلا فعن واجب آخر، أو متردداً بين الفرض والنفل، بأن يقول: نويت صوم غد فرضاً إن كان من رمضان، وتطوعاً إن كان من شعبان، ويندب صومه بنية التطوع إن وافق اليوم الذي اعتاد صومه، ولا بأس بصيامه بهذه النية، وإن لم يوافق عادته، ويكون صومه باطلاً إذا صامه متردداً بين الصوم والإفطار، بأن يقول نويت أن أصوم غداً إن كان من رمضان، وإلا فأنا مفطر، وإذا ثبت أن يوم الشك من رمضان أجزأه صيامه، ولو كان مكروهاً تحريماً، أو تنزيهاً، أو مندوباً أو مباحاً.

الشافعية قالوا: يوم الشك هو يوم الثلاثين من شعبان إذا تحدث الناس برية الهلال ليلته، ولم يشهد به أحد، أو شهد به من لا تقبل شهادته، كالنساء والصبيان، ويحرم صومه، سواء كانت السماء في غروب اليوم الذي سبقه صبحواً أو بها غيم، ولا يراعى في حالة الغيم خلاف الإمام أحمد القائل بوجوب صـومه حينئذ، لأن مراعاة الخلاف لا تستحب متى خالف حديثاً صـريحاً، وهو هنا خبر: "فإن غم عليكم فأكملوا عدة شـعبان ثلاثين يوماً، فإن لم يتحدث الناس برؤية الهلال، فهو من شعبان جزماً، وإن شهد به عدل؛ فهو من رمضان جزماً، ويستثنى من حرمة صومه ما إذا صامه لسبب يقتضي الصوم، كالنذر، والقضاء، أو الاعتياد، كما إذا اعتاد أن يصوم كل خميس، فصادف يوم الشك. فلا يحرم صومه؛ بل يكون واجباً في الواجب، ومندوباً في التطوع، وإذا أصبح يوم الشك مفطراً، ثم تبين أنه من رمضان وجب الإمساك باقي يومه ثم قضاه بعد رمضان على الفور، وإن نوى صيام يوم الشك على أنه من رمضان، فإن تبين أنه من شعبان لم يصح صومه أصلاً لعدم نيته، وإن تبين أنه من رمضان، فإن كان صومه مبنياً على تصديقه من أخبره ممن لا تقبل شهادته كالعبد والفاسق صح عن رمضان، وإن لم يكن صومه مبنياً على هذا التصديق لم يقع عن رمضان، وإن نوى صومه على أنه إن كان من شعبان فهو نفل، وإن كان من رمضان فهو عنه، صح صومه نفلاً إن ظهر أنه من شعبان؛ فإن ظهر أنه من رمضان لم ي صح فرضاً ولا نفلاً.

المالكية قالوا: عرفوا يوم الشك بتعريفين: أحدها: أنه يوم الثلاثين من شعبان إذا تحدث ليلته من لا تقبل شهادته برؤية هلال رمضان: كالفاسق، والعبد، والمرأة، الثاني: أنه يوم الثلاثين من شعبان إذا كان بالسماء ليلته غيم، ولم ير هلال رمضان، وهذا هو المشهور في التعريف، وإذا صامه الشخص تطوعاً من غير اعتياد أو لعادة، كما إذا اعتاد أن يصوم كل خميس؛ فصادف يوم الخميس يوم الشك، كان صومه مندوباً، وإن صامه قضاء عن رمضان السابق، أو عن كفارة يمين أو غيره أو عن نذر صادفه، كما إذا نذر أن يصوم يوم الجمعة؛ فصادف يوم الشك وقع واجباً عن القضاء، وما بعده إن لم يتبين أنه من رمضان، فإن تبين أنه من رمضان فلا يجزي عن رمضان الحاضر لعدم نيته، ولا عن غيره من القضاء والكفارة والنذر، لأن زمن رمضان لا يقبل صوماً غيره، ويكون عليه قضاء ذلك اليوم عن رمضان الحاضر؛ وقضاء يوم آخر عن رمضان الفائت أو الكفارة، أما النذر، فلا يجب قضاؤه، لأنه كان معيناً وفات وقته، وإذا صامه احتياطاً بحيث ينوي أنه إن كان من رمضان لحتسب به، وإن لم يكن من رمضان كان تطوعاً. ففي هذه الحالة يكون صومه مكروهاً، فإن تبين أنه من رمضان فلا يجزئه عنه. وإن وجب الإمساك فيه لحرمة الشهر؛ وعليه قضاء يوم، وندب الإمساك يوم الشك حتى يرتفع النهار، ويتبين الأمر من صوم أو إفطار، فإن تبين أنه من رمضان وجب إمساكه وقضاء يوم بعدن فإن أفطر بعد ثبوت أنه من رمضان عامداً عالماً فعليه القضاء والكفارة.

الحنابلة قالوا: يوم الشك هو يوم الثلاثين من شعبان إذا لم ير الهلال ليلته مع كون السماء صحواً لا علة بها، ويكره صومه تطوعاً. إلا إذا وافق عادة له أو صـام قبله يومين فأكثر، فلا كراهة. ثم إن تبين أنه من رمضـان. فلا يجزئه عنه ويجب عليه الإمساك فيه وقضاء يوم بعد، أما إذا صامه عن واجب كقضاء رمضان الفائت ونذر كفارة، فيصح؛ ويقع واجباً إن ظهر أنه من شعبان، فإن ظهر أنه من رمضان فلا يجزئ لا عن رمضـان ولا عن غيره، ويجب إمساكه وقضاؤه بعد، وإن نوى صومه عن رمضان إن كان منه لم يصح عنه إذا تبين أنه منه، وإن وجب عليه الإمساك والقضاء، كما تقدم، إن لم يتبين أنه من رمضان، فلا يصح لا نفلاً ولا غيره).

3 الصيام المحرَّم - صيام يوم العيد، وصيام المرأة بغير إذن زوجها

* حرَّم الشارع الصوم في أحوال: منها الصيام يوم العيدين: عيد الفطر، وعيد الأضحى؛ وثلاثة أيام بعد عيد الأضحى، عند ثلاثة من الأئمة، إلا أن الحنفية قالوا: إن ذلك مكروه تحريماً، وقال المالكية، يحرم صوم يومين بعد عيد الأضحى لا ثلاثة

أيام، وقد ذكرنا تفصيل كل مذهب في ذلك تحت الخط (المالكية قالوا: يحرم صيام يوم عبد الفطر، وعيد الأضحى، ويومين بعد عيد الأضحى، إلا في الحج للتمتع والقارن؛ فيجوز لهما صومهما؛ وأما صيام اليوم الرابع من عيد الأضحى فمكروه.

الشافعية قالوا: يحرم ولا ينعقد صيام يوم عيد الفطر وعيد الأضحى، وثلاثة أيام بعد عيد أضحى مطلقاً، ولو في الحج.

الحنابلة قالوا: يحرم صيام يوم عيد الفطر، وعيد الأضحى، وثلاثة أيام بعد عيد الأضحى، إلا في الحج للمتمتع والقارن.

الحنفية قالوا: صيام يومي العيد، وأيام التشريق الثلاثة مكروه تحريماً إلا في الحج)؛ ومنها صيام المرأة نفلاً بغير إذن زوجها، أو بغير أن تعلم بكونه راضياً عن ذلك وإن لم يأذنها صراحة، إلا إذا لم يكن محتاجاً لها، كأن كان غائباً، أو محرماً، أو معتكفاً. وهذا هو رأي الشافعية، والمالكية؛ أما الحنفية، والحنابلة، فانظر رأيهما تحت الخط (الحنفية قالوا: صيام المرأة بدون إذن زوجها مكروه.

الحنابلة قالوا: متى كان زوجها حاضراً؛ فلا يجوز صومها بدون إذنه، ولو كان به مانع من الوطء، كإحرام، أو اعتكاف، أو مرض).

*3 * الصوم المندوب - تاسوعاء - عاشوراء - الأيام البيض - وغير ذلك

* الصوم المندوب، منه صوم شهر المحرم، وأفضله يوم التاسع والعاشر منه، والحنفية يقولون: إن صومهما سنة لا مندوب؛ وقد عرفت أن الشافعية، والحنابلة يوافقون على هذه التسمية؛ إذا لا فرق عندهم بين السنة والمندوب، أما المالكية فلا يوافقون؛ للفرق عندهم بين المندوب والسنة كما هو عند الحنفية، ومنه صيام ثلاثة أيام من كل شهر. ويندب أن تكون هي الأيام البيض، أعني الثالث عشر، والرابع عشر، والخامس عشر من الشهر العربي، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: يكره قصد الأيام البيض بالصوم).

*3 * صوم يوم عرفة

* يندب صوم اليوم التاسع من ذي الحجة، ويقال له: يوم عرفة. وإنما يندب صومه لغير القائم بأداء الحج، أما إذا ان حاجاً ففي صومه هذا اليوم تفصيل في المذاهب، مذكور تحت الخط (الحنابلة قالوا: يندب أن يصوم الحاج يوم عرة إذا وقف بها ليلاً ولم يقف بها نهاراً، أما إذا وقف بها نهاراً فيكره له صومه.

الحنفية قالوا: يكره صوم يوم عرفة للحاج إن أضعفه، وكذا صوم يوم التروية؛ وهو ثامن ذي الحجة.

المالكية قالوا: يكره للحاج أن يصوم يوم عرفة، كما يكره له أيضاً أن يصوم يوم التروية وهو يوم الثامن من ذي الحجة.

الشافعية قالوا: الحاج إن كان مقيماً بمكة ثم ذهب إلى عرفة نهاراً فصومه يوم عرفة خلاف الأولى، وإن ذهب إلى عرفة ليلاً، فيجوز له الصوم، أما إن كان الحاج مسافراً فيسن له الفطر مطلقاً).

*3 * صوم يوم الخميس والإثنين

* يندب صوم الاثنين والخميس من كل أسبوع، وأن في صومها مَصلحة للأبدان لا تخفى.

*3 * صوم ست من شوال

* يندب صوم ستة من شوال مطلقاً بدون شروط عند الأئمة الثلاثة، وخالف المالكية، والأفضل أن يصومها متتابعة بدون فاصل، عند الشافعية، والحنابلة؛ أما المالكية؛ والحنفية فانظر مذهبيهما تحت الخط (المالكية قالوا: يكره صوم ستة أيام من شوال بشروط:

1 - أن يكون الصائم ممن يقتدي به، أو يخاف عليه أن يعتقد وجوبها.

2 - أن يصومها متصلة بيوم الفطر.

3 - أن يصومها متتابعة.

4 - أن يظهر صومها؛ فإن انتقى شرط من هذه الشروط، فلا يكره صومها، إلا إذا اعتقد أن وصلها بيوم العيد سنة، فيكره صومها، ولو لم يظهرها، أو صامها متفرقة.

الحنفية قالوا: تستحب أن تكون متفرقة في كل أسبوع يومان).

3 صوم يوم وإفطار يوم

* يندب للقادر أن يصوم يوماً ويفطر يوماً، وقد ورد أن ذلك أفضل أنواع الصيام المندوب.

3 صوم رجب وشعبان وبقية الأشهر الحرم

* يندب صوم شهر رجب وشعبان، باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف الحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنابلة قالوا: إفراد رجب بالصوم مكروه، إلا إذا أفطر في أثنائه، فلا يكره)، أما الأشهر الحرم وهي أربع: ثلاثة متوالية، وهي ذو القعدة وذو الحجة؛ والمحرَّم، وواحد منفرد، وهو رجب، فإن صيامها مندوب عند ثلاثة من الأئمة، وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: المندوب في الأشهر الحرم أن يصوم ثلاثة أيام من كل منها، وهي: الخميس، والجمعة، والسبت).

3 إذا شرع في صيامه النفل ثم أفسده

* إتمام صوم التطوع بعد الشروع فيه وقضاؤه إذا أفسده مسنون عند الشافعية، والحنابلة، وخالفهم المالكية، والحنفية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنفية قالوا: إذا شرع في صيام نفل ثم أفسده، فإنه يجب عليه قضاؤه، والواجب عندهم بمعنى السنة المؤكدة، فإفساد صوم النفل عندهم مكروه تحريماً، وعدم قضائه مكروه تحريماً، كما تقدم في أقسام "الصوم".

المالكية قالوا: إتمام النفل من الصوم بعد الشروع فيه فرض، وكذلك قضاؤه إذا تعمد إفساده؛ ويستثنى من ذلك من صام تطوعاً، ثم أمره أحد والديه، أو شيخه بالفطر شفقة عليه من إدامة الصوم، فإنه يجوز له الفطر، ولا قضاء عليه)، ومثل ذلك صوم الأيام التي نذر اعتكافها، كأن يقول: للّه عليَّ أن أعتكف عشرة أيام، فإنه يسن له أن يصوم هذه الأيام العشرة، ولا يفترض صيامها عند الشافعية؛ والحنابلة، وخالفهم المالكية، والحنفية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنفية قالوا: يشترط الصوم في صحة الاعتكاف المنذور، كما تقدم.

المالكية قالوا: الاعتكاف المنذور يفترض فيه الصوم، بمعنى أن نذر الاعتكاف أياماً لا يستلزم نذر الصوم لهذه الأيام، فيصح أن يؤدي الاعتكاف المنذور في صوم تطوع، ولا يصح أن يؤدي في حال الفطر، لأن الاعتكاف من شروط صحته الصوم عندهم).

3 الصوم المكروه

* صوم يوم الجمعة وحده والنيروز، والمهرجان، وصوم يوم أو يومين قبل رمضان.

من الصوم المكروه صوم يوم النيروز، ويوم المهرجان منفردين بدون أن يصوم قبلهما أو بعدهما ما لم يوافق ذلك عادة له فإنه لا يكره عند ثلاثة، وقال الشافعية: لا يكره صومها مطلقاً، ومن المكروه صيام يوم الجمعة منفرداً، وكذا صيام يوم السبت منفرداً، وقال المالكية: لا يكره إفراد يوم الجمعة أو غيره بالصوم، ومن المكروه أن يصوم قبل شهر رمضان بيوم أو يومين لا أكثر، عند الحنفية، والحنابلة، أما المالكية فقالوا: لا يكره صوم يوم أو يومين قبل رمضان؛ والشافعية قالوا يحرم صوم يوم أو يومين قبل رمضان، وكذا صوم النصف الثاني من شعبان إذا لم يصله بما قبله، ولم يوجد سبب يقتضي صومه من نذر أو عادة؛ ومن المكروه صوم يوم الشك، وقد تقدم بيانه في المذاهب؛ وهناك مكروهات أخرى

مفصلة في المذاهب: فانظرها تحت الخط (الحنفية قالوا: الصوم المكروه ينقسم إلى قسمين: مكروه تحريماً، وهو صوم أيام الأعياد؛ والتشريق، فإذا صامها انعقد صومه مع الإثم، وإن شرع في صومها ثم أفسدها لا يلزمه القضاء، ومكروه تنزيهاً، وهو صيام يوم عاشوراء منفرداً عن التاسع، أو عن الحادي عشر، ومن المكروه تنزيها إفراد يوم النيروز والمهرجان بالصوم إذا لم يوافق عادة له، كما ذكر في أعلى الصحيفة، ومنه صيام أيام الدهر، لأنه يضعف البدن عادة، ومنه صوم الوصال؛ وهو مواصلة الإمساك ليلاً ونهاراً؛ ومنه صوم الصمت، وهو أن يصوم ولا يتكلم، ومنه صوم المرأة تطوعاً بغير إذن زوجها، إلا أن يكون مريضاً أو صائماً أو محرماً بحج أو عمرة، ومنه صوم المسافر إذا أجهده الصوم.

المالكية قالوا: يكره صوم رابع النحر، ويستثنى من ذلك للقارن ونحوه، كالمتمتع، ومن لزمه هدي ينقص في حج أو عمرة فإنه يصومه ولا كراهة، وإذا صام الرابع تطوعاً فيعقد، وإذا أفطر فيه عامداً، ولم يقصد بالفطر التخلص من النهي وجب عليه قضاؤه، وإذا نذر صومه لزمه نظراً لكونه عبادة في ذاته؛ ويكره سرد الصوم وتتابعة لمن يضعفه ذلك عن عمل أفضل من السوم، ويكره أيضاً صوم يوم المولد النبوي، لأنه شبيه بالأعياد، ويكره صوم التطوع لمن عليه صوم واجب كالقضاء، وصوم الضيف بدون إذن رب المنزل، أما صوم المرأة تطوعاً بدون إذن زوجها فهو حرام، كما تقدم، وكذا يحرم الوصال في الصوم، وهو وصل الليل بالنهار في الصوم وعدم الفطر، وأما صوم المسافر فهو أفضل من الفطر، إلا أن يشق عليه الصوم، فالأفضل الفطر.

الشافعية قالوا: يكره صوم المريض والمسافر والحامل والمرضع والشيخ الكبير إذا خافوا مشقة شديدة، وقد يكون محرماً في حالة ما إذا خافوا على أنفسهم الهلاك أو تلف عضو بترك الغذاء، ويكره أيضاً إفراد يوم الجمعة، أو يوم سبت أو أحد بالصوم إذا لم يوجد لهم سبب من نذر ونحوه، أما إذا صام لسبب، فلا يكره، كما إذا وافق عادة له، أو وافق يوماً في صومه، وكذا يكره صوم الدهر، ويكره التطوع بصيام يوم، وعليه قضاء فرض، لأن أداء الفرض أهم من التطوع.

الحنابلة قالوا: يكره أيضاً صيام الوصال، وهو أن لا يفطر بين اليومين، وتزول الكراهة بأكل تمرة ونحوها، ويكره إفراد رجب بالصوم).

3 ما يفسد الصيام

* تنقسم مفسدات الصيام إلى قسمين: قسم يوجب القضاء والكفارة، وقسم يوجب القضاء دون الكفارة، وإليك بيان كل قسم:

3 ما يوجب القضاء والكفارة

* في مفسدات الصيام التي توجب القضاء والكفارة اختلاف المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: يوجب القضاء والكفارة أمران: الأول أن يتناول غذاء، أو ما في معناه بدون عذر شرعي، كالأكل والشرب ونحوهما، ويميل إليه الطبع، وتنقضي به شهوة البطن، الثاني: أن يقضي شهوة الفرج كاملة، وإنما تجب الكفارة في هذين القسمين، بشروط:

أولاً: أن يكون الصائم المكلف مبيتاً للنية في أداء رمضان، فلو لم يبيت النية لا تجب عليه الكفارة، كما تقدم وكذا إذا بيت النية في قضاء ما فاته من رمضان، أو في صوم آخر غير رمضان ثم أفطر، فإنه لا كفارة عليه.

ثانياً: أن لا يطرأ عليه ما يبيح الفطر من سفر أو مرض، فإنه يجوز له أن يفطر بعد حصول المرض. أما لو أفطر قبل السفر فلا تسقط عنه الكفارة.

ثالثاً: أن يكون طائعاً مختاراً، لا مكرهاً.

رابعاً: أن يكون متعمداً. فلو أفطر ناسياً أو مخطئاً تسقط عنه الكفارة كما تقدم. ومما يوجب الجماع في القبل أو الدبر عمداً. وهو يوجب الكفارة على الفاعل والمفعول به. بالشروط المتقدمة. ويزاد عليها. أن يكون المفعول به آدمياً حياً

يشتهي. وتجب الكفارة بمجرد لقاء الختانين. وإن لم ينزل، وإذا مكنت المرأة صغيراً أو مجنوناً من نفسها فعليها الكفارة بالاتفاق. أما إذا تلذذت امرأة بامرأة مثلها بالمساحقة المعروفة وأنزلت. فإن عليها القضاء دون الكفارة وأما وطء البهيمة والميت والصغيرة التي لا تشتهي فإنه لا يوجب الكفارة ويوجب القضاء بالإنزال. كما تقدم ومن القسم الأول شرب الدخان المعروف وتناول الأفيون، الحشيش ونحو ذلك. فإن الشهوة فيه ظاهرة. ومنه ابتلاع ريق زوجته للتلذذ به. ومنه ابتلاع حبة حنطة أو سمسمة من خارج فمه، لأنه يتلذذ بها. إلا إذا مضغها فتلاشت ولم يصل منها شيء إلى جوفه، ومنه أكل الطين الأرمني كما تقدم. وكذا قليل الملح ومنه أن يأكل عمداً بعد أن يغتاب آخر ظناً منه أنه أفطر بالغيبة، لأن الغيبة لا تفطر، فهذه الشبهة لا قيمة لها؛ وكذلك إذا أفطر بعد الحجامة، أو المس، أو القبلة بشهوة من غير إنزال، لأن هذه الأشياء لا تفطر، فإذا تعمد الفطر بعدها لزمته الكفارة، ومنه غير ذلك مما يأتي بيانه بيما يوجب القضاء فقط.

الشافعية قالوا: ما يوجب القضاء والكفارة ينحصر في شيء واحد وهو الجماع، بشروط. الأول: أن يكون ناوياً للصوم، فلو ترك النية ليلاً لم يصح صومه، ولكن يجب عليه الإمساك، فإذا أتى امرأته في هذه الحالة نهاراً لم تجب عليه الكفارة، لأنه ليس بصائم حقيقة؛ الثاني: أن يكون عامداً، فلو أتاها ناسياً لم يبطل صومه؛ وليس عليه قضاء ولا كفارة؛ الثالث: أن يكون مختاراً، فلو أكره على الوقاع لم يبطل صومه؛ الرابع: أن يكون عالماً بالتحريم، وليس له عذر مقبول شرعاً في جهله، فلو صام وهو قريب العهد بالإسلام، أو نشأ بعيداً عن العلماء، وجامع في هذه الحالة لم يبطل صومه أيضاً؛ والخامس: أن يقع منه الجماع في صيام رمضان أداء بخصوصه، ولو فعل ذلك في صوم النفل، أو النذر، أو في صوم القضاء، أو الكفارة، فإن اكفارة لا تجب عليه ولو كان عامداً؛ السادس: أن يكون الجماع مستقلاً وحده في إفساد الصوم، فلو أكل في حال تلبسه بالفعل، فإنه لا كفارة عليه، وعليه القضاء فقط؛ السابع: أن يكون آثماً بهذا الجماع، بأن كان مكلفاً عاقلاً، أما إذا كان صبياً، وفعل ذلك وهو صائم؛ فإنه لا كفارة عليه، ومن ذلك ما لو كان مسافراً ثم نوى الصيام، وأصبح صائماً: ثم أفطر في أثناء اليوم بالجماع: فإنه لا كفارة عليه بسبب رخصة السفر، الثامن: أن يكون معتقداً صحة صومه: فلو أكل ناسياً فظن أن هذا مفطر، ثم جامع بعد ذلك عمداً. فلا كفارة عليه. وإن بطل صومه ووجب عليه القضاء، التاسع: أن لا يصيبه جنون بعد الجماع وقبل الغربو. فإذا أصابه ذلك الجنون فإنه لا كفارة عليه. العاشر: أن لا يقدم على هذا الفعل بنفسه. فلو فرض وكان نائماً وعلته امرأته. فأتاها وهو على هذه الحالة. فإنه لا كفارة عليه. إلا أن أغراها على عمل ذلك، الحادي عشر: أن لا يكون مخطئاً. فلو جامع ظاناً بقاء الليل أو دخول المغرب. ثم تبين أنه جامع نهاراً. فلا كفارة عليه وإن وجب عليه القضاء والإمساك، الثاني عشر: أن يكون الجماع بإدخال الحشفة أو قدرها من مقطوعها ونحوه، فلو لم يدخلها أو أدخل بعضها فقط لم يبطل صومه. وإذا أنزل في هذه الحالة فعليه القضاء فقط. ولكن يجب عليه الإمساك فإن لم يسمك بقية اليوم فقد أثم، الثالث عشر: أن يكون الجماع في فرج، دبراً كان، أو قبلاً، ولو لم ينزل، فلو وطئ في غير ما ذكر، فلا كفارة عليه، الرابع عشر: أن يكون فاعلاً لا مفعولاً، فلو أتى أنثى أو غيرها، فالكفارة على الفاعل دون المفعول مطلقاً. هذا، وإذا طلع الفجر وهو يأتي زوجه، فإن نزع حالاً صح صومه، وإن استمر ولو قليلاً بعد ذلك فعليه القضاء والكفارة إن علم بالفجر وقت طلوعه، أما إن لم يعلم فعليه القضاء دون الكفارة.

الحنابلة قالوا: يوجب القضاء والكفارة شيئان: أحدهما: الوطء في نهار رمضان في قبل أو دبر، سواء كان المفعول به حياً أو ميتة، عاقلاً أو غيره، ولو بهيمة، وسواء كان الفاعل متعمداً أو ناسياً عالماً أو جاهلاً، مختاراً أو مكرهاً أو مخطئاً، كمن وطئ وهو يعتقد أن الفجر لم يدخل وقته، ثم تبين أنه وطئ بعد الفجر، ودليلهم على ذلك أن النبي ﷺ أمر المجامع في نهار رمضان بالقضاء والكفارة، ولم يطلب منه بيان حاله وقت الجماع، والكفارة واجبة في ذلك، سواء كان الفاعل صائماً

حقيقة أو ممسكاً إمساكاً واجباً، وذلك كمن لم يبيت النية، فإنه لا يصح صومه مع وجوب الإمساك عليه، فإذا جامع في هذه الحالة لزمته الكفارة مع القضاء الذي تعلق بذمته.

هذا، والنزع جماع: فمن طلع عليه الفجر وهو يجامع فنزع وجب عليه القضاء والكفارة؛ أما الموطوء، فإن كان مطاوعاً عالماً بالحكم غير ناس للصوم فعليه القضاء والكفارة أيضاً: ثانيهما: إذا باشرت امرأة أخرى وأنزلت إحداهما وجبت عليها الكفارة، ويقال لذلك: المساحقة.

هذا، وإذا جامع وهو في حال صحته ثم عرض له مرض، لم تسقط الكفارة عنه بذلك، ومثل ذلك إذا جامع وهو طليق، ثم حبس، أو جامع وهو مقيم، ثم سافر، أو جومعت المرأة وهي غير حائض، ثم حاضت، فإن الكفارة لا تسقط بشيء من ذلك.

المالكية قالوا: موجبات القضاء والكفارة هي كل ما يفسد الصوم بشرائط خاصة، وإليك بيان مفسدات الصوم الموجبة للقضاء والكفارة.

أولاً: الجماع الذي يوجب الغسل، ويفسد به صوم البالغ، سواء كان فاعلاً أو مفعولاً، وإذا جامع بالغ صغيرة لا تطيقه، فإن صومه لا يفسد إلا بالإنزال، وإذا خرج المني من غير جماع فإنه يوجب الكفارة دون القضاء، إلا أنه إذا كان بنظر أو فكر فإنه لا يوجب الكفارة إلا بشرطين: أحدهما: أن يديم النظر والفكر. فلو نظر إلى امرأة ثم غض بصره عنها بدون أن يطيل النظر، وأمنى بهذا، فلا كفارة عليه. الثاني: أن تكون عادته الإنزال عند استدامة النظر. فإن لم يكن الإنزال عادته عند استدامة النظر ففي الكفارة وعدمها قولان: وإذا خرج المني بمجرد نظر أو فكر مع لذة معتادة بلا استدامة أوجب القضاء دون الكفارة. وأما إخراج المذي فإنه يوجب القضاء فقط على كل حال، ومن أتى امرأة نائمة في نهار رمضان وجب عليه أن يكفر عنها، كما تجب الكفارة على من صب شيئاً عمداً في خلق شخص آخر وهو نائم ووصل لمعدته، وأما القضاء فيجب على المرأة وعلى المصبوب في حلقه، لأنه لا يقبل النيابة.

ثانياً: إخراج القيء وتعمده، سواء ملأ الفم أو لا، فمن فعل ذلك عمداً بدون علة وجب عليه القضاء والكفارة، أما إذا غلبه القيء فلا يفسد الصوم إلا إذا رجع شيء منه، ولو غلبه فيفسد صومه، وهذا بخلاف البلغم إذا رجع، فلا يفسد الصوم، ولو أمكن الصائم أن يطرحه وتركه حتى رجع.

ثالثاً: وصول مائع إلى الحلق من فم أو أذن أو عين أو أنف. سواء كان المائع ماء أو غيره إذا وصل عمداً، فإنه تجب به الكفارة والقضاء، أما إذا وصل سهواً، كما إذا تمضمض فوصل الماء إلى الحلق قهراً، فإنه يوجب القضاء فقط، وكذا إذا وصل خطأ، كأكله نهاراً معتقداً بقاء الليل أو غروب الشمس، أو شاكاً في ذلك ما لم تظهر الصحة، كأن يتبين أن أكله قبل الفجر أو بعد غروب الشمس، أو شاكاً في ذلك ما لم تظهر الصحة، كأن يتبين أن أكله قبل الفجر أو بعد غروب الشمس، وإلا فلا يفسد صومه، وفي حكم المائع: البخور وبخار القدر إذا استنشقهما فوصلا إلى حلقه، وكذلك الدخان الذي اعتاد الناس شربه، وهو مفسد للصوم بمجرد وصوله إلى الحلق، وإن لم يصل إلى المعدة، وأما دخان الحطب فلا أثر له، كرائحة الطعام إذا استنشقها فلا أثر لها أيضاً، ولو اكتحل نهاراً فوجد طعم الكحل في حلقه فسد صومه، ووجبت عليه الكفارة إن كان عامداً، وأما لو اكتحل ليلاً ثم وجد طعمه نهاراً فلا يفسد صومه، ولو دهن شعره عامداً بدون عذر، فوصل الدهن الى حلقه من مسام الشعر، فسد صومه، وعليه الكفارة، وكذا إذا استعملت المرأة الحناء في شعرها عمداً بدون عذر. فوجدت طعمها في حلقها فسد صومها. وعليها الكفارة.

رابعاً: وصول أي شيء إلى المعدة. سواء كان مائعاً أو غيره، عمداً بدون عذر، سواء وصل من الأعلى أو من الأسفل. لكن ماوصل من الأسفل لا يفسد الصوم إلا إذا وصل من منفذ، كالدبر. فلا يفسد الصوم بسريان زيت أو نحوه من المسام إلى

المعدة. فالحقنة بالإبرة في الذراع أو الألية أو غير ذلكلا تفطر. أما الحقنة في الإحليل، وهو الذكر. فلا تفسد الصوم مطلقاً. ولو وصل إلى المعدة حصاة أو درهم فسد صومه إن كان واصلاً من الفم فقط. وكل ما وصل إلى المعدة على ما بين يبطل الصوم. ويوجب القضاء في رمضان، سواء كان وصوله عمداً أو غلبة، أو سهواً. أو خطأ، كما تقدم في وصول المائع للحلق، إلا أن الواصل عمداً في بعضه الكفارة على الوجه الذي بينا.

وبالجملة فمن تناول مفسادا من مفسدات الصوم السابقة وجب عليه القضاء والكفارة بشروط: أولاً: أن يكون الفطر في أداء رمضا، فإن كان في غيره كقضاء رمضان، وصوم منذور أو صوم كفارة، أو نفل، فلا تجب عليه الكفارة. وعليه القضاء في بعض ذلك. على تفصيل يأتي في القسم الثاني؛ ثانياً: أن يكون متعمداً. فإن أفطر ناسياً أو مخطئاً. أو لعذر. كمرض وسفر. فعليه القضاء فقط. ثالثاً: أن يكون مختاراً في تناول المفطر. أما إذا كان مكرهاً فلا كفارة عليه وعليه القضاء رابعاً: أن يكون عالماً بحرمة الفطر. ولو جهل وجوب الكفارة عليه. خامساً: أن يكون غير مبال بحرمة الشهر وهو غير المتأول تأويلاً قريباً وإن كان متأويلاً تأويلاً قريباً فلا كفارة عليه والمتأول تأويلاً قريباً هو المستند في فطره لأمر موجود؛ وله أمثلة: منها أن يفطر أولاً ناسياً أو مكرهاً. ثم ظن أنه لا يجب عليه إمساك بقية اليوم بعد التذكر. أو زوال الإكراه فتناول مفطراً عمداً. فلا كفارة عليه لاستناده لأمر موجود وهو الفطر أولاً نسياناً أو بإكراه. ومنها ما إذا سافر الصائم مسافة أقل من مسافة القصر فظن أن الفطر مباح له. لظاهر قوله تعالى: {ومن كان مريضاً أو على سفر فعدة من أيام أخر} فنوى الفطر من الليل وأصبح مفطراً. فلا كفارة عليه. ومنها من رأى هلال شوال نهار الثلاثين من رمضان فظن أنه يوم عيد. وأن الفطر مباح فأفطر لظاهر قوله عليه السلام: "وصوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته" فلا كفارة عليه وأما المتأول تأويلاً بعيداً فهو المستند في فطره إلى أمر غير موجود وعليه الكفارة وله أيضاً أمثلة: منها أن من عادته الحمى في يوم معين. فبيت نية الفطر من الليل ظاناً أنه مباح فعليه الكفارة. ولو حم في ذلك اليوم. ومنها المرأة تعتاد الحيض في يوم معين. فبيتت نية الفطر لظنها إباحته في ذلك اليوم لمجيء الحيض فيه. ثم أصبحت مفطرة فعليها الكفارة. ولو جاء الحيض في ذلك اليوم حيث نوت الفطر قبل مجيئه. ومنها من اغتاب في يوم معين من رمضان فظن أن صومه بطل. وأن الفطر مباح فأفطر متعمداً. فعليه الكفارة، سادساً: أن يكون الواصل من الفم. فلو وصل شيء من الأذن أو العين أو غيرهما. مما تقدم، فلا كفارة، وإن وجب القضاء. سابعاً: أن يكون الوصول للمعدة، فلو وصل شيء إلى حلق الصائم، ورده فلا كفارة عليه. وإن وجب القضاء في المائع الواصل إلى الحلق، ومن الأشياء التي تبطل الصوم وتوجب القضاء والكفارة: رفع النية ورفضها نهاراً، وكذا رفع النية ليلاً إذا استمر رافعاً لها حتى طلع الفجر وصول شيء إلى المعدة من القيء الذي أخرجه الصائم عمداً سواء وصل عمداً أو غلبة لا نسياناً ووصول شيء من أثر السواك الرطب الذي يتحلل منه شيء عادة كقشر الجوزن ولو كان الوصول غلبة متى تعمد الاستياك في نهار رمضان، فهذه الأشياء توجب الكفارة بالشروط السابقة ما عدا التعمد بالنسبة للراجع من القيء، والواصل من أثر السواك المذكور، فإنه لا يشترط، بل التعمد والوصول غلبة سواء، وأما الوصول نسياناً فيوجب القضاء فقط فيهما).

3 ما يوجب القضاء دون الكفارة وما لا يوجب شيئاً

* قد عرفت ما يوجب القضاء والكفارة، وبقي الكلام فيما يوجب القضاء دون الكفارة، وما لا يفسد الصيام أصلاً، وهو أمرو كثيرة، مفصلة في المذاهب، فانظرها تحت الخط (الحنفية قالوا: ما يوجب القضاء دون الكفارة ثلاثة أشياء: الأولى: أن يتناول الصائم ما ليس فيه غذاء أو ما في معنى الغذاء، وما فيه غذاء هو ما يميل الطبع إلى تناوله، وتنقضي شهوة البطن به، وما في معنى الغذاء هو الدواء، الثاني: أن يتناول غذاء أو دواء لعذر شرعي، كمرض أو سفر أو إكراه، أو خطأ، كأن أهمل وهو يتمضمض، فوصل الماء إلى جوفه، وكذا إذا داوى جرحاً في بطنه أو رأسه، وصل الدواء إلى جوفه أو

دماغه، أما النسيان فإنه لا يفسد الصيام أصلاً، فلا يجب به قضاء ولا كفارة، الثالث: أن يقضي شهوة الفرج غير كاملة، ومن القسم الأول ما إذا أكل أرزاً نيئاً، أو عكيناً، أو دقيقاً غير مخلوط بشيء يؤكل عادة، كالسمن والعسل، وإلا وجبت به الكفارة، وكذا إذا أكل طيناً غير أرمني إذا لم يعتد أكله أما الطين الأرمني وهو معروف عند العطارين فإنه يوجب الكفارة مع القضاء، أو أكل ملحاً كثيراً دفعة واحدة، فإن ذلك مما لا يقبله الطبع، ولا تنقضي به شهوة البطن. أما أكل القليل منه، فإن فيه الكفارة مع القضاء، لأنه يتلذذ به عادة، وكذا إذا أكل نواة أو قطعة من الجلد أو ثمرة من الثمار التي لا تؤكل قبل نضجها كالسفرجل إذا لم يطبخ أو يملح، وإلا كانت فيه الكفارة، وكذا إذا ابتلع حصاة، أو حديدة، أو درهماً، أو ديناراً: أو تراباً، أو نحو ذلك، أو أدخل ماء أو دواء في جوفه بواسطة الحقنة من الدبر، أو الأنف، أو قبل المرأة، وكذا إذا صب في أذنه دهناً، بخلاف ما إذا صب ماء، فإنه لا يفسد صومه على الصحيح، لعدم سريان الماء، وكذا دخل فمه مطر أو ثلج، ولم يبتلعه بصنعه، وكذا إذا تعمد إخراج القيء من جوفه، أو خرج كرهاً وأعاده بصنعه، بشرط أن يكون ملء الفم في الصورتين، وأن يكون ذاكراً لصومه، فإن كان ناسياً لصومه لم يفطر في جميع ما تقدم، وكذا إذا كان أقل من ملء الفم على الصحيح، وإذا أكل ما بقي من نحو تمرة بين أسنانه إذا كان قدر الحمصة وجب القضاء؛ فإن كان أقل فلا يفسد، لعدم الاعتداد به، وكذا إذا تكون ريقه ثم ابتلعه، أو بقي بلل بفيه بعد المضمضة وابتلعه مع الريق، فلا يفسد صومه، وينبغي أن يبصق بعد المضمضة قبل أن يبتلع ريقه، ولا يشترط المبالغة في البصق، ومن القسم الثاني - وهو ما إذا تناول غذاء؛ أو ما في معناه لعذر شرعي - إذا أفطرت المرأة خوفاً على نفسها أن تمرض من الخدمة، أو كان الصائم نائماً، وأدخل أحد شيئاً مفطراً في جوفه، وكذا إذا أفطر عمداً بشبهة شرعية؛ بأن أكل عمداً بعد أن أكل ناسياً أو جامع ناسياً، ثم جامع عامداً، أو أكل عمداً بعد الجماع ناسياً، وكذا إذا لم يبيت النية ليلاً ثم نوى نهاراً، فإنه إذا أفطر لا تجب عليه الكفارة لشبهة عدم صيامه عند الشافعية، وكذا إذا نوى الصوم ليلاً. ولم ينقض نيته، ثم أصبح مسافراً، ونوى الإقامة بعد ذلك ثم أكل لا تلزمه الكفارة وإن حرم عليه الأكل في هذه الحالة وكذا إذا أكل، أو شرب، أو جامع شاكاً في طلوع الفجر، وكان الفجر طالعاً، لوجود الشبهة. أما الفطر وقت الغروب. فلا يكفي فيه الشك لإسقاط الكفارة بل لا بد من غلبة الظن على إحدى الروايتين. ومن جامع قبل طلوع الفجر ثم طلع عليه الفجر فإن نزع فوراً لم يفسد صومه. وإن بقي كان عليه القضاء والكفارة. ومن القسم الثالث - وهو ما إذا قضى ضهوة الفرج غير كاملة - ما إذا أمنى بوطء ميتة أو بهيمة أو صغيرة لا تشتهى؛ أو أمنى بفخذ أو بطن أو عبث بالكف، أو وطئت المرأة وهي نائمة أو قطرت في فرجها دهناً ونحوه فإنه يجب في كل هذا القضاء دون الكفارة. ويلحق بهذا القسم ما إذا أدخل إصبعه مبلولة بماء أو دهن في دبره واستنجى فوصل الماء إلى داخل دبره، وإنما يفسد ما دخل في الدبر إذا ما وصل إلى محل الحقنة ولم يبق منه شيء. أما إذا بقي منه في الخارج شيء بحيث لم يغب كله لم يفسد صومه وكذلك المرأة إذا أدخلت إصبعها مدهونة بماء أو دهن في فرجها الداخل. أو أدخلت خشبة الحقنة أو نحوها في داخل فرجها، وغيبتها كلها. ففي كل هذه الأشياء ونحوها يجب القضاء دون الكفارة.

هذا، ولا يفسد صومه لو صب ماء أو دهناً في إحليله للتداوي، وكذا لو نظر بشهوة فنزل مني بشهوة ولو كرر النظر. كما لا يفطر إذا أمنى بسبب تفكره في وقاع ونحوه، أو احتلم، ولا يفطر أيضاً بشم الروائح العطرية كالورد والنرجس، ولا بتأخير غسل الجنابة حتى تطلع الشمس، ولو مكث جنباً كل اليوم. ولا يفطر بدخول غبار طريق، أو غربلة دقيق؛ أو ذباب، أو بعوض إلى حلقة رغماً عنه.

المالكية قالوا: من تناول مفطراً من الأمور المفسدة للصوم المتقدمة، ولم تتحقق فيه شرائط وجوب الكفارة السابة فعليه القضاء فقط، سواء كان الصائم في رمضان أو في فرض غيره كقضاء رمضان، والكفارات، والنذؤ غير المعين، وأما النذر

المعين فإن كان الفطر فيه لعذر، كمرض واقع أو متوقع. بأن ظن أن الصوم في ذلك الوقت المعين يؤدي إلى مرضه، أو خاف من الصوم زيادة المرض، أو تأخر البرء، أو كان الفطر لحيض المرأة، أو نفاسها، أو لإغماء، أو جنون، فلا يجب قضاؤه، نعم إذا بقي شيء من زمنه بعد زوال المانع تعين الصوم فيه، أما إذا أفطر فيه ناسياً، كأن نذر صوم يوم الخمس فصام الأربعاء، يظنه الخميس، ثم أفطر يوم الخميس فعليه القضاء.

هذا، ومن الصيام المفروض، صوم المتمتع والقارن إذا لم يجد الهدي، فإن أفطر أحدهما فيهما وجب عليه القضاء.

وبالجملة كل فرض أفطر فيه فإنه يجب عليه قضاؤه، إلا النذر المعين على التفصيل السابق، وأما النفل فلا يجب القضاء على من أفطر فيه إلا إذا كان القطر عمداً حراماً، أما ما لا يفسده الصوم، ولا يوجب القضاء، فهو أمور: أحدها: أن يغلبه القيء، ولم يبتلع منه شيئاً فهذا صومه صحيح، ثانيها: أن يصل غبار الطريق أو الدقيق ونحوهما إلى حلق الصائم الذييزاول أعمالاً تتعلق بذلك، كالذي يباشر طحن الدقيق، أو نخله، ومثلهما ما إذا دخل حلقه ذباب، بشرط أن يصل ذلك إلى حلقه قهراً عنه، ثالثها: أن يطلع عليه الفجر وهو يأكل أو يشرب مثلاً، فيطرح المأكول ونحوه من فيه بمجرد طلوع الفجر، فإنه لا يفسد صيامه بذلك، رابعها: من غلبه المني أو المذي بمجرد نظر أو فكر فإن ذلك لا يفسد الصيام، كما تقدم قريباً. خامسها: أن يبتلع ريقه المتجمع في فمه، أو يبتلع ما بين أسنانه من بقايا الطعام؛ فإنه لا يضره ذلك، وصومه صحيح حتى ولو تعمد بلع ما بين أسنانه على المعتمد، إلا إذا كان كثيراً عرفاً وابتلعه. ولو قهراً عنه، فإن صيامه يبطل في هذه الحالة، سادسها: أن يضع دهناً على جرح في بطنه متصلاً بجوفه؛ فإن ذلك لا يفطره، لأن كل ذلك لا يصل للمحل الذي يستقر فيه الطعام والشراب؛ سابعها: الاحتلام، فمن احتلم فإن صومه لا يفسد.

الحنابلة قالوا: يوجب القضاء دون الكفارة أمور: منها إدخال شيء إلى جوفه عمداً من الفم أو غيره، سواء كان يذوب في الجوف كلقمة، أو لا، كقطعة حديد أو رصاص، وكذا إذا وجد طعم العلك - اللبان - بعد مضغه نهاراً، أو ابتلع نخامة وصلت إلى فمه أو وصل الدواء بالحقنة إلى جوفه؛ أو وصل طعم الكحل إلى حلقه أو وصل قيء إلى فمه، ثم ابتلعه عمداً، أو أصاب ريقه نجاسة ثم ابتلعه عمداً، فإن صومه يفسد في كل هذه الأحوال، وعليه القضاء دون الكفارة، كما يفسد أيضاً بكل ما يصل إلى دماغه عمداً، كالدواء الذي يصل إلى أم الدماغ إذا داوى به الجرح الواصل إليها، وتسمى - المأمومة - وكذا يفسد صومه، وعليه القضاء دون الكفارة إذا أمنى بسبب تكرار النظر، أو أمنى بسبب الاستمناء بيده، أو بيد غيره، وكذا إذا أمذى بنظر أو نحوه، أو أمنى بسبب تقبيل أو لمس، أو بسبب مباشرة دون الفرج، فإن صومه يفسد إذا تعمد في ذلك، وعليه القضاء، ولو كان جاهلاً بالحكم، ويفسد صومه أيضاً إذا قاء قهراً عنه ولو قليلاً، وعليه القضاء فقط، ويفسد أيضاً بالحجامة؛ فمن احتجم أو حجم غيره عمداً فسد صومه إذا ظهر دم، وإلا لم يفطر، ولا يفسد صومه بشيء من هذه الأمور إذا فعله ناسياً أو مكرهاً ولو كان الإكراه بإدخال دواء إلى دوفه، وأما ما لا يوجب كفارة ولا قضاء، فأمور منها الفصد ولو خرج دم، ومنها التشريط بالموسى بدل الحجامة للتداوي، ومنها الرعاف؛ وخروج القيء رغماً عنه؛ ولو كان عليه دم، ومنها إذا وصل إلى حلق الصائم ذباب أو غبار طريق ونحوه بلا قصد، لعدم إمكان التحرز عنه، ومنها ما إذا أدخلت المرأة إصبعها أو غيره في قبلها، ولو مبتلة، فإنه لا تفطر بذلك، ومنها الإنزال بالفكر، أو الاحتلام فإنه لا يفسد الصوم، ومنها ما إذا لطخ باطن قدمه بالحناء؛ فوجد طعمها في حلقه؛ ومنها ما إذا تمضمض أو استنشق، فسرى الماء إلى جوفه بلا قصد، فإن صومه لا يفسد بذلك حتى ولو بالغ في المضمضة والاستنشاق، ولو كانت المضمضة عبثاً مكروهاً، ومنها ما إذا أكل أو شرب أو جامع شاكاً في طلوع النهار أو ظاناً غروب الشمس ولم يتبين الحال، فإن صومه لا يفسد بذلك أما إذا تبينه في الصورتين فعليه القضاء في الأكل والشرب؛ وعليه القضاء والكفارة في الجماع، ومنها أن يأكل أو يشرب في وقت يعتقده ليلاً فبان نهاراً، أو أكل فظن أنه أفطر بالأكل ناسياً فأكل عامداً، فإن صومه يفسد، وعليه القضاء فقط.

الشافعية قالوا: ما يفسد الصوم ويوجب القضاء دون الكفارة أمور: منها وصول شيء إلى جوف الصائم؛ كثيراً كان أو قليلاً؛ ولو قدر سمسمة أو حصاة، ولو ماء قليلاً، ولا يفسد الصوم بذلك إلا بشروط: أحدها: أن يكون جاهلاً، بسبب قرب إسلامه، ثانيها؛ أن يكون عامداً، فلو وصل شيء قهراً عنه، فإن صومه لا يفسد، ثالثها؛ أن تصل إلى جوفه من طريق معتبر شرعاً كأنفه وفمه وأذنه وقبله ودبره وكالجرح الذي يوصل إلى الدماغ، ومنها تعاطي الدخان المعروف والتمباك والنشوق ونحو ذلك؛ فإنه يفسد الصوم، ويوجب القضاء دون الكفارة، لما عرفت من مذهبهم أن الكفارة لا تجب إلا بالجماع بالشرائط المتقدمة، ومنها ما لو أدخل إصبعه أو جزءاً منه؛ ولو جافاً حالة الاستنجاء في قبل أو دبر بدون ضرورة فإن صومه يفسد بذلك، أما إذا كان لضرورة فإنه لا يفسد. ومنها أن يدخل عوداً ونحوه في باطن أذنه، فإنه يفطر بذلك. لأن باطن الأذن تعتبر شرعاً من الجوف أيضاً، ومن ذلك ما إذا زاد في المضمضة والاستنشاق عن القدر المطلوب شرعاً من الصائم بأن بالغ فيهما. أو زاد عن الثلاث؛ فترتب على ذلك سبق الماء إلى جوفه، فإن صيامه يفسد ذلك، وعليه القضاء، ومنها ما إذا أكل ما بقي من بين أسنانه مع قدرته على تمييزه وطرحه؛ فإنه يفطر بذلك، ولو كان دون الحمصة، ومنها إذا قاء الصائم عامداً عالماً مختاراً، فإنه يفطر، وعليه القضاء، ولو لم يملأ الفم، ومنها ما إذا دخلت ذبابه في جوفه، فأخرجها، فإن صومه يفسد، وعليه القضاء، ومنها ما إذا تجشى عمداً فخرج شيء من معدته إلى ظاهر حلقه، فإن صومه يفسد بذلك، وظاهر الحلق - هو مخرج الحاء المهملة على المعتمد - وليس من ذلك إخراج النخامة من الباطن - وقذفها إلى الخارج لتكرر الحاجة إلى ذلك، أما لو بلعتها بعد وصولها واستقرارها في فمه فإنه يفطر، ومنها الإنزال بسبب المباشرة، ولو كانت فاحشة، وكذا الإنزال بسبب تقبيل أو لمس أو نحو ذلك، فإنه يفسد الصوم ويوجب القضاء فقط، أما الإنزال بسبب النظر أو الفكر، فإن كان غير عادة له، فإنه لا يفسد الصوم، كالاحتلام).

*3 * ما يكره فعله للصائم وما لا يكره

* يكره للصائم فعل أمور مفصلة في المذاهب، فانظرها تحت الخط (الحنفية قالوا: يكره للصائم فعل أمور: أولاً: ذوق شيء لم يتحلل منه ما يصل إلى جوفه بلا فرق بين أن يكون الصوم فرضاً أو نفلاً إلا في حالة الضرورة، فيجوز للمرأة أن تذوق الطعام لتتبين ملوحته إذا كان زوجها شيء الخلق، ومثلها الطاهي - الطباخ - ، وكذا يجوز لمن يشتري شيئاً يؤكل أو يشرب أن يذوقه إذا خشي أن يغبن فيه ولا يوافقه، ثانياً: مضغ شيء الحنابلة لا عذر، فإن كان لعذر كما إذا مضغت المرأة طعاماً لابنها، ولم تجد من يمضغه سواها ممن يحل له الفطر، فلا كراهة، ومن المكروه مضغ العلك - اللبان - الذي لا يصل منه شيء إلى الجوف، ثالثاً: تقبيل امرأته، سواء كانت القبلة فاحشة بأن مضغ شفتها، أو لا، وكذا مباشرتها مباشرة فاحشة، بأن يضع فرجه على فرجها بدون حائل. وإنما يكره له ذلك إذا لم يأمن على نفسه من الإنزال أو الجماع، أما إذا أمن، فلا يكره؛ كما يأتي، رابعاً: جمع ريقه في فمه ثم ابتلاعه، لما فيه من الشبهة، خامساً: فعل ما يظن أنه يضعفه عن الصوم، كالفصد والحجامة، أما إذا كان يظن أنه لا يضعفه فلا كراهة، وأما ما لا يكره للصائم فعله فأمور: أولاً: القبلة، أو المباشرة الفاحشة إن أمن الإنزال والجماع، ثانياً: دهن شاربه، لأنه ليس فيه شيء ينافي الصوم؛ ثالثاً: الاكتحال ونحوه، وإن وجد أثره في حلقه، رابعاً: الحجامة ونحوها إذا كانت لا تضعفه عن الصوم، خامساً: السواك في جميع النهار، بل هو سنة، ولا فرق في ذلك بين أن يكون السواك يابساً أو أخضر؛ مبلولاً بالماء أو لا، سادساً: المضمضة والاستنشاق، ولو فعلهما لغير وضوء؛ سابعاً: الاغتسال، ثامناً: التبرد بالماء بلف ثوب مبلول على بدنه، ونحو ذلك.

المالكية قالوا: يكره للصائم أن يذوق الطعام، ولو كان صانعا له، وإذا ذاقه وجب عليه أن يمجه لئلا يصل إلى حلقه منه شيء؛ فإن وصل شيء إلى حلقه غلبة فعليه القضاء في الفرض، على ما تقدم، وإن تعمد إيصاله إلى جوفه فعليه القضاء والكفارة في رمضان، كما تقدم، ويكره أيضاً مضغ شيء كتمر أو لبان؛ ويجب عليه أن يمجه؛ وإلا فكما تقدم، ويكره أيضاً

مداواة أيضاً مضغ شيء كتمر أو لبان؛ ويجب عليه أن يمجه؛ ولا فكما تقدم، ويكره أيضاً مداواة حفر الأسنان - وهو فساد أصولها - نهاراً إلا أن يخاف الضرر إذا أخر المداواة إلى الليل فلا تكره نهاراً؛ بل تجب إن خاف هلاكاً أو شديداً أذى بالتأخير، ومن المكروه غزل الكتان الذي له طعم، وهو الذي يعطن في المبلات إذا لم تكن المرأة الغازلة مضطرة للغزل، وإلا فلا كراهة؛ ويجب عليه أن تمج ما تكون في فمها من الريق على كل حال، أما الكتان الذي لا طعم له، وهو الذي يعطن في البحر، فلا يكره غزله، ولو من غير ضرورة، ويكره الحصاد للصائم لئلا يصل إلى حلقه شيء من الغبار فيفطر ما لم يضطر إليه؛ وإلا فلا كراهة، وأما رب الزرع فله أن يقوم عليه عند الحصاد، لأنه مضطر لحفظه وملاحظته، وتكره مقدمات الجماع، كالقبلة، والفكر، والنظر إن علمت السلامة من الإمذاء والإمناء، فإن شك في السلامة وعدمها، أو علم عدم السلامة حرمت، ثم إذا لم يحصل إمداء ولا إمناء فالصوم صحيح، فإن أمذى فعليه القضاء والكفارة في رمضان إن كانت المقدمات محرمة، بأن علم الناظر مثلاً عدم السلامة أو شك فيها؛ فإن كانت مكروهة، بأن علم السلامة فعليه القضاء فقط، إلا إذا استرسل في المقدمة حتى أ، زل، فعليه القضاء والكفارة؛ ومن المكروه الاستياك بالرطب الذي يتحلل منه شيء، وإلا جاز في كل النهار، بل يندب لمقتضى شرعي؛ كوضوء وصلاة، وأما المضمضة للعطش فهي جائزة، والإصباح بالجنابة خلاف الأولى، والأولى الاغتسال ليلاً، ومن المكروه الحجامة والفصد للصائم إذا كان مريضاً وشك في السلامة من زيادة المرض التي تؤدي إلى الفطر؛ فإن علم السلامة جاز كل منهما، كما يجوز أن للصحيح عند علم السلامة أو شك فيها، فإن علم كل منهما عدم السلامة، بأن علم الصحيح أنه يمرض لو احتجم أو قصد، أو علم المريض أنه مرضه يزيد بذلك كان كل منهما محرماً.

الحنابلة قالوا: يكره للصائم أمور منها ما إذا تمضمض عبثاً أو سرفاً، أو لحر أو لعطش، أو غاص في الماء لغير تبرد، أو غسل مشروع، فإن دخل الماء في هذه الحالات إلى جوفه فإنه لا يفسد صومه مع كراهة هذه الأفعال، ومنه أن يجمع ريقه، فيبتلعه، وكره مضغ ما لا يتحلل منه شيء، وحرم مضغ ما يتحلل منه شيء، ولو لم يبلع ريقه. وكذا ذوق طعام لغير حاجة. فإن كان ذوقه لحاجة لم يكره؛ ويبطل الصوم بما وصل منه إلى حلقه إذا كان لغير حاجة، وكره له أن يترك بقية طعام بين أسنانه، وشم ما لا يؤمن من وصوله إلى حلقه بنفسه كسحيق مسك وكافور وبخور بنحو عود، بخلاف ما يؤمن فيه جذبه بنفسه إلى حلقه، فإنه لا يكره كالورد؛ وكذا يكره له القبلة، ودواعي الوطء، كمعانقة ولمس، وتكرار نظر، إذا كان ما ذكر يحرك شهوته، وإلا لم يكره، وتحرم عليه القبلة؛ ودواعي الوطء إن ظن بذلك إنزالاً؛ وكذا يكره له أن يجامع وهو شاك في طلوع الفجر الثاني بخلاف السحور مع الشك في ذلك، لأنه يتقوى به على الصوم، بخلاف الجماع فإنه ليس كذلك.

الشافعية قالوا: يغتفر للصائم أمور، ويكره له أمور: فيغتفر له وصول شيء إلى الجوف بنسيان أو إكراه، أو بسبب جهل يعذر به شرعاً، ومنه وصول شيء كان بين أسنانه بجريان ريقه بشرط، أن يكون عاجزاً عن مجه؛ أما إذا ابتلعه مع قدرته على مجه، فإنه يفسد صومه، ومثل هذا النخامة، وأثر القهوة على هذا التفصيل، ومن ذلك غبار الطريق، وغربلة الدقيق، والذباب، والبعوض، فإذا وصل إلى جوفه شيء من ذلك لا يضر، لأن الاحتراز عن ذلك من شأنه المشقة والحرج، ويكره له أمور: منها المشاتمة، وتأخير الفطر عن الغروب إذا اعتقد أن هذا فضيلة، وإلا فلا كراهة، ومن ذلك مضغ العلك - اللبان - ، ومنه مضغ الطعام، فإنه لا يفسد، ولكنه يكره إلا لحاجة، كأن يمضغ الطعام لولده الصغير ونحوه، ومن ذلك ذوق الطعام، فإنه يكره للصائم إلا لحاجة، كأن يكون طباخاً ونحوه، فلا يكره، ومن ذلك الحجامة والقصد، فإنهما يكرهان للصائم إلا لحاجة، ومن ذلك التقبيل إن لم يحرك الشهوة، وإلا حرم ومثل المعانقة والمباشرة، ومن ذلك دخول الحمام فإنه مضعف للصائم، فيكره له ذلك لغير حاجة. ومن ذلك السواك بعد الزوال فإنه يكره إلا إذا كان لسبب يقتضيه، كتغير فمه بأكل

نحو بصل بعد الزوال نسياناً، ومن ذلك تمتع النفس بالشهوات من المبصرات والمشمومات والمسموعات إن كان كل ذلك حلالاً، فإنه يكره، أما التمتع بالمحرم فهو محرم على الصائم والمفطر، كما لا يخفى، ومن ذلك الاكتحال، وهو خلاف الأولى على الراجح).

3 حكم من فسد صومه في أداء رمضان

* من فسد صومه في أداء رمضان وجب عليه الإمساك بقية اليوم تعظيماً لحرمة الشهر، فإذا داعب شخص زوجه أو عانقها أو قبلها أو نحو ذلك فأمنى، فسد صومه، وفي هذه الحالة يجب عليه الإمساك بقية اليوم، ولا يجوز له الفطر، أما من فسد صومه في غير أداء رمضان، كالصيام المنذور، سواء أكان معيناً أم لا، وكصوم الكفارات، وقضاء رمضان، وصوم التطوع، فإنه لا يجب عليه الإمساك بقية اليوم، باتفاق ثلاثة من الأئمة، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: يجب إمساك المفطر في النذر المعين أيضاً، سواء أفطر عمداً أو لا، لتعيين وقته للصوم بسبب النذر، كما أن شهر رمضان متعين للصوم في ذاته، أما النذر غير المعين وباقي الصوم الواجب، فإن كان التتابع واجباً فيه كصوم كفارة رمضان، وصوم شهر نذر أن يصومه متتابعاً فلا يجب عليه الإمساك إذا أفطر فيه عمداً لبطلانه بالفطر، ووجوب استئنافه من أوله، وإن أفطر فيه سهواً أو غلبة. فإن كان في غير اليوم الأول منه وجب عليه الإمساك. وإن كان في اليوم الأول ندب الإمساك، ولا يجب، وإن كان التتابع غير واجب فيه. كقضاء رمضان وكفارة اليمين جاز الإمساك وعدمه، سواء أفطر عمداً أو لا، لأن الوقت غير متعين للصوم. وإن كان الصوم، نفلاً، فإن أفطر فيه نسياناً وجب الإمساك، لأنه لا يجب عليه قضاؤه بالفطر نسياناً، وإن أفطر فيه عمداً، فلا يجب الإمساك لوجوب القضاء عليه بالفطر عمداً، كما تقدم).

3 الأعذار المبيحة للفطر

4 المرض وحصول المشقة الشديدة

* الأعذار التي تبيح الفطر للصائم كثيرة: منها المرض، فإذا مرض الصائم، وخاف زيادة المرض بالصوم، أو خاف تأخر البرء من المرض، أو حصلت له مشقة شديدة بالصوم، فإنه يجوز له الفطر، باتفاق ثلاثة، وقال الحنابلة" بل يسن له الفطر، ويكره له الصوم في هذه الأحوال، أما إذا غلب على ظنه الهلاك أو الضرر الشديد بسبب الصوم، كما إذا خاف تعطيل حاسة من حواسه، فإنه يجب عليه الفطر، ويحرم عليه الصوم، باتفاق.

هذا ما إذا كان مريضاً بالفعل، أما إذا كان صحيحاً، وظن بالصوم حصول مرض شديد، ففي حكمه تفصيل في المذاهب مذكور تحت الخط (الحنابلة قالوا: يسن له الفطر، كالمريض بالفعل، ويكره له الصيام.

الحنفية قالوا: إذا كان صحيحاً من المرض، وغلب على ظنه حصول المرض بالصيام، فإنه يباح له الفطر، كما يباح له الصوم؛ كما لو كان مريضاً بالفعل.

المالكية قالوا: إذا ظن الصحيح بالصوم هلاكاً أو أذى شديداً وجب عليه الفطر كالمريض.

الشافعية قالوا: إذا كان صحيحاً وظن بالصوم حصول المرض، فلا يجوز له الفطر ما لم يشرع في الصوم، ويتحقق الضرر).

ولا يجب على المريض إذا أراد الفطر أن ينوي الرخصة التي منحها الشارع للمعذورين، باتفاق ثلاثة؛ وقال الشافعية: بل نية الترخص له بالفطر واجبة، وإن تركها كان آثماً.

4 خوف الحامل والمرضع الضرر من الصيام

* إذا خافت الحامل والمرضع الضرر من الصيام على أنفسهما وولديهما معاً، أو على أنفسهما فقط، أو على ولديهما فقط، فإنه يجوز لهما الفطر على تفصيل في المذاهب، مذكور تحت الخط (المالكية قالوا: الحامل والمرضع، سواء أكانت المرضع أماً للولد من النسب، أو غيرها، وهي الظئر، إذا خافتا بالصوم مرضاً أو زيادته، سواء كان المخوف على أنفسهما وولديهما

أو أنفسهما فقط، أو ولديهما فقط يجوز لهما الفطر، وعليهما القضاء، ولا فدية على الحامل، بخلاف المرضع فعليها الفدية؛ أما إذا خافتا بالصوم هلاكاً، أو ضرراً شديداً لأنفسهما، أو ولديهما، فيجب عليهما الفطر، وإنما يباح للمرضع الفطر إذا تعين الرضاع عليها، بأن لم تجد مرضعة سواها، أو وجدت ولم يقبل الوالد غيرها. أما إن وجدت مرضعة غيرها وقبلها الولد فيتعين عليها الصوم، ولا يجوز لها الفطر بحال من الأحوال، وإذا احتاجت المرضعة الجديدة التي قبلها الولد الأجرة، فإن كان للولد مال، فالأجرة تكون من ماله، وإن لم يوجد له مال، فالأجرة تكون على الأب، لأنها من توابع النفقة على الولد، والنفقة واجبة على أبيه إذا لم يكن له مال.

الحنفية قالوا: إذا خافت الحامل، أو المرضع الضرر من الصيام جاز لهما الفطر، سواء كان الخوف على النفس والولد معاً، أو على النفس فقط، أو على الولد فقط، ويجب عليهما القضاء عند القدرة بدون فدية، وبدون متابعة الصوم في أيام القضاء، ولا فرق في المرضع بين أن تكون أما أو مستأجرة للإرضاع. وكذا لا فرق بين أن تتعين لفرضاع أو لا، لأنها إن كانت أماً فالإرضاع واجب عليها ديانة، وإن كانت مستأجرة فالإرضاع واجب عليها بالعقد، فلا محيص عنه.

الحنابلة قالوا: يباح للحامل، والمرضع الفطر إذا خافتا الضرر على أنفسهما وولديهما، أو على أنفسهما فقط، وعليهما في هاتين الحالتين القضاء دون الفدية، أما إن خافتا على ولديهما فقط فعليهما القضاء والفدية، والمرضع إذا قبل الولد ثدي غيرها وقدرت أن تستأجر له، أو كان للولد مال يستأجر منه من ترضعه استأجرت له، ولا تفطر، وحكم المستأجر للرضاع كحكم الأم فيما تقدم.

الشافعية قالوا: الحامل، والمرضع إذا خافتا بالصوم ضرراً لا يحتمل، سواء كان الخوف على أنفسهما وولديهما معاً، أو على أنفسهما فقط، أو على ولديهما فقط، وجب عليهما الفطر، وعليهما القضاء في الأحوال الثلاثة، وعليهما أيضاً الفدية مع القضاء في الحالة الأخيرة: وهي ما إذا كان الخوف على ولدهما فقط، ولا فرق في المرضع بين أن تكون أماً للولد أو مستأجرة للرضاع، أو متبرعة به، وإنما يجب الفطر على المرضع في كل ما تقدم إذا تعينت للإرضاع، بأن لم توجد مرضعة غيرها مفطرة، أو صائمة لا يضرها الصوم، فإن لم تتعين للإرضاع جاز لها الفطر مع الإرضاع، والصوم مع تركه، ولا يجب عليها الفطر، ومحل هذا التفصيل في المرضعة المستأجرة إذا كان ذلك الخوف قبل الإجارة، أما بعد الإجارة بأن غلب على ظنها احتياجها للفطر بعد الإجارة، فإنه يجب عليها الفطر متى خافت الضرر من الصوم، ولو لم تتعين للإرضاع.

والفدية هي إطعام مسكين عن كل يوم من أيام القضاء مقداراً من الطعام يعادل ما يعطى لأحد مساكين الكفارة، على التفصيل المتقدم في المذاهب).

4 الفطر بسبب السفر

* يباح الفطر للمسافر بشرط أن يكون السفر مسافة تبيح قصر الصلاة على ما تقدم تفصيله، وبشرط أن يشرع فيه قبل طلوع الفجر بحيث يصل إلى المكان الذي يبدأ فيه قصر الصلاة قبل طلوع الفجر، فإن كان السفر لا يبيح قصرها لم يجز له الفطر، وهذان الشرطان متفق عليهما، عند ثلاثة. وخالف الحنابلة في الشرط الأول، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنابلة قالوا: إذا سافر الصائم من بلده في أثناء النهار، ولو بعد الزوال سفراً مباحاً يبيح القصر جاز له الإفطار، ولكن الأولى له أن يتم صوم ذلك اليوم)؛ وزاد الشافعية شرطاً ثالثاً فانظره تحت الخط (الشافعية: زادوا شرطاً ثالثاً لجواز الفطر في السفر، وهو أن لا يكون الشخص مديماً للسفر، فإن كان مديماً له حرم عليه الفطر، إلا إذا لحقه بالصوم مشقة كالمشقة التي تبيح التيمم، فيفطر وجوباً)؛ فإذا شرع في السفر بعد طلوع الفجر حرم عليه الفطر، فلو أفطر فعليه القضاء دون الكفارة؛ عند ثلاثة، وخالف الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية قالوا: إذا أفطر الصائم الذي أنشأ السفر بعد طلوع الفجر بما يوجب القضاء والكفارة وجبا عليه، وإذا أفطر بما يوجب القضاء فقط وجب عليه القضاء؛ وحرم عليه الفطر على كل

حال)، ويجوز الفطر للمسافر الذي بيت النية بالصوم؛ ولا إثم عليه، وعليه القضاء، خلافاً للمالكية، والحنفية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (المالكية قالوا: إذا بيت نية الصوم في السفر، فأصبح صائماً فيه ثم أفطر لزمه القضاء والكفارة سواء أفطر متأولاً أو لا.

الحنفية قالوا: يحرم الفطر على من بيت نية الصوم في سفره، وإذا أفطر فعليه القضاء دون الكفارة)، ويندب للمسافر الصوم إن لم يشق عليه، لقوله تعالى: {وأن تصوموا خير لكم} فإن الشافعية قالوا: عليه كان الفطر أفضل؛ باتفاق الحنفية، والشافعية، أما المالكية والحنابلة، فانظر مذهبيهما تحت الخط (المالكية قالوا: الأفضل للمسافر الصوم إن لم يحصل له مشقة.

الحنابلة قالوا: يسن للمسافر الفطر، ويكره له الصوم، ولو لم يجد مشقة لقوله ﷺ: "ليس من البر الصوم في السفر")، إلا إذا أدى الصوم إلى الخوف على نفسه من التلف أو تلف عضو منه، أو تعكيل منفعته، فيكون الفطر واجباً، ويحرم الصوم، باتفاق.

4* صوم الحائض والنفساء

* إذا حاضت المرأة الصائمة أو نفست وجب عليها الفطر، وحرم الصيام، ولو صامت فصومها باطل، وعليها القضاء.

4* حكم من حصل له جوع أو عطش شديدان

* فأما الجوع والعطش الشديدان اللذان لا يقدر معهما على الصوم، فيجوز لمن حصل له شيء من ذلك الفطر؛ وعليه القضاء.

4* حكم الفطر لكبر السن

* الشيخ الهرم الفاني الذي لا يقدر على الصوم في جميع فصول السنة يفطر وتجب عن كل يوم فدية طعام مسكين؛ وقال المالكية: يستحب له الفدية فقط؛ ومثله المريض الذي لا يرجى برؤه، ولا قضاء عليهما لعدم القدرة، باتفاق ثلاثة، وخالف الحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنابلة قالوا: من عجز عن الصوم لكبر أو مرض لا يرجى برؤه فعليه الفدية عن كل يوم، ثم إن أخرجها فلا قضاء عليه إذا قدر بعد على الصوم؛ أما إذا لم يخرجها ثم قدر فعليه القضاء)، أما من عجز عن الصوم في رمضان، ولكن يقدر على قضائه في وقت آخر، فإنه يجب عليه القضاء في ذلك الوقت، ولا فدية عليه.

3* إذا طرأ على الصائم جنون

* إذا طرأ على الصائم جنون ولو لحظة، ولم يجب عليه الصوم، ولا يصح؛ وفي وجوب القضاء تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط (الشافعية قالوا: إن كان متعدّياً بجنون بأن تناول ليلاً عمداً شيئاً أزال عقله نهاراً، فعليه قضاء ما جن فيه الأيام، وإلا فلا.

الحنابلة قالوا: إذا استغرق جنونه جميع اليوم، فلا يجب عليه القضاء مطلقاً، سواء كان متعدياً أو لا، وإن أفاق في جزء من اليوم وجب عليه القضاء.

الحنفية قالوا: إذا استغرق جنونه جميع الشهر، فلا يجب عليه القضاء، وإلا وجب.

المالكية قالوا: إذا جن يوماً كاملاً أو جله سلم في أوله أو لا، فعليه القضاء، وإن جن نصف اليوم أو أقله، ولم يسلم أوله فيهما فعليه القضاء أيضاً، وإلا فلا، كما تقدم).

وإذا زال العذر المبيح للإفطار في أثناء النهار، كأن طهرت الحائض، أو أقام المسافر، أو بلغ الصبي، وجب عليه الإمساك بقية اليوم احتراماً للشهر؛ عند الحنفية، والحنابلة، أما المالكية والشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: لا

يجب الإمساك، ولا يستحب في هذه الحالة إلا إذا كان العذر الإكراه، فإنه إذا زال وجب عليه الإمساك، وكذا إذا أكل ناسياً، ثم تذكر، فإنه يجب عليه الإمساك أيضاً.

الشافعية قالوا: لا يجب الإمساك في هذه الحالة، ولكنه يسن).

*3 * ما يستحب للصائم

* يستحب للصائم أمور: منها تعجيل الفطر بعد تحقق الغروب، وقبل الصلاة، ويندب أن يكون على رطب، فتمر؛ فحلو، فماء، وأن يكون ما يفطر عليه من ذلك وتراً، ثلاثة، فأكثر ومنها الدعاء عقب فطره بالمأثور، كأن يقول: اللّهم لك صمت، وعلى رزقك أفطرت، وعليك توكلت، وبك آمنت، ذهب الظمأ، وابتلت العروق، وثبت الأجر، يا واسع الفضل اغفر لي الحمد للّه الذي أعانني فصمت، ورزقني فأفطرت، ومنها السحور على شيء وإن قل، ولو جرعة ماء؛ لقوله ﷺ: "تسحروا، فإن في السحور بركة"، ويدخل وقته بنصف الليل الأخير، وكلما تأخر كان أفضل، بحيث لا يقع في شك في الفجر، لقوله ﷺ: "دع ما يريبك إلى ما لا يُريبك" ومنها كف اللسان عن فضول الكلام، وأما كفه عن الحرام، كالغيبة والنميمة، فواجب في كل زمان، ويتأكد في رمضان؛ ومنها الإكثار من الصدقة والإحسان إلى ذوي الأرحام والفقراء والمساكين. ومنها الاشتغال بالعلم، وتلاوة القرآن والذكر، والصلاة على النبي ﷺ كلما تيسر له ذلك ليلاً أو نهاراً؛ ومنها الاعتكاف، وسيأتي بيانه في مبحثه.

*3 * قضاء رمضان

* من وجب عليه قضاء رمضان لفطرة فيه عمداً أو لسبب من الأسباب السابقة فإنه يقضى بدل الأيام التي أفطرها في زمن يباح الصوم فيه تطوعاً، فلا يجزئ القضاء فيما نهى عن صومه، كأيام العيد، ولا فيما تعين لصوم مفروض كرمضان الحاضر، وأيام النذر المعين، كأن ينذر صوم عشرة أيام من أول ذي القعدة، فلا يجزئ قضاء رمضان فيها لتعينها بالنذر، عند المالكية، والشافعية، أما الحنابلة، والحنفية فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنفية قالوا: إذا قضى ما فاته من رمضان في الأيام التي نذر صومها صح صيامه عن رمضان، وعليه قضاء النذر في أيام أخر، وذلك لأن النذر لا يتعين بالزمان والمكان والدرهم، فيجزئه صيام رجب عن صيام شعبان في النذر، وكذلك يجزئه التصدق بدرهم بدل آخر في مكان غير المكان الذي عينه في نذره.

الحنابلة قالوا: إن ظاهر عبارة الإقناع أنه إذا قضى أيام رمضان في أيام النذر المعين أجزأه)، كما لا يجزئ القضاء في رمضان الحاضر، لأنه متعين للأداء، فلا يقبل صوماً آخر سواه، فلو نوى أن يصوم رمضان الحاضر أو أياماً منه قضاء عن رمضان سابق، فلا يصح الصوم عن واحد منهما، لا عن الحاضر، لأنه لم ينوه، ولا عن الفائت، لأن الوقت لا يقبل سوى الحاضر، باتفاق ثلاثة، وخالف الحنفية فانظر مذهبيهم تحت الخط (الحنفية قالوا: من نوى قضاء صيام الفائت في رمضان الحاضر صح الصيام ووقع عن رمضان الحاضر دون الفائت، لأن الزمن متعين لأداء الحاضر، فلا يقبل غيره، ولا يلزم فيه تعيين النية؛ كما تقدم في "شرائط الصيام")؛ ويجزئ القضاء في يوم الشك لصحة صومه تطوعاً، ويكون القضاء بالعدد لا بالهلال، فمن أفطر رمضان كله؛ وكان ثلاثين يوماً، ثم ابتدأ قضاءه من أول المحرم مثلاً، فكان تسعة وعشرين يوماً، وجب عليه أن يصوم يوماً آخر بعد المحرم ليكون القضاء ثلاثين يوماً كرمضان الذي أفطره، ويستحب لمن عليه قضاء أن يبادر به ليتعجل براءة ذمته، وأن يتابعه إذا شرع فيه؛ فإذا أخر القضاء أو فرقه صح ذلك، وخالف المندوب، إلا أنه يجب عليه القضاء فوراً إذا بقي على رمضان الثاني بقدر ما عليه من أيام رمضان الأول؛ فيتعين القضاء فوراً في هذه الحالة خلافاً للشافعية، والحنفية؛ فانظر مذهبيهما تحت الخط (الشافعية قالوا: يجب القضاء فوراً أيضاً إذا كان فطره في رمضان عمداً بدون عذر شرعي.

الحنفية قالوا: يجب قضاء رمضان وجوباً موسعاً بلا تقييد بوقت؛ فلا يأثم بتأخره إلى أن يدخل رمضان الثاني)، ومن أخر القضاء حتى دخل رمضان الثاني وجبت عليه الفدية (الشافعية قالوا: تتكرر الفدية بتكرر الأعوام) زيادة عن القضاء، وهي إطعام مسكين عن كل يوم من أيام القضاء ومقدارها هو ما تعطى لمسكين واحد في الكفارة، كما تقدم في "مبحث الكفارات"، باتفاق ثلاثة؛ وخالف الحنفية، فقالوا: لا فدية على من أخر قضاء رمضان حتى دخل رمضان الثاني، سواء كان التأخير بعذر أو بغير عذر؛ وإنما تجب الفدية إذا كان متمكناً من القضاء قبل دخول رمضان الثاني، وإلا فلا فدية عليه، ولا تتكرر الفدية بتكرر الأعوام بدون قضاء، باتفاق ثلاثة. وقال الشافعية: بل تتكرر الفدية بتكرر الأعوام.

*3 * الكفارة الواجبة على من أفطر رمضان، وحكم من عجز عنها

* تقدم أن الصيام ينقسم إلى مفروض وغيره، وأن المفروض ينقسم إلى أقسام. صوم رمضان وصوم الكفارات، والصيام المنذور؛ أما صوم رمضان فقد تقدم الكلام فيه، وأما الكفارات، فأنواع: منها كفارة اليمين، وكفارة الظهار، وكفارة القتل، ولهذه الأنواع الثلاثة مباحث خاصة بها في قسم المعاملات. "وقد ذكرنا كفارة اليمين في الجزء الثاني وكفارة الظهارة في الجزء الرابع، ومن أنواع الكفارات كفارة الصيام، وهي المراد بيانها هنا: فكفارة الصيام هي التي تجب على ما أفطر في أداء رمضان على التفصيل السابق في المذاهب. وهي إعتاق رقبة مؤمنة، باتفاق ثلاثة، وقال الحنفية، لا يشترط أن تكون الرقبة مؤمنة في الصيام، ويشترط أن تكون سليمة من العيوب المضرة، كالعمى والبكم والجنون، فإن لم يجدها فصيام شهرين متتابعين، فإن صام في أول الشهر العربي أكمله وما بعده باعتبار الأهلة، وإن ابتدأ في أثناء الشهر العربي صام باقيه. وصام الشهر الذي بعده كاملاً باعتبار الهلال، وأكمل الأول ثلاثين يوماً من الثالث، ولا يحسب يوم القضاء من الكفارة، ولا بد من تتابع هذين الشهرين بحيث لو أفسد يوماً في أثنائها ولو بعذر شرعي، كسفر، صار ما صامه نفلاً، ووجب عليه استئنافها لانقطاع التتابع الواجب فيها، باتفاق ثلاثة، وقال الحنابلة: الفطر لعذر شرعي كالفطر للسفر لا يقطع التتابع، فإن لم يستطع الصوم لمشقة شديدة ونحوها، فإطعام ستين مسكيناً، فهي واجبة على الترتيب المذكور باتفاق ثلاثة. وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: كفارة رمضان على التخيير بين الإعتاق والإطعام، وصوم الشهرين المتتابعين، وأفضلها الإطعام، فالعتق، فالصيام، وهذا التخيير بالنسبة للحر الرشيد، أما العبد فلا يصح العتق منه، لأنه لا ولاء له، فيكيفر بالإطعام إن أذن له سيده فيه، وله أن يكفر بالصوم، فإن لم يأن له سيده في الإطعام تعين عليه التكفير بالصيام، وأما السفيه فيأمره وليه بالتكفير بالصوم، فإن امتنع أو عجز عنه كفر عنه وليه بأقل الأمرين قيمة من الإطعام، أو العتق)، وقد استدل الثلاثة بخبر الصحيحية عن أبي هريرة رضي اللّه عنه، جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال: "هلكت، قال: وما أهلكك، ! قال: واقعت امرأتي في رمضان، قال: هل تجد ما تعتق رقبة؟ قال: لا، قال: فهل تستطيع أن تصوم شهرين متتابعين؟ قال: لا، قال: فهل تجد ما تطعم ستين مسكيناً؟ قال: لا، ثم جلس السائل، فأتي النبي ﷺ بعرق فيه تمر "العرق: مكتل في خوص النخل، وكان فيه مقداره الكفارة" فقال تصدق بهذا، فقال: على أفقر منا يا رسول اللّه، فو اللّه ما بين لابتيها أهل بيت أحوج إليه منا، فضحك ﷺ حتى بدت أنيابه، ثم قال: اذهب، فأطعمه أهلك" وما جاء في هذا الحديث من إجراء صرف الكفارة لأهل المكفر، وفيهم من تجب عليه نفقته فهو خصوصية لذلك الرجل، لأن المفروض في الكفارة إنما هو إطعام ستين مسكيناً لغير أهله، بحيث يغطي كل واحد منهم مقداراً مخصوصاً، على تفصيل في المذاهب، مذكور تحت الخط (المالكية قالوا: يجب تمليك كلواحد مداً بمد النبي ﷺ، وهو ملء اليدين المتوسطتين لا مقبوضتين ولا مبسوطتين، ويكون ذلك المد من غالب طعام أهل بلد المكفر من قمح أو غيره، ولا يجزئ بدله الغداء ولا العشاء على المعتمد، وقدر المد بالكيل بثلث قدح مصري، وبالوزن برطل وثلث، كل رطل مائة وثمانية وعشرون درهماً مكياً، وكل درهم يزن خمسين حبة، وخمس حبة من متوسط الشعير، والذي يعطى إنما هو

الفقراء أو المســاكين، ولا يجزئ إعطاؤها لمن تلزمه نفقتهم، كأبيه وأمه وزوجته وأولاده الصــغار، أما أقاربه الذين لا تلزمه نفقتهم فلا مانع من إعطائهم منها إذا كانوا فقراء، كإخوته وأجداده.

الحنفية قالوا: يكفي في إطعام الســتين مســكيناً أن يشـبعهم في غداءين أو عشـاءين، أو فطور وسـحور، أو يدفع لكل فقير نصف صاع من القمح أو قيمته، أو صاعاً من الشعير، أو التمر أو الزبيب، والصاع قد حان وثلث بالكيل المصري. ويجب أن لا يكون في المساكين من تلزمه نفقته. كأصوله وفروعه وزوجته.

الشافعية قالوا: يعطي لكل واحد من الستين مسكيناً مداً من الطعام الذي يصح إخراجه في زكاة الفطر، كالقمح والشعير، ويشــترط أن يكون من غالب قوت بلده، ولا يجزئ نحو الدقيق والســويق، لأنه لا يجزئ في الفطرة. والمد: نصــف قدح مصــري. وهو ثمن الكيلة المصــرية. ويجب تمليكهم ذلك. ولا يكفي أن يجعل هذا القدر طعاماً يطعمهم به، فلا غداهم وعشـاهم به لم يكف ولم يدزئ. ويجب أن لا يكون في المسـاكين من تلزمه نفقته إن كان الجاني في الصـوم هو المكفر عن نفسه؛ أما إن كفر عنه غيره فيصح أن يعتبر عيال ذلك الجاني في الصوم من ضمن المساكين.

الحنابلة قالوا: يعطي كل مســكين مداً من قمح، والمد: هو رطل وثلث بالعراقي، والرطل العراقي مائة وثمانية، وعشــرون درهماً، أو نصف صاع من تمر أو شـعير أو زبيب أو أقط، وهو اللبن المجمد، ولا يجزئ إخراجها من غير هذه الأصناف مع القدرة؛ والصاع أربعة أمداد، ومقدار الصاع بالكيل المصري قد حان، ويجوز إخراجها من دقيق القمح والشعير أو سويقهما، وهو ما يحمص ثم يطحن، إذا كان بقدر حبة في الوزن لا في الكيل، ولو لم يكن منخولاص، كما يجزئ إخراج الحب بلا تنقية، ولا يجزئ في الكفارة إطعام الفقراء خبزاً، أو إعطاؤهم حباً معيباً، كالقمح المســوس والمبلول والقديم الذي تغير طعمه، ويجب أن لا يكون في الفقراء الذين يطعمهم في الكفارة من هو أصــل أو فرع له، كأمه وولده، ولو لم يجب عليه نفقتهما، ولا من تلزمه نفقته، كزوجته وأخته التي لا يعود لها غيره، ســواء كان هو المكفر عن نفســه، أو كفر عنه غيره).

وتتعدد الكفارة بتعدد الأيام التي حصل فيها ما يقتضي الكفارة، عند الشافعية، والمالكية؛ أما الحنفية، والحنابلة، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنفية قالوا: لا تتعدد الكفارة بتعدد ما يقتضيها مطلقاً، سواء كان التعدد في يوم واحد، أو في أيام متعددة، وسواء كان في رمضان واحد، أو في متعدد من سنين مختلفة، إلا أنه لو فعل ما يوجب الكفارة ثم كفر عنه ثم فعل ما يوجبها ثانياً، فإن كان هذا التكرار في يوم واحد كفت كفارة واحدة، وإن كان التكرار في أيام مختلفة عما بعد الأول الذي كفر عنه بكفارة جديدة، وظاهر الرواية يقتضـي التفصـيل، وهو إن وجبت بسـبب الجماع تتعدد، وإلا فلا تتعدد.

الحنابلة قالوا: إذا تعدد المقتضــى الكفارة في يوم واحد، فإن كفر عن الأول لزمته كفارة ثانية للموجب الذي وقع بعده، وإن لم يكفر عن الســابق كفته كفارة واحد عن الجميع)، أما إذا تعدد المتقضــى في اليوم الواحد فلا تتعدد، ولو حصـل الموجب الثاني بعد أداء الكفارة عن الأول، فلو وطئ في اليوم الواحد عدة مرات فعليه كفارة واحدة، ولو كفر بالعتق أو الإطعام عقب الوطء الأول، فلا يلزمه شــيء لما بعده، وإن كان آثماً لعدم الإمســاك الواجب، فإن عجز عن جميع أنواع الكفارات اســتقرت في ذمته إلى الميســرة، باتفاق ثلاثة، وخالف الحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنابلة قالوا: إذا عجز في وقت وجوبها عن جميع أنواعها سقطت عنه ولو أيسر بعد ذلك).

كتاب الإعتكاف

* هو اللبث في المسجد للعبادة على وجه مخصوص، ومعنى هذا أن النية ليست ركناً من أركان الاعتكاف، وإلا لذكرت في التعريف، وهو كذلك عند الحنفية، والحنابلة، فإنهم يقولون: إن النية شرط لا ركن، وخالف المالكية. والشافعية، فقالوا: إنها ركن لا شرط. وقد عرفت أن الأمر في ذلك سهل، إذ النية لا بد منها عند الفريقين، سواء كانت شرطاً أو ركناً، فمن قال: إنها ركن ذكرها في التعريف، فزاد بعد كلمة "مخصوص" كلمة، "بنية" ومن لم يقل: إنها ركن حذف كلمة "بنية". فأركانه ثلاثة: المكث في المسجد. والمسجد. والشخص المعتكف. والنية عند من يقول: إنها ركن. وله أقسام. وشروط. ومفسدات. ومكروهات وآداب.

*3 * أقسامه ومدته

* فأما أقسامه فهي اثنان: واجب، وهو المنذور، فمن نذر أن يعتكف وجب عليه الاعتكاف، وسنة، وهو ما عدا ذلك، وفي كون السنة مؤكدة في بعض الأحيان دون بعض تفصيل في المذاهب مذكور تحت الخط (الحنابلة قالوا: يكون سنة مؤكدة في شهر رمضان وآكده في العشر الأواخر منه.

الشافعية قالوا: إن الاعتكاف سنة مؤكدة في رمضان وغيره، وهو في العشر الأواخر منه آكد.

الحنفية قالوا: هو سنة كفاية مؤكدة في العشر الأواخر من رمضان، ومستحب في غيرها فالأقسام عندهم ثلاثة.

المالكية قالوا: هو مستحب في رمضان وغيره على المشهور، ويتأكد في رمضان مطلقاً وفي العشر الأواخر منه آكد، فأقسامه عندهم اثنان: واجب، وهو المنذور، ومستحب، وهو ما عداه). وأقل مدته لحظة زمانية بدون تحديد، وخالف المالكية، والشافعية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (المالكية قالوا: أقله يوم وليلة على الراجح.

الشافعية قالوا: لا بد في مدته من لحظة تزيد عن زمن قول: "سبحان الله".

*3 * شروط الاعتكاف - اعتكاف المرأة بدون زوجها

* وأما شروطه: فمنها الإسلام، فلا يصح الاعتكاف من كافر، ومنها التمييز، فلا يصح من مجنون ونحوه؛ ولا من صبي غير مميز، أما الصبي المميز فيصح اعتكافه، ومنها وقوعه في المسجد، فلا يصح في بيت ونحوه، على أنه لا يصح في كل مسجد؛ بل لا بد أن تتوافر في المسجد الذي يصح فيه الاعتكاف شروط مفصلة في المذاهب، مذكورة تحت الخط (المالكية: اشترطوا في المسجد أن يكون مباحاً لعموم الناس، وأن يكون المسجد الجامع لمن تجب عليه الجمعة، فلا يصح الاعتكاف في مسجد البيت ولو كان المعتكف امرأة، ولا يصح في الكعبة، ولا في مقام الولي.

الحنفية قالوا: يشترط في المسجد أن يكون مسجد جماعة، وهو ما له إمام ومؤذن سواء أقيمت فيه الصلوات الخمس أو لا. هذا إذا كان المعتكف رجلاً، أما المرأة فتعتكف في مسجد بيتها الذي أعدته لصلاتها، ويكره تنزيهاً اعتكافها في مسجد الجماعة المذكور، ولا يصح لها أن تعتكف في غير موضع صلاتها المعتاد، سواء أعدت في بيتها مسجداً لها أو اتخذت مكاناً خاصاً بها للصلاة.

الشافعية قالوا: متى ظن المعتكف أن المسجد موقوف خالص المسجدية - أي ليس مشاعاً - صح الاعتكاف فيه للرجل والمرأة، ولو كان المسجد غير جامع، أو غير مباح للعموم.

الحنابلة قالوا: يصح الاعتكاف في كل مسجد للرجل والمرأة، ولم يشترط للمسجد شروط، إلا أنه إذا أراد أن يعتكف زمناً يتخلله فرض تجب فيه الجماعة، فلا يصح الاعتكاف حينئذ إلا في مسجد تقام فيه الجماعة ولو بالمعتكفين)، ومنها النية، فلا يصح الاعتكاف بدونها. وقد عرفت أنها من الشروط عند الحنفية، والحنابلة، وخالف المالكية، والشافعية، فانظر

مذهبهم تحت الخط (الشافعية، والمالكية قالوا: النية ركن لا شرط، كما تقدم، ولا يشترط عند الشافعية في النية أن تحصل وهو مستقر في المسجد ولو حكماً، فيشمل المتردد في المسجد، فتكفي في حال مروره على المعتمد)، ومنها الطهارة من الجنابة والحيض والنفاس، عند الشافعية، والحنابلة، أما المالكية؛ والحنفية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنفية قالوا: الخلو من الجنابة شرط لحل الاعتكاف لا لصحته، فلو اعتكف الجنب صح اعتكافه مع الحرمة، أما الخلو من الحيض والنفاس فإنه شرط لصحة الاعتكاف الواجب، وهو المنذور؛ فلو اعتكف الحائض أو النفساء لم يصح اعتكافهما، لأنه يشترط للاعتكاف الواجب الصوم، ولا يصح الصيام منهما، أما الاعتكاف المسنون، فإن الخلو من الحيض والنفاس ليس شرطاً لصحته لعدم اشتراط الصوم له على الراجح.

المالكية قالوا: الخلو من الجنابة ليس شرطاً لصحة الاعتكاف، إنما هو شرط لحل المكث في المسجد، فإذا حصل للمعتكف أثناء اعتكافه جنابة بسبب غير مفسد للاعتكاف؛ كالاحتلام، ولم يكن بالمسجد ماء وجب عليه الخروج للاغتسال خارج المسجد، ثم يرجع عقبه فإن تراخى عن العود إلى المسجد بعد اغتساله بطل اعتكافه، إلا إذا تأخر لحاجة من ضرورياته، كقص أظافره أو شاربه، فلا يبطل اعتكافه، وأما الخلو من الحيض والنفاس فهو شرط لصحة الاعتكاف مطلقاً، منذوراً أو غيره، لأن من شروط صحته الصوم، والحيض والنفاس مانعان من صحة الصوم؛ فإذا حصل للمعتكفة الحيض أو النفاس أثناء الاعتكاف خرجت من المسجد وجوباً، ثم تعود إليه عقب انقطاعهما لتتميم اعتكافها التي نذرته أو نوته حين دخولها المسجد، فتعتكف في المنذور بقية أيامه وتأتي أيضاً ببدل الأيام التي حصل فيها العذر، وأما في التطوع فتكمل الأيام التي نوت أن تعتكف فيها، ولا تقضي بدل أيام العذر).

وزاد المالكية على ذلك شروطاً أخرى، فانظرها تحت الخط (المالكية: زادوا في شروط الاعتكاف الصوم، سواء كان الاعتكاف منذوراً أو تطوعاً.

الحنفية: زادوا في شروط الاعتكاف الصيام إن كان واجباً، أما التطوع فلا يشترط فيه الصوم)، ولا يصح اعتكاف المرأة بغير إذن زوجها، ولو كان اعتكافها منذوراً، سواء علمت أنه يحتاج إليها للاستمتاع، أو ظنت، أو لا. وخالف الشافعية، والمالكية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الشافعية قالوا: إذا اعتكف المرأة بغير إذن زوجها صح وكانت آثمة، ويكره اعتكافها إن أذن لها، وكانت من ذوات الهيئة.

المالكية قالوا: لا يجوز للمرأة أن تنذر الاعتكاف أو تتطوع به، بدون إذن زوجها إذا علمت أو ظنت أنه يحتاج لها للوطء، فإذا فعلت ذلك بدون إذنه، فهو صحيح، وله أن يفسده عليها بالوطء لا غير، ولو أفسده وجب عليها قضاؤه؛ ولو كان تطوعاً، لأنها متعدية بعدم استئذانه ولكن لا تسرع في القضاء إلا بإذنه).

3 مفسدات الاعتكاف

* أما مفسدات الاعتكاف منها: الجماع عمداً، ولو بدون إنزال، سواء كان بالليل أو النهار، باتفاق. أو الجماع نسياناً فإنه يفسد الاعتكاف عند ثلاثة؛ وقال الشافعية: إذا جامع ناسياً للاعتكاف فإن اعتكافه لا يفسد، أما دواعي الجماع من تقبيل بشهوة، ومباشرة ونحوها، فإنها لا تفسد الاعتكاف إلا بالإنزال، باتفاق ثلاثة، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: مثل الجماع القبلة على الفم، ولم يقصد المقبل لذة، ولم يجدها، ولو لم ينزل؛ أما اللمس والمباشرة. فإنهما يفسدان بشرط قصد اللذة، أو وجدانها، وإلا فلا)، ولكن يحرم على المعتكف أن يفعل تلك الدواعي بشهوة، ولا يفسده إنزال المني بفكر أو نظر أو احتلام، سواء كان ذلك عادة له أو لا، عند الحنفية والحنابلة، أما المالكية، والشافعية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (المالكية قالوا: يفسد الاعتكاف بإنزال بالفكر، والنظر ليلاً أو نهاراً، عامداً أو ناسياً.

الشافعية قالوا: إن كان الإنزال بالنظر والفككر عادة للمعتكف، فإنه يفسد الاعتكاف، وإن لم يكن عادة له، فلا يفسده)، ومنها الخروج من المسجد، على تفصيل في المذاهب، مذكور تحت الخط (الحنفية قالوا: خروج المعتكف من المسجد له حالتان:

الحالة الأولى: أن يكون الاعتكاف واجباً بنذر، وفي هذه الحالة لا يجوز له الخروج من المسجد مطلقاً ليلاً أو نهاراً، عمداً أو نسياناً، فمن خرج بطل اعتكافه إلا بعذر، والأعذار التي تبيح للمعتكف - اعتكافاً واجباً - الخروج من المسجد تنقسم إلى ثلاثة أقسام: الأول: أعذار طبيعية، كالبول، أو الغائط، أو الجنابة بالاحتلام حيث لا يمكنه الاغتسال في المسجد ونحو ذلك، فإن المعتكف يخرج من المسجد للاغتسال من الجنابة، ولقضاء حاجة الإنسان بشرط أن لا يمكث خارج المسجد إلا بقدر قضائها، الثاني: أعذار شرعية كالخروج لصلاة الجمعة إذا كان المسجد المعتككف فيه لا تقام فيه الجمعة، ولا يجوز أن يخرج إلا بقدر ما يدرك به أربع ركعات قبل الأذان عند المنبر، ولا يمكث بعد الفراغ من الصلاة إلا بقدر ما يصلي أربع ركعات أو ستاً، فإن مكث أكثر من ذلك لم يفسد اعتكافه في المسجد الأول بلا ضرورة، الثالث: أعذار ضرورية، كالخوف على نفسه أو متاعه إذا استمر في هذا المسجد، وكذا إذا انهدم المسجد، فإنه يخرج بشرط أن يذهب إلى مسجد آخرفوراً ناوياً الاعتكاف فيه.

الحالة الثانية: أن يكون الاعتكاف نفلاً، وفي هذه الحالة لا بأس من الخروج منه ولو بلا عذر، لأنه ليس له زمن معين ينتهي بالخروج؛ ولا يبطل ما مضى منه، فإن عاد إلى المسجد ثانياً ونوى الاعتكاف كان له أجره، أما إذا خرج من المسجد في الاعتكاف الواجب بلا عذر أثم وبطل ما فعل منه.

المالكية قالوا: إذا خرج المعتكف من المسجد، فإن كان خروجه لقضاء مصلحة لا بد منها كشراء طعام أو شراب له، أو ليتطهر، أو ليتبول مثلاً، فلا يبطل اعتكافه، وأما إذا خرج لغير حاجياته الضرورية، كأن خرج لعيادة مريض، أو لصلاة الجمعة حيث كان المسجد الذي يعتكف فيه ليس فيه جمعة، أو خرج لأداء شهادة، أو تشييع جنازة ولو كانت جنازة أحد والديه، فإن اعتكافه يبطل، وإن كان الخروج واجباً، كما في الجمعة، فإن مكث بالمسجد، ولم يخرج لها، كان آثماً، وصح اعتكافه، لأن ترك واحدة ليس من الكبائر، والاعتكاف لا يبطل إلا بارتكاب كبيرة على المشهور، وليس من الخروج المبطل لاعتكافه ما إذا خرج لعذر، كحيض، أو نفاس. كما تقدم؛ وأما إذا صادف المعتكف أثناء اعتكافه زمن لا يصح فيه الصوم كأيام العيد، فإنه يجب عليه البقاء بالمسجد، ولا يجوز له الخروج على الراجح، فإذا انتهى العيد أتم ما بقي من أيام الاعتكاف الذي نذره أو نواه تطوعاً.

الحنابلة قالوا: يبطل الاعتكاف بالخروج من المسجد عمداً لا سهواً إلا لحاجة لا بد له منها كبول وقيء غلب عليه، وغسل ثوب متنجس يحتاج إليه، والطهارة عن الأحداث. كغسل الجنابة والوضوء، وله أن يتوضأ في المسجد: ويغتسل إذا لم يضر ذلك بالمسجد أو بالناس، وإذا خرج المعتكف لشيء من ذلك، فله أن يمشي على حسب عادته بدون إسراع وكذلك يجوز له الخروج ليأتي بطعامه وشرابه إذا لم يوجد من يحضرهما له ويخرج أيضاً للجمعة إن كانت واجبة عليه ولا يبطل اعتكافه بذلك، لأنه خروج لواجب، وله أن يذهب لها مبكراً، وأن يطيل المقام بمسجدها بعد صلاتها بدون كراهة، لأن المسجد الثاني صالح للاعتكاف، ولكن يستحب له المسارعة بالرجوع إلى المسجد الأول ليتم اعتكافه به. وعلى الإجمال لا يبطل الاعتكاف بالخروج لعذر شرعي أو طبيعي.

الشافعية قالوا: الخروج من المسجد بلا عذر يبطل الاعتكاف: والأعذار المبيحة للخروج تكون طبيعية كقضاء الحاجة من بول وغائط، وتكون ضرورية، كانهدام حيطان المسجد، فإنه إن خرج إلى مسجد آخر بسبب ذلك لا يبطل اعتكافه، وإنما يبطل الاعتكاف بالمفسد إذا فعله المعتكف عامداً مختاراً، عالماً بالتحريم، فإن فعله ناسياً، أو مكرهاً، أو جاهلاً جهلاً يعذر

به شرعاً، كأن كان قريب عهد بالإسلام، لم يبطل اعتكافه، ومن خرج لعذر مقبول شرعاً لا ينقطع تتابع اعتكافه بالمدة التي خرج فيها، ولا يلزمه تجديد نيته عند العود، ولكن يجب قضاء المدة التي مضت خارج المسجد إلا الزمن الذي يقضي فيه حاجته من تبرز ونحوه مما لم يطل عادة، فإنه لا يقضيه، وهذا إذا كان الاعتكاف واجباً متتابعاً، بأن نذر اعتكاف أيام متتابعة أما الاعتكاف المنذور المطلق أو المقيد بمدة لا يشترط فيها التتابع، فإنه يجوز الخروج من المسجد فيهما ولو لغير عذر، لكن ينقطع اعتكافه بخروجه، ويجدد النية عند عودته، إلا إذا عزم على العودة فيهما؛ أو كان خروجه لنحو تبرز، فإنه لا يحتاج إلى تجديدها، ومثل ذلك الاعتكاف المندوب، أما بول المعتكف في إناء في المسجد فهو حرام، وإن لم يطل اعتكافه) ومنها الردّة، فإذا ارتد المعتكف بطل اعتكافه، ثم إن عاد للإسلام، فلا يجب عليه قضاءه ترغيباً في الإسلام؛ عند الحنفية، والمالكية، وخالف الشافعية، والحنابلة؛ فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنابلة قالوا: إذا عاد للإسلام بعد الردّة وجب عليه القضاء.

الشافعية قالوا: إذا كان الاعتكاف المنذور مقيداً بمدة متتابعة بأن نذر أن يعتكف عشرة أيام متتابعة بدون انقطاع، ثم ارتد في الأثناء وجب عليه إذا رجع للإسلام أن يستأنف مدة جديدة؛ أما إذا نذر اعتكافاً مدة غير متتابعة، ثم ارتد أثناء الاعتكاف وأسلم، فإنه لا يستأنف مدة جديدة؛ بل يبني على ما فعل).

وهناك مفسدات أخرى مفصلة في المذاهب، مذكورة تحت الخط (المالكية قالوا: من المفسدات أن يأكل أو يشرب نهاراً عمداً، فإذا أكل أو شرب نهاراً عامداً بطل اعتكافه، ووجب عليه ابتداؤه من أوله، سواء كان الاعتكاف واجباً أو غيره؛ ولا يبني على ما تقدم منه، وأما إذا أكل أو شرب ناسياً، فلا يجب عليه ابتداءه بل يبني على ما تقدم منه، ويقضي بدل اليوم اذي حصل فيه الفطر، ولو كان الاعتكاف تطوعاً ومنها تناول المسكر المحرم ليلاً، ولو أفاق قبل الفجر؛ وكذلك تعاطي المخدر إذا خدره بالفعل، فمتى تعاطى شيئاً من ذلك بطل اعتكافه وابتدأه من أوله، ومنها فعل كبيرة لا تبطل الصوم كاليغبة والنميمة، على أحد قولين مشهورين، والقول الآخر هو: أن ارتكاب الكبائر لا يبطله، وقد تقدمت الإشارة إلى ذلك، ومنها الجنون والإغماء؛ فإذا جن المعتكف أو أغمي عليه، فإن كان ذلك مبطلاً للصوم، كما تقدم، بطل اعتكافه، ولكنه لا يبتدئه من أوله كما تقدم في "الحيض والنفاس" ومنها الحيض والنفاس، كما تقدم في الشروط.

الحنفية قالوا: يفسد الاعتكاف أيضاً بإغماء إذا استمر أياماً، ومثله الجنون، وأما السكر ليلاً فلا يفسده، وكذلك لا يفسد بالسباب والجدل ونحوهما من المعاصي؛ وأما الحيض والنفاس فقد تقدم أن الخلو منهما شرط لصحة الاعتكاف الواجب، ولحل الاعتكاف غير الواجب فإذا طرأ أحدهما على المعتكف اعتكافاً واجباً فسد اعتكافه، وإذا فسد الاعتكاف معيناً، كما إذا نذر اعتكاف عشرة أيام معينة قضى بدل الأيام التي حصل فيها المفسد، ولا يستأنف الاعتكاف من أوله؛ وإن كان غير معين استأنف الاعتكاف، ولا يعتد بما تقدم عنه على وجود المفسد.

الحنابلة قالوا: من مفسدات الاعتكاف أيضاً سكر المعتكف ولو ليلاً، أما إن شرب مسكراً ولم يسكر، أو ارتكب كبيرة، فلا يفسد اعتكافه، ومنها الحيض والنفاس، فإذاحاضت المرأة أو نفست بطل اعتكافها، ولكنها بعد زوال المانع تبني على ما تقدم منه، لأنها معذورة، بخلاف السكران، فإنه يبني بعد زوال السكر، ويبتدئ اعتكافه من أوله؛ ولا يبطل الاعتكاف بالإغماء، ومن المفسدات أن ينوي الخروج من الاعتكاف، وإن لم يخرج بالفعل.

الشافعية قالوا: يفسد الاعتكاف أيضاً بالسكر والجنون إن حصلا بسبب تعديه، وبالحيض والنفاس إذا كانت المدة المنذورة تخلو في الغالب عنهما، بأن كانت خمسة عشر يوماً فأقل في الحيض، وتسعة أشهر فأقل في النفاس، أما إذا كانت المدة لا تخلو في الغالب عنهما بأن كانت تزيد على ما ذكر، فلا يفسد بالحيض ولا بالنفاس؛ كما لا يفسد بارتكاب كبيرة، كالغيبة، ولا بالشتم).

* 3 * مكروهات الاعتكاف وآدابه

* وأما مكروهاته وآدابه، ففيها تفصيل في المذاهب مذكور تحت الخط (المالكية قالوا: مكروهات الاعتكاف كثيرة: منها أن ينقص عن عشرة أيام ويزيد على شهر، ومنها أكله خارج المسجد بالقرب منه، كرحبته وفنائه؛ أما إذا أكل بعيداً من المسجد، فإن اعتكافه يبطل، ومنها أن لا يأخذ القادر معه في المسجد ما يكفيه من أكل أو شرب ولباس، ومنها دخوله منزله القريب من المسجد لحاجة لا بد منها إذا لم يكن بذلك المنزل زوجته أو أمته، لئلا يشتغل بهما عن الاعتكاف، فإن كان منزله بعيداً من المسجد بطل اعتكافه بالخروج إليه، ومنها الاشتغال حال الاعتكاف بتعلم العلم أو تعليمه، لأن المقصود من الاعتكاف رياضة النفس، وذلك يحصل غالباً بالذكر والصلاة، ويستثنى من ذلك العلم العيني؛ فلا يكره الاشتغال به حال الاعتكاف، ومنها الاشتغال بالكتابة إن كانت كثيرة؛ ولم يكن مضطراً لها لتحصيل قوته وإلا فلا كراهة؛ ومنها اشتغاله بغير الصلاة والذكر؛ وقراءة القرآن والتسبيح والتحميد والتهليل والاستغفار والصلاة على النبي ﷺ، وذلك كعيادة مريض بالمسجد وصلاة على جنازة به ومنها صعوده منارة أو سطحاً للأذان، ومنها اعتكاف ما ليس عنده ما يكفيه.

وأما آدابه: فمنها أن يستصحب ثوباً غير الذي عليه، لأنه ربما احتاج؛ ومنها مكثه في مسجد اعتكافه ليلة العيد إذا اتصل انتهاء اعتكافه بها ليخرج من المسجد إلى مصلى العيد، فتتصل عبادة بعبادة، ومنها مكثه بمؤخر المسجد ليبعد عمن يشغله بالكلام معه، ومنها إيقاعه برمضان، ومنها أن يكون في العشر الأواخر منه لالتماس ليلة القدر؛ فإنها تغلب فيها، ومنها لا ينقص اعتكافه عن عشرة أيام.

الحنفية قالوا: يكره تحريماً فيه أمور: منها الصمت إذا اعتقد أنه قربة؛ أما إذا لم يعتقده كذلك فلا يكره؛ والصمت عن معاصي اللسان من أعظم العبادات؛ ومنها إحضار سلعة في المسجد للبيع أما عقد البيع لما يحتاج لنفسه أو لعياله بدون إحضار السلعة فجائز، بخلاف عقد التجارة فإنه لا يجوز.

وأما آدابه: فمنها أن لا يتكلم إلا بخير؛ وأن يختار أفضل المساجد وهي المسجد الحرام؛ ثم الحرم النبوي، ثم المسجد الأقصى لمن كان مقيماً هناك؛ ثم المسجد الجامع، ويلازم التلاوة والحديث والعلم وتدريسه ونحو ذلك.

الشافعية قالوا: من مكروهات الاعتكاف الحجامة والفصد إذا أمن تلويث المسجد، وإلا حرم؛ومنها الإكثار من العمل بصناعته في المسجد، أما إذا لم يكثر ذلك؛ فلا يكره فمن خاط أو نسج خوصاً قليلاً فلا يكره.

وأما آدابه: فمنها أن يشتغل بطاعة اللّه تعالى كتلاوة القرآن والحديث والذكر والعلم، لأن ذلك طاعة؛ ويسن له الصيام؛ وأن يكون في المسجد الجامع؛ وأفضل المساجد الحرام؛ ثم المسجد النبوي، ثم المسجد الأقصى؛ وأن لا يتكلم إلا بخير فلا يشتم، ولا ينطق بلغو الكلام.

الحنابلة قالوا: يكره للمعتكف الصمت إلى الليل، وإذا نذر ذلك لم يجب عليه الوفاء به.

وأما آدابه: فمنها أن يشغل وقته بطاعة اللّه تعالى، كقراءة القرآن، والذكر، والصلاة؛ وأن يجتنب ما لا يعنيه).

كتاب الزكاة

* هي لغة التطهير والنماء، قال تعالى: {قد أفلح من زكاها} أي طهرها من الأدناس، ويقال: زكاة الزرع إذا نما وزاد، وشرعا تمليك مال مخصوص لمستحقه بشرائط مخصوصة، وهذا معناه: أن الذين يملكون نصاب الزكاة يفترض عليه أن يعطوا الفقراء ومن على شاكلتهم من مستحقي الزكاة الآتي بيانهم قدراً معيناً من أموالهم بطريق التمليك، والحنابلة يعرفون الزكاة بأنها حَق واجب في مال خاص لطائفة مخصوصة في وقت مخصوص؛ وهو بمعنى التعريف الأول إلا أن

التعريف الأول قد صرح بضرورة تمليك المستحق وإعطائه القدر المفروض من الزكاة فعلاً، إذ لا يلزم من الوجوب التمليك بالفعل.

3 حكمها ودليله

* الزكاة ركن من أركان الإسلام الخمس، وفرض عين على كل من توفرت فيه الشروط الآتية.

وقد فرضت في السنة الثانية من الهجرة. وفرضيتها معلومة من الدين بالضرورة.

ودليل فرضيتها: الكتاب، والسنة، والاجماع، أما الكتاب فقد قال تعالى: {وآتوا الزكاة}. وقال تعالى: {وفي أموالهم حَق معلوم، للسائل والمحروم}. وأما السنة فكثيرة: منها قوله ﷺ: "بني الإسلام على خمس" فذكر من الخمس "إيتاء الزكاة" ومنها ما أخرجه الترمذي عن سليم بن عامر، قال: سمعت أبا أمامة يقول سمعت رسول الله ﷺ يخطب في حجة الوداع، فقال: "اتقوا الله، وصلوا خمسكم، وصوموا شهركم، وأدوا زكاة أموالكم وأطيعوا ذا أمركم، تدخلون جنة ربكم" حديث حسن صحيح، ومنها غير ذلك وأما الاجماع فقد اتفقت الأمة على أنها من أركان الإسلام، بشرائط خاصة.

3 شروط وجوب الزكاة

* يشترط لوجوب الزكاة شروط: منها البلوغ، فلا تجب على الصبي الذي له مال، ومنها العقل.

فلا تجب على المجنون، ولكن تجب في مال كل منهما؛ ويجب على الولي إخراجها، عند ثلاثة من الأئمة: وخالف الحنفية؛ فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: لا تجب الزكاة في مال الصبي والمجنون، ولا يطالب وليهما بإخراجها من مالهما؛ لأنها عبادة محضة، والصبي، والمجنون لا يخاطبان بها، وإنما وجب في مالهما الغرامات والنفقات، لأنهما من حقوق العباد، ووجب في مالهما العشر وصدقة الفطر، لأن فيهما معنى المؤنة، فالتحقا بحقوق العباد، وحكم المعتوه كحكم الصبي، فلا تجب الزكاة في ماله).

3 هل تجب الزكاة على الكافر؟

* من شروطها الإسلام، فلا تجب على كافر، سواء كان أصلياً أو مرتداً، وإذا أسلم المرتد، فلا يجب عليه إخراجها زمن ردته، عند الحنفية؛ والحنابلة؛ أما المالكية، والشافعية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (المالكية قالوا: الإسلام شرط صحة لا للوجوب، فتجب على الكافر وإن كانت لا تصح إلا بالإسلام، وإذا أسلم فقد سقطت بالإسلام، لقوله تعالى: {قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف} ولا فرق بين الكافر الأصلي والمرتد)؛ وكما أن الإسلام شرط لوجوب الزكاة، فهو شرط لصحتها أيضاً، لأن الزكاة لا تصح إلا بالنية، والنية لا تصح من الكافر، باتفاق ثلاثة، وقال الشافعية: تصح النية من المرتد، ولذا قالوا: تجب الزكاة على المرتد وجوباً موقوفاً إلى آخر ما هو مبين في مذهبهم تحت الخط (الشافعية قالوا: تجب الزكاة على المرتد وجوباً موقوفاً على عودة إلى الإسلام، فإن عاد إليه تبين أنها واجبة عليه لبقاء ملكه، فيخرجها حينئذ، ولو أخرجها حال ردته أجزأت، وتجزئه النية في هذه الحالة، لأنها للتمييز لا للعبادة، أما إذا مات على ردته ولم يسلم، فقد تبين أن المال خرج عن ملكه وصار فيئاً فلا زكاة).

3 هل تجب الزكاة في صداق المرأة

* يشترط لوجوب الزكاة الملك التام، وهل صداق المرأة قبل قبضه مملوك لها ملكاً تاماً أو لا؟ في ذلك تفصيل في المذاهب فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: الملك التام هو أن يكون المال مملوكاً في اليد، فلو ملك شيئاً لم يقبضه، فلا تجب فيه الزكاة، كصداق المرأة قبل قبضه، فلا زكاة عليها فيه، وكذلك لا زكاة على من قبض ما ولم يكن ملكاً له، كالمدين الذي في يده مال الغير، أما مال العبد المكاتب، فإنه وإن كان مملوكاً له ملكاً غير تام، إلا أنه خارج بقيد الحرية

الآتي ؛وأما مال الرقيق فهو غير مملوك له، وهو خارج أيضـاً بقيد الحرية، ولا زكاة في المال الموقوف لعدم الملك فيه، ولا في الزرع النابت بأرض مباحة، لعدم الملك أيضاً.

المالكية قالوا: الملكك التام هو أن يكون الشخص صاحب التصرف فيما ملك، فلا زكاة على العبد بجميع أنواعه فيما ملك من المال لأن ملكه غير تام، ولو كان مكاتباً، لأنه تصرفه ربما أدى إلى عجزه عن أداء دين الكتابة، فيرجع رقيقاً، وكذلك لا زكاة على من كان تحت يده شيء غير مملوك له، كالمرتهن، وأما المرأة فصداقها مملوك لها ملكاً تاماً، إلا أنها لا تزكيه حال وجوده بيد الزوج، وإنما يجب عليها زكاته بعد أن يمضي عليه حول عندها بعد قبضه ؛وأما المدين الذين بيده مال غيره، وكان عيناً، فإن كان عنده ما يمكنه أن يوفي الدين منه من عقار وغيره وجب عليه زكاة المال الذي بيده متى مضى عليه حول، لأنه بالقدرة على دفع قيمته من عنده أصبح مملوكاً له، أما إذا كان المال الذي عنده حرثاً أو ماشية أو معدناً: فإن الدين لا يسقط زكاته، ولا يتوقف وجوب الزكاة على أن عنده ما يوفي به الدين، ولا زكاة في مال مباح لعموم الناس، كالزرع النابت وحده في أرض غير مملوكة لأحد، فيكون الزرع لمن أخذه، ولا تجب الزكاة فيه. وأما الموقوف لا يخرج العين عن الملك، فلو وقف بستاناً ليوزع ثمره على الفقراء، أو على معنين، كبني فلان، وجب عليه أن يزكي ثمره متى خرج منه نصاب، فإن خرج منه أقل من نصاب، فلا زكاة إلا إذا كان عند الواقف ثمر من بستان آخر يكمل النصاب فتجب عليه زكاة الجميع.

الشافعية قالوا: اشتراط الملك التام، يخرج الرقيق والمكاتب، فلا زكاة عليهما، أما الأول فلأنه لا يملك، وأما الثاني فلأن ملكه ضعيف، وكذلك يخرج المال المباح لعموم الناس، كزرع نبت بفلاة وحده بدون أن يستنبته أحد، فلا زكاة فيه على أحد لعدم ملكه له، وخرج أيضاً المال الموقوف على غير معين فلا تجب الزكاة فيه، كما إذا وقف بستاناً على مسجد، أو رباط، أو جماعة غير معينين، كالفقراء والمساكين، فلاتجب الزكاة في ثمره وزرعه ؛ أما إذا أجرت الأرض وزرعت، فيجب على المستأجر الزكاة مع أجرة الأرض، وكذلك الموقوف على معين تجب الزكاة فيه ؛ وأما صداق المرأة إذا كان بيد زوجها فهو من قبيل الدين ؛ وسيأتي أن زكاته واجبة، وإنما تخرج بعد قبضه ؛ وكذلك يجب على من استدان مالاً من غيره أن يزكيه إذا حال عليه الحول وهو في ملكه، لأنه ملكه بالاستقراض ملكاً تاماً.

الحنابلة قالوا: الملك تام هو أن يكون بيده لم يتعلق به حَق للغير، ويتصرف فيه على حسب اختياره فوائده له لا لغيره، فلا تجب الزكاة في دين الكتابة، ولا فيما هو موقوف على غيرمعين، كالمساكين، أو على مسجد ومدرسة ونحوها، أما الوقف على معين، فتجب فيه الزكاة، فمن وقف أيضاً أو شجراً على معين، فتجب عليه الزكاة في غلة ذلك متى بلغت نصاباً، أما صداق المرأة فهو من قبيل الدين، وسيأتي حكمه وحكم المال الذي استدانه شخص من غيره، أما العبد فلا زكاة عليه، وسيأتي الكلام فيه عند ذكر شرط الحرية).

*3 * نصاب الزكاة، وحولان الحول عليه

* يشترط لوجوب الزكاة أن يبلغ المال المملوك نصاباً، فلا تجب الزكاة إلا على من ملك نصاباً، والنصاب معناه في الشرع - ما نصبه الشارع علامة على وجوب الزكاة ؛ سواء كان من النقدين أو غيرهما - ويختلف مقدار النصاب باختلاف المال المزكى، وسيأتي بيانه عند ذكر كل نوع من الأنواع التي تجب فيها الزكاة ؛ أما حولان الحول فمعناه أن لا تجب الزكاة إلا إذا ملك النصاب، ومضى عليه حول وهو مالكه، والمراد الحول القمري لا الشمسي، والسنة القمرية ثلاثمائة وأربع وخمسون يوماً، والسنة الشمسية تختلف باختلاف الأحوال، فتارة تكون ثلاثمائة وخمسة وستون يوماً، وتارة تزيد على ذلك يوماً، وفي حولان الحول تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: يشترط كمال النصاب في طرفي الحول، سواء بقي في أثنائه كاملاً أو لا، فإذا ملك نصاباً كاملاً في أول الحول، ثم بقي كاملاً حتى حال الحول وجبت الزكاة، فإن نقص في

أثناء الحول، ثم تم في آخره وجبت فيه الزكاة كذلك أيضاً، أما إذا استمر ناقصاً حتى فرغ الحول، فلا تجب فيه الزكاة، ومن ملك نصاباً في أول الحول ثم استفاد مالاً في أثناء الحول يضم إلى أصل المال، وتجب فيه الزكاة إذا بلغ المجموع نصاباً، وكان المال المستفاد من جنس المال الذي معه، وإنما يشترط حولان الحول في غير زكاة الزرع والثمار ؛ أما زكاتهما فلا يشترط فيها ذلك.

المالكية قالوا: حولان الحول شرط لوجوب الزكاة في غير المعدن والركاز والحرث - الزرع والثمار - ، أما هي فتجب فيها الزكاة، ولو لم يحل عليها الحول ؛ كما يأتي تفصيله في كل من هذه الأنواع الثلاثة ؛ وإذا ملك نصاباً من الذهب أو الفضة في أول الحول، ثم نقص في أثنائه، ثم ربح فيه ما يكمل النصاب في آخر الحول ؛ فتجب عليه الزكاة، لأن حول الربح أصله وكذا لو ملك أقل من نصاب في أول الحول، ثم اتجر فيه فربح ما يكمل النصاب في آخر الحول وجب عليه زكاة الجميع.

الحنابلة قالوا: يشترط لوجوب الزكاة مضي الحول، ولو تقريباً، فتجب الزكاة مع نقص الحول نصف يوم، وهذا الشرط معتبر في زكاة الأثمان والمواشي وعروض التجارة، أما في غيرها: كالثمار والمعادن والركاز، فلا يشترط لوجوب الزكاة فيها حولان الحول. ولا بد من حولان الحول بتمامه، ولو تقريباً، على النصاب، فإذا ملك أقل من نصاب في أول الحول، ثم اتجر فيه فربح ما يكمل النصاب، فيعتبر حول الجميع من حين تمام النصاب، فلا زكاة إلا إذا مضى حول من يوم التمام، أما إذا ملك في أول الحول نصاباً، ثم استفاد في أثناء الحول مالاً من جنسه بالاتجار فيه، فإنه يضم إلى المال الذي عنده، ويزكي الجميع على حول الأصل، لأن حول الربح حول أصله متى كان الأصل نصاباً.

الشافعية قالوا: حولان الحول شرط لوجوب الزكاة على التحديد، فلو نقص الحول ولو لحظة. فلا زكاة، وإنما يشترط حولان الحول في غير زكاة الحبوب، والمعدن، والركاز وربح التجارة، لأن ربح التجارة يزكى على حول أصله. بشرط أن يكون الأصل نصاباً، فإن كان أقل من نصاب ثم كمل النصاب بالربح، فالحول من حين التمام، ولو كان النصاب كاملاً في أول الحول، ثم نقص في أثنائه، ثم كمل بعد ذلك فلا زكاة، إلا إذا مضى حول كامل من يوم التمام).

*3 * الحرية، وفراغ المال من الدين

* ويشترط لوجوب الزكاة الحرية: فلا تجب على الرقيق ولو مكاتباً، كما يشترط فراغ المال من الدين، فمن كان عليه دين يستغرق للنصاب أو ينقصه، فلا تجب عليه الزكاة على تفصيل في المذاهب مذكور تحت الخط (الشافعية قالوا: لا يشترط فراغ المال من الدين. فمن كان عليه دين وجبت عليه الزكاة ولو كان ذلك الدين يستغرق النصاب.

الحنفية قالوا: ينقسم الدين بالنسبة لذلك إلى ثلاثة أقسام: الأول: أن يكون ديناً خالصاً للعباد ؛ الثاني: أن يكون ديناً لله تعالى، ولكن له مطالب من جهة العباد: كدين الزكاة والمطالب هو الإمام في الأموال الظاهرة. - وهي السوائم. وما يخرج من الأض - ، أو نائب الإمام في الأموال الباطنة - وهي أموال التجارة: كالذهب والفضة - ونائب الإمام هم الملاك، لأن الإمام كان يأخذها إلى زمن عثمان رضي الله عنه، ففوّضها عثمان إلى أربابها في الأموال الباطنة، الثالث: أن يكون ديناً خالصاً لله تعالى ليس له مطالب من جهة العباد، كديون الله تعالى الخالصة من نذور وكفارات، وصدقة فطر ؛ ونفقة حج، فالدين الذي يمنع وجوب الزكاة هو دين القسمين الأولين. فإذا ملك شخص نصاب الزكاة، ثم حال عليه الحول ولم يخرج زكاته، ثم حال عليه حول آخر، فإنه لا تجب عليه الزكاة فيه بالنسبة للحول الثاني، لأنه دين زكاة الحول الأول ينقصه عن النصاب، وكذا لو ملك مالاً، وكان عليه دين لشخص آخر لا فرق بين أن يكون الدين قرضاً أو ثمن مبيع، أو نقوداً، أو مكيلاً، أو موزوناً، أو حيواناً، أو غيره، والدين المذكور يمنع وجوب الزكاة بجميع أنواعها إلا زكاة الزروع والثمار - العشر والخراج - ، أما القسم الثالث فإنه لا يمنع وجوب الزكاة.

المالكية قالوا: من كان عليه دين ينقص النصـــاب، وليس عنده ما يفي به من غير مال الزكاة مما لا يحتاج إليه في ضرورياته، كدار السكنى، فلا تجب عليه الزكاة في المال الذي عنده، وهذا الشرط خاص بزكاة الذهب والفضة إذا لم يكونا من معدن أو ركاز، أما الماشية والحرث فتجب زكاتهما. ولو مع الدين، وكذا المعدن والركاز.

الحنابلة قالوا: لا تجب الزكاة على من عليه دين يستغرق النصاب أو ينقصه؛ ولو كان الدين من غير جنس المال المزكى، ولو كان دين خراج؛ أو حصـــاد، أو أجرة أرض وحرث، ويمنع الدين وجوب الزكاة في الأموال الباطنة: كالنقود وقيم عروض التجارة والمعدن والأموال الظاهرة: كالمواشـي والحبوب والثمار، فمن كان عنده مال وجبت زكاته، وعليه دين، فليخرج منه بقدر ما يفي دينه أولاً، ثم يزكي الباقي إن بلغ نصاباً).

*3 * هل تجب الزكاة في دور السكنى وثياب البدن، وأثاث المنزل، والجواهر الثمينة؟

* لا تجب الزكاة في دور السكنى، وثياب البدن، وأثاث المنزل، ودواب الركوب، وسلاح الاستعمال، وما يتجمل به من الأواني إذا لم يكن من الذهب أو الفضـــة، وكذا لا تجب في الجواهر كاللؤلؤ، والياقوت والزبرجد؛ ونحوها إذا لم تكن للتجارة، باتفاق المذاهب، وكذا لا تجب في آلات الصـــناعة مطلقاً، ســواء أبقي أثرها في المصـــنوع أم لا، إلا عند الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: آلات الصناعة إذا بقي أثرها في المصنوع: كالصباغة تجب فيها الزكاة، وإلا فلا)، وكذا لا تجب في كتب العلم إذا لم تكن للتجارة، سواء أكان مالكها من أهل العلم، أم لا، إلا عند الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: كتب العلم إذا كان مالكها من أهل العلم، فلا تجب فيها الزكاة وإلا وجبت).

*3 * الأنواع التي تجب فيها الزكاة

* الأنواع التي تجب فيها الزكاة خمسة أشياء الأول: النّعَم - وهي الأبل والبقر والغنم - ، والمراد بها الأهلية، فلا زكاة في الوحشية، وهي التي تولد في الجبال؛ فمن كان يملك عدداً من بقر الوحش، أو من الظباء، فإنه لا يجب عليه زكاتها، ومثل ذلك النعم المتولدة بين وحشـــي وأهلي، فإنها لا زكاة فيها، ســواء أكانت الأم أهلية أم لا؛ باتفاق المالكية، والشـــافعية، وخالف الحنفية والحنابلة، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنفية قالوا: المتولد بين وحشـــي وأهلي ينظر فيه للأم، فإن كانت أهلية ففيها الزكاة؛ وإلا فلا زكاة فيها.

الحنابلة قالوا: تجب الزكاة في الوحشية والمتولد بين وحشية وأهلية)، والمراد بالبقر ما يشمل الجاموس، وبالغنم ما يشمل المعز ولا زكاة في غير ما بيناه من الحيوان، فلا زكاة في الخيل والبغال والحمير والفهد والكلب المعلم ونحوها إلا إذا كانت للتجارة، ففيها زكاة التجارة الآتي بيانها. الثاني: الذهب والفضـــة، ولو غير مضـــروبين الثالث: عروض التجارة، الرابع: المعدن والركاز، الخامس: الزروع والثمار ولا زكاة فيما عدا هذه الأنواع الخمسة.

*4 * شروط زكاة الإبل والبقر والغنم، وبيان معنى السائمة وغيرها

* تجب الزكاة فيالإبل والبقر والغنم بشرطين: الشرط الأول: أن تكون سائمة غير معلوفة، خلافاً للمالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: لا شترط في وجوب زكاة النعم السوم، فتجب الزكاة فيها متى بلغت نصاباً، سواء أكانت سائمة أو معلوفة، ولو في جميع السنة، وسواء أكانت عاملة أم غير عاملة)، وفي معنى السائمة تفصيل في المذاهب مذكور تحت الخط (الحنابلة قالوا: السـائمة هي التي تكتفي برعي الكلأ المباح في أكثر السـنة على الأقل، ويشـترط أن تكون مقصودة للدر أو النسـل أو التسـمين، فلو اتخذت للحمل أو الركوب أو الحرث فلا زكاة فيها، ولو اتخذت للتجارة ففيها زكاة التجارة الآتي بيانها؛ ولا يشترط أن ترسل للرعي، فلو رعت بنفسها أو بفعل غاصب أكثر الحول بدون أن يقصد مالكها ذلك وجب فيها الزكاة.

الشافعية قالوا: السائمة هي النعم التي يرسلها صاحبها العالم بأنه مالك لها أو نائبه لرعي الكلأ المباح كل الحول ومثل الكلأ المباح الكلأ المملوك إذا كانت قيمته يسيرة، ولا يضر علفها بشيء يسير تعيش بدونه بلا ضرر بين، كيوم أو يومين إذا لم يقصد بذلك العلف اليسير قطع السوم، فلو تخلف شرط من هذه الشروط لا تكون سائمة، كأن سامت بنفسها، أو سامها غير مالكها، أو نائبه، أو علفت قدراً لا تعيش بدونه، وكذا لو علفت بشيء تعيش بدونه بضرر بين، أو تعيش بلا ضرر بين لكن قصد بعلفها قطع السوم، أو ورثها وارث ولم يعلم بانتقال الملك إليه، فلا زكاة في كل هذه الأحوال، كما لا زكاة في السائمة المستكملة للشروط إذا قصدت للعمل.

الحنفية قالوا: السائمة هي التي يرسلها صاحبها لترعى في البراري في أكثر السنة لقصد الدر، أو النسل؛ أو السمن الذي يراد به تقويتها لا ذبحها، فلا بد من أن يقصد صاحبها إسامتها لذلك؛ فإن قصد إسامتها للذبح أو الحمل أو الركوب، أو للحرث، فلا زكاة فيها أصلاً، وإن أسامها للتجارة ففيها زكاتها التي سيأتي بيانها، وكذا لا تجب فيها الزكاة إن علفها نصف السنة أو أكثر من نصفها، كما لا تجب الزكاة إن سامت بنفسها بدون قصد من مالكها.

المالكية: لم يحددوا السائمة، لأنه لا فرق عندهم بين السائمة وغيرها في وجوب الزكاة، كما عرفت): الشرط الثاني: أن يملك منها عدداً معيناً، وهو النصاب، فإذا لم يملك هذا العدد، أو كانت معلوفة عنده لا ترعى الحشائش المباحة فإن الزكاة لا تجب فيها.

4 بيان مقادير زكاة الإبل

* أول نصاب الإبل خمس، فإذا بلغتها ففيها شاة من الضأن أو المعز، كما يأتي بيانه. وهكذا في كل خمس شاة إلى عشرين ففيها أربع شياه، فإن بلغت خمساً وعشرين، ففيها بنت مخاض، وهي ما بلغت من الإبل سنة، ودخلت في الثانية، وإذا بلغت ستاً وثلاثين ففيها بنت لبون، وهي ما أتمت سنتين، ودخلت في الثالثة، فإذا بلغت ستاً وأربعين ففيها حقة، وهي ما أتمت ثلاث سنين ودخلت في الرابعة، فإذا بلغت إحدى وستين، ففيها جذعة، والجذعة هي ما أتمت أربع سنين، ودخلت في الخامسة، واشتراط الدخول في السنة الثانية، أو الثالثة، أو الرابعة متفق عليه، إلا الحنابلة فإنهم يكتفون ببلوغ السن إلى السنة الثانية، ولا يشترطون الدخول في الثالثة، وهكذا، فإذا بلغت ستاً وسبعين، ففيها بنتا لبون، فإذا بلغت إحدى وتسعين، ففيها حقتان، فإذا بلغت مائة وإحدى وعشرين، ففيها ثلاث بنات لبون، عند الشافعية، والحنابلة، أما المالكية، والحنفية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (المالكية قالوا: إذا بلغت الإبل مائة وإحدى وعشرين إلى تسع وعشرين خير الساعي بين أن يأخذ ثلاث بنات لبون أو حقتين، إذا وجد الصنفان عند المزكي أو فقدا، أما إذا وجد أحدهما فقط، فإنه يتعين الإخراج منه، ولا يكلف رب المال بإخراج النصف المفقود إذا رأى الساعي ذلك.

الحنفية قالوا: إذا زاد العدد على مائة وعشرين استؤنفت الفريضة، وكانت زكاة ما زاد كزكاة النصاب الأول، فيجب في كل خمس يزيد على ذلك شاة مع الحقتين إلى مائة وخمس وأربعين، ففيها حقتان وبنت مخاض، وفي مائة وخمسين ثلاث حقاق، ثم تجب في كل خمس يزيد على مائة وخمسين شاة إلى مائة وأربع وسبعين، وفي مائة وخمس وسبعين ثلاث حقاق وبنت مخاض وفي مائة وست وثمانين ثلاث حقاق وبنت لبون، وفي مائة وست وتسعين أربع حقاق إلى مائتين وفي مائتين يخير المتصدق بين أربع حقاق أو خمس بنات لبو، ثم تستأنف الفريضة، كما تستأنف في الخمسين التي بعد المائة، والخمسين، بمعنى أنه يجب في كل خمس تزيد على المائتين شاة مضافة إلى ما وجب في ذمته إلى مائتين وأربع وعشرين، فإذا بلغت مائتين وست وثلاثين، ففيها بنت لبون مع ما وجب في المائتين. إلى مائتين وخمسين، فإذا زادت، فعل في الخمسين الزائدة مثل ما تقدم، وهكذا). فإذا بلغت مائة وثلاثين تغير الواجب، فيكون في كل أربعين بنت لبون، وفي كل خمسين حقة، ففي مائة وثلاثين بنتاً لبون وحقة، وفي مائة وأربعين حقتان وبنت لبون، وفي مائة

وخمسين ثلاث حقاق، وهكذا يكون التفاوت بزيادة عشرة فعشرة. وما بين كل فريضتين من جميع الفرائض المتقدمة معفو عنه لا زكاة فيه، مثلاً الخمس من الإبل فيها شاة، والتسع فيها شاة أيضاً، فلا شيء عليه في مقابل الأربع الزائدة على أصل النصاب، وهكذا.

هذا، ولا تجزئ الشاة في الزكاة عن الإبل إلا بشروط مفصلة في المذاهب، مذكورة تحت الخط (الحنفية قالوا: الشاة التي تجزئ في الزكاة ما أتمت سنة ودخلت في الثانية، معزاً كانت أو ضأناً، ويشترط أن تكون سليمة من العيوب، ولو كانت الإبل المزكاة معيبة.

الحنابلة قالوا: الشاة التي تجزئ في الزكاة إن كانت من الضأن، فيشترط أن تتم ستة أشهر وإن كانت من العز اشترط فيها تمام سنة كاملة، ويجب أن تكون الشاة المخرجة سليمة من العيوب التي تمنع من إجزائها في الأضحية، إلا أنه إذا كانت الإبل المخرج عنها مريضة تنقص قيمة الشاة بنسبة نقص قيمة الإبل المريضة عن الإبل الصحيحة، مثلاً إذا كان عند الشخص خمس من الإبل تساوي لمرضها ثمانين جنيهاً، ولو كانت صحيحة لكانت قيمتها مائة، فيكون نقص المريضة عن الصحيحة الخمس، فلو كانت الشاة التي تخرج عن الإبل الصحيحة تساوي خمساً، فالتي تخرج عن الإبل المريضة شاة صحيحة تساوي أربعا فقط.

الشافعية قالوا: الشاة التي تجزئ في الزكاة إن كانت ضأناً وجب أن تتم سنة، إلا إذا اسقطت مقدم أسنانها بعد مضي ستة أشهر من ولادتها، فإنها تجزئ، وإن لم تتم الحول، وإن كانت من المعز فيشترط أن تتم سنتين وتدخل في الثالثة، ولا بد في كل منها من السلامة، وإن كانت الإبل التي يخرج زكاتها معيبة.

المالكية قالوا: الشاة التي يجزئ إخراجها في الزكاة لا بد أن تكون جذعة، أو جذعاً، بلغ كل منهما سنة تامة، سواء كانت من الضأن أو المعز، وفي إخراج الواجب من أي الصنفين تفصيل حاصله أنه يتعين إخراج الشاة من الضأن إن كان أكثر غنم أهل البلد الضأن، ولو كانت غنم الزكي بخلاف ذلك، فإن كان أكثر الغنم في بلد المزكي هو المعز، فالواجب إخراج الشاة منه، إلا إذا تبرع بإخراجها من الضأن، فيكفيه ذلك، ويجبر الساعي على قبوله، فإن تساوى الضأن والمعز في البلد، خير الساعي في أخذ الشاة من الضأن أو المعز، ويجب أن تكون الشاة التي يخرجها سليمة من العيوب، فلا يجزئ إخراج المعيبة، إلا إذا رأى الساعي أنها أنفع للفقراء، لكثرة لحمها مثلاً، فيجزئ إخراجها، لكن لا يجبر المالك على دفعها).

4 زكاة البقر

* أول نصاب البقر ثلاثون، فإذا بلغتها، ففيها تبيع، أو تبيعة، وإخراج التبيعة أفضل، عند الشافعية، والمالكية، فإذا بلغت أربعين، ففيها مسنة، ولا يجزئ الذكر المسن، باتفاق ثلاثة؛ وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: الذكر والأنثى سواء. فالأربعون من البقر الواجب فيها مسن أو مسنة)، فإذا زادت على ذلك ففي كل ثلاثين تبيع أو تبيعة، وفي كل أربعين مسنة، ففي الستين تبيعان أو تبيعتان، وفي السبعين مسنة وتبيع، وفي الثمانين مسنتان وفي التسعين ثلاثة أتبعة، وفي المائة مسنة، وتبيعان، وفي مائة وعشرة مسنتان، وتبيع، وفي مائة وعشرين تجب أربعة أتبعة، أو ثلاث مسنات، إلا عند المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: في مائة وعشرين أربعة أتبَعة أو ثلاث مسنات. يخير آخذ الزكاة في أخذ أيهما شاء إذا وجد الصنفان. أو فقد معاً. فإذا وجد أحدهما فقط عند المالك تعين الأخذ منه وليس لأخذ الزكاة جبره على شراء الصنف الآخر)، وهكذا؛ وما بين الفريضتين معفو عنه، ولا زكاة فيه. إلا عند الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: ما بين الفريضتين عفو إلا فيما زاد على الأربعين إلى الستين. فإنه يبج الزكاة في الزيادة بقدرها من المسنة على ظاهر الرواية. ففي الواحدة الزائدة على الأربعين ربع عشر مسنة. وفي الاثنين نصف عشر مسنة. وهكذا إلى الستين)، والتبيع ما أوفى سنة، ودخل في الثانية، والمسنة ما أوفت سنتين، ودخلت

في الثالثة، وتعريف التبيع والمسنة بهذا متفق عليه، إلا عند المالكية. فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: التبيع هو ما أوفى سنتين. ودخل في الثالثة، أما المسنة فهي ما أوفت ثلاث سنين. ودخلت في الرابعة).

4 زكاة الغنم

* أو نصاب الغنم أربعون. وفيها شاة من الضأن أو المعز بالسن التي تقدم بيانها. إلا أنه إذا كانت الغنم ضأناً تعين ألإخراج منها. وإن كانت معزاً فالإخراج من المعز، وإن كانت الغنم ضأنا ومعزاً فإن كان الغالب أحدهما فالشاة المخرجة تكون منه. وإن تساويا مثل أن يكون عنده عشرون من الضأن، وعشرون من المعز كان محصل الزكاة بالخيار في أخذ الشاة من أي الصنفين شاء؛ وهذا الحكم متفق عليه بين الحنفية. والمالكية، أما الشافعية. والحنابلة فانظر مذهبيهما تحت الخط (الشافعية قالوا: يجزئ إخراج الضأن عن المعز وعكسه مع رعاية القيمة، فلو كانت غنمه كلها ضأناً وأراد أن يخرج ثنية من المعز أجزأه ذلك بشرط أن تكون قيمتها تساوي قيمة الجذعة من الضأن وهكذا.

الحنابلة قالوا: يجزئ إخراج الواحدة من المعز عن الضأن بشرط أن يكون سنها حولاً، كما تجزئ الشاة من الضأن عن أربعين من المعز بشرط أن لا ينقص سنها عن ستة أشهر؛ كما تقدم) فإذا بلغت مائة وإحدى وعشرين، ففيها شاتان، فإذا بلغت مائتين وواحدة، ففيها ثلاث شياه، وفي أربعمائة شاة أربع شياه، وما زاد ففي كل مائة شاة، وما بين الفريضتين معفو عنه، فلا زكاة فيه.

4 زكاة الذهب والفضة

* تجب الزكاة في الذهب والفضة إذا بلغا النصاب، ونصاب الذهب عشرون مثقالاً، وهو الدينار، باتفاق إلا عند الحنابلة، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنابلة قالوا: الدينار أصغر من المثقال، فالنصاب بالدنانير خمسة وعشرون ديناراً وسبعا دينار وتسع دينار)، ويساوي بالعملة المصرية أحدَ عشر جنيهاً مصرياً ونصفاً وربعاً وثمناً، وقيمة ذلك بالقروش المصرية 1187،50 ؟؟ قرش، وقيمة النصاب بالجنيه الإنجليزي اثنا عشر جنيهاً وثمن جنيه إنجليزي، وقيمة النصاب بالبنتو خمسة عشر بنتو وخمسا خمس، وقيمة النصاب من المجر خمسة وعشرون مجراً وثمانية استاع؛ وقيمة النصاب من البندقي خمسة وعشرون بندقياً ونصف بندقي، ويجب أن يخرج مالك النصاب من الذهب ربع العشر زكاة له بالشروط المتقدمة ونصاب الفضة مائتا درهم، وتساوي بالريال المصري ستة وعشرين ريالاً مصرياً، وتسعة قروش، وثلثي قرش، ويساوي بالقروش المصرية خمسمائة وتسعة وعشرين قرشاً وثلثين، فمن ملك نصاباً منها وجب عليه إخراج ربع العشر زكاة له، ولا فرق بين أن يكون الذهب والفضة مضروبين أو غير مضروبين، وهذا في غير الحلي، أما الحلي ففي زكاته تفصيل المذاهب، مذكور تحت الخط (المالكية قالوا: الحلي المباح كالسوار للمرأة وقبضة السيف المعد للجهاد، والسن والأنف للرجل لا زكاة فيه، إلا في الأحوال الآتية: أولاً: أن يتكسر بحيث لا يرجى عوده إلى ما كان عليه إلا بسبكه مرة أخرى، ثانياً: أن يتكسر بحيث يمكن عوده بدون السبك مرة أخرى ولكن لم ينو مالكه إصلاحه، ثالثاً: أن يكون معداً لنوائب الدهر وحوادثه لا للاستعمال رابعاً: أن يكون معداً لمن سيوجد للممالك من زوجة وبنت مثلاً، خامساً: أن يكون معداً لصداق من يريد أن يتزوجها أو يزوجها لولده، سادساً: أن ينوي به التجارة، ففي جميع هذه الأحوال تجب فيه الزكاة، وأما الحلي المحرم: كالأواني، والمرود؛ والمكحلة، فتجب فيه الزكاة بلا تفصيل، والمعتبر في زكاة الحلي الوزن لا القيمة.

الحنفية قالوا: الزكاة واجبة في الحلي، سواء كان للرجال أو للنساء، تبراً كان أو سبيكة آنية كان، أو غيرها، ويعتبر في زكاته الوزن لا القيمة.

الحنابلة قالوا: لا زكاة في الحلي المباح المعد للاستعمال أو الإعارة لمن يباح له استعماله، فإن كان غير معد للاستعمال فتجب زكاته إذا بلغ النصاب من جهة الوزن، فإذا بلغ النصاب من جهة القيمة دون الوزن فلا تجب فيه الزكاة، أما الحلي

المحرم فتجب فيه الزكاة كما تجب في آنية الذهب والفضة البالغة نصاباً وزناً، وإذا انكسر الحلي، فإن أمكن لبسه مع الكسر فهو كالصحيح لا تجب فيه الزكاة، وإن لم يمكن، فإن كان يحتاج في إصلاحه إلى صوغ، وجبت فيه الزكاة، وإن لم يحتج إلى صوغ، ونوى إصلاحه فلا زكاة فيه.

الشافعية قالوا: لا تجب الزكاة في الحلي المباح الذي حال عليه الحول مع مالكه العالم به. أما إذا لم يعلم بملكه، كأنه يرث حلياً يبلغ نصاباً، ومضى عليه الحول بدون أن يعلم بانتقال الملك إليه، فإنه تجب زكاته، أما الحلي المحرم: كالذهب للرجل؛ فإنه تجب فيه الزكاة؛ ومثله حلي المرأة إذا كان فيه إسراف، كخلخال المرأة إذا بلغ مائتي مثقال، فإنه تجب فيه الزكاة أيضاً، كما تجب في آنية الذهب والفضة، وتجب الزكاة في قلادة المرأة المأخوذة من الذهب والفضة المضروبين إذا لم تكن لها عروة من غير جنسها، فإن كان لها عروة منهما فلا زكاة فيها، ويعتبر في زكاة الحلي الوزن دون القيمة، وإذا انكسر الحلي لم تجب زكاته إذا قصد إصلاحه. وكان إصلاحه ممكناً بلا صياغة، وإلا وجبت).

4 زكاة الدين

* من كان له دين على آخر يبلغ نصاباً وحال عليه؛ واستكمل الشرائط المتقدمة، ففي زكاته تفصيل في المذاهب، مذكور تحت الخط (الحنفية قالوا: ينقسم الدين إلى ثلاثة أقسام: قوي، ومتوسط، وضعيف: فالقوي هو دين القرض والتجارة إذا كان على معترف به، ولو م فلساً، والمتوسط هو ما ليس دين تجارة: كثمن دار السكنى، وثيابه المحتاج إليها إذا باعها، ونحو ذلك مما تتعلق به حاجته الأصلية، كطعامه وشرابه، والضعيف هو ما كان في مقابل شيء غير المال:كدين المهر، فإنه ليس بدلاً عن مال أخذه الزوج من زوجته، وكدين الخلع، بأن خالعها على مال، وبقي ديناً في ذمتها؛ فإن هذا الدين لم يكن بدل شيء أخذه منها، ومثله دين الوصية ونحوه، فأما الدين القوي، فإنه يجب فيه أداء الزكاة عن كل ما يقبض منه إن كان يساوي أربعين درهماً، فكلما قبض أربعين درهماً سواء قبض أقل منها ابتداء، بأن قبض أو دفعة ثلاثين مثلاً أو قبض في الأول أربعين، ثم قبض أقل منها بعد ذلك، فإنه لا تجب عليه الزكاة في كلحال، إلا في الأربعين الكاملة، لأن الزكاة لا تجب في الكسور من الأربعين، فلو كان له دين عند آخر يبلغ ثلاثمائة درهم مثلاً؛ ثم حال عليها ثلاثة أحوال، فقبض منها مائتين، وجب عليه أن يخرج زكاة السنة الأولى عنها خمسة دراهم؛ فيبقى منها مائة وخمسة وتسعون تحتوي على الأربعين، أربع مرات، وذلك يساوي مائة وستين درهماً فيخرج عنها أربعة دراهم، وهي زكاة السنة الثانية، فيبقى مائة وستة وثمانون درهماً؛ تحتوي أيضاً على الأربعين أربع مرات، فيخرج زكاة السنة الثالثة أربع دراهم أيضاً، ولا شيء عليه فيما زاد عن ذلك، ويعتبر حولان الحول في الدين القوي من وقت ملك النصاب لا من وقت القبض، فيجب أداء الزكاة بمجرد القبض، بلا خلاف، أما الدين المتوسط، فإنه لا تجب فيه الزكاة إلا إذا قبض منه نصاباً، فإذا كان الدين خمسمائة درهم مثلاً، وقبض مائتين، وجب عليه أن يخرج خمسة دراهم، ولا يجب عليه فيما دون ذلك، كما تقدم، والدين المتوسط مثل الدين القوي في حولان الحول عليه، فيعتبر حوله بحسب الأصل، لا من وقت القبض في الأصح؛ وأما الدين الضعيف فإنه يجب أداء الزكاة فيه بقبض نصاب منه؛ بشرط أن يحول عليه الحول من وقت القبض.

وهذا كله إذا لم يكن عنده ما يبلغ نصاباً سوى مال الدين: أما لو كان عنده مال يبلغ ذلك، ثم قبض من الدين شيئاً، سواء كان ما قبضه قليلاً، أو كثيراً، وسواء أكان الدين قوياً أم متوسطاً أم ضعيفاً؛ فإنه يجب ضم ما قبضه من الدين إلى ما عنده من المال، وإخراج زكاة الجميع، لأن المقبوض من الدين في هذه الحالة يكون كالمال الذي استفاده في أثناء السنة، وقد علمت أنه يجب ضمه إلى الأصل.

الحنابلة قالوا: تجب زكاة إذا كان ثابتاً في ذمة المدين، ولو كان المدين مفلساً، إلا أنه لا يجب إخراج زكاته إلا عند قبضه، فيجب عليه إخراج زكاة ما قبضه فوراً إذا بلغ نصاباً بنفسه، أو بضمه إلى ما عنده من المال، ولا زكاة في الديون التي لم تكن ثابتة في ذمة المدين.

المالكية قالوا: من ملك مالاً بسبب ميراث أو هبة أو صدقة أو خلع أو بيع عرض مقتنى، كأن باع متاعاً أو عقاراً أو أرش جناية - تعويض - ولم يضع عليه يده، بل بقي ديناً له عند واضع اليد، فإن هذا الدين لا تجب فيه الزكاة إلا بعد أن يقبضه ويمضي عليه حول من يوم قبضه مثال ذلك: رجل ورث مالاً من أبيه، وعينت له المحكمة حارساً قبل أن يقبضه لسبب من الأسباب، واستمر ديناً له أعواماً كثيرة، فإنه لا يطلب بزكاته في كل هذه الأعوام، ولو أخره فراراً من الزكاة، فإذا قبضه، ومضى عليه حول بعد قبضه وجبت عليه زكاة ذلك الحول ويحتسب من يوم القبض، ومن كان عنده مال مقبوض بيده وأقرضه لغيره، وبقي عند المدين أعواماً كثيرة فإنه تجب عليه زكاة عام واحد، إلا إذا أخره قصداً، فراراً من الزكاة فإن تجب عليه زكاته في كل الأعوام التي قصد تأخيره فيها ويحتسب عام زكاة هذا المال من يوم الملك أو من يوم تزكيته، إن كان قد زكاه قبل إقراضه، فإذا ملك شخص مالاً، ومكث معه ستة أشهر، ثم أقرضه لآخر، فمكث عنده ستة أشهر أخرى فإنه تجب فيه الزكاة عن هذا الحول لأنه يحتسب من يوم الملك، أما إذا مكث بيده سنة، ثم زكاه وأقرضه لآخر، فإن الحول يحتسب من يوم تزكيته، وإنما تجب الزكاة في هذا الدين بشروط أربعة:

أولاً: أن يكون أصله - وهو ما أعطاه للمدين - عيناً، ذهباً أو فضة، أو عرض تجارة لمحتكر - التاجر المحتكر هو الذي لا يبيع ولا يشتري بالسعر الحاضر، وإنما يحبس السلع عنده رجاء ارتفاع الأسواق - ، مثال ما أصله عين أن يكون عنده عشرون جنيهاً، فيسلفها لغيره، ومثال ما أصله عرض تجارة لمحتكر أن يكون عنده ثياب للتجارة، وهو محتكر - فيبيعها لغيره بعشرين جنيهاً مؤجلة إلى عام أو أكثر، فإن كان أصل الدين عرضاً للقنية، ولم ينوبه التجارة، كما إذا كان عنده داراً اتخذها لسكناه، ثم باعها بأربعمائة جنيه مؤجلة؛ عاماً أو أكثر، فلا تجب عليه زكاة ثمنها إلا إذا قبض منه نصاباً فأكثر، ومضى على المقبوض من يوم قبضه عام، فيزكي ذلك المقبوض لا غير، وإن كان أصل الدين عرض تجارة لتاجر مدير، وهو الذي يبيع ويشتري بالسعر الحاضر، فإنه يزكي الدين كل عام بإضافته إلى قيم العروض التي عنده، وإلى باع به من الذهب والفضة، على ما يأتي في "زكاة التجارة".

ثانياً: أن يقبض شيئاً من الدين على التفصيل الآتي، فإن لم يقبض منه شيئاً. فلا زكاة عليه إلا في دين تجارة المدير على ما يأتي:

ثالثاً: أن يكون المقبوض ذهباً أو فضة، فإن قبض عروضاً: كثياب، وقمح، فلا تجب عليه الزكاة، إلا إذا باع هذه العروض، ومضى حول من يوم قبض العروض، فيزكي الثمن حينئذ؛ وهذا إذا كان تاجراً محتكراً، فإذا كان مديراً زكى قيمة العروض كل عام، ولو لم يبعها، وإذا لم يكن تاجراً أصلاً بأن قبض عروضاً للقنية؛ ثم باعها لحاجة؛ فإنها تجب زكاتها عليه إذا مضى عليها حول من يوم قبض ثمنها.

رابعاً: أن يكون المقبوض نصاباً على الأقل، ولو قبضه لعدة مرات، أو يكون المقبوض أقل من نصاب، ولكن عنده ما يكمل النصاب من ذهب أو فضة حال الحول عليهما، أو كانا من المعدن، لأن المعادن لا يشترط في زكاة المستخرج منها حلول الحول، كما تقدم، فلو قبض من دينه نصاباً زكاه دفعة واحدة، ثم يزكي المقبوض بعد ذلك، سواء كان قليلاً أو كثيراً، إلا أن مبدأ الحول في المستقبل مختلف، فحول النصاب المقبوض أولاً من يوم قبضه، وحول الدفع المقبوضة بعد ذلك من يوم قبض كل منها؛ أما إذا كان المقبوض أولاً أقل من نصاب، ولم يكن عنده ما يكمل النصاب، فلا يزكى إلا إذا تم

المقبوض نصاباً بدفع أخرى، ويعتبر حول المجموع من يوم التمام، ثم ما يقبضه بعد التمام يزكيه قليلاً أو كثيراً، ويعتبر حوله في المستقبل من يوم قبضه.

الشـــافعية قالوا: تجب زكاة الدين إذا كان ثابتاً، وكان من نوع الدراهم أو الدنانير أو عروض التجارة، ســواء كان حالاً أو مؤجلاً؛ أما إذا كان الدين ماشية أو مطعوماً، نحو التمر والعنب، فلا تجب الزكاة فيه، ولا يجب إخراج زكاة الدين على الدائن إلا عند التمكن من أخذ دينه، فيجب حينئذ إخراجها عن الأعوام الماضــية؛ أما إذا تلف الدين قبل التمكن من أخذه؛ فإن الزكاة تسقط عنه).

4 زكاة الأوراق المالية "البنكنوت"

* جمهور الفقهاء يرون وجوب الزكاة في الأوراق المالية، لأنها حلت محل الذهب والفضــة في التعامل، ويمكن صــرفها بالفضة بدون عسر، فليس من المعقول أن يكون لدى الناس ثروة من الأوراق المالية، ويمكنهم صرف نصاب الزكاة منها بالفضــة، ولا يخرجون منها زكاة؛ ولذا أجمع فقهاء ثلاثة من الأئمة على وجوب الزكاة فيها؛ وخالف الحنابلة فقط، فانظر تفصيل آراء المذاهب تحت الخط (الشافعية قالوا: الورق النقدي وهو المسمى - بالبنكنوت - التعامل به من قبيل الحوالة على البنك بقيمته، فيملك قيمته ديناً على البنك، والبنك مدين مليء، مقر، مســـتعد للدفع حاضــر، ومتى كان المدين بهذه الأوصــاف وجبت زكاة الدين في الحال؛ وعدم الإيجاب والقبول اللفظيين في الحوالة لا يبطلها، حيث جرى العرف بذلك، على أن بعض أئمة الشافعية قال: المراد بالإيجاب والقول كل ما يشعر بالرضا من قول أو فعل، والرضا هنا متحقق.

الحنفية قالوا: الأوراق المالية - البنكنوت - من قبيل الدين القوي، إلا أنها يمكن صــرفها فضــة فوراً، فتجب فيها الزكاة فوراً.

المالكية قالوا: أوراق البنكنوت وإن كانت سندات دين إلا أنها يمكن صرفها فضة فوراً، وتقوم مقام الذهب في التعامل، فتجب فيها الزكاة بشروطها.

الحنابلة قالوا: لا تجب زكاة الورق النقدي إلا إذا صرف ذهباً أو فضة ووجدت فيه شروط الزكاة السابقة).

4 زكاة عروض التجارة

* عروض التجارة جمع عرض - بسكون الراء - وهو ما ليس بذهب أو فضة، مضروباً كان، كالجنيه والريال، أو غير مضروب. كحلية النســاء فقد اتفق ثلاثة من الأئمة على أن الذهب والفضــة لا تدخل في عروض التجارة مطلقاً؛ وخالف المالكية في غير المضــروب، فقالوا: إذا لم يكن الذهب والفضــة مضــروبين فإنهما يكونان من عروض التجارة، لا من النقدين، فتجب الزكاة في عرض التجارة من قماش وحديد ونحو ذلك، فيجب على من يملك تجارة أن يخرج زكاتها، وهو ربع العشــر، بشروط، وكيفية مفصلة في المذاهب، فانظرها تحت الخط (الشافعية قالوا: تجب زكاة عروض التجارة بشروط ستة: الأول: أن تكون هذه العروض قد ملكت بمعاوضــة: كشــراء، فمن اشــترى عروضاً نوى بها التجارة، سواء اشــتراها بنقد أو بدين، حال أو مؤجل، وجب عليه زكاتها بالكيفية الآتية؛ أما إذا كانت العروض مملوكة بغير معاوضـــة: كإرث، كأن ترك لورثته عروض تجارة، فلا تجب عليهم زكاتها حتى يتصــرفوا فيها بنية التجارة، الثاني أن ينوي بهذه العروض التجارة حال المعاوضة في صلب العقد أو في مجلسه، فإذا لم ينو بالعروض التجارة على هذا الوجه، فلا زكاة فيها، ويشــترط تجديد نية التجارة عند كل معاوضــة حتى يفرغ رأس المال، فإذا فرغ رأس المال، فلا تجب النية عند كل تصــرف، لانســحاب حكم التجارة عليه، اكتفاء بما تقدم؛ الثالث: أن لا يقصد بالمال القنية، أي إمساكه للانتفاع به، وعدم التجارة، فإن قصد ذلك انقطع الحول، فإذا أراد التجارة بعد احتاج لتجديد نية التجارة مقرونة بتصرف في المال، الرابع: مضى حول من وقت ملك العروض، فإن لم يمض حول من ذلك الوقت فلا تجب الزكاة فيها، إلا إذا كان الثمن الذي ملك به العروض نقداً حالاً، وكان

نصاباً، أو كان أقل من نصاب ولكنه يملك ما يكمل النصاب من النقد، ففي هاتين الصورتين تجب عليه الزكاة في العروض، متى مضى حول على أصلها، وهو النقد، الخامس: أن لا يصير جميع مال التجارة في أثناء الحول نقداً من جنس ما تقوّم به العروض؛ على ما يأتي في "كيفية زكاة العروض" وهو أقل من النصاب، فإن صار جميع المال نقداً مع كونه أقل من نصاب، انقطع الحول، فإذا اشترى به سلعة للتجارة ابتدأ حولها من حين شرائها، ولا عبرة بالزمن السابق، أما لو صار بعض المال إلى ما ذكر؛ وبقي بعضه عروضاً، أو باع الكل بنصاب من نقد أو بعرض، أو بنقد لا يقوم به آخر الحول، كما يأتي، فلا ينقطع الحول، السادس: أن تبلغ قيمة العروض آخر الحول نصاباً، فالعبرة بآخر الحول لا بجميعه ولا بطرفيه، وإذا كانت عروض التجارة مما تتعلق الزكاة بعينها: كالسائمة والثمر، نظر، فإن وجد النصاب في عين المال وفي قيمته زكيت عين المال على حكم زكاة السوائم والثمر دون القيمة، وإن وجد النصاب في أحدهما دون الآخر زكى ما وجد فيه النصاب من قيمة عروض التجارة أو ذات السوائم والثمر، وتتكرر زكاة عروض التجارة بتكرار الأعوام ما دام النصاب كاملاً، وكيفية زكاتها أن تقوم آخر الحول بما اشتريت به من ذهب وفضة، أما إذا اشتراها بغير نقد فتقوم بالنقد الغالب في البلد، ولا بد في التقويم آخر الحول من عدلين: لأنها شهادة بالقيمة والشاهد في ذلك لا بد من تعدده، والواجب فيها ربع العشر.

الحنفية قالوا: تجب الزكاة في عروض التجارة بشروط: منها أن تبلغ قيمتها نصاباً من الذهب أو الفضة، وتقوم بالمضروبة منهما، وله تقويمها بأي النوعين شاء، إلا إذا كانت لا تبلغ بأحدهما نصاباً، وتبلغ بالآخر، فحينئذ يتعين التقويم بما يبلغها النصاب؛ وتعتبر قيمتها في البلد الذي فيه المال حتى لو أرسل تجارة إلى بلد آخر فحال عليها الحول اعتبرت قيمتها في تلك البلد، فلو أرسلها إلى مفازة اعتبرت قيمتها في أقرب الأمصار إلى تلك المفازة، وتضم بعض العروض إلى بعض في التقويم، وإن اختلفت أجناسها، ومنها أن يحول عليها الحول، والمعتبر في ذلك طرفاً الحول لا وسطه؛ فمن ملك في أول الحول نصاباً، ثم نقص في أثنائه، ثم كمل في آخره وجبت فيه الزكاة، أما لو نقص في أوله أو في آخره، فإنه لا تجب فيه الزكاة، كما تقدم في "شروط الزكاة" وكذا لو زادت قيمتها في ىخر الحول عن النصاب، فإنه يخرج زكاتها باعتبار هذه الزيادة، ومنها أن ينوي التجارة، وأن تكون هذه النية مصحوبة بعمل تجارة فعلاً. فلو اشترى حيواناً ليستخدمه، ثم نوى أن يتجر فيه لا يكون للتجارة إلا إذا شرع في بيعه أو تأجيره بالفعل، وإذا وهب له مال غير النقدين، أو أوصى له به، ونوى به التجارة عند الهبة أو الوصية، فإن هذه النية لا تصح إلا إذا تصرف بالفعل، وإذا استبدل سلعة تجارية بسلعة مثلها، فتعتبر النية في الأصل لا في البدل، فيكون البدل للتجارة بلا نية اكتفاءً بالنية في الأصل، إلا إذا نوى عدم التجارة فيه فإنه لا يكون للتجارة حينئذ، ومنها أن تكون العين المتجر فيها صالحة لنية التجارة، فلو اشترى أرض عشر وزرعها، أو بذراً وزرعه وجب في الزرع الخارج العشر دون الزكاة، أما إذا لم يزرع الأرض العشرية، فإن الزكاة تجب في قيمتها، بخلاف الأرض الخراجية، فإن الزكاة لا تجب فيها وإن لم يزرعها، وإذا كان عنده ماشية للتجارة لم يحل عليها الحول، ثم قطع نية التجارة وجعلها سائمة للدّر والنسل، ونحوهما مما تقدم في "زكاة السوائم" بطل حول التجارة، وابتدأ الحول من وقت جعلها سائمة، فإذا تم الحول من ذلك الوقت زكاها نفسها على حكم زكاة السائمة المتقدمة، ولا يقومها وإذا اتجر في الذهب أو الفضة زكاها على حكم زكاة النقد المتقدمة، ولا يشترط في وجوب زكاتهما نية التجارة، وإذا بقيت عروض التجارة عنده أعوام ثم باعها بعد ذلك، فعليه زكاتها لجميع الأحوال، لا لعام فقط.

المالكية قالوا: تجب زكاة عروض التجارة مطلقاً، سواء كان التاجر محتكراً أو مديراً وقد سبق بيانهما في "زكاة الدين" بشروط خمسة، وبكيفية مخصوصة: الأول: أن يكون العرض مما لا تتعلق الزكاة بعينه: كالثياب والكتب، فإن تعلقت الزكاة بعينه كالحلي من الذهب أو الفضة وكالماشية - الإبل والبقر والغنم - وجبت زكاته بالكيفية المتقدمة في زكاة النعم والذهب والفضة إن بلغ نصاباً، فإن لم يبلغ نصاباً تكون لزكاة في قيمته كبقية العروض الثاني: أن يكون العرض

مملوكاً بمبادلة حالية: كشراء، وإجارة، لا مملوكاً بإرث أو خلع أو هبة أو صدقة مثلاً، فإنه إذا ملك شيئاً بسبب ذلك، ثم نوى به التجارة فإنه إذا باعه يستقبل بثمنه حولاً من يوم قبض الثمن، لا من يوم ملكه، وإذا لم يبعه، فلا يقوم عليه، ولا زكاة فيه ولو كان مديراً، الثالث أن ينوي بالعرض التجارة حال شرائه، سواء نوى التجارة فقط، أو نوى معها الاستغلال أو الانتفاع بنفسه، مثال ذلك: أن يشتري للتجارة بيتاً وينوى مع ذلك أن يكريه، أو يسكنه ريثما يظهر فيه ربح فيبيعه، فتجب زكاته في كل هذه الأحوال على التفصيل الآتي في كيفية "زكاة العروض" وأما إذا اشترى عرضاً، ونوى به الاستغلال، أو الاقتناء لينتفع به بنفسه، أو لم ينو شيئاً، فلا تجب زكاته، الرابع: أن يكون ثمنه عيناً، أو عرضاً امتلكه بمعاوضة مالية؛ وأما إذا كان ثمنه عرضاً ملكه بهبة أو إرث مثلاً، فلا زكاة فيه. بل إذا باعه بعد استقبل بثمنه حولاً من يوم قبضه، الخامس: أن يبيع من ذلك العرض بنصاب من الذهب أو الفضة إن كان محتكراً أو بأي شيء منهما ولو درهما إن كان مديراً. فإن لم يبع المحتكر بنصاب من النقدين، أو لم يبع المدير بشيء منهما فلا تجب الزكاة إلا إذا كان عند المحتكر ما يكمل النصاب منهما من مال استفاده بإرث مثلاً وحال عليه الحول، أو من معدن وإن لم يحل الحول عليه فتجب عليه زكاة الجميع. وأما كيفية زكاة عرض التجارة، فإن كان التاجر محتكراً فيزكي ما باع به من النقدين مضموماً إلى ما عنده منها لسنة واحدة فقط. ولو أقامت العروض عنده أعواماً. والديون التي له من التجارة لا يزكيها إلا إذا قبضها. فيزكيها لعام واحد فقط وإن كان مديراً. فإنه يقوم في كل عام ما عنده من عروض التجارة، ولو كسد سوقها. وأقامت عنده أعواماً، ثم يضم قيمتها إلى ما عنده من النقدين، ويزكي الجميع؛ وأما الديون التي له من التجارة فإن كانت نقداً حل أجله أو كان حالاً ابتداء، وكان مرجواً خلاصه ممن هو عليه في الصورتين. فإنه يعتبر عدده ويضمه إلى ما تقدم. وإن كان الدين عرضاً أو نقداً مؤجلاً وكان مرجواً خلاصه أيضاً فإنه يقومه ويضم القيمة لما تقدم ويزكي الجميع؛ وكيفية تقويم النقد المؤجل أنه يقول بعرض ثم العرض بذهب أو فضة حالين؛ مثلاً إذا كان له عشرة جنيهات مؤجلة يقال ما مقدار ما يشتري بهذه العشرة جنيهات المؤجلة من الثياب مثلاً؟ فإذا قيل خمسة أثواب قيل: وإذا بيعت هذه الخمسة بذهب أو فضة حالة فبكم تباع؟ فإذا قيل: بثمانية جنيهات اعتبرت هذه الثمانية قيمة للعشرة المؤجلة. وضمت لما عنده من النقود وقيمة العروض، فإذا بلغ المجموع نصاباً زكاه، وإلا فلا، وأما إذا كان الدين على معدم لا يرجى خلاصه منه، فلاتجب عليه زكاته إلا إذا قبضه من المدين، فإذا قبضه زكاه لعام واحد فقط، وكذا حكم الدين السلف، فإنه يزكي لعام واحد فقط بعد قبضه، ويعتبر مبدأ حول المدير من الوقت الذي ملك فيه الثمن الذي اشترى به عروض التجارة إن لم تجر فيه الزكاة، فإن جرت الزكاة في عينه فحوله من يوم ملك الأصل. أو زكاته إذا كان دون نصاب، كما سبق ولو تأخر وقت الإدارة عن ذلك على الراجح، وأما المحتكر فمبدأ حوله يوم ملك الأصل، أو زكاته إن كان قد زكاه، قولاً واحداً. ولا تقوم على المدير الأواني التي توضع فيها سلع التجارة، ولا آلات العمل، إذا كان التاجر محتكراً لبعض السلع، ومديراً للبعض الآخر، فالزكاة فيها تفصيل يتلخص فيما يلي: إن كان ما فيه الإدارة مساوياً لما فيه الاحتكار، زكى الأول على حكم الإدارة. يعني يقومه كل عام. وزكى الثاني على حكم الاحتكار، فكل منهما على حكمه المتقدم، أي المدار يقوم كل عام، وغيره ينتظر بركات البيع وقبض الثمن، وأما إذا كان الأكثر للإدارة، فيقوم الجميع كل عام، تغليباً لجانب الإدارة على الاحتكار، ويكفي في تقويم العروض واحد، ولا يشترط التعدد، لأن ذلك ليس من قبيل الشهادة، بل هو من قبيل الحكم، والحاكم لا يجب أن يكون متعدداً.

الحنابلة قالوا: تجب الزكاة في عروض التجارة إذا بلغت قيمتها نصاباً بشرطين: الأول: أن يملكها بفعله، كالشراء، فلو ملك العروض بغير فعله، كأن ورثها، فلا زكاة فيها، الثاني: أن ينوي التجارة حال التملك، بأن يقصد التكسب بها، ولا بد من استمرار النية في جميع الحول، أما لو اشترى عرضاً للقنية، ثم نوى به التجارة بعد ذلك، فلا يصير للتجارة، إلا الحلي

المتخذ للبس، فإنه إذا نوى به التجارة بعد شرائه للبس يصير للتجارة بمجرد النية، وتقوم عروض التجارة عند تمام الحول، ويكون التقويم بما هو أنفع للفقراء من ذهب أو فضة، سواء أكان من نقد البلد أم لا، وسواء بلغت قيمة العروض نصاباً بكل منهما أو بأحدهما، ولا يعتبر في التقويم ما اشتريت به من ذهب أو فضة لا قدراً ولا جنساً، وإذا نقصت بعد التقويم أو زادت، فلا عبرة بذلك متى كان التقويم عند تمام الحول، وإن ملك نصاب سائمة لتجارة، ثم حال الحول عليه، وكان السوم ونية التجارة موجودين، فعليه زكاة تجارة، وليس عليه زكاة سوم؛ ولو ملك سائمة للتجارة نصف حول، ثم قطع نية التجارة، استأنف بها حولاً من وقت قطع النية؛ وإن اشترى أرضاً لتجارة يزرعها. وبلغت قيمتها نصاباً؛ أو اشترى أرضاً لتجارة وزرعها ببذر تجارة، فعليه زكاة الجميع قيمة إن بلغت قيمتها نصاباً).

*4 * هل تجب الزكاة في عين عروض التجارة أو قيمتها

* تجب الزكاة في قيمة عروض التجارة وفي عينها، ويضم عند التقويم بعضها إلى بعض، ولو اختلفت أجناسها، كثياب ونحاس، كما يضم الربح الناشيء عن التجارة إلى أصل المال في الحول، وكذلك المال الذي استفاده من غير التجارة، وفي ذلك تفصيل المذاهب، مذكور تحت الخط (الحنفية قالوا: إذا كان مالكاً لنصاب من أول الحول، ثم ربح فيه أثناء الحول، أو استفاد مالاً من طريق آخر غير التجارة، كالإرث والهبة، فإن الربح، وذلك المال المستفاد يضم كل منهما إلى النصاب في الحول، بحيث إنه يزكي الجميع متى تم الحول على النصاب ولم ينقص في آخر الحول. فالعبرة عندهم في وجوب الزكاة بوجود النصاب في طريق الحول كما تقدم.

المالكية قالوا: الربح وهو الناشئ عن التجارة بالمال، يضم لأصله، وهو المال الذي نشأ عنه في الحول، ولو كان الأصل أقل من نصاب، فلو كان عنده عشرة دنانير في المحرم اتجر فيها من ذلك التاريخ، فصارت في رجب عشرين ديناراً، ثم استمرت إلى المحرم من العام التالي وجب عليه زكاة الجميع، لأن الربح يعتبر كامناً في أصله؛ فكأنه موجود عند وجوده، فلذلك ضم إليه مطلقاً، ولو كان الأصل دون نصاب، وأما المال المستفاد من تجارة، كالإرث والهبة فإنه لا يضم إلى ما عنده من المال في الحول، ولو كان المال نصاباً، بل يستقبل به حولاً جديداً من يوم ملكه، فمن كان عنده المال في الحول، ولو كان المال نصاباً، بل يستقبل به حولاً جديداً من يوم ملكه، فمن كان عنده نصاب من الذهب مثلاً ملكه في محرم، ثم استفاد في رجب عشرة دنانير، فإنه إذا جاء المحرم زكى النصاب، ثم إذا جاء رجب ثاني عام زكى العشرة، ففي زكاة العين - الذهب والفضة - فرق بين الربح وغيره "أما زكاة الماشية" فإن كان عنده ماشية، وكانت نصاباً. ثم استفاد ماشية أخرى بشراء أو هبة، سواء أكان المستفاد نصاباً أم لا؛ فإن الثانية تضم للأولى، وتزكى على حولها، فإن كانت الأولى أقل من نصاب، فلا تضم الثانية لها، ولو كانت الثانية نصاباً؛ ويستقبل بها حولاً من يوم حصول الثانية، وأما إن حصلت الفائدة بولادة الأمهات، فحولها حولهن، وإن كانت الأمهات أقل من نصاب، لأن النتاج يقدر كامناً في أصله؛ فحوله حوله.

الشافعية قالوا: يضم الربح لأصله في الحول؛ وكذلك ماله المملوك له من أول حول التجارة ولو كان الأصل دون نصاب؛ وأما المال المستفاد من غير التجارة، فله حول مستقل من يوم ملكه، ولا يضم إلى مال التجارة في الحول إلا إذا كان ثمراً ناشئاً عن الشجر المتجر فيه، أو نتاجاً ناشئاً عن الحيوان المتجر فيه، فإنه يضم إليه في الحول.

الحنابلة قالوا: يضم الربح لأصله في الحول إذا كان الأصل نصاباً، فإن كان أقل من نصاب، فلا يضم إلى الأصل، بل يكون حول الجميع من حين تمام النصاب، وأما المستفاد من غير التجارة فلا يضم في الحول إلى ما لها، بل له حول مستقل من يوم ملكه، إلا نتاج السائمة فحوله حول الأمهات).

*4 * زكاة الذهب والفضة المخلوطين

* إذا كان الذهب أو الفضة مخلوطان بشيء آخر من نحاس أو نيكل، فلا زكاة فيهما حتى يبلغ ما فيهما من الذهب والفضة الخالصين نصاباً كاملاً، سواء كان الذهب أو الفضة أكثر من المادة المخلوطة به أو أقل، عند الشافعية، والحنابلة، وخالف الحنفية، والمالكية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنفية قالوا: يعتبر في المغشوش الغالب من الذهب أو الفضة أو غيرهما، فالذهب المخلوط بالفضة إن غلب فيه الذهب زكى زكاة الذهب، واعتبر كله ذهباً، وإن غلب فيه الفضة، فحكمه كله حكم الفضة في الزكاة؛ فإن بلغ نصاباً زكي، وإلا فلا؛ أما إن كان الغالب النحاس، فإن راج في الاستعمال رواج النقد، وبلغت قيمته نصاباً زكي، كالنقود، وكذلك يزكي زكاة النقد إن كان الخالص فيه يبلغ نصاباً، فإن لم يرج، ولم يبلغ خالصه نصاباً، فإن نوى به التجارة كان كعروض التجارة، فيقوم، وتزكى القيمة، وإلا فلا تجب فيه الزكاة.

المالكية قالوا: الذهب والفضة المغشوشان إن راجا في الاستعمال رواج الخالص من الغش وجبت زكاتهما كالخالص سواء، وإن لم يروجا في الاستعمال كرواج الخالص، فإما أن يبلغ الصافي فيهما نصاباً أو لا، فإن بلغ نصاباً زكي الخالص. وإلا فلا).

*4 * المعادن والركاز

* في تعريف المعدن والركاز وحكمهما تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: المعدن والركاز بمعنى واحد، وهو شرعاً مال وجد تحت الأرض، سواء كان معدناً خلقياً، خلقه اللّه تعالى بدون أن يضعه أحد فيها. أو كان كنزاً دفنه الكفار؛ ولا يسمى ما يخرج من المعدن والركاز زكاة على الحقيقة، لأنه لا يشترط فيهما ما يشترط في الزكاة وتنقسم المعادن إلى أقسام ثلاثة: ما ينطبع بالنار، ومائع وما ليس بمنطبع؛ ولا مانع، فالمنطبع ما كان كالذهب والفضة والنحاس والرصاص والحديد، والمائع ما كان كالقار - الزفت - والنفط - زيت البترول "الغاز" - ونحوهما؛ والذي ليس بمنطبع ولا مائع ما كان كالنورة والجواهر واليواقيت. فأما الذي ينطبع بالنار، فيجب فيه إخراج الخمس، ومصرفه مصرف خمس الغنيمة المذكورة في قوله تعالى: {واعلموا أنما غنمتم من شيء، فأن للّه خمسة} الآية، وما بقي بعد الخمس يكون للواجد إن وجد في أرض غير مملوكة لأحد، كالصحراء والجبل، وإنما يجب فيه الخمس إذا كان عليه علامة الجاهلية، أما إن كان من ضرب أهل الإسلام؛ فهو بمنزلة اللقطة، ولا يجب فيه الخمس، ولو اشتبه الضرب يجعل جاهلياً، أما إن وجده في أرض مملوكة، ففيه الخمس المذكور، والباقي للمالك، ومن وجد في داره معدناً أو ركازاً، فإنه لا يجب فيه الخمس؛ ويكون ملطاً لصاحب الدار، ولا فرق فيمن وجد الكنز والمعدن بين أن يكون رجلاً أو امرأة حراً أو عبداً، بالغاً أو صبياً أو ذمياً، وأما المائع: كالقار والنفط والملح؛ فلا شيء فيه أصلاً، ومثله ما ليس بمنطبع ولا مائع: كالنورة والجواهر ونحوهما، فإنه لا يجب فيهما شيء ويستثنى من المائع الزئبق، فإنه يجب فيه الخمس، ويلحق بالكنز ما يوجد تحت الأرض من سلاح وآلات وأثاث ونحو ذلك، فإنه يخمس على ما تقدم، ولا شيء فيما يستخرج من البحر: كالعنبر واللؤلؤ والمرجان والسمك ونحو ذلك، إلا إذا أعده للتجارة؛ كما تقدم.

المالكية قالوا: المعدن هو ما خلقه اللّه تعالى في الأرض من ذهب أو فضة أو غيرهما؛ كالنحاس والرصاص والمغرة والكبريت، فهو غير الركاز الآتي بيانه، وحكمه أنه تجب زكاته إن كان من الذهب أو الفضة، بشروط الظكاة السابقة، من: الحرية، والإسلام، وبلوغ النصاب، وأما مرور الحول فلا يشترط، كما تقدم، وفي اشتراط الحرية، والإسلام، وعدم اشتراطهما، ويضم المخرج ثانياً لما استخرج أولا، متى كان العرق واحداً، ثم ما يخرج بعد تمام النصاب تجب فيه الزكاة أيضاً، سواء كان قليلاً أو كثيراً؛ فإن تعدد العرق، فإن كان ظهور العرق الثاني قبل انقطاع العمل في الأول، كان العرقان كعرق واحد، فيضم ما خرج من أحدهما للآخر، فمتى بلغ المجموع نصاباً زكاه، وإلا فلا، وإن كان ظهور العرق الثاني بعد انقطاع العمل في الأول اعتبر كل على حدته، فإن بلغ المخرج منه نصاباً زكاه، وإلا فلا، ولو كان مجموع الخارج منهما نصاباً، وكما لا يضم عرق إلى آخر، لا يضم معدن إلى آخر، فلا بد أن يكون الخارج من كل نصاباً على حدته، والزكاة الواجبة في المعدن هي

ربع العشر، ومصرفها مصرف الزكاة الآتي بيانه، وهو الأصناف الثمانية المذكورة في قوله تعالى: {إنما الصدقات للفقراء والمساكين} الآية، ويستثنى من ذلك ما يسمى - بالندرة - وهي القطعة الخالصة من الذهب والفضة التي يسهل تصفيتها من التراب، فيجب فيها الخمس، ويصرف في مصارف الغنائم، وهو مصالح المسلمين، ولا يختص بالأصناف الثمانية. ولو لم يبلغ الخارج نصاباً، وإنما يجب الخمس في الندرة إذا لم يحتج مخرجها من الأرض إلى نفقة عظيمة في الحصول عليها، أو عمل كبير؛ وإلا ففيها ربع العشر يصرف في مصارف الزكاة؛ ولو لم تبلغ الندرة نصاباً، ولو كان مخرجها عبداً أو كافراً، وأما معادن غير الذهب والفضة، كالنحاس والقصدير فلا يجب فيها شيء إلا إذا جعلت عروض تجارة، فيجري فيها تفصيل زكاة عروض التجارة السابق، وأما الركاز فهو ما يوجد في الأرض من دفائن أهل الجاهلية من ذهب أو فضة أو غيرهما، ويعرف ذلك بعلامة عليه، فإذا شك في المدفون هل هو لجاهلي أو غيره، حمل على أنه لجاهلي، ويجب في الركاز إخراج خمسه، سواء كان ذهباً أو فضة أو غيرهما، وسواء وجده مسلم أو غيره؛ حراً كان الواجد أو عبداً، ويكون الخمس كالغنائم يصرف في المصالح العامة، إلا إذا احتاج الحصول على الركاز إلى عمل كبير، أو نفقة عظيمة، فيكون الواجب فيه ربع العشر، ويصرف لمصارف الزكاة، ولا يشترط في الواجب في الحالين بلوغ النصاب، والباقي من الركاز بعد إرخاج الواجب يكون لمالك الأرض التي وجد فيها إن كان قد ملكها بإرث، أو بإحياء لها، فإن ملكها بشراء أو هبة مثلاً، فالباقي يكون للمالك الأول وهو البائع له، أو الواجد فإن لم تكن الأرض مملوكة لأحد فالباقي يكون لواجد الركاز، وأما ما يوجد في الأرض مما دفنه المسلمون أو أهل الذمة من الكفار، فإنه يكون لهم متى عرف المالك أو ورثته، وإن لم يعرف مستحقه، فيكون كاللقطة يعرّف عاماً، ثم يكون لواجده، إلا إذا قامت القرائن على أن هذه الدفائن قالوا قد توالى عليها عصور ودهور؛ بحيث لا يمكن معرفة ملاكها ولا ورثتهم، فلا تعرّف حينئذ وتكون من قبيل المال الذي جهلت أربابه؛ فيوضع في بيت مال المسلمين، ويصرف في المصالح العامة، ومثل دفائن الجاهلية أموالهم التي توجد على ظهر الأرض، أو بساحل البحر، فيجب فيها الخمس، والباقي لمن وجدها، ولا شيء فيما يلفظه البحر: كعنبر ولؤلؤ ومرجان ويسر، بل يكون لمن يجده إلا إذا علم أنه سبق ملكه لأحد من أهل الجاهلية أو غيرهم فيكون كالركاز واللقطة، على ما تقدم من التفصيل.

الحنابلة قالوا: المعدن هو كل ما تولد من الأرض، وكان من غير جنسها، سواء كان جامداً: كذهب وفضة وبلور وعقيق ونحاس وكحل؛ أو مائعاً: كزرنيخ ونفط ونحو ذلك؛ فيجب على من استخرج شيئاً من ذلك وملكه العشر، بشرطين: الأول: أن يبلغ بعد تصفيته وسبكه نصاباً إن كان ذهباً أو فضة، أو تبلغ قيمته نصاباً إن كان غيرهما؛ الثاني: أن يكون مخرجه ممن تجب عليه الزكاة، فلا تجب عليه إن كان ذمياً أو كافراً أو مديناً أو نحو ذلك. ثم إن كان المعدن جامداً أو كان مستخرجاً من أرض مملوكة فهو لمالكها؛ ولو كان المستخرج غيره. لأنه يملكه بملكه الأرض، لكن لا يجب عليه زكاته إلا إذا وصل إلى يده؛ ولا يضم معدن إلى معدن آخر ليس من جنسه لتكميل نصاب المعدن؛ إلا في الذهب والفضة؛ فيضم كل منهما إلى الآخر في تكميل النصاب؛ فإن كان في أرض مباحة غير مملوكة؛ فالمستخرج منها ملك لمن استخرجه، وتجب عليه زكاته - ربع العشر - سواء كان ذهباً أو فضة أو سلاحاً أو ثياباً أو غيرها ومن وجد مسكاً أو زباداً، أو استخرج لؤلؤاً أو مرجاناً أو سمكاً أو نحوه من البحر، فلا زكاة عليه في ذلك، ولو بلغ نصاباً، وأما الركاز فهو دفين الجاهلية، أو من تقدم من الكفار، ويلحق بالمدفون ما وجد عليه إسلام وكفر. فهو لقطة تجري عليه أحكامها. ويجب على واجد الركاز إخراج خمسة إلى بيت المال. فيصرفه الإمام أو نائبه في المصالح العامة. وباقيه لواجده إن وجده في ارض مباحة. وإن وجد في ملكه فهو له. وإن وجده في ملك غيره فهو له إن لم يدعيه المالك. فإن ادّعاه مالك الأرض بلا بينة ولا وصف فالركاز لمالك

الأرض مع يمينه فإن كان متعدياً بالدخول في الأرض فمالكها أربابه. وإن كان قد دخلها وعمل فيها بإذنه، فالواجد أحق من المالك.

الشافعية قالوا: المعدن ما يستخرج من مكان خلقه الله تعالى فيه، وهو خاص هنا بالذهب والفضة، فلا يجب شيء فيما يستخرج من المعادن: كالحديد والنحاس والرصاص وغير ذلك، ولا فرق في المعدن بين الجامد والمائع والمنطبع وغيره؛ ويجب فيه ربع العشر، كزكاة الذهب والفضة بشروطها المتقدمة إلا حولان الحول، فإنه ليس بشرط هنا، ولكن بقي شرط آخر، وهو أن يكون المعدن في أرض مباحة أو مملوكة له وإلا فلا زكاة فيه إلا إذا كان المعدن بأرض موقوفة على معين، وكان وجود المعدن بها بعد الوقف، فإنه يجب فيه الزكاة، ولا يشترط في المستخرج من المعدن النصاب دفعة واحدة، بل لو استخرج ما يبلغ النصاب على عدة مرات ضم ووجبت زكاة الجميع ولو زال ملكه عما استخرجه أولاً، بشرط أن يتحد المعدن، ويتصل العمل، أو ينفصل لعذر: كمرض، وإلا فلا يزكى الأول إن لم يبلغ نصاباً، وإنما يضم إلى الثاني فقط في إكمال النصاب، فإن كمل به وجبت زكاة الثاني فقط؛ ووقت وجوب الزكاة فيه عقب تخليصه وتنقيته؛ فلو أخرج الزكاة قبل تصفيته لا تجزئ، وأما الركاز فهو دفين الجاهلية؛ ويجب فيه الخمس حالاً بالشروط المعتبرة في الزكاة، إلا حولان الحول متى بلغ كل منهما نصاباً؛ ولو ضمه إلى ما في ملكه ولو غير مضروب، فلو وجده فوق الأرض لا يكون ركازاً، بل يكون لقطة، فإن لم يكن دفين الجاهلية بأن وجد عليه علامة تدل على أنه إسلامي، فحكمه وجوب رده إلى مالكه، أو وارثه إن علم، وإلا فهو لقطة، وكذا إذا جهل حاله، أجاهلي هو أو إسلامي، وإذا وجد الركاز في أرض مملوكة فهو لمالك الأرض إن ادعاه، وإلا فهو لمن علم ممن سبقه من المالكين).

4 زكاة الزرع والثمار

* ثبتت فرضيتها زيادة على ما تقدم من الدليل العام بدليل خاص من الكتاب والسنة، قال تعالى: {وآتوا يوم حصاده}، وقال ﷺ: ما سقت السماء ففيه العشر، وما سقى غرب "دلو" أو دالية "دولاب" ففيه نصف العُشر" وهذا الحديث قد بين ما أجملته الآية الكريمة المذكورة.

وأما شروطها فهي شروط الزكاة العامة المتقدمة؛ ولها شروط أخرى؛ وأحكام مفصلة في المذاهب، فانظرها تحت الخط (الحنفية قالوا: من الشروط العامة: العقل والبلوغ، فلا تجب الزكاة في مال الصبي والمجنون؛ إلا أن هذين الشرطين غير معتبرين في زكاة الزروع والثمار، فتجب في مال الصبي والمجنون، ويشترط لزكاتهما - زيادة على ما تقدم - أن تكون الأرض عشرية فلا تجب الزكاة في الخارج من الأرض الخراجية، وأن يكون الخارج منها مما يقصد بزراعته استغلال الأرض ونماؤها فلا تجب في الحطب والحشيش والقصب الفارسي - الغاب - والسعف، لأن الأرض لا تنمو بزراعة هذه الأصناف، بل تفسد بها، نعم لو قطعها وباعها واستفاد منها، وجبت الزكاة في قيمتها إن بلغت نصاباً ولا بد من زرع الأرض بالفعل بالنسبة للزكاة؛ بخلاف الخراج، فإنه يتقرر متى كانت صالحة للزراعة، ومتمكناً ربها من زرعها، فلو تمكن من زراعة أرض ولم يزرعها، فلاتجب فيها الزكاة، ويجب فيها الخراج لنموها تقديراً، فسبب وجوب الزكاة هو الأرض النامية حقيقة بالخارج منها، بخلاف الخراج، فسبب وجوبه النمو ولو تقديراً. وحكم زكاة الزرع والثمار هو أنه يجب فيها العشر إذا كانت خارجة من أرض تسقى بالمطر أو السيح - الماء الذي يسيح على الأرض من المصارف ونحوها - ونصف العشر إذا كانت خارجة من أرض تسقى بالدلاء ونحوها، ويجب أن يخرج زكاة كل ما تخرجه الأرض من الحنطة والشعير، والدخن، والأرز، وأصناف الحبوب والبقول، والرياحين، والورد وقصب السكر، والبطيخ والقثاء، والخيار، والباذنجان، والعصفر، والتمر والعنب وغير ذلك، سواء كانت له ثمرة تبقى أو لا، وسواء كان قليلاً أو كثيراً، فلا يشترط فيها نصاب ولا حولان؛ وتجب في الكتاب وبذره، وفي الجوز واللوز والكمون والكزبرة، وفيما يجمع من ثمار الأشجار التي ليست بمملوكة: كأشجار الجبال، ولا

تجب في البذور التي لا تصلح إلا للزراعة: كبذر البطيخ والحناء، وبذر الحلبة، وبذر الباذنجان؛ ولا تجب فيما هو تابع للأرض: كالنخل والأشجار، ولا تجب فيما يخرج من الشجر: كالصمغ والقطران، ولا تجب في حطب القطن ونحوه، ولا تجب في الموز، وما ينفق على الزرع من الكلف يحسب على الزارع؛ فتجب الزكاة في كل الخارج بدون أن تخصم منه النفقات وإذا باع الزرع قبل إدراكه وجبت الزكاة على المشتري، وبعد الإدراك على البائع ووقت وجوب زكاة الخضر عند ظهور الثمرة، والأمن عليها من الفساد بأن بلغت حداً ينتفع بها؛ ثم يخرج حقها وقت قطعها، أما وقت زكاة الحبوب فبعد كيلها وتنقيتها، وتسقط الزكاة بهلاك الخارج من غير صنع المالك، وإذا هلك بعضه بغير صنعه سقط بقدر ما هلك؛ وكذا ما يقتاته اضطراراً.

الشافعية قالوا: زكاة الزروع والثمار تجب بشروط ثلاثة زيادة على ما تقدم. الأول: أن يكون مما يقتات اختياراً: كالبر، والشعير، والأرز، والذرة، والعدس، والحمص والفول؛ والدخن، فإن لم يكن صالحاً للاقتيات: كالحلبة، والكراويا، والكزبرة والكتان، فلا زكاة فيه؛ وكذا ما يقتات به عند الضرورة: كالترمس ونحوه، الثاني: أن يكون مملوكاً لمالك معين بالشخص، فلا زكاة في الموقوف على المساجد، على الصحيح، إذ ليس لها مالك معين، كما لا زكاة في النخيل المباح بالصحراء إذا لم يكن لها مالك معين، الثالث: أن يكون نصاباً فأكثر؛ ولا يزكى من الثمار إلا العنب أو الرطب، فلا زكاة في الخوخ، والمشمش، والجوز، واللوز، والتين، ومتى ظهر لون العنب أو الرطب، أو لأن جلده وصلح للأكل، أو اشتد الحب والزرع فقد بدا صلاحه، وحينئذ يحرم على المالك التصرف فيه قبل إخراج الزكاة ولو بالصدقة؛ وعلى هذا يحرم أكل الفول الأخضر والفريك، وإطاء أجر الحصادين قبل إخراج الزكاة على المعتمد، ولا تجب الزكاة في الزروع والثمار إلا إذا بلغا حد النصاب، وهو خمسة أوسق تحديداً، وما زاد فبحسابه، فلا زكاة فيما دون ذلك، والوسق ستون صاعاً. والصاع أربعة أمداد؛ والمد رطل وثلث بالبغدادي، ويبلغ النصاب بالكيل المصري الآن أربعة أرادب وكيلتين.

هذا إذا كانت الحبوب خالية من الطين والتراب ومصفاة من القشر، فإن كانت مما يدخر في قشره، كشعير الأرز، أو كان فيها غلت: كطين وتراب، فلا يعتبر إلا ما كان خالصاً منها، بحيث تبلغ النصاب، ولا بد أن يكون النصاب من جنس واحد، فلا يضم القمح إلى الشعير لإتمام النصاب، وكذا غيره من الأصناف المختلفة، ولا يضم ثمر أو زرع هذا العام إلى العام الذي قبله لإكمال النصاب. أما إذا تكرر الزرع في عام واحد: كالذرة الصيفية، والذرة النيلية فيضم بعضه إلى بعض، لأنه لم يتخلل بين الزرعين عام كامل، أي اثني عشر شهراً هلالية؛ والعبرة في الحبوب للحصاد، وفي الثمار بظهورها، وكذا العنب فإنه يضم ما بكر منه إلى ما تأخر في عامه. أما التمر المتكرر في عام، كأن أثمرت النخلة مرتين في عام واحد؛ فيزكى عن المرة الأولى إن أكملت النصاب، وإلا فلا يضم إلى المرة الثانية، والذي يجب إخراجه يختلف باختلاف مدة عيش الزرع ونمائه، لا بعدد السقيات؛ فإن سقي الزرع، أو التمر بماء السماء، أو بماء النهر بدون آلات، أو شرب بعروقه: كالزرع البعلي، فالواجب فيه العشر، فإن سقي بدولاب أو شادوف، أو بماء مشتري، فالواجب فيه نصف العشر لكثر المؤونة، فلو سقي بمجموع الأمرين، كأن سقي نصف الأرض بماء السماء، والنصف الآخر بدولاب وجب في هذه الحالة إخراج ثلاثة أرباع العشر، وإن اختلف عدد السقيات، لأن العبرة بمدة الزراعة لا بعدد السقيات.

الحنابلة قالوا: تجب زكاة الزروع والثمار، بشرطين زيادة على ما تقدم: الأول: أن تكون صالحة للادخار، الثاني: أن تبلغ نصاباً وقت وجوب الزكاة، والنصاب هنا خمسة أوسق بعد تصفيه وأربعمائة وثمانية وعشرون رطلاً مصرياً، وأربعة أسباع رطل، فلا فرق فيما تجب فيه الزكاة بين كونه حباً أو غيره، مأكولاً أو غير مأكول: كالقمح، والفول، وحب الرشا، وحب الفجل، وحب الخردل، والزعتر، والأشنان وورق الشجر المقصود... كورق السدر، والآس، وكتمر، وزبيب، ولوز، وفستق، وبندق، أما العناب والزيتون، فلا تجب الزكاة فيهما، كما تجب في الجوز الهندي، والتين، والتوت، وبقية الفواكه وقصب

السكر، واللفت، والكرنب، والبصل، والفجل، والورس، والنيلة، والحناء، والبرتقال، والقطن، والكتان، والزعفران، والعصفر، لأن هذه الأشياء لم يتحقق فيها الشرط الأول، وأما العلس، والرز اللذان يدخران في قشرهما، فنصابهما في قشرهما عشرة أوسق لأن الاختبار دل على ذلك، ولا يجوز تقدير غيرهما في قشره، ولا إخراج زكاته قبل تصفيته، والعبرة في هذه المكاييل بالمتوسط في الثقل، وهو العدس، والحنطة، فتجب في خفيف بلغ النصاب كيلاً إن قارب هذا الوزن، وإن لم يبلغه، لأنه في الكيل كالثقيل ولا تجب في ثقيل بلغ النصاب وزناً لا كيلاً، وتضم أنواع الجنس لبعضها في تكميل النصاب إن كانت من زرع عام واحد أو من تمر عام واحد، إن كانت الثمرة من شجر يحمل في السنة مرتين، والزكاة الواجب إخراجها في الزرع والثمار هي العشر إن سقيت بماء السماء ونحوه؛ ونصف العشر إن سقيت بالآلات؛ فإن سقي النصف بماء السماء؛ والنصف الآخر بالآلات، وجب إخراج ثلاثة أرباع العشر، فإن تفاوتا فالحكم لأكثرهما نفعاً للزرع، فإن جهل المقدار، فالواجب العشر احتياطاً، والوقت الذي تجب فيه الزكاة في الحبوب هو وقت اشتدادها حال الصلاح للأخذ والادخار، ووقت وجوبها في الثمار عند طيب أكهلا وظهورها، فإذا أتلفها أو باعها بعد ذلك ضمن الحنفية قالوا: الفقراء، فإن تلفت من غير تعدية سقطت عنه الزكاة ما لم تكن قد وضعت في الجرين أو نحوه، فإن وضعت في ذلك ثم تلفت ضمن الزكاة للفقراء.

المالكية قالوا: تجب زكاة الحرث - الزرع والثمار - ويتعلق الوجوب بها من وقت الطيب، وهو بلوغ الزرع، أو الثمر حد الأكل منه؛ قال مالك رضي الله عنه: إذا أزهى النخل، وطاب الكرم، وأسود الزيتون، أو قارب، وأفرك الزرع، واستغنى عن الماء، وجبت فيه الزكاة، وحيث إن الزكاة وجبت فيها من حين الطيب فكل ما أكل من الحب، وهو فريك، أو من البلح هو بسر، أو من العنب بعد ظهور الحلاوة فيه يحسب، وتتحرى زكاته، وإذا أخرج زكاته منه إذ ذاك أجزأه، وكذلك يحسب ما يرميه الهواء إن أمكن جمعه والانتفاع به، أو يهديه أو يعلف به الدواب، أو يستأجر به الحصاد أو غيره، ولا يحسب ما يأكله الطير أو الجراد، وما تلف بسبب حر أو برد، وكل جائحة سماوية، وكذا لا يحسب ما تأكله الدابة في حال درسها، ويشترط في وجوب الزكاة بلوغ الحرث نصاباً، ونصاب الحرث خمسة أوسق، لقول النبي ﷺ: "ليس في حب ولا تمر صدقة حتى تبلغ خمسة أوسق"، وقدر النبي ﷺ الوسق بستين صاعاً بصاع المدينة في عهده، والصاع خمسة أرطال وثلث بالرطل العراقي، وبالكيل أربعة أمداد بمد النبي ﷺ، والمد ثلث قدح بالقدح المصري، فيكون الصاع قدحا وثلثاً، وقدر النصاب بالكيل المصري بأربعة أرادب، وويبة - كيلتين -، ويقدر الجفاف للأوسق إن كانت غير جافة بالفعل ولا يحسب منها الحشف، وتعتبر خالصة من القشر الذي تخزن بدونه كقشر الفول الأعلى. أما القشر الذي تخزن فيه: كقشر حب الفول، فلا يعتبر الخلوص منه، وإنما تجب الزكاة في الحبوب والثمار إذا حصلت في الإنبات، أو غرس الشخص، سواء أكانت الأرض خراجية أم لا، أما ما نبت بنفسه في الجبال أو في الأرض المباحة، فلا زكاة فيه: ومن سبق إلى شيء منها ملكه، وتجب الزكاة في عشرين نوعاً، وهي: القمح، والشعير، والسلت - نوع من الشعير لا قشر له - والعلس - وهو نوع من القمح تكون الحبتان منه في قشرة واحدة، - وهو طعام أهل صنعاء باليمن - ، والأرز، والدخ، والجلبان - ، وذوات الزيوت الأربعة، وهي: - الزيتون والسمسم، والقرطم وحب الفجل الأحمر - ونوعان من الثمار. وهما: - التمر، والزبيب - ولا زكاة في غيرها، إلا أن تكون عروض تجارة، فزكى قيمتها على ما تقدم، والواجب إخراجه هو نصف العشر من الحب، أو التمر، أو زيت ما له زيت، متى بلغ الحب نصاباً، وإن لم يبلغه الزيت وإنما يجب نصف العشر إن سقي بالآلات، فإن سقي بالمطر أو السيح، فالعشر، ولو اشترى المطر ممن نزل بأرضه، أو أنفق عليه حتى أوصله لأرضه من غير آلة رافعة، ففيه العشر أيضاً، وإن سقي بالآلة وبغيرها نظر للزمن، فإن تساوت مدة السقيين أو تقاربت أخرج عن النصف العشر، وعن النصف الآخر نصف العشر، فيخرج عن الجمع ثلاثة أرباع العشر، فإن كانت مدة أحدهما الثلث أو قريباً منه فقيل: يعتبر الأكثر، فيزكي الكل عن حكمه، وقيل: ينظر لكل واحدة على حدة فإذا كان السقي في ثلثي المدة بدون آلة وفي ثلثها بالآلة أخرج عن ثلثي الخارج العشر

وعن ثلثه نصف العشر. وعلى القول الأول يخرج عن الكل العشر، ويضم بعض الأنواع إلى بعض على الأوجه الآتي: القطاني السعة المتقدمة جنس واحد في الزكاة، تضم أنواعه بعضها إلى بعض.

فإذا حصل من مجموعها نصاب فأكثر، وجبت زكاة الجميع، ويخرج من كل نوع القدر الذي يخصه والقمح والشعير والسلت في "باب الزكاة" جنس واحد كذلك. فإن اجتمع منها نصاب وجبت زكاة الجميع. وأخرج من كل نوع ما يخصه. وشروط الضم من كل ما ذكر أن يزرع المضموم قبل استحقاق حصاد المضموم إليه وغلا لم يضم إليه. وأن يبقى من حب الأول إلى وجوب زكاة الثاني ما يكملان به نصاباً. وأما الذي لا يضم بعضه إلى بعض فهو باقي الأنواع العشرين السابقة: كالأرز والذرة والعلس والتمر. والزبيب. فكل واحد منها ينظر إليه وحده. فإن حصل منه نصاب وجبت زكاته وإلا فلا، فلا يضم أرز لذرة ولا تمر لزبيب، كما لا يضم فول إلى قمح ولا عدس إلى شعير مثلاً. وأما أصناف منهما نصاب يزكي الجميع وأخرج من كل بقدره. فإن اجتمع النصاب من جيد ومتوسط ورديء، أخرج زكاة الجميع من المتوسط. فإن أخرجهما من الجيد كان أفضل ولا يجزء الإخراج من الرديء لا عنه ولا عن غيره. وإذا بدا صلاح البلح باحمراره أو اصفراره. أو بدا صلاح العنب بحلاوته. واحتاج المالك للأكل منه أو بيعه. أو إهدائه. فعليه أن يقدره أولاً بواسطة عدل عارف ما على الأشجار والنخيل من العنب والبلح إذا جف كل منهما، بأن صار البلح تمراً والعنب زبيباً. ويكون التقدير لشجرة شجرة ويعد ذلك يتصرف فيه كيف يشاء. فإذا بلغ مقدار الزبيب أو التمر نصاباً: زكي إن كان كل منهما مما شأنه الجفاف. واليبس وإلا أخرج الزكاة من الثمن إن باعه. ومن القيمة إن لم يبعه. فيخرج عشر الثمن أو القيمة أو نصف عشرهما كما سبق، متى بلغ الحب بالتقدير نصاباً، ولو لم يبلغه الثمن ولا القيمة، وكذا الحكم في كل زرع وثمر شأنه عدم الجفاف، ولو لم يكن محتاجاً إلى بيعه، أو أكله، فيخرج عنه من ثمنه إن باعه ومن قيمته إن لم يبعه، وذلك: كالفول المسقاري، ورطب مصر، وعنبها؛ والزيتون الذي لا زيت له تخرج من ثمنه أو قيمته إن بلغ الحب نصاباً).

3 مصرف الزكاة

* تصرف الزكاة للأصناف الثمانية المذكورة في قوله تعالى: {إنما الصدقات للفقراء، والمساكين، والعاملين عليها، والمؤلفة قلوبهم، وفي الرقاب؛ والغارمين، وفي سبيل الله، وابن السبيل}. وفي تعريف كل واحد من هؤلاء الأصناف، وما يتعلق بذلك من الأحكام تفصيل في المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: "الفقير" هو الذي يملك أقل من النصاب؛ أو يملك نصاباً غير تام يستغرق حاجته، أو يملك نصباً كثيرة غير تامة تستغرق الحاجة، فإن ملكها لا يخرجه عن كونه فقيراً يجوز صرف الزكاة له، وصرفها للفقير العالم أفضل، والمسكين هو الذي لا يملك شيئاً أصلاً، فيحتاج إلى المسألة لقوته، أو لتحصيل ما يوارى به بدنه، ويحل له أن يسأل لذلك، بخلاف الفقير؛ فإنه لا تحل له المسألة ما دام يملك قوت يومه بعد سترة بدنه، "والعامل" هو الذي نصبه الإمام لأخذ الصدقات والعثور، فيأخذ بقدر ما عمل، و"الرقاب": هم الأرقاء المكاتبون، و"الغارم": هو الذي عليه دين ولا يملك نصاباً كاملاً بعد دينه، والدفع إليه لسداد دينه أفضل من الدفع للفقير، "وفي سبيل الله" هم الفقراء المنقطعون للغزو في سبيل الله على الأصح، "وابن السبيل" هو الغريب المنقطع عن ماله، فيجوز صرف الزكاة له بقدر الزكاة لقدر الحاجة فقط؛ والأفضل له أن يستدين، وأما المؤلفة قلوبهم، فإنهم منعوا من الزكاة في خلافة الصديق، ويشترط لصحة أداء الزكاة النية المقارنة لإخراجها، أو لعزل ما وجب إخراجه.

هذا، وللمالك أن يصرف الزكاة لجميع الأصناف المذكورة في الآية الكريمة، أو لبغضهم، ولو واحداً من أي صنف كان، والأفضل أن يقتصر على واحد إذا كان المدفوع أقل من نصاب، فإن دفع لواحد نصاباً كاملاً فأكثر، أجزأه مع الكراهة. إلا إذا كان مستحق الزكاة مديناً، فإنه يجوز للمالك أن يسدد له دينه بالزكاة، ولو كانت أكثر من نصاب؛ وكذا لو كان ذا عيال. فإنه يجوز أن يصرف له من الزكاة أكثر من نصاب، ولكن بحيث لو زرع على عياله يصيب كل واحد منهم أقل من

نصاب، ويشترط في سداد الدين بالزكاة أن يأمره مستحقها بذلك، فلو سدد المالك دين من يستحق الزكاة بدون أمره لم يجزئه الزكاة، وسقط الدين، ولا يجوز للمالك أن يصرف الزكاة لأصله: كأبيه وجده، وإن علا، ولا لفرعه كابنه وابن ابنه وإن سفل. وكذا لا يجوز له أن يصرفها لزوجته، ولو كانت مبانة في العدة، كما لا يجوز لها أن تصرفها لزوجها عند أبي حنيفة. أما باقي الأقارب، فإن صرف الزكاة لهم أفضل، والأفضل أن يكون على هذا الترتيب، الإخوة، والأخوات، ثم أولادهم، ثم الأخوال، والخالات، ثم أولادهم، ثم باقي ذوي الأرحام، ويجوز أن يصرف الزكاة لمن تجب عليه نفقته من الأقارب، بشرط أن لا يحبسها من النفقة، ولا يجوز أن يصرف الزكاة في بناء مسجد، أو مدرسة، أو في حج، أو جهاد، أو في إصلاح طرق، أو سقاية، أو قنطرة، أو نحو ذلك من تكفين ميت، وكل ما ليس فيه تمليك لمستحق الزكاة، وقد تقدم أن التمليك ركن للزكاة. ويجوز صرف الزكاة لمن يملك أقل من النصاب، وإن كان صحيحاً ذا كسب. أما من يملك نصاباً من أي مال كان، فاضلاً عن حاجته الأصلية، وهي مسكنة، وأثاثه، وثيابه، وخادمه، ومركبه وسلاحه، فلا يجوز صرف الزكاة له، ويجوز دفع الزكاة إلى ولد الغني الفقيرة، والى الأب المعسر، وإن كان ابنه موسراً، ويكره نقل الزكاة من بلد إلى بلد، إلا أن ينقلها إلى قرابته، أو إلى قوم هم أحوج إليها من أهل بلده، ولو نقل إلى غيرهم أجزأه مع الكراهة، وإنما يكره النقل إذا أخرجها في حينها، أما إذا عجلها قبل حينها، فلا بأس بالنقل. والمعتبر في الزكاة مكان المال حتى لو كان المالك في بلد وماله في بلد أخرى تفرق الزكاة في مكان المال. وإذا نوى الزكاة بما يعطيه لصبيان أقاربه أو لمن يأتيه ببشارة ونحوها أجزأه. وكذا ما يدفعه للفقراء من الرجال والنساء في المواسم والأعياد. ويجوز التصدق على الذمي بغير مال الزكاة ولا تحل لبني هاشم بخلاف صدقات التطوع والوقف.

المالكية قالوا: "الفقير" هو من يملك من المال أقل من كفاية العام. فيعطي منها. ولو ملك نصاباً وتجب عليه زكاة هذا النصاب. وليس من الفقير من وجبت عليه نفقته على غيره متى كان ذلك الغير غنياً قادراً على دفع النفقة. فلا يجوز أن يعطي الزكاة لوالده الفقير ولو لم ينفق عليه بالفعل، لأنه قادر على أخذ نفقته منه برفع الأمر للحاكم. وأما إذا كان شخص ينفق على فقير تطوعاً بدون أن تجب عليه نفقته فإنه يجوز له أن يصرف الزكاة له. ومتى كانت له حرفة يتحصل منها على ما يكفيه، أو له مرتب كذلك، فلا يجوز إعطاؤه من الزكاة فإن كان المرتب لا يكفيه أعطي من الزكاة بقدر كفايته؛ و"المسكين" من لا يملك شيئاً أصلاً، فهو أحوج من الفقير؛ ويشترط في الفقير والمسكين ثلاثة شروط: الحرية؛ والإسلام؛ وأن لا يكون كل منهما من نسل هاشم بن عبد مناف، إذا أعطوا ما يكفيهم من بيت المال، وإلا صح إعطاؤهم، حتى لا يضر بهم الفقر، وأما بنو المطلب أخي هاشم فليسوا من آل النبي ﷺ، فتحل لهم الزكاة؛ وأما صدقى التطوع، فتحل لبني هاشم، وغيرهم، "والمؤلفة قلوبهم" هم كفار، يعطون منها ليتمكن الإيمان في قلوبهم، وعلى القول الثاني، فحكمهم باق لم ينسخ، فيعطون من الزكاة الآن. وأما على التفسير الأول ففي بقاء حكمهم وعدمه خلاف، والتحقيق أنه إذا دعت حاجة الإسلام إلى استئلاف الكفار أعطوا من الزكاة وإلا فلا، و"العامل على الزكاة": كالساعي، والكاتب، والمفرق والذي يجمع أرباب المواشي لتحصيل الزكاة منهم، ويعطي العامل منها ولو غنياً، لأنه يستحقها بوصف العمل، لا الفقر، فإن كان فقيراً استحق بالوصفين، ويشترط في أخذه منها أن يكون حراً مسلماً غير هاشمي، ويشترط في صحة توليته عليها أن يكون عدلاً عارفاً بأحكامها، فلا يولى كافر، ولا فاسق، ولا جاهل بأحكامها، وإذا ولى السلطان عاملاً عبداً، أو هاشمياً، نفذت توليته، ويعطى الأجرة من بيت المال لا من الزكاة، و"في الرقاب" الرقبة رقيق مسلم يشتري من الزكاة ويعتق، ويكون ولاؤه للمسلمين، فإذا مات ولا وارث له، وله مال فهو في بيت مال المسلمين، و"الغارم" هو المدين الذي لا يملك ما يوفي به دينه، فيوفى دينه من الزكاة، ولو بعد موته وشرطه الحرية، والإسلام، وكونه غير هاشمي، وأن يكون تداينه لغير فساد: كشرب خمر، وإلا فلا يعطى منها إلا أن يتوب، والمجاهد يعطى من الزكاة إن كان حراً مسلماً غير

هاشمي، ولو غنياً، ويلحق به الجاسوس، ولو كافراً، فإن كان مسلماً، فشرطه أنه يكون حراً غير هاشمي، ولو غنياً، ويلحق به الجاسوس، ولو كافراً، فإن كان مسلماً، فشرطه أنه يكون حراً غير هاشمي، وإن كان كافراً، فشرطه الحرية فقط، ويصح أن يشتري من الزكاة سلاح، وخيل للجهاد، ولتكن نفقة الخيل من بيت المال، وابن السبيل هو الغريب المحتاج لمن يوصله لوطنه فيعطي من الزكاة إن كان حراً مسلماً غير هاشمي، ولا عاصياً بسفره: كقاطع الطريق، ومتى استوفى الشروط أخذ، ولو غنياً ببلده، إن لم يجد من يسلفه ما يوصله إليها، وإلا فلا يعطى، كمن فقد أحد الشروط، ويجب في الزكاة أن ينوي مخرجها أن هذا القدر المعطى زكاة، وتكون النية عند تفريقها إن لم ينو عند العزل، فإن نوى عند عزل مقدار الزكاة أنه زكاة، كفاه ذلك، فإن تركت النية أصلاً، فلا يعتد بما أخرجه من الزكاة، ولا يلزم إعلان الأخذ بأن ما أخذه هو من الزكاة، بل يكره، لما فيه من كسر قلب الفقير، ويتعين تفرقة الزكاة بموضع الوجوب أو قربه، ولا يجوز نقله إلى مسافة قصر فأكثر، إلا أن يكون أهل ذلك الموضع أشد حاجة من أهل محل الوجوب، فيجب نقل الأكثر لهم؛ وتفرقة الأقل على أهله وأجرة نقلها من بيت مال المسلمين، فإن لم يوجد بيت مال بيعت واشتري مثلها بالمحل الذي يراد النقل إليه، أو فرق ثمنها بذلك المحل على حسب المصلحة، وموضع الوجوب هو مكان الزروع والثمار، ولو لم تكن في بلد المالك، ومحل المالك. هذا في العين، وأما الماشية فموضع وجوبها محل وجودها إن كان هناك ساع، وإلا فمحل المالك، ولا يجب تعميم الأصناف الثمانية في الإعطاء، بل يجوز دفعها، ولو لواحد من صنف واحد، وإلا العامل، فلا يجوز دفعها كلها إليه إذا كانت زائدة على أجرة عمله.

الحنابلة قالوا: الفقير هو من لم يجد شيئاً، أو لم يجد نصف كفايته: و"المسكين" هو من يجد نصفها أو أكثر، فيعطي كل واحد منهما من الزكاة تمام كفايته مع عائلته سنة، و"العامل عليها" هو كل ما يحتاج إليه في تحصيل الزكاة، فيعطى منها بقدر أجرته. ولو غنياً و"المؤلف" هو السيد المطاع في عشيرته ممن يرجى إسلامه أو يخشى شره، أو يرجى قوة إيمانه أو إسلام نظيره من الكفار أو يحتاج إليه في جبايتها ممن لا يعطيها، فيعطى منها ما يحصل التأليف، و"الرقاب" هو المكاتب ولو قبل حلول شيء من دين الكتابة، ويعطى ما يقضي به دين الكتابة، و"الغارم" قسمان: أحدهما: من استدان للإصلاح بين الناس. ثانيهما: من استدان لإصلاح نفسه في أمر مباح أو محرم وتاب، ويعطى ما يفي به دينه، {وفي سبيل الله} هو الغازي إن لم يكن هناك ديوان يتفق منه عليه، ويعطى ما يحتاج إليه من سلاح، أو فرس، أو طعام، أو شراب، وما يفي بعودته، {وابن السبيل} وهو الغريب الذي فرغت منه النفقة في غير بلده في سفر مباح، أو محرم، وتاب، ويعطى ما يبلغه لبلده ولو وجد مقرضاً، سواء كان غنياً أو فقيراً، ويكفي الدفع لواحد من هذه الأصناف الثمانية، ويجوز أن يدفع الجماعة زكاتهم لواحد كما يجوز للواحد أن يدفع زكاته لجماعة، ولا يجوز إخراج الزكاة بقيمة الواجب، وإنما الواجب إخراج عين ما وجب، ولا يجوز دفع الزكاة للكافر، ولا لرقيق، ولا لغني بمال أو كسب، ولا لمن تلزمه نفقته ما لم يكن عاملاً، أو غازياً، أو مؤلفاً، أو مكاتباً، أو ابن سبيل، أو غارماً لإصلاح ذات بين، ولا يجوز أيضاً أن تدفع الزوجة زكاتها لزوجها، وكذا العكس، ولا يجوز دفعها لهاشمي، فإن دفعها لغير مستحقها جهلاً، ثم علم عدم استحقاقه لم تجزئه، ويستردها ممن أخذها، وإن دفعها لغير مستحقها جهلاً، ثم علم عدم استحقاقه لم تجزئه، ويستردها ممن أخذها، وإن دفعها لمن يظنه فقيراً أجزأه كما يجزئه تفرقتها للأقارب إن لم تلزمه نفقتهم، والأفضل تفرقتها جميعاً لفقراء بلده؛ ويجوز نقلها لأقل من مسافة القصر من البلد الذي فيه المال والأفضل تفرقتها جميعاً لفقراء بلده؛ ويجوز نقلها لأقل من مسافة القصر من البلد الذي فيه المال ويحرم نقلها إلى مسافة القصر، وتجزئه.

(يتبع...)

*(تابع... 1): تصرف الزكاة للأصناف الثمانية المذكورة في قوله تعالى: {إنما الصدقات... ...

الشافعية قالوا: "الفقير" هو من لا مال له أصلاً، ولا كسب من حلال، أو له مال، أو كسب من حلال لا يكفيه، بأن كان أقل من نصف الكفاية، ولم يكن له منفق يعطيه ما يكفيه: كالزوج بالنسبة للزوجة؛ والكفاية تعتبر بالنسبة لعمره الغالب، وهو اثنان وستون سنة. إلا إذا كان له مال يتجر فيه، فيعتبر ربحه في كل يوم على حدة، فإن كان ربحه في كل يوم أقل من نصف الكفاية في ذلك اليوم، فهو فقير، وكذا إذا جاوز العمر الغالب، فالعبرة بكل يوم على حدة، فإن كان عنده من المال أو الكسب ما لا يكفيه في نصف اليوم، فهو فقير؛ و"المسكين" من قدر على مال، أو كسب حلال، يساوي نصف ما يكفيه في العمر الغالب المتقدم، أو أكثر من النصف، فلا يمنع من الفقر والمسكنة وجود مسكن لائق به، أو وجود ثياب كذلك، ولو كانت للتجمل، وكذا لا يمنع من وصف المرأة بالفقر والمسكنة وجود حلي لها تحتاج للتزين به عادة. وكذا وجود كتب العلم التي يحتاج لها للمذاكرة، أو المراجعة، كما أنه إذا كان له كسب من حرام، أو مال غائب عنه بمرحلتين، أو أكثر، أو دين له مؤجل. فإن ذلك كله لا يمنعه من الأخذ من الزكاة بوصف الفقر أو المسكنة؛ و"العامل على الزكاة" هو من له دخل في جميع الزكاة: كالساعي، والحافظ، والكاتب، وإنما يأخذ العامل منها إذا فرقها الإمام، ولم يكن له أجرة مقدرة من قبله، فيعطى بقدر أجر مثله و"المؤلفة قلوبهم" هم أربعة أنواع: الأول: ضعيف الإيمان الذي أسلم حديثاً؛ فيعطي منها ليقوى إسلامه؛ الثاني: من أسلم، وله شرف في قومه، ويتوقع بإعطائه من الزكاة إسلام غيره من الكفار؛ الثالث: مسلم قوي الإيمان: يتوقع بإعطائه أن يكفينا شر من وراءه من الكفار، الرابع؛ من يكفينا شر مانع الزكاة؛ و"الرقاب" هو المكاتب، يعطى من الزكاة ما يتسعين به على أداء نجوم الكتابة، ليخلص من الرق، وإنما يعطى بشروط: أن تكون كتابته صحيحة؛ وأن يكون مسلماً؛ وأن لا يكون عنده وفاء بما عليه من دين الكتابة؛ وأن لا يكون مكاتباً لنفس المزكي؛ و"الغارم" هو المدين، وأقسامه ثلاثة: الأول: مدين للإصلاح بين المتخاصمين، فيعطى منها، ولو غنياً؛ الثاني: من استدان في مصلحة نفسه ليصرف في مباح؛ أو غير مباح، بشرط أن يتوب، الثالث: من عليه دين بسبب ضمان لغيره؛ وكان معسراً هو المضمون إذا كان الضمان بإذنه، فإن تبرع هو بالضمان بدون إذن المضمون يعطى متى أعسر هو، ولو أيسر المضمون؛ ويعطى الغارم في القسمين الأخيرين ما عجز عنه من الدين، بخلاف القسم الأول، فيعطى منها، ولو غنياً، و"في سبيل الله" هو المجاهد المتطوع للغزو، وليس له نصيب من المخصصات للغزاة في الديوان، ويعطى منها ما يحتاج إليه ذهاباً وإياباً وإقامة، ولو غنياً، كما تعطى له نفقة من يمونه وكسوته، وقيمة سلاح وفرس، ويهيأ له ما يحمل متاعه وزاده إن لم يعتد حملها و"ابن السبيل" هو المسافر من بلدة الزكاة، أو المار بها فيعطى منها ما يوصله لمقصده، أو لماله إن كان له مال، بشرط أن يكون محتاجاً حين السفر، أو المرور، وأن لا يكون عاصياً بسفره، وأن يكون سفره لغرض صحيح شرعاً؛ ويشترط في أخذ الزكاة من هذه الأصناف الثمانية زيادة على الشروط الخاصة لكل صنف شروط خمسة: الأول: الإسلام؛ الثاني كمال الحرية، إلا إذا كان مكاتباً؛ الثالث: أن لا يكون من بني هاشم، ولا بني المطلب، ولا عتيقاً لواحد منهم، ولو منع حقه من بيت المال، ويستثنى من ذلك الحمال والكيال، والحافظ للزكاة، فيأخذون منها ولو كفاراً أو عبيداً، أو من آل البيت، لأن ذلك أجرة على العمل؛ الرابع؛ أن لا تكون نفقته واجبة على المزكي، الخامس: أن يكون القابض للزكاة. وهو البالغ العاقل حسن التصرف. ويجب في الزكاة تعميم الأصناف الثمانية إن وجدوا، سواء فرقها الإمام أو المالك. إلا أن المالك لا يجب عليه التعميم. إلا إذا كانت الأصناف محصورة بالبلد ووفى بهم المال. وإلا وجب إعطاء ثلاثة أشخاص من كل صنف، وإن فقد بعض الأصناف أعطيت للموجود. واختار جماعة جواز دفع الزكاة ولو كانت زكاة مال لواحد، وتشترط نية الزكاة عند دفعها للإمام. أو المستحقين، أو عند عزلها. ولا يجوز للمالك نقل الزكاة من بلد إلى آخر ولو كان قريباً، متى وجد مستحق لها في بلدها. أما الإمام فيجوز له نقلها. وبلد الزكاة هو المحل الذي تم الحول والمال موجود فيه.

وهذا فيما يشترط فيه الحول: كالذهب، وأما غيره: كالزرع فبلد زكاته المحل الذي تعلقت الزكاة به وهو موجود فيه).

٭3٭ صدقة الفطر

٭ صدقة الفطر واجبة على كل حر مسلم قادر، أمرنا بها النبي ﷺ في السنة التي فرض فيها رمضان قبل الزكاة، وقد كان ﷺ يخطب قبل يوم الفطر، ويأمر بإخراجها، فقد أخرج عبد الرزاق بسند صحيح عن عبد بن ثعلبة، قال: خطب رسول الله ﷺ قبل يوم الفطر بيوم أو يومين، فقال: "أدّوا صاعاً من بر أو قمح؛ أو صاعاً من تمر أو شعير عن كل حر أو عبد، صغير أو كبير" وفي بيان حكمها ومقاديرها تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: حكم صدقة الفطر الوجوب بالشرائط الآتية، فليست فرضاً، ويشترط لوجوبها أمور ثلاثة: الإسلام، والحرية، وملك النصاب الفاضل عن حاجته الأصلية، ولا يشترط نماء النصاب ولا بقاؤه، فلو ملك نصاباً بعد وجوبها، ثم هلك قبل أدائها لا تسقط عنه بخلاف الزكاة، فإنه يشترط فيها ذلك، كما تقدم، وكذا لا يشترط فيها العقل، ولا البلوغ، فتجب في مال الصبي والمجنون، حتى إذا لم يخرجها وليهما كان آثماً، ويجب عليهما دفعها للفقراء بعد البلوغ والإفاقة ووقت وجوبها من طلوع فجر عيد الفطر، ويصح أداؤها مقدماً ومؤخراً، لأن وقت أدائها العمر فلو أخرجها في أي وقت شاء كان مؤدياً لا قاضيا، كما في سائر الواجبات الموسعة، إلا أنها تستحب قبل الخروج إلى المصلى، لقوله ﷺ: "أغنوهم عن السؤال في هذا اليوم"؛ ويجب أن يخرجها عن نفسه، وولده الصغير الفقير، وخادمه، وولده الكبير إذا كان مجنوناً؛ أما إذا كان عاقلاً، فلا يجب على أبيه، وإن كان الولد فقيراً، إلا أن يتبرع، ولا يجب على الرجل أن يخرج زكاة زوجته، فإن تبرع بها أجزأت، ولو بغير إذنها، وتخرج من أربعة أشياء: الحنطة، والشعير، والتمر والزبيب، فيجب من الحنطة نصف صاع عن الفرد الواحد، والصاع أربعة أمداد. والمدر رطلان، والرطل مائة وثلاثون درهماً، ويقدّر الصاع بالكيل المصري بقدحين وثلث. فالواجب من القمح وسدس مصري عن كل فرد، والكيلة المصرية تكفي سبعة أفراد إذا زيد عليها سدس قدح، ويجب من التمر والشعير والزبيب صاع كامل، فالكيلة المصرية منها تجزئ عن ثلاثة، ويبقى منها قدح مصري، ويجوز له أن يخرج قيمة الزكاة الواجبة من النقود، بل هذا أفضل؛ لأنه أكثر نفعاً للفقراء، ويجوز دفع زكاة جماعة إلى مسكين واحد، كما يجوز دفع زكاة الفرد إلى مساكين، ومصرف زكاة الفطر هو مصرف الزكاة العامة الذي ورد في آية: {إنما الصدقات للفقراء} الآية.

الحنابلة قالوا: زكاة الفطر واجبة بغروب شمس ليلة عيد الفطر على كل مسلم يجد ما يفضل عن قوته وقوت عياله يوم العيد وليلته، بعد ما يحتاجه من مسكن وخادم ودابة وثياب بذلته وكتب علم، وتلزمه عن نفسه وعمن تلزمه مؤنته من المسلمين، فإن لم يجد ما يخرجه لجميعهم بدأ بنفسه، فزوجته، فرقيقه، فأمه؛ فأبيه، فولده، فالأقرب، فالأقرب، باعتبار ترتيب الميراث، وسن إخراجها عن الجنين، والأفضل إخراجها في يوم العيد قبل الصلاة، ويكره إخراجها بعدها، ويحرم تأخيرها عن يوم العيد إذا كان قادراً على الإخراج فيه، ويجب قضاؤها، وتجزئ قبل العيد بيومين؛ ولا تجزئ قبلهما، ومن وجب عليه زكاة فطره أخرجها في المكان الذي أفطر فيه آخر يوم من رمضان، وكذا يخرج من وجب عليه زكاة فطره أخرجها في المكان الذي أفطر فيه آخر يوم من رمضان، وكذا يخرج من وجبت عليه فطرته في هذا المكان، والذي يجب على كل شخص: صاع من بر أو شعير، أو تمر، أو زبيب، أو أقط، وهو طعام يعمل من اللبن المخيض ويجزئ الدقيق إن كان يساوي الحب في الوزن، فإن لم يوجد أحد هذه الأشياء أخرج ما يقوم مقامه من كل ما يصلح قوتاً من ذرة، أو أرز، أو عدس، أو نح ذلك؛ ويجوز أن يعطي الجماعة فطرتهم لواحد، كما لا يجوز للشخص شراء زكاته، ولو من غير من أخذها منه، ومصرفها مصرف الزكاة المفروضة.

الشافعية قالوا: زكاة الفطر واجبة على كل حر مسلم ويجب على الكافر إخراج زكاة خادمه وقريبه المسلمين إذا كان قادراً على قوته وقوت عياله يوم العيد وليلته بعدما يحتاج إليه من كل ما جرت به العادة، من حو سمك وغيره، من الطعام الذي

يصنع للعيد. ومن الثياب اللائقة به وبمن يمونه. ومن مسكن وخادم يحتاج إليهما يليقان به، ومن آنية وكتب يحتاجها ولو تعددت من نوع واحد؛ ومن دابة أو غيرها مما يحتاجه لركوبه وركوب من يمونه مما يليق بهما، وتجب ولو كان المزكي مديناً، ويجب أن يخرجها عنه وعمن تلزمه نفقته وقت وجوبها، وهم أربعة أصناف: الأول: الزوجة غير الناشز ولو موسرة أو مطلقة رجعياً أو بائناً حاملاً إذا لم تكن لها نفقة مقدرة وإلا فلا تجب. ومثل المرأة العبد والخادم. الثاني: أصله وإن علا. الثالث: فرعه وإن سفل: ذكراً أو أنثى صغيراً أو كبيراً، والأصل والفرع لا تجب الزكاة عنهما إلا إذا كانوا فقراء أو مساكين ولو بسبب الاشتغال بطلب العلم. ويشترط في الفرع الكبير الذي لم يكن مشتغلاً بطلب العلم أن يكون غير قادر على الكسب، الرابع: المملوك وإن كان آبقاً أو مأسوراً، ووقت وجوبها آخر جزء من رمضان، وأول جزء من شوال، ويسن إخراجها أول يوم من أيام عيد الفطر بعد صلاة الفجر، وقيل صلاة العيد، ويكره إخراجها بعد صلاة العيد إلى الغروب إلا لعذر، كانتظار فقير قريب، ونحوه، ويحرم إخراجها بعد غروب اليوم الأول إلا لعذر، كغياب المستحقين لها وليس من العذر في هذه الحالة انتظار نحو قريب، ويجوز إخراجهما من أول شهر رمضان في أول يوم شاء، ويجب إخراجها في البلد التي غربت عليه فيها شمس آخر أيام رمضان ما لم يكن قد أخرجها في رمضان قبل ذلك في بلده، والقدر الواجب عن كل فرد صاع، - وهو قد حان بالكيل المصري - من غالب قوت المخرج عنه، وأفضل الأقوات: البر، فالسلت - الشعير النبوي - ، فالذرة، فالأرز فالحمص، فالعدس، فالفول، فالتمر، فالزبيب، فالأقط، فاللبن، فالجبن، ويجزئ الأعلى من هذه الأقوات، وإن لم يكن غالباً عن الأدنى، وإن كان هو الغالب بدون عكس، ولا يجزئ نصف من هذا ونصف من ذاك، وإن كان غالب القوت مخلوطاً، ولا تجزئ القيمة، ومن لزمه زكاة جماعة، ولم يجد ما يفي بها بدأ بنفسه فزوجته، فخادمها، فولده الصغير، فأبيه، فأمه، فابنه الكبير فرفيقه، فإن استوى جماعة في درجة واحدة، كالأولاد الصغار اختار منهم من شاء، وزكى عنه.

المالكية قالوا: زكاة الفطر واجبة على كل حر مسلم قادر عليها في وقت وجوبها، سواء كانت موجودة عنده، أو يمكنه اقتراضها، فالقادر على التسلف يعد قادراً إذا كان يرجو الوفاء، ويشترط أن تكون زائدة عن قوته وقوت جميع من تلزمه نفقته في يوم العيد، فإذا احتاج إليها في النفقة فلا تجب عليه، ويجب أن يخرجها الشخص عن نفسه وعن كل من تلزمه نفقته من الأقارب، وهم الوالدان الفقيران. والأولاد الذكور الذين لا مال لهم إلى أن يبلغوا قادرين على الكسب، والإناث الفقراء أيضاً إلى أن يدخل الزوج بهن أو يدعى للدخول، بشرط أن يكن مطيقات للوطء، والمماليك ذكوراً وإناثاً والزوجة والزوجات. وإن كن ذات مال. وكذا زوجة والده الفقير؛ وقدرها صاع عن كل شخص. وهو قدح وثلث بالكيل المصري فتجزئ الكيلة عن ستة أشخاص، ويجب إخراج الصاع للقادر عليه، فإن قدر على بعضه أخرجه فقط، ويجب إخراجها من غالب قوت البلد من الأصناف التسعة الآتية وهي: القمح، والشعير، والسلت والذرة، والدخن والأرز، والتمر، والزبيب. والأقط - لبن يابس أخرج زبده - فإن اقتات أهل البلد صنفين منها، ولم يغلب أحدهما، خير المزكي في الإخراج من أيهما، ولا يصح إخراجها من غير الغالب، إلا إذا كان أفضل، كأن اقتاتوا شعيراً فأخرج براً فيجزئ، وما عدا هذه الأصناف التسعة. كالفول، والعدس، لا يجزئ الإخراج منه إلا إذا اقتاته الناس وتركوا الأصناف التسعة، فيتعين الإخراج من المقتات، فإن كان فيه غالب وغير غالب أخرج من الغالب وإن استوى صنفان في الاقتيات: كالفول، والعدس خير في الإخراج من أيهما، وإذا أخرجها من اللحم اعتبر الشبع، مثلاً إذا كان الصاع من القمح يشبع اثنين لو خبز، فيجب أن يخرج من اللحم ما يشبع اثنين، وشرط في صرف الزكاة لواحد من الأصناف المذكورة في الآية أن يكون فقيراً أو مسكيناً، حراً مسلماً ليس من بني هاشم، فإذا وجد ابن سبيل ليس فقيراً، ولا مسكيناً. الخ، لا تصرف له الزكاة وهكذا، ويجوز إعطاء كل فقير أو مسكين صاعاً أو أقل، أو أكثر، والأولى أن يعطى لكل واحد صاعاً، وهنا أمور تتعلق بذلك، وهي: أولاً إذا كان الطعام الذي يريد الإخراج

منه غير نظيف - به غلت - وجبت تنقيته إذا كان الغلت ثلثا فأكثر وإلا ندبت الغربلة، ثانياً: يندب إخراجها بعد فجر يوم العيد، وقبل الذهاب لصلاة العيد، ويجوز إخراجها قبل يوم العيد بيوم أو يومين، ولا يجوز أكثر من يومين على المعتمد، ثالثاً: إذا وجبت زكاة عن عدة أشخاص وكان من وجبت عليه زكاتهم غير قادر على إخراجها عنهم جميعاً، ويمكنه أن يخرجها عن بعضهم بدأ بنفسه، ثم بزوجته، ثم والديه ثم ولده، رابعاً: يحرم تأخير زكاة الفطر عن يوم العيد، ولا تسقط بمضي ذلك اليوم، بل تبقى في ذمته، فيطالب بإخراجها عن نفسه وعن كل من تلزمه نفقته إن كان ميسوراً ليلة العيد، خامساً: من كان عاجزاً عنها وقت وجوبها، ثم قدر عليها في يوم العيد لا يجب عليها إخراجها، ولكنه يندب فقط. سادساً: من وجبت عليه زكاة الفطر وهو مسافر ندب له إخراجها عن نفسه، ولا يجب إذا كانت عادة أهله الإخراج عنه أو أوصاهم به، فإن لم تجر عادة أهله بذلك، أو لم يوصهم، وجب عليه إخراجها عن نفسه، سابعاً: من اقتات صنفاً أقل مما يقتاته أهل البلد: كالشعير بالنسبة للقمح، جاز له الإخراج منه عن نفسه، وعمن تلزمه نفقته إذا اقتاته لفقره، فإن اقتاته لشح أو غيره، فلا يجزئه الإخراج منه، ثامناً: يجوز إخراج زكاة الفطر من الدقيق أو السويق بالكيل، وهو قدح وثلث، كما تقدم، ومن الخبز بالوزن. وقدر برطلين بالرطل المصري).

○ كتاب الحج [والعمرة]

* هو لغة القصد إلى معظم، وشرعا أعمال مخصوصة تؤدي في زمان مخصوص ومكان مخصوص على وجه مخصوص.

4* حكمه، ودليله

* الحج فرض في العمر مرة على كل فرد من ذكر أو أنثى بالشرائط الآتية. وقد ثبتت فرضيته بالكتاب والسنة والإجماع. أما الكتاب فقوله تعالى: {ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلاً}، وأما السنة فقوله ﷺ: "بني الإسلام على خمس..." الحديث، وقد تقدم واتفقت الأمة على فرضيته. فيكفر منكرها، ويدل على أنه مفرض في العمرة مرة واحدة لقوله ﷺ "يا أيها الناس قد فرض عليكم الحج. فحجوا. فقال رجل: أكل عام يا رسول الله؟ فسكت ﷺ حتى قالها ثلاثاً. فقال عليه الصلاة والسلام: لو قلت: نعم لو جبت. ولما استطعتم" وقد فرض الله الحج على المسلمين القادرين لحكم كثيرة: منها اجتماع المسلمين في صعيد واحد. يعبدون إلهاً واحداً مخلصين له الدين القيم الذي هو أساس الفلاح والنجاح في الدنيا والآخرة: وأن من قواعد هذا الدين أن أتباعه إخوة يجب عليهم أن يتعاونوا على البر والتقوى فيعمل كل منهم لنصرة صاحبه وإن بعدت أبدانهم وتفرقت منازلهم. وعليهم أن يذكروا في هذا الموقت أنهم بين يدي ربهم العلي القدير الذي خلقهم وفضلهم على كثير من خلقه، وأنهم سيموتون ويقفون بين يديه في يوم لا ينفع فيه سوى العمل الصالح، والتمسك بما أمر الله به في كل شأن من الشؤون.

4* متى يجب الحج

* الحج فرض على الفور فكل من توفرت فيه شروط وجوبه ثم أخره عن أول عام استطاع فيه يكون آثماً بالتأخير: عند ثلاثة من الأئمة، وخالف الشافعية فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية قالوا: هو فرض على التراخي فإن أخره عن أول عام قدر فيه إلى عام آخر فلا يكون عاصياً بالتأخير، ولكن بشرطين: الأول: أن لا يخاف فواته، إما لكبر سنه وعجزه عن الوصول، وإما لضياع ماله، فإن خاف فواته لشيء من ذلك وجب عليه أن يفعله فوراً وكان عاصياً بالتأخير، الثاني: أن يعزم على الفعل فيما بعد، فلو لم يعزم يكون آثماً).

وله شروط وجوب وشروط صحة وأركان، وواجبات. وسنن. ومندوبات. ومكروهات. ومفسدات، ومحرمات غير مفسدات، وسنبينها وما يتعلق بها بعناوين خاصة.

4• شروط وجوبه

• فأما شروط وجوبه: فمنها الإسلام. عند ثلاثة؛ وخالف المالكية. فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: الإسلام شرط صحة لا وجوب، فيجب الحج على الكافر، ولا يصح منه إلا بالإسلام). فلا يجب على الكافر الأصلي. أما المسلم المرتد عن الإسلام فإنه لا يجب عليه. عند الحنفية. والحنابلة أما المالكية، فقد عرفت أنهم يقولون: إن الإسلام شرط صحة لا شرط وجوب، وأما الشافعية. فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية قالوا: لا يجب الحج على الكافر الأصلي، أما المرتد المستطيع. فيجب عليه الحج، ولا يصح، إلا إذا أسلم، وإذا مات بعد إسلامه قبل أن يحج حج عنه من تركته).

4• شروط وجوب الحج: البلوغ - العقل - الحرية

• يشترط لوجوب الحج أمور: منها البلوغ، فلا يجب الحج على الصبي الذي لم يبلغ الحلم، لقوله ﷺ: "أيما صبيّ حج عشر حجج، ثم بلغ، فعليه حجة الإسلام". فإذا حج الصبي وكان مميزاً يدرك معنى أعمال الحج، فإنه يصح منه. ولكن لا يسقط عنه الحج المفروض لما عرفت. فإذا لم يكن الصبي مميزاً، وحضر الحج؛ فإن وليه مكلف بالقيام بأعمال الحج عنه. كما سيأتي في شروط الصحة، ومنها العقل؛ فلا يجب الحج على المجنون. كما لا يصح منه، فهو كالصبي غير المميز في ذلك، ومنها الحرية، فلا يجب الحج على الرقيق. وهذا القدر متفق عليه.

4• الاستطاعة وحكم حج المرأة، والأعمى

• ومن شروط وجوب الحج الاستطاعة. فلا يجب الحج على غير المستطيع، باتفاق المذاهب. كما قال تعالى: {ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلاً} ولكنهم اختلفوا في تفسير الاستطاعة، كما اختلفوا في معنى الاستطاعة بالنسبة للمرأة، والأعمى؛ وقد ذكرنا ذلك ما باقي شروط وجوب الحج، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: الاستطاعة هي القدرة على الزاد والراحلة، بشرط أن يكونا زائدين عن حاجياته الأصلية: كالدين الذي عليه، والمسكن، والملبس، والمواشي اللازمة له، وآلات الحرفة، والسلاح، وأن يكونا زائدتين عن نفقة من تلزمه نفقتهم مدة غيابه إلى أن يعود؛ ويعتبر في الراحلة ما يليق بالشخص عادة وعرفاً، ويختلف ذلك باختلاف أحوال الناس، فالرجل الذي لا يستطيع الركوب على الأتان مثلاً، أو حول سنام البعير، ولم يستطع أن يستأجر محملاً، فإنه لا يجب عليه الحج، إذا لا يكون قادرا في هذه الحالة، ومثله من لا يستطيع أن يستأجر مركباً يركب عليه وحده، فلو قدر على راحلة مع شريك له؟ بحيث يتعاقبان الركوب عليها، فيمشي كل منهما تارة، ويركب أخرى، فإنه لا يعتبر قادراً، ولا يجب عليه الحج.

هذا إذا كان بعيداً عن مكة بثلاثة أيام فأكثر، أما من كان قريباً منها، فإنه يجب الحج عليه، وإن لم يقدر على الراحلة، متى قدر على المشي. وعلى الزاد الفاضل عما تقدم.

ومن شروط الوجوب: العلم بكون الحج فرضاً بالنسبة لمن كان في غير بلد الإسلام، فمن نشأ في غير بلد الإسلام، ولم يخبره بفرضية الحج رجلان، أو رجل وامرأتان، فلا يجب عليه الحج، أما من كان في دار الإسلام، فإنه يجب عليه الحج، ولو لم يعلم بفرضيته؛ سواء نشأ مسلماً أو لا.

هذه هي شروط وجوب الحج عند الحنفية، وهناك شروط أخرى يقال لها: شروط الأداء، لأن الحنفية يفرقون بين الوجوب وبين الأداء، كما تقدم في "مباحث الصلاة"، وهذه الشروط اربعة: أحدها. سلامة البدن، فلا يجب على مقعد، ومفلوج، وشيخ لا يثبت على الراحلة ونحو ذلك، وهؤلاء لا يجب عليهم تكليف غيرهم بالحج عنهم أيضاً؛ ويلحق بهم المحبوس والخائف من السلطان الذي يمنع الناس من الحج، أما الأعمى القادر على الزاد والراحلة، فإن لم يجد قائداً للطريق، فإنه لا يجب عليه الحج بنفسه، ولا بغيره؛ وإن وجد قائداً وجب عليه أن يكلف غيره بالبحج عنه؛ ثانيها: أمن الطريق بأن يكون الغالب فيه السلامة، سواء كان ذلك بحراً أو براً، ثالثها: وجود زوج أو محرم للمرأة، لا فرق بين أن تكون المرأة شابة أو

عجوزاً إذا كان بينها وبين مكة ثلاثة أيام، فأكثر؛ أما إذا كانت المسافة أقل من ذلك، فيجب عليها أداء الحج وإن لم يكن معها محرم ولا زوج؛ والمحرم هو الذي لا يحل له زواجها بسبب النسب أو المصاهرة أو الرضاع ويشترط فيه أن يكون مأموناً عاقلاً بالغاً، ولا يشترط كونه مسلماً؛ رابعها: عدم قيام العدة في الحنفية قالوا: المرأة، فلا تخرج إلى الحج إذا كانت معتدة من طلاق أو موت.

المالكية قالوا: الاستطاعة هي إمكان الوصول إلى مكة ومواضع النسك إمكاناً مادياً، سواء كان ماشياً أو راكباً، وسواء كان ما يركبه مملوكاً له أو مستأجراً؛ ويشترط أن لا تلحقه مشقة عظيمة بالسفر، فمن قدر على الوصول مع المشقة الفادحة، فلا يكون مستطيعاً، ولا يجب عليه الحج، ولكن لو تكلفه، وتجشم المشقة أجزأه ووقع فرضاً، كما أن من قدر على الحج بأمر غير معتاد: كالطيران ونحوه لا يعد مستطيعاً، ولكن لو فعله أجزأه، ويعتبر أيضاً في الاستطاعة الأمن على نفسه وماله، فمن لم يأمن على نفسه لا يجب عليه الحج، وكذا من لم يأمن على ماله من ظالم، لا يجب عليه إلا إذا كان الظالم واحداً، وكان يأخذ قليلاً لا يجحف بالمأخوذ منه، وكان لا يعود للأخذ مرة أخرى، فإن وجوده وأخذه لا يمنعان الاستطاعة فيجب الحج مع ذلك؛ ولا يشترط في الاستطاعة القدرة على الزاد والراحلة؛ كما يؤخذ مما تقدم، فيقوم مقام الزاد الصنعة إذا كانت لا تزري بصاحبها؛ وعلم أو ظن رواجها، وعدم كسادها بالسفر، ويقوم مقام الراحلة القدرة على المشي، فمن قدر على المشي وجب عليه الحج. ولو كان بعيداً عن مكة بمقدار مسافة القصر، أو أكثر، فيجب الحج على الأعمى القادر على المشي إذا كان معه ما يوصله من المال، وكان يهتدي إلى الطريق بنفسه، أو معه قائد يهديه، ولا يمنع الاستطاعة عدم ترك شيء لمن تلزمه نفقتهم: كولده، أو خوفه على نفسه الفقر فيما بعد، إلا إذا خاف الهلاك عليهم أو على نفسه، فلا يجب عليه الحج وإذا لم يوجد عند الشخص إلا ما يباع على المفلس، كالعقار، والماشية، والثياب التي للزينة، وكتب العلم، وآلة الصانع وجب عليه الحج، لأنه مستطيع، وتعتبر الاستطاعة ذهاباً فقط إن أمكنه أن يعيش بمكة، فإن لم يمكنه الإقامة بها اعتبرت الاستطاعة في الإياب أيضاً إلى مكان يمكنه أن يعيش فيه، ولا يلزم رجوعه لخصوص بلده، فلا بد أن يكون عنده ما يكفيه ذهاباً وإياباً إلى محل يعيش فيه، أو صنعة تقوم بحاجياته إذا كانت رائجة، كما تقدم، ولا فرق بينالبر والبحر متى كانت السلامة فيه غالبة، فإن لم تغلب، فلا يجب الحج إذا تعين البحر طريقاً؛ وكل ما تقدم في الاستطاعة معتبر في حَق الرجل والمرأة. ويزاد في حَق المرأة أن يكون معها زوج، أو محرم من محارمها، أو رفقة مأمونة، فإذا فقد جميع ذلك، فلا يجب عليها الحج، وأن يكون الركوب ميسوراً لها إذا كانت المسافة بعيدة، والبعد لا يحد بمسافة القصر، بل بما يشق على المرأة المشي فيه، ويختلف ذلك باختلاف النساء؛ فيلاحظ في كل امرأة ما يناسبها؛ فإذا

الشافعية قالوا: المشي على المرأة؛ ولم يتيسر لها الركوب، فلا يجب عليها الحج، كما لا يجب عليها إذا تعين السفر في سفن صغيرة لا تتمكن فيها المرأة فيها محفوظة، فيجب السفر فيها إذا تعينت طريقاً، ولا يسقط الحج عنها، وإذا كانت المرأة معتدة من طلاق أو وفاة وجب عليها البقاء في بيت العدة ولا يجوز لها الإحرام بالحج، لأنه يؤدي إلى ترك بيت العدة ولبثها فيه واجب، لكن لو فعلت ذلك صح إحرامها مع الإثم، ومضت فيه، ولا تمكث في بيت العدة.

الحنابلة قالوا: الاستطاعة هي القدرة على الزاد والراحلة الصالحة لمثله، ويشترط أن يكونا فاضلين عما يحتاجه من كتب علم، ومسكن، وخادم، ونفقة عياله على الدوام.

ومن شروط وجوب الحج أمن الطريق بحيث لا يوجد مانع من خوف على النفس، أو المال، أو العرض، أو نحو ذلك، أما المرأة فإنه لا يجب عليها الحج إلا إذا كان معها زوجها أو أحد من محارمها: كأخ، أو ابن، أو عم، أو أب، أو نحوهم ممن لا تحل له، ومن شروط وجوب الحج أن يكون المكلف مبصراً، فإن كان أعمى فإنه لا يجب عليه أداء الحج إلا إذا وجد قائداً يقوده؛

وإلا فلا يجب عليه الحج، لا بنفسه ولا بغيره، ومن عجز عن الحج بنفسه لكبر أو مرض لا يرجى برؤه، أو كان لا يقدر على الركوب إلا بمشقة شديدة، فإنه يجب عليه أنينيب من يحج عنه؛ كما يأتي في مبحث "الحج عن الغير".

الشافعية قالوا: الاستطاعة نوعان: استطاعة بالنفس، واستطاعة بالغير. أما الأولى فلا تتحقق إلا بأمور: أولاً: القدرة على ما يلزمه من الزاد، وأجرة الخفارة، ونحو ذلك في الذهاب، والإقامة بمكة، والإياب منها إن لم يعزم على الإقامة بها، فإن عزم على الإقامة بها فلا يشترط القدرة على مؤونة الإياب، ثانياً: وجود الراحلة، ويعتبر ذلك في حَق المرأة مطلقاً، سواء كانت المسافة طويلة أو قصيرة، وفي حَق الرجل إن كانت المسافة طويلة، وهي مرحلتان فأكثر، فإن كانت قصيرة وقدر على المشي بدون مشقة لا تحتمل عادة وجب عليه الحج بدون وجود الراحلة، وإلا فلا يجب، والمراد بالراحلة ما يمكن الوصول عليه، سواء كانت مختصة أو مشتركة، بشرط أن يجد من يركب معه؛ فإن لم يجد من يركب معه، ولم يتيسر له ركوبها وحده، فلا يجب عليه الحج، ولا بد أن تكون الراحلة مهيأة بما لا بد منه في السفر كخيمة تنصب عليها لاتقاء حر أو برد وإلا فلا يجب الحج إن حصلت بدونها مشقة لا تحتمل وفي حَق المرأة لا بد من ذلك، ولو لم تتضرر بعدمه. لأن الستر مطلوب في حقها. ويشترط كون ما تقدم عن الزاد والراحلة فاضلاً عن دينه، ولو مؤجلاً، وعن نفقة من تلزمه نفقته حتى يعود، وعن مسكنه اللائق به إن لم يستغن عنه، وإلا باع مسكنه وحج به، وعن مواشي الزراعة، أمن الطريق، ولو ظناً، على نفسه، وعلى زوجه، وعلى ماله، ولو كان قليلاً، فلو كان في الطريق سبع، أو قاطع طريق أو نحوهما، ولا طريق له سوى هذا، فلا يجب عليه الحج، رابعاً: وجود الماء والزاد وعلف الدابة في الطريق. بحيث يجد ذلك عند الاحتياج إليه بثمن المثل على حسب العادة. خامساً: أن يكون مع المرأة زوجها، أو محرمها، أو نسوة يوثق بهن، اثنتان فأكثر، فلو وجدت امرأة واحدة، فلا يجب عليها الحج، وإن جاز لها أن تحج معها حجة الفريضة، بل يجوز لها أن تخرج وحدها لأداء الفريضة عند الأمن. أما في النفل فلا يجوز الخروج مع النسوة ولو كثرت. وإذا لم تجد المرأة رجلاً محرماً أو زوجاً إلا بأجرة لزمتها إن كانت قادرة عليها، والأعمى لا يجب عليه الحج إلا إذا وجد قائداً ولو بأجرة، بشرط أن يكون قادراً عليها، فإن لم يجد قائداً، أو وجده، ولم يقدر على أجرته، فلا يجب عليه، ولو كان مكياً. وأحسن المشي بالعصا. سادساً: أن يكون ممن يثبت على الراحلة بدون ضرر شديد. وإلا فليس بمستطيع بنفسه. سابعاً: أن يبقى من وقت الحج بعد القدرة على لوازمه ما يكفي لأدائه، وتعتبر الاستطاعة عند دخول وقته وهو من أول شوال إلى عشر ذي الحجة، ولو كان مستطيعاً قبل ذلك، ثم عجز عن دخول وقته فلا يجب عليه، وأما النوع الثاني. وهو الاستطاعة بالغير، فسيأتي بيانه في مبحث "الحج عن الغير").

4 شروط صحة الحج - حج الصبي المميز وغيره - وقت الحج

* يشترط لصحة الحج الإسلام، سواء مباشرة الشخص بنفسه أو فعله نيابة عنه، فلا يصح من الكافر ولا عنه طبعاً، والتمييز، فإذا حج صبي مميز وقام بأعمال الحجر، فإنها تصح منه: كالصلاة، باتفاق ثلاثة من الأئمة، وقال المالكية؛ إن التمييز شرط لصحة الإحرام لا لصحة الحج، والأمر في ذلك سهل، فإن التمييز لا بد منه على كل حال، أما الصبي الذي لا يميز والمجنون فإن الحج لا يصح منهما، فلا يصح منهما إحرام، ولا أي عمل من أعمال الحج، ولكن على الوالي أن يقوم بالإحرام عنهما، وعليه أن يحضرهما المواقف، فيطوف ويسعى بهما، ويأخذهما إلى عرفة، وهكذا، ومن شروط صحة الحج أن يباشر أعماله في وقت خاص، فإذا باشرها في وقت آخر بطل حجه، وفي بيان هذا الوقت اختلاف المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: الوقت الذي هو شرط لصحة الحج هو وقت طواف الزيارة، ووقت الوقوف، فأما وقت الوقوف فهو من زوال شمس يوم عرفة إلى طلوع فجر يوم النحر، وأما طواف الزيارة فوقته من فجر يوم النحر إلى آخر العمر، فيصح الطواف في أي زمن بعد الوقوف بعرفة في زمنه المذكور، فلو لم يقف بعرفة في زمنه قبل الطواف لم يصح طوافه، وأما

الوقت الذي لا يصح شيء من أفعال الحج قبله، فهو شوال، وذو القعدة وعشر ذي الحجة، فلو طاف أو سعى قبل ذلك، فلا يصح، ويستثنى من ذلك الإحرام، فإنه يصلح قبل أشهر الحج من الكراهة، وزاد الحنفية في شروط الصحة: المكان المخصوص، وهو أرض عرفات للوقوف؛ والمسجد الحرام لطواف الزيارة؛ والإحرام، وقد عدوا شروط الصحة فقط ثلاثة: الإحرام، الوقت، المكان، أما الإسلام فهو شرط وجوب وصحة معاً وأما التمييز فلم يعدوه من شروط الصحة؛ وإن كان شرطاً في المعنى، لأن إحرام غير المميز لا يصح عندهم.

المالكية قالوا: الوقت الذي هو شرط لصحة الحج منه ما يبطل الحج بفواته، ومنه ما لا يبطل الحج بفواته، وهو أنواع: وقت الإحرام بالحج، ووقت الوقوف بعرفة؛ ووقت الطواف بالركن، وهو طواف الإفاضة، ويسمى طواف الزيارة، ووقت بقية أعمال الحج: كرمي الجمار، والحلق، والذبح، والسعي بين الصفا والمروة؛ فوقت الإحرام من أول شوال إلى قرب طلوع فجر يوم النحر بحيث يبقى على الفجر زمن يسع الإحرام، والوقوف بعرفة؛ وليس ابتداء الإحرام في ذلك الوقت شرطاً لصحة الحج، فيصح ابتداء الإحرام قبل ذلك الزمن إذا استمر محرماً إلى دخوله، وبعده مع الكراهة فيهما، ويكون الإحرام بعده للعام القابل، لأنه لا يمكن الحج في هذا العام، لفوات زمن الوقوف؛ ووقت الوقوف الركن من غروب شمس يوم عرفة إلى طلوع فجر العيد، وأما الوقوف لحظة من الوقت الذي بين زوال الشمس يوم عرفة وغروبها فهو واجب يلزم في تركه هدي، ووقت طواف الإفاضة من يوم عيد النحر إلى آخر شهر ذي الحجة، فإذا أخره عن ذلك لزم دم؛ وصح، ولا يصح قبل يوم العيد، بخلاف الوقوف لركن، فلا يصح قبل وقته المتقدم، ولا بعده، ووقت بقية أعمال الحج على تفصيل سيأتي عند ذكر كل منها، فالسعي يكون عقب طواف الإفاضة إن لم يتقدم عقب طواف القدوم، والرمي له أيام مخصوصة: الأول، والثاني، والثالث، والرابع من أيام العيد، وهكذا مما يأتي؛ فوقت الحج الذي فيه جميع أعمال: شوال، وذو القعدة، وجميع ذي الحجة. وأما المكان المخصوص. وهو أرض عرفة للوقوف، فليس ركنا على حدة، ولا شرطاً كذلك، بل هو جزء من مفهوم الركن، وهو الوقوف بعرفة، وكذا المسجد الحرام بالنسبة للطواف ليس شرطاً لصحة الحج، بل هو شرط لصحة الطواف، وأما التمييز فلم يعدوه من شروط الحج، وإن كان إحرام غير المميز لا يصح، لأنه شرط في الإحرام الذي هو النية، لأن النية لا تصح من غير المميز؛ فليس عندهم شرط لصحة الحج إلا الإسلام فقط.

الشافعية قالوا: الوقت الذي هو شرط لصحة الحج يبتدئ من أول يوم من شوال إلى طلوع فجر يوم عيد النحر؛ وهو شرط الإحرام بالحج، فلو أحرم به قبل هذا الوقت أو بعده، فلا يصح حجاً، ولكن ينعقد عمرة، وأما الوقوف بعرفة وطواف الإفاضة والسعي بين الصفا والمروة وغير ذلك من أعمال الحج، فلكل منها وقت يأتي بيانه عند ذكره، وليس عندهم من شروط صحة الحج سوى هذه الثلاثة: الإسلام، والتمييز، والوقت المخصوص.

الحنابلة قالوا: الوقت الذي هو شرط لصحة الحج وأنواع: وقت الإحرام، ووقت الوقوف بعرفة ووقت طواف الإفاضة، ووقت بقية أعمال الحج؛ كالسعي بين الصفا والمروة أما وقت الإحرام فهو من أول شوال إلى قرب طلوع فجر يوم النحر، بحيث يبقى على طول الفجر زمن يسع الإحرام والوقوف، والإحرام في هذا الوقت سنة، ويصح قبل هذا الوقت وبعده مع الكراهة فيهما، وأما وقت الوقوف بعرفة وغيره من بقية الأعمال، فسيأتي ذكره عند بيان كل منها).

4 أركان الحج

* وأما أركان الحج فهي أربعة: الإحرام؛ وطواف الزيارة، ويسمى طواف الإفاضة. والسعي بين الصفا والمروة، والوقوف بعرفة، وهذه الأركان لو نقص واحد منها بطل الحج، باتفاق ثلاثة من الأئمة، وقال الحنفية: إن له ركنين فقط، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: للحج ركنان فقط، وهما الوقوف بعرفة، ومعظم طواف الزيارة، وهو أربعة أشواط

وأما باقية، وهو الثلاثة الباقية المكملة للسبعة، فواجب، كما سيأتي، وأما الإحرام فهو من شروط الصحة؛ كما تقدم، والسعي بين الصفا والمروة واجب لا ركن.

الشافعية قالوا: أركان الحج ستة: هي الأربعة المذكورة في أعلى الصحيفة، وزادوا عليها ركنين آخرين: وهما إزالة الشعر، بشرط أن يزيل ثلاث شعرات، كلاً أو بعضاً من الرأس لا من غيره، ويشترط أن يكون ذلك بعد الوقوف بعرفة، وبعد انتصاف ليلة النحر في الحج وترتيب معظم الأركان ويشترط أن يكون ذلك بعد الوقوف بعرفة، وبعد انتصاف ليلة النحر في الحج وترتيب معظم الأركان الخمسة بأن يقدم الإحرام على الجميع، والوقوف على طواف الإفاضة والحلق، والطواف على السعي إن لم يفعل السعي عقب طواف القدوم)، وإليك بيان هذه الأركان على هذا الترتيب.

5 الركن الأول من أركان الحج: الإحرام

6 تعريفه

* الإحرام معناه في الشرع نية الدخول في الحج والعمرة، ولا يلزم في تحققه اقترانه بتلبية، أو سوق هدي، أو نحو ذلك عند الشافعية، والحنابلة، أما المالكية والحنفية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنفية قالوا: الإحرام هو التزام حرمات مخصوصة، ويتحقق بأمرين. الأول: النية: الثاني: اقترانها بالتلبية، ويقوم مقام التلبية مطلق الذكر، أو تقليد البدنة مع سوقها، فلو نوى بدون تلبية أو ما يقوم مقامها مما ذكر، أو لبى ولم ينو لا يكون محرماً، وكذا لو أشعر البدنة بجرح سنامها الأيسر، وهو خاص بالإبل، أو وضع الجل عليها، أو أرسلها؛ وكان غير متمتع بالعمرة إلى الحج، ولو يلحقها، أو قلد شاة لا يكون محرماً.

المالكية قالوا: الإحرام هو الدخول في حرمات الحج، ويتحقق بالنية فقط على المعتمد ويسن اقترانه بقول: كالتلبية والتهليل، أو فعل متعلق بالحج: كالتوجه، وتقليد البدنة).

6 مواقيت الإحرام

* الميقات معناه في اللغة موضع الإحرام للحاج، وهو موافق للمعنى الشرعي، فللإحرام ميقات مكاني، وميقات زماني، أما الميقات الزماني فقد تقدم الكلام عليه في مبحث "وقت الحج" المتقدم قريباً، وأما الميقات المكاني فيختلف باختلاف الجهات، فأهل مصر والشام والمغرب، ومن وراءهم من أهل الأندلس والروم والتكرور ميقاتهم الجحفة، وهي - بضم الجيم، وسكون الحاء - قرية بين مكة والمدينة، وهي خربة الآن، ويقرب منها القرية المعروفة برابغ، فيصح الإحرام منها بلا كراهة؛ وهؤلاء يحرمون من هذا المكان عند محاذاته بحراً، لأنه لا يلزم في الإحرام من الميقات المرور به في البرن، بل المدار على أحد أمرين: إما المرور عليه أو محاذاته ولو بالبحر، وأهل العراق وسائر أهل المشرق ميقاتهم ذات عرق، وهي قرية على مرحلتين من مكة، وسميت بذلك لأن بها جبلاً يسمى عرقاً - بكسر العين - يشرف على واد يقال له: وادي العقيق، وأهل المدينة المنورة بنور النبي ﷺ ميقاتهم ذو الحليفة، وهي موضع ماء لبني جشم؛ بنيه وبين المدينة دون خمسة أميال، وهي أبعد المواقيت من مكة؛ لأن بينهما تسع مراحل؛ أي سفر تسعة أيام، والميقات لأهل اليمن والهند يلملم - بفتح اللامين؛ وسكون الميم بينهما - وهو جبل مشرف على عرفات، وهو على مرحلتين من مكة يقال له: قرن المنازل، وهذه المواقيت لأهل هذه الجهات المذكورة، ولكل من مر بها أو حاذاها، وإن لم يكن من أهل جهتها، فمن مر بميقات منها: أو حاذاه قاصداً النسك، وجب عليه الإحرام منه، ولا يجوز له أن يجاوزه بدون إحرام، فإن جاوزه ولم يحرم، وجب عليه الرجوع إليه ليحرم منه، إن كان الطريق مأموناً؛وكان الوقت متسعاً، بحيث لا يفوته الحج ولو رجع، فإن لم يرجع لزمه هدي، لأنه جاوز الميقات بدون إحرام، سواء أمكنه الرجوع أو لم يمكن، لخوف الطريق. أو ضيق الوقت، إلا أنه في حالة إمكان الرجوع يأثم بتركه، ولا فرق في ذلك بين أن يكون أمامه مواقيت أخرى في طريق أو لا؛ وهذا الحكم بهذا

التفصيل متفق عليه بين الشافعية، والحنابلة، وأما الحنفية والمالكية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنفية قالوا: إن جاوز الميقات بدون إحرام حرم عليه ذلك؛ ويلزمه الدم إن لم يكن أمامه ميقات آخر يوم يمر عليه بعد، وإلا فالأفضل إحرامه من الأول فقط إن أمن على نفسه من ارتكاب ما ينافي الإحرام، فإن لم يأمن فالأفضل أن يؤخر الإحرام إلى آخر المواقيت التي يمر بها.

المالكية قالوا: متى مر بميقات من هذه المواقيت وجب عليه الإحرام؛ فإن جاوزه بدون إحرام حرم، ولزمه دم، إلا إذا كان ميقات جهته أمامه يمر عليه فيما بعد، فإن كان كذلك ندب له الإحرام من الأول فقط، فإن لم يحرم منه فلا إثم عليه ولا دم، وخالف المندوب).

6 ما يطلب من مريد الإحرام قبل أن يشرع

* من أراد ألإحرام، فإنه يطلب منه أمور: بعضها سنة، وبعضها مندوب؛ وقد رأينا أن نذكرها مفصلة في كل مذهب على حدة، ليسهل حفظها فانظرها تحت الخط (الحنفية قالوا: يطلب منه أمور: منها الاغتسال، وهو سنة مؤكدة ويقوم مقامه الوضوء في تحصيل أصل السنة، ولكن الغسل أفضل، وهذا الغسل للنظافة لا للطهارة، فيطلب من الحائض أو النفساء حال الحيض النفاس، وإذا فقد الماء سقط ولم يشرع بدله التيمم، إذ لا نظافة في التيمم، ومنها قص الأظافر، وحلق الشعر المأذون في إزالته. كشعر الرأس والشارب إذا اعتاد حلق ذلك؛ وإلا فيسرحه، وهذا مستحب، ويكون قبل الغسل؛ ومنها جماع زوجته إذا لم يكن بها مانع؛ لئلا يطول عليه العهد، فيقع فيما يفسد الإحرام، وهو مستحب أيضاً ومنها لبس إزار ورداء، والإزار هو ما يستتر له من سرته إلى ركبته، والرداء هو ما يكون على الظهر والصدر والكتفين؛ وهو مستحب أيضاً، وإن زرّر أو عقده أساء، ولا دم عليه؛ويستحب أن يكون الإزار والرداء جديدين أو مغسولين طاهرين، وأن يكونا أبيضين، ومنها التطيب في البدن والثوب بطيب لا تبقى عينه بعد الإحرام؛ وإن بقيت رائحته، وهو مستحب إن كان عنده طيب؛ وإلا فلا يستحب؛ ومنها أن يصلي بعدما تقدم ركعتين إذا كان الوقت ليس وقت كراهة وإلا فلا يصلي، وهذه الصلاة سنة على الصحيح؛ والأفضل أن يقرأ في الركعة الأولى بفاتحة الكتاب، وسورة {قل يا أيها الكافرون} وفي الثانية بالفاتحة؛ وسورة الإخلاص ويقوم مقامها الصلاة المفروضة إذا أحرم بعدها، ومنها أن يقول بلسانه قولاً مطابقاً لما في قلبه: اللّهم إني أريد الحج، فيسره لي، وتقبله مني، ثم يلبي بعد ذلك، وصفة التلبية أن يقول: لبيك اللّهم لبيك، لبيك لا شريك لك لبيك، إن الحمد والنعمة لك والملك؛ لا شريك لك، ويصلي على النبي ﷺ بعد الفراغ من التلبية بصوت منخفض، ويكثر ما استطاع من التبية عقب كل صلاة مكتوبة، وكذا كلما لقي ركباً، أو ارتفع على مكان، أو هبط وادياً، وكذا يكثرها بالأسحار، وحين يستيقظ من نومه، وعند الركوب والنزول، ويستحب في التلبية كلها رفع الصوت بدون إجهاد.

المالكية قالوا: يسن له أن يغتسل ولو كان حائضاً أو نفساء، لأنه مطلوب للإحرام، وهو يتأتى من كل شخص، ولا تحصل السنة إلا إذا كان متصلاً بالإحرام، فلو اغتسل ثم انتظر طويلاً عرفاً بلا إحرام أعاده، ويندب أن يكون الغسل بالمدينة المنورة، على ساكنها أفضل الصلاة والسلام، لمن أراد أن يحرم من ذي الحليفة، وإذا كان فاقداً للماء، فلا يشرع له التيمم بدل الغسل، ويسن أيضاً تقليد الهدي إن كان معه، ثم إشعاره بعد ذلك، والتقليد هو: تعليق قلادة في عنقه، ليعلم به المساكين، فتطمئن نفوسهم، والإشعار هو أن يشق من السنام قدر الأنملة أو الأنملتين، ويكون بالجانب الأيسر، ويبدأ به من العنق إلى المؤخر، وإنما تقلد الإبل والبقر ولا يشعر إلا الإبل وما له سنام من البقر، أما الغنم فلا تقلد ولا تشعر، ويندب أن يلبس إزاراً ورداء ونعلين، والإزار هو ما يستر العورة من السرة إلى الركبة، والرداء هو ما يلقى على الكتفين ولو لبس غيرهما مما ليس مخطياً ولا محيطاً، فلا يضر، ولكن يفوت المندوب، ومن السنن إيقاع الإحرام عقب صلاة، ويندب

أن يكون ركعتي نفل إن كان الوقت مما تجوز فيه النافلة، وإلا انتظر حتى تحل النافلة، والأولى أن يحرم الراكب إذا استوى على ظهر دابته، والماشي إذا أخذ في المشي، ويسن قرن الإحرام بالتلبية، كما تقدم، والتلبية في ذاتها واجبة؛ ويندب تجديدها عند تغير الحال، كصعود على مرتفع، أو هبوط إلى واد، أو ملاقاة رفقة، وعقب الصلاة، ويستمر يلبي حتى يدخل مكة، ثم يقطعها حتى يطوف، ويسعى إذا أراد السعي عقب طواف القدوم ثم يعاودها بعد ذلك حتى تزول الشمس يوم عرفة، ويصل إلى مصلاها، فيقطعها حينئذ، فإن لم يعاودها كان تاركاً للواجب، وعليه دم، ويندب التوسط فيها، فلا يداب عليها حتى يمل ويضجر، كما يندب التوسط في رفع صوته بها، فلا يخففه جداً، ولا يرفعه جداً؛ بل يكون بين الرفع والخفض ويندب الاقتصار على اللفظ الوارد عن النبي ﷺ، وهو: لبيك اللّهم لبيك، لبيك لا شريك لك لبيك، إن الحمد والنعمة لك والملك، لا شريك لك.

الحنابلة قالوا: يسن له أن يغتسل ولو حائضاً أو نفساء، أو يتيمم لعدم الماء. أو عجزه عن استعماله بمرض ونحوه، ولا يضر حدث بين الغسل والإحرام، ويسن له أيضاً أن يتنظف قبل إحرامه بأخذ شعره، وقلم ظفره، وإزالة رائحة كريهة، ويسن له أيضاً أن يطيب بدنه بالطيب وكره تطييب ثوبه، فإن طيبه واستدام لبسه فلا بأس ما لم ينزعه فإن نزعه لم يجز له لبسه قبل غسله، ويسن له أيضاً قبل إحرامه لبس إزار ورداء أبيضين نظيفين جديدين ونعلين بعد تجرده عن المخيط إن كان ذكراً، ويسن له إحرامه عقب صلاته مفروضة أو نافلة، بشرط أن لا يكون أداء النافلة وقت نهي، وأن لا يكون عادماً للماء والتراب، ويسن أن يعين في إحرامه نسكاً، حجاً كان أو عمرة، أو قراناً، وأن يتلفظ بما يعينه، ويسن له أن يقول: اللّهم إني أريد النسك الفلاني، فيسره لي، وتقبله مني، وإن حبسني حابس فمحلي حيث حبستني، فإن فعل ذلك وحبس بمرض أو عدو ونحوه حل؛ ولا شيء عليه.

الشافعية قالوا: يسن لمن يريد الإحرام أمور: منها الغسل قبله، ولو مع بقاء الحيض، وينوي به غسل الإحرام، ويكره تركه لغير عذر، فإن عجز عنه لعدم الماء، أو لعدم قدرته على استعماله يتيمم، ومنها إزالة شعر الإبط والعانة، وقص الشارب، وتقليم الأظافر وحلق الرأس، لمن يتزين به، وإلا أبقاه ولبده بنحو صمغ، وهذا إذا كان عازماً على عدم التضحية، وإلا أخر ذلك إلى ما بعدها، ويسن تقديم هذه الأشياء على الغسل في حَق غير الجنب، أما هو فيسن له تأخيرها عنه، ومنها تطييب البدن بعد الغسل إلا لصائم، فيكره، وإلا للمرأة التي وجب عليها الإحداد - ترك الزينة - لوفاة زوجها فيحرم، ولا بأس باستدامته بعد الإحرام، ولو كان مما له جرم، ولا يضر تعطر الثوب بسبب ذلك ومنها الجماع قبل إحرامه، ومنها أن تخضب المرأة يديها إلى الكوعين من غير نقش، وأن تمسح وجهها بشيء من الخضاب، ومنها أن يلبس إن كان رجلاً إزاراً ورداءً أبيضين جديدين؛ وإلا فمغسولين، ونعلين، ويكره لبس المصبوغ ومنها صلاة ركعتين سنة الإحرام القبلية في غير وقت الكراهة، إلا لمن كان في الحرم المكي، فيصليها مطلقاً، ويقوم مقامها أي صلاة يصليها فرضاً أو نفلاً، ويسر القراءة فيهما ولو ليلاً، ومنها استقبال القبلة عند بدء الإحرام، ويقول: اللّهم احرم لك شعري وبشري، ولحمي ودمي، ومنها التلبية، وهي أن يقول: لبيك اللّهم لبيك، لبيك لا شريك لك لبيك، إن الحمد والنعمة لك والملك، لا شريك لك، يقول ذلكبسكينة ووقار للذكر، ويسن أن يرفع صوته بها ما دام محرماً، فإن لم يكن محرماً فالسنة الإسرار بها، كما أن السنة للمرأة أن تسر بها على كل حال، ويكره لها رفع الصوت بها بحضرة الأجانب، ومثلها الخنثى، ويصلي ويسلم عقبها على النبي ﷺ، وتتأكد التلبية ثلاثاً عند تغير الأحوال من سكون إلى حركة، وصعود وهبوط، واختلاط رفقة، وإقبال ليل أو نهار ثم يدعو بعدها بما شاءَ، والوارد أفضل).

6 ما لا يجوز للمحرم فعله بعد الدخول في الإحرام: الجماع - الصيد - الطيب

* نهى الشارع المحرم عن أشياء بعضها لا يحل فعله، وبعضها يكره فعله، وإليك بيانها:

يحرم على المحرم عقد النكاح، ويقع باطلاً عند ثلاثة؛ وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: يجوز للمحرم عقد النكاح، لأن الإحرام لا يمنع صلاحية المرأة للعقد عليها، وإنما يمنع الجماع، فهو كالحيض، والنفاس، والظهار قبل تكفيره، في أن كلاً منها يمنع الجماع فقط، لا صحة العقد)، وكذا يحرم عليه الجماع ودواعيه: كالقبلة والمباشرة، ويحرم الخروج عن طاعة الله تعالى بأي فعل محرم، وإن كان ذلك محرماً في غير الحج، إلا أنه يتأكد فيه، وتحرم المخاصمة مع الرفقاء والخدم وغيرهم، لقوله تعالى: {فمن فرض فيهن الحج فلا رفث، ولا فسوق، ولا جدال في الحج} والرفث الجماع ودواعيه، والكلام الفاحش، والجدال: المخاصمة؛ويحرم أيضاً التعرض لصيد البر بالقتل أو الذبح، أو الإشارة إليه إن كان مرئياً، أو الدلالة عليه إن كان غير مرئي، أو نحو ذلك: كإفساد بيضه، وإنما يحرم التعرض له إذا كان وحشياً مأكولاً، أما إذا كان غير مأكول، فيجوز التعرض له عند الشافعية، والحنابلة، أما الحنفية، والمالكية، فقالوا: يحرم التعرض لصيد البر الوحشي مطلقاً، سواء كان مأكولاً أو غير مأكول؛ وأما صيد البحر فهو حلال: قال الله تعالى: {أحل لكم صيد البحر وطعامه متاعاً لكم وللسيارة، وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرماً} والبري: هو ما يكون توالده وتناسله في البر، وإن كان يعيش في الماء، والبحري بخلافه عند ثلاثة؛ وخالف الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية قالوا: البري ما يعيش في البر فقط؛ أو يعيش فيه؛ وفي البحر: كالسلحفاة البحرية، والبحري ما لا يعيش إلا في البحر). ويحرم عليه أيضاً استعمال الطيب: كالمسك في ثوبه؛ أو بدنه، وقلم الظفر، ويحرم على الرجل أن يلبس مخيطاً أو محيطاً ببدنه، أو بعضه: كالقميص والسراويل والعمامة والجبة، ويقال لها القباء والخف إلا إذا لم يجد نعلين، فيجوز لبس الخفين بعد أن يقطعهما أسفل من الكعبين؛ وتغطية رأسه ووجهه أو بعضه بأس ساتر، عند الحنفية، والمالكية، أما الشافعية، والحنابلة، فقالوا: لا يحرم على الرجل تغطية وجهه.

* 6 * ستر وجه المرأة المحرمة ورأسها

* ويجوز للمرأة أن تستر وجهها ويديها وهي محرمة إذا قصدت الستر عن الأجانب بشرط أن تسدل على وجهها ساتراً لا يمس وجهها، عند الحنفية، والشافعية؛ وخالف الحنابلة، والمالكية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنابلة قالوا: للمرأة أن تستر وجهها لحاجة، كمرور الأجانب بقربها، ولا يضر التصاق الساتر بوجهها، وفي هذا سعة ترفع المشقة والحرج.

المالكية قالوا: إذا قصدت المرأة بستر يديها أو جهها التستر عن أعين الناس، فلها ذلك إذا تحققت أن هناك من ينظر إليها بالفعل، أو كانت بارعة الجمال، لأنها مظنة نظر الرجال، وهي محرمة، بشرط أن يكون الساتر لا غرز فيه، ولا ربط، وإلا كان محرماً، وعليها الفدية في ستر الوجه كما يأتي، فإذا لم يتحقق هذان الشرطان، فإنه يحرم عليها ستر وجهها ويديها بشيء يحيط بهما. كالقفاز، وهو لباس يعمل على قدر اليدين لاتقاء البرد، ويحرم سترهما بشيء فيه خياطة أو ربط؛ وأما إدخالهما في قميصها، فلا يحرم، كما لا يحرم عليها ستر جزء من وجهها يتوقف عليه ستر رأسها ومقاصيصها).

* 6 * لبس الثوب المصبوغ بما له رائحة طيبة، وإزالة الشعر

* يحرم لبس ثوب مصبوغ بما له رائحة طيبة، على تفصيل مذكور تحت الخط (الحنفية قالوا: يحرم لبس المصبوغ بالعصفر، وهو زهر القرطم، والورس - بفتح الواو، وسكون الراء - وهو نبت أحمر باليمن، والزعفران ونحو ذلك من أنواع الطيب، إلا إذا غسل بحيث لا تظهر له رائحة، فيجوز لبسه حال الإحرام.

المالكية قالوا: المصبوغ بما له رائحة يحرم على المرحم، وذلك كالمصبوغ بالورس والزعفران. وأما المصبوغ بالعصفر: فإن كان صبغه قوياً بأن صبغ مرة بعد أخرى حرم لبسه ما لم يغسل، وإن كان صبغه ضعيفاً، أو كان قوياً وغسل، فلا يحرم لبسه، وإنما يكره لبسه لمن كان قدوة لغيره، لئلا يكون وسيلة لأن يلبس العوام ما يحرم، وهو المطيب.

الشافعية قالوا: المصبوغ بما تقصد رائحته: كالزعفران والورس، لا يجوز لبسه إلا إذا زالت الرائحة بالمرة، وأما المصبوغ بما يقصد للون دون الرائحة: كالعصفر والحناء فلبسه لا يحرم.

الحنابلة قالوا: يحرم عليه لبس المصبوغ بالورس أو الزعفران، وأما المصبوغ بالعصفر، فيباح لبسه، سواء كان الصبغ قوياً أو ضعيفاً).

6 * شم الطيب وحمله حال الإحرام

* يكره للمحرم أن يشم الطيب - الروائح العطرية - أو يحمله، باتفاق، أو المكث بمكان فيه رائحة عطرية، فإنه مكروه، عند المالكية، والحنفية، سواء قصد شمه أو لا: أما الحنابلة، والشافعية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنابلة، الشافعية قالوا: إذا قصد شم الطيب، كما إذا وضع وردة على أنفه بقصد شمها حرم عليه ذلك، سواء كان معه أو مكث بمكانه، أما إذا لم يقصد شمه، فلا حرمة عليه).

6 * إزالة شعر الرأس وغيره حال الإحرام

* يحرم على المتلبس بالإحرام أن يزيل شعر رأسه بالحلق أو القص أو غيرهما، كما يحرم عليه إزالة شعر غير الرأس، ولو كان نابتاً في العين، ويستثنى من ذلك ما إذا تأذى ببقائه، فيجوز إزالته، وفيه الفدية، إلا في إزالة شعر العين إذا تأذى به، فلا فدية، إلا عند المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: إزالة الشعر مطلقاً حرام على المحرم، سواء كان الشعر في العين أو غيره، إلا لعذر يقتضي إزالته؛ فلا يحرم حينئذ، وفيها الفدية، ولو كان في العين)، وسيأتي تفصيل ذلك في باب الفدية.

6 * الخضاب بالحناء حال الإحرام

* لا يجوز للمحرم أن يختضب الحناء، لأنه طيب، والمحرم ممنوع من التطيب، سواء كان رجلاً أو امرأة، وسواء كان الخضاب بها في اليدين، أو في الرأس، أو غير ذلك من أجزاء البدن، عند المالكية، والحنفية، أما الشافعية، والحنابلة، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الشافعية قالوا: يكره الخضاب بالحناء للمرأة حال الإحرام: إلا إذا كانت معتدة من وفاة؛ فيحرم عليها ذلك؛ كما يحرم عليها الخضاب إذا كان نقشاً، ولو كانت غير معتدة، وأما الرجل فيجوز له الخضاب بها حال الإحرام في جميع أجزاء جسده، ما عدا اليدين والرجلين، فيحرم خضبهما بغير حاجة، وكذا لا يجوز له أن يغطى رأسه بحناء ثخينة.

الحنابلة قالوا: لا يحرم على المحرم ذكراً كان أو أنثى الاختضاب بالحناء في أي جزء من البدن ما عدا رأس الرجل، وفي هذه سعة).

6 * هل يجوز للمحرم أن يأكل أو يشرب ما فيه طيب

* لا يجوز للمحرم أن يأكل أو يشرب طيباً أو شيئاً مخلوطاً بطيب، سواء كان قليلاً أو كثيراً إلا إذا استهلك الطيب، بحيث لم يبق له طعم، ولا رائحة، باتفاق ثلاثة وللمالكية في هذا تفصيل مذكور تحت الخط (المالكية قالوا: المراد باستهلاك الطيب في الطعام ذهاب عينه بالطبخ، ومتى كان كذلك لا يحرم، ولو ظهر ريحه: كالمسك. أو لونه: كالزعفران. أما ما اختلط بشيء من غير طبخ فيحرم تناوله على المحرم. وقال بعضهم: إن الطيب إذا طبخ في الطعام لا يحرم تناوله. ولو بقيت عينه)، فإذا بقي للطيب طعم أو رائحة حرم، باتفاق، ولا فرق في ذلك بين أن يكون ما يضاف إليه الطيب مطبوخاً أو غير مطبوخ، باتفاق ثلاثة، وخالف الحنفية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الحنفية قالوا: إذا تغير الطيب بالطبخ فلا شيء على المحرم في أكله سواء وجد رائحته أو لا. أما إن خالط ما يؤكل بلا طبخ فإن كان الطيب مغلوباً، فلا شيء فيه، إلا أنه يكره إن وجدت معه رائحة الطيب: وإن كان غالباً ففيه الجزاء. وهذا إذا خلط بما يؤكل، فإن خلط بما يشرب، فإن

كان غالباً ففيه دم، وإن كان مغلوباً ففيه صدقة. إلا إن شرب مراراً. ففيه دم، كما يأتي، أما إن أكل عين الطيب. فإن كان كثيراً ففيه دم وإلا فلا شيء فيه).

* 6 * الاكتحال بما فيه طيب، دهن الشعر والبدن

* لا يجوز للمحرم أن يكتحل بما فيه طيب، فإن فعل ففيه الجزاء الآتي بيانه، أما الاكتحال بما ليس فيه طيب فجائز؛ باتفاق ثلاثة، وخالف المالكية؛ فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: يحرم على المحرم الاكتحال مطلقاً بما فيه طيب وغيره إلا لضرورة فيجوز مطلقاً، غير أنه إذا اكتحل بطيب لضرورة فعليه الفدية، وإن اكتحل بغير مطيب لضرورة، فلا فدية عليه) ويحرم عليه إسقاط شعره، فإن فعله ففيه الجزاء الآتي. ولا يجوز للمحرم أن يدهن شعره أو بدنه، على تفصيل في المذاهب، مذكور تحت الخط (المالكية قالوا: يحرم عليه دهن الشعر والجسد، أو بعضه، بأي دهن كان، ولو كان خالياً من الطيب، فإن فعل ذلك فعليه الفدية، كما سيأتي، إلا إذا ادهن بما لا يطب فيه لمرض به؛ فلا فدية عليه، سواء كان المرض في باطن اليدين أو في الرجلين أو غيرهما، وفي غيرهما خلاف في موجب الفدية.

الحنفية قالوا: الأشياء التي تستعمل في البدن تنقسم إلى ثلاثة أنواع: الأول: طيب محضر أعد للتطيب به؛ كالمسك، والكافور، والعنبر، ونحو ذلك، وهذا النوع لا يجوز للمحرم استعماله في ادهان أو غيره، بأي وجه كان، الثاني: ما ليس طيباً بنفسه، وليس فيه معنى الطيب ولا يصير طيباً بوجه: كالشحم، وهذا النوع يجوز للمحرم استعماله في الأدّهان، ونحوه، ولا شيء في استعماله، الثالث: ما ليس طيباً بنفسه، ولكنه أصل للطيب، وهذا يستعمل تارة على وجه التطيب والادهان؛ وتارة على وجه التداوي: كالزيت؛ فإن استعمل التطيب والأدّهان فهو في حكم الطيب، لا يجوز للمحرم استعماله، أما إذا استعمل للتداوي. فإنه يجوز للمحرم كما يجوز له أكله.

الشافعية قالوا: يحرم الأدّهان بما له رائحة طيبة مطلقاً، ويجوز الادهان بغيره في جميع البدن إلا في شعر الرأس والوجه؛ فلا يجوز إلا لحاجة.

الحنابلة قالوا: ما له رائحة طيبة يحرم على المحرم الدّهان به في سائر بدنه، أو أي جزء، أما ما ليس كذلك: كالزيت فلا يحرم الادهان به، ولو في شعر الرأس والوجه).

* 6 * حكم قطع حشيش الحرم وشجره

* لا يحل للمحرم، كما لا يحل لغيره أن يتعرض لشجر الحرم بقطع، أو قلع، أو إتلاف، ولا لغصن من أغصانه، ولو كانت الأغصان واصلة إلى الحل، أما إذا كان الشجر مغروساً في الحل، فيباح التعرض له، والانتفاع به إذا لم يكن مملوكاً للغير، ولو وصلت أغصانه إلى داخل الحرم؛ ومثل الشجر في ذلك حشيش الحرم، إلا الإذخر، وهو نبت معروف طيب الرائحة وكذا السنا المعروف - بالسنامكي - فإنه يباح التعرض لها بالقطع وغيره. وفي شجر الحرم وحشيشه تفصيل مذكور تحت الخط (الشافعية قالوا: يحرم التعرض لأشجار الحرم الرطبة. وحشيشه الرطب بقطع أو قلع أو إتلاف، ولو كان مملوكاً للمتعرض ما عدا ما ذكر. ويزاد عليه الشوك فيباح قطعه، وإنما يحرم التعرض لشجر الحرم وحشيشه إن كان بغير قصد إصلاحه كأن يقلم الشجر لنموه، وإلا جاز أما الشجر اليابس فيجوز قطعه وقلعه وكذا يجوز قطع الحشيش اليابس. أما قلعه فيحرم مطلقاً. إلا إذا فسد منبته. فيجوز أيضاً. ولا فرق في الشجر بين الذي نبت بنفسه: كالسنط وما أنبته الناس: كالنخل. فيحرم التعرض له مطلقاً. أما الحشيش والحبوب ونحوها فإنما يحرم التعرض لها إذا نبتت بنفسها. فإذا زرعها الناس جاز لهم التعرض لها محرمين أو غير محرمين ويستثنى من المنع أمور: منها أخذ سعف النخل وورق الشجر بلا خبط يضر بالشجر وإلا حرم. ومها أخذ ثمر الشجر. وكذا عود السواك، بشرط أن ينبت مثله في سنة. ومنها رعي الشجر بالبهائم. ومنها أخذه للدواء: كالحنظل والسنامكي.

الحنابلة قالوا: يحرم قلع شجر الحرم المكي وحشيشه إذا كان رطبين. ولو كان فيهما مصرة: كالشوك. وكذا السواك ونحوه. والورق الرطب. أما ما كان يابساً من الشجر والحشيش فلا بأس بقطعهما أو قلعهما. لأنهما كالميت وكذا لا بأس بقطع الإذخر، والفقع والكمأة والتمرة، وإن كان كل ذلكرطباً. كما لا بأس بقطع أو قلع ما زرعه آدمي من شجر أو حشيش، لأنه مملوك الأصل، ويباح رعي حشيش الحرم، المذكور، والانتفاع بما تساقط من ورق الشجر، وما انفصل من الأرض، أو انكسر من غير فعل آدمي، ولم ينفصل المنكسر عن أصله، أما ما قطعه آدمي فلا يجوز أن ينتفع به هو أو غيره.

الحنفية قالوا: النابت في أرض الحرم. إما أن يكون جافاً، أو منكسراً، وإما أن يكون غير ذلك، فالجاف والمنكسر لا يدخل في حكم شجر الحرم، لأنه حطب؛ وكذا حشيش الإذخر فإنه مستثنى من شجر الحرم وغير الجاف وهو قابل للنمو. إما أن يكون نابتاً بنفسه أو لا. والأول إما أن يكون من جنس ما ينبته الناس: كالزرع. أولاً: كالشجرة المعروفة - بأم غيلان - فالذي يحرم قطعه من ذلك هو الذي ينبت بنفسه، وليس من جنس ما ينبته الناس. وهذا لا يجوز قطعه مطلقاً. سواء كان مملوكاً أو غير مملوك. إلا أنه إذا قطعه مالكه حرم عليه قطعه فقط وليس عليه جزاء، وإذا قطعه غير مالكه فعليه الجزاء ؛وسيأتي بيانه؛ وعليه قيمته، ويعفى عما يقطع من ذلك بسبب نصب الخيمة، أو حفر الكانون، أو وطء الدواب، لأنه لا يمكن الاحتراز عنه أما الذي ينبته الناس، أو ينبت بنفسه، وهو من جنس ما ينبته الناس، فإنه يحل قطعه والانتفاع به إذا لم يكن مملوكاً للغير فإن كان مملوكاً للغيرلزم دفع قيمته لمالكه.

المالكية قالوا: يحرم قطع ما شأنه أن ينبت بنفسه من الشجر والنبات: كالبقل البري، وشجرة الطرفاء، ولو زرع، وسواء كان أخضر أو يابساً، ويستثنى من ذلك أمور. أولاً: الإخذر وهو نبت كالحلفاء طيب الرائحة؛ ثانياً: السنا، المعروف بالسنامكي، للاحتياج إليه في التداوي، ثالثاً: قطع ورق الشجر بالمجن، وهو عصا معوجة، يضعها على الغصن، ويحركها، فيقع الورق من غير خبط، وأما خبط العصا على الشجر ليقع ورقه فهو حرام، وأما الشجر أو النبات الذي شأنه أن يزرع كالخس، والحنطة، والبطيخ والرمان، فيجوز قطعه من أرض الحرم ولو كان نابتاً بنفسه).

6 ما يباح للمحرم

* الفصد - الحجامة - حك الجلد والشعر

* يباح للمحرم الفصد والحجامة من غير حلق الشعر، باتفاق ثلاثة، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: يكره للمحرم الفصد والحجامة لغير حاجة، ويجوزان لحاجة، وعليه الفدية إن وضع على موضعهما عصابة، وإلا فلا)، وكذا يباح له حك الجلد والشعر إذا لم يترتب على ذلك سقوط الشعر، أو الهوام، باتفاق ثلاثة من الأئمة، وقال الشافعية؛ يكره للمحرم حك جلده وشعره، ما لم يترتب عليه سقوط الشعر، وإلا كان حراماً.

6 غسل الرأس والبدن والاستظلال

* يباح للمحرم غسل رأسه وبدنه بالماء لإزالة الأوساخ عنه، بشرط أن لا يغتسل بما يقتل الهوام، فيجوز الاغتسال بالصابون ونحوه من المنظفات التي لا تقتل الهوام؛ ولو كانت له رائحة، عند الشافعية، والحنابلة، أما المالكية، والحنفية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (المالكية قالوا: لا يجوز للمحرم إزالة الوسخ بالغسل، ويستثنى من ذلك غسل اليدين فيجوز بما يزيل الوسخ كالصابون ونحوه مما ليس بطيب، أما الغسل بالطيب الذي تبقى رائحته في اليد فلا يجوز.

الحنفية قالوا: يجوز للمحرم أن يغتسل بما يزيل الوسخ، ولا يقتل الهوام. كما قال الشافعية والحنابلة، إلا أنه لا يجوز له أن يغتسل بما له رائحة عطرية)، ويجوز له أيضاً أن يستظل بالشجرة والخيمة والبيت والمحمل والمظلة المعروفة - بالشمسية - بشرط أن لا يمس شيء من ذلك رأسه ووجهه، فإن كشفهما واجب، باتفاق المالكية والحنفية، أما الشافعية،

والحنابلة، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الشافعية قالوا: يجوز الاستظلال بكل ما ذكر. ولو لاصق رأسه أو وجهه لكن لو وضع على رأسه ما يقصد به الستر عرفاً: كعباءة. وقصد الاستتار به حرم عليه ذلك. وإلا فلا.

الحنابلة قالوا: إذا استظل بما يلازمه غالباً كالمحمل حرم عليه ذلك. سواء كان راكباً أو ماشياً وإن استظل بما لا يلازمه، كشجرة أو خيمة جاز له ذلك).

6* ما يطلب من المحرم لدخول مكة

* يسن له أن يغتسل لدخول مكة، وهذا الغسل للنظافة لا لطواف القدوم، باتفاق ثلاثة من الأئمة ولذا يطلب من الحائض والنفساء عندهم، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: الغسل لدخول مكة مندوب لا سنة. وهو للطواف بالبيت لا للنظافة فلا تفعله الحائض ولا النفساء، لأنهما ممنوعتان من الطواف، لأن الطهارة شرط فيه، كما يأتي، ويندب أن يدخل مكة نهاراً في وقت الضحى، فإن قدم ليلاً بات بمكان يعرف بذي طوى، وأخر الدخول للغد إذا ارتفع النهار، ولم ينصوا على طلب الدعاء عند رؤية البيت، سواء كان الدعاء خاصاً أو عاماً)، ويستحب له أن يدخلها نهاراً، وأن يكون دخوله من أعلاها، ليكون مستقبلاً للبيت تعظيماً له، وأن يكون دخوله من بابها المعروف - بباب المعلى - وإذا دخلها بدأ بالمسجد الحرام بعد أن يأمن على أمتعته، ويندب له أن يدخل المسجد من باب السلام نهاراً، ملبياً متواضعاً خاشعاً، وأن يرفع يديه عند رؤية البيت، ويكبر ويهلل، ويقول: اللّهم زد هذا البيت. تشريفاً وتعظيماً، وتكريماً ومهابة، وبراً، وزد من عظمته وشرفه ممن حجه أو اعتمره تعظيماً وتشريفاً، وتكريماً ومهابة، وبراً، وهذا متفق عليه، إلا أن الحنفية يقولون: يكره له رفع يديه، وهو يدعو، ولفظ الدعاء الوارد: "اللّهم أنت السلام، ومنك السلام: فحينا ربنا بالسلام"، ويدعو بعد ذلك بما شاء، وبعد ذلك يطوف القدوم المذكور، وإنما يسن هذا الطواف للمحرم بشرطين؛ أحدهما: أن يكون قادماً من خارج مكة، ولهذا يسمى طواف القدوم، الشرط الثاني: أن يتسع له الوقت، وإلا ذهب للوقوف وتركه إذا ظن أنه يعطله عن الوقوف.

5* الركن الثاني من أركان الحج: طواف الإفاضة

* أنواع الطواف ثلاثة: النوع الأول: الطواف الركن، فمن لا يفعله يبطل حجة، ويقال له: طواف الإفاضة، وطواف الزيارة. النوع الثاني: الطواف الواجب: وهو طواف الزيارة؛ ويسمى طواف الصدر، النوع الثالث: الطواف المسنون، وهو طواف القدوم المتقدم ذكره فلنتكلم فيها، ولنبدأ بالكلام في طواف الإفاضة، الذي هو ركن من أركان الحج.

6* تعريف طواف الإفاضة

* طواف الإفاضة، ويقال له: طواف الزيارة ركن من أركان الحج الأربعة المتقامة، باتفاق المذاهب، فإذا لم يفعله الحاج بطل حجه وهو سبعة أشواط بكيفية خاصة ستعرفها قريباً، وقال الحنفية: إن الطواف الركن هو أربعة أشواط، فمتى طاف أربعة أشواط فقد حصل الركن، أما باقي السبعة فإنه واجب لا ركن، وذلك لأن طواف الأشواط الربعة هو طواف لأكثر الأشواط؛ وللأكثر حكم الكل.

6* وقت طواف الإفاضة

* وقت طواف الإفاضة الذي هو ركن من أركان الحج اختلفت في تحديده المذاهب؛ فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: وقت طواف الإفاضة من فجر يوم النحر إلى آخر العمر بعد الوقوف بعرفة، فمتى وقف الحاج بعرفة طولب بطواف الإفاضة؛ أما إذا لم يقفبعرفة في وقته الآتي بيانه؛ فإن طواف الإفاضة لم يصح منه؛ ويبطل حجه، ويشترط أن يطوف في أشهر الحج المعلومة، وهي شوال، وذو القعدة، وذو الحجة، فإذا وقف بعرفة في شهر ذي الحجة، ولم يطف طواف الإفاضة حتى فرغ ذلك الشهر كان عليه أن يطوفه في هذه الأشهر في سنة أخرى.

المالكية قالوا: إن وقت طواف الإفاضة من يوم عيد النحر إلى آخر شهر ذي الحجة، فإذا أخره الحاج عن ذلك الوقت لزمه دم وصح حجة، ولا يصح طواف الإفاضة قبل يوم العيد، أما وقت الوقوف بعرفة فإنه لا يصح قبل وقته ولا بعده، كما يأتي في مبحثه.

الشافعية قالوا: طواف الإفاضة، أو طواف الزيارة الذي هو ركن من أركان الحج، أول وقته بعد نصف الليل من ليلة النحر، وأفضل وقته يوم النحر، ولا آخر لوقته، بل له أن يؤخره إلى أي وقت شاء، ولكن لا تحل له النساء إلى أن يطوف، كما لو كان محرماً، فإذا طاف تم له التحلل من الإحرام؛ وحلت له النساء، ولم يبق عليه سوى رمي أيام التشريق، والمبيت بمنى، وهي واجبات يطالب بها بعد زوال الإحرام على سبيل التبعية لأعمال الحج.

الحنابلة قالوا: إن طواف الإفاضة ركن يبتدئ من نصف ليلة عيد النحر بالنسبة لمن وقف بعرفة؛ فلا يصح قبل الوقوف بعرفة مطلقاً، فمن طاف قبل الوقوف بعرفة بطلحجه، كما يقول الحنفية، أما نهاية وقته فلا حد لها، فيطالب به ما دام حياً، فهم كالحنفية إلا في تحديد الوقت).

6 شروط الطواف

* للطواف مطلقاً بأنواعه شروط، فلا يصح إلا بها، وهي مفصلة في المذاهب تحت الخط (الشافعية قالوا: للطواف في ذاته ثمانية شروط: الأول: ستر العورة الواجب سترها في الصلاة؛ فإذا طاف أحد مكشوف العورة بطل حجه، الثاني: الطهارة من الحدث والخبث، كما في الصلاة أيضاً، الثالث: بدؤه بالحجر الأسود محاذياً له أو لجزئه بجميع بدنه من جهة الشق الأيسر؛ بأن لا يقدم جزءاً من بدنه على جزء من الحجر، فإذا بدأ بغيره لم يحسب ما طافه قبل وصوله إليه، فإذا انتهى إليه ابتدأ منه؛ ويشترط أن يحاذيه على الوجه المذكور عند الانتهاء أيضاً، الرابع: جعل البيت عن يساره وقت الطواف ماراً تلقاء وجهه؛ ولا بد أن يكون الطائف خارجاً بكل بدنه عن جدار البيت وشاذروانه، وعن الحجر - بكسر الحاء - فلو مشى على الشاذروان أو مس الجدار في مروره أو دخل في إحدى فتحتي الحجر - بالكسر وخرج من الأخرى لم يصح طوافه الذي حصل فيه، كما لا يصح طواف من استقبل البيت، أو استدبره أو جعله عن يمينه، أو على يساره ورجع القهقري، الخامس: كونه سبعة أشواط يقيناً. فلو ترك شيئاً من السبع لم يجزئه، السادس: كونه في المسجد وإن استع، فيصح الطواف ما دام في المسجد، ولو في هوائه أو على سطحه، ولو مرتفعاً عن البيت، ولو حال حائل بين الطائف والبيت، السابع: عدم صرفه لأمر آخر غير الطواف، فإن صرفه انقطع، الثامن: نية الطواف، وهذا شرط في غير طواف الركن وطواف القدوم، أما هما فلا يحتاج كل منهما إلى نية لشمول نية النسك لهما، ولا بد أن تكون نية الطواف عند محاذاة الحجر؛ فلو نوى بعدها لم يحسب ما طافه حتى ينتهي إليه، إلا إذا عاد إلى محاذاته بعد النية، ويزيد طواف القدوم شرطاً تاسعاً، وهو أن يكون قبل الوقوف بعرفة، فلا يطلب ممن دخل مكة بعد الوقوف بعرفة، وبعد منتصف الليل، وللطواف واجبات: منها أن يصون نفسه عن كل مخالفة في وقت الطواف، ومنها أن يصون قلبه عن احتقار من يراه، ومنها أن يلتزم الأدب، ومنها أن يحفظ يده وبصره عن كل معصية.

المالكية قالوا: يشترط لصحة الطواف شروط: الأول: أن يكون سبعة أشواط؛ فإن نقص عنها لم يجزئه، ولا يكفي عنه الدم إن كان ركناً، وإن شك في النقص بني على اليقين، وتمم الأشواط السبعة، أما إذا زاد عليها فلا يضر؛ لأن الزائد لغو لا اعتداد به، الثاني: الطهارة من الحدث الأصغر والأكبر ومن الخبث. فإذا أحدث في أثنائه، أو علم فيه بنجاسة في بدنه أو ثوبه بطل، فإن أحدث بعده وقبل صلاة ركعتيه أعاده؛ لأن الركعتين كالجزء منه، إلا إذا خرج من مكة وشق عليه الرجوع له، فيكفيه الطواف، ويعيد الركعتين فقط، وعليه أن يبعث بهدي، وحكم صلاة هاتين الركعتين الوجوب بعد طواف الإفاضة والقدوم؛ أما في طواف الوداع فقيل بوجوب الركعتين، وقيل بسنيتهما، والقولان صحيحان؛ ويندب أن يقرأ

فيهما بعد الفاتحة سورة "الكافرون" في الركعة الأولى؛ وسورة "الإخلاص" في الثانية، وندب صلاتهما خلف مقام إبراهيم والدعاء بعدهما بالملتزم - وهو بين الحجر الأسود والباب - كما يندب فعلهما بعد صلاة المغرب وقبل نافلتها لمن طاف بعد العصر. الثالث: ستر العورة كما في الصلاة. الرابع: أن يجعل البيت - وهو الكعبة - عن يساره. الخامس: أن يكون جميع بدنه خارجاً عن الحجر بتمامه وعن الشاذروان - وهو بناء محدوب لاصق الكعبة - السادس: الموالاة: فلو فرق بين أشواطه كثيراً بطل الطواف. ويغتفر التفريق اليسير. السابع: أن يكون داخل المسجد. فلا يصح على سطحه ولا خارجه ويلزم ابتداء الطواف من الحجر الأسود. فلو ابتدأه قبله وجب إتمام الشوط الأخير إليه، فإن لم يتمه وطال الفصل أو انتقض وضوءه فعليه إعادته، إلا إذا رجع لبلده، فيكفيه هذا الطواف؛ ويبعث هدياً.

الحنابلة قالوا: يشترط لصحة الطواف شروط. منها النية ومنها دخول الوقت في طواف الزيارة، وهو من نصف ليلة عيد النحر بالنسبة لمن وقف بعرفة، ولا يصح قبل الوقوف ولا حد لآخر وقته، ومنها ستر العورة كما في الصلاة، ومنها الطهارة من الخبث، كما في الصلاة، ومنها الطهارة من الحدث الأصغر والأكبر، إلا إذا كان الحاج طفلاً لم يميز، فيصح الطواف، ولو كان محدثاً متلبساً بنجاسة؛ ومنها كون الأشواط سبعاً، يبتدئها من الحجر الأسود، فإذا ابتدأ من غيره لا يحسب هذا الشوط، ومنها المشي إذا كان قادراً عليه، ومنها الموالاة بين الأشواط؛ فلو أحدث في أثنائه بطل، وعليه استئنافه، لكن إذا أقيمت الصلاة للراتب فله أن يصلي معه، ويبني على ما تقدم من الأشواط، مبتدئاً من الحجر الأسود، وكذلك إذا حضرت جنازة للصلاة عليها، ومنها أن يكون بالمسجد فلا يصح خارجه، ويصح على سطحه، ومنها جعل البيت عن يساره ولا بد أن يكون خارجاً عن جميع الحجر والشاذروان، وليس للطواف واجبات عندهم.

الحنفية قالوا: يشترط لصحة الطواف أمور: أحدها: أن يكون داخل المسجد الحرام حتى لو طاف بالكعبة من وراء زمزم، أو من وراء العمد جاز، أما إذا طاف خارج المسجد، فإن طوافه لا يصح، ثانيها أن يبتدأ من طلوع فجر النحر إن كان طواف زيارة؛ أو إفاضة، ولاحد لنهايته، كما تقدم في مبحث "طواف الإفاضة" أما إن كان طواف قدوم فيبتدئ من حين دخول مكة؛ وينتهي إلى الوقوف بعرفة، فمتى وقف فقد فاته طواف القدوم أما إذا لم يقف فينتهي بطلوع فجر يوم النحر، فهذه شروط صحة الطواف عند الحنفية).

6 * سنن الطواف وواجباته

* للطواف واجبات وسنن مفصلة في المذاهب، فانظرها تحت الخط (الشافعية قالوا: للطواف ثمانية سنن. الأولى: أن يستقبل البيت أول طوافه. ويقف بجانب الحجر إلى جهة الركن اليماني بحيث يصير جميع الحجر عن يمينه، ومنكبه الأيمن عند طرفه ثم ينوي الطواف ثم يمشي مستقبلاً الحجر ماراً إلى جهة الباب. فإذا جاوزه انفتل وجعل يساره إلى البيت، وهذا خاص بالمرة الأولى. الثانية: أن يمشي القادر، ولو امرأة والركوب في الطواف خلاف الأولى إن كان بلا عذر، وإلا فلا بأس به إذا كان الحمل على غير دابة صيانة للمسجد عن الدابة؛ والأفضل أن يكون حافياً ما لم يتأذ بذلك. ويندب أن يضيق الخطوات ليكثر الثواب، وأن يلمس الحجر الأسود بيده أول طوافه، ويقبله تقبيلاً خفيفاً، ولا يسن للمرأة ذلك إلا عند خلو المطاف ليلاً أو نهاراً، ويستحب للرجل أن يضع جبهته عليه؛ وأن يكون الاستلام والتقبيل ثلاثاً، فإن عجز عن الاستلام بيده استلمه بنحو عصا، ويقبل ما أصابه به، فإن عجز عن ذلك أيضاً أشار إليه بيده؛ أو بما فيها؛ واليمين أفضل؛ يفعل ذلك في طوافه؛ الثالثة: الدعاء المأثور، فيقول عند استلام الحجر الأسود عند ابتداء كل طوفة: بسم الله؛ والله أكبر مع رفع يديه كرفع الصلاة: اللّهم إيماناً بك، وتصديقاً بكتابك، ووفاء بعهدك، واتباعاً لسنة نبيك سيدنا محمد ﷺ، وهذا القول آكد في الطوفة الأولى من غيرها، الرابعة: أن يمشي الذكر مسرعاً من غير عدو، ولا وثب في الطوفات الثلاثة الأولى، ويمشي في الباقي على هينة، بخلاف المرأة، فإنها تمشي كعادتها، الخامسة: الاضطباع للذكر ولو صبياً، وهو أن يجعل

وسط ردائه تحت منكبه الأيمن، وطرفيه على منكبه الأيسر، السادسة: أن يكون الرجل والصبي قريباً من البيت عند عدم الزحام، وعدم التأذي بخلاف المرأة، فيسن لها عدم القرب صيانة لها، السابعة: الموالاة في الطواف، فلو أحدث في الطواف، ولو عمداً، تطهر وبنى، لكن الاستئناف أيضاً أفضل، وكذا لو أقيمت الصلاة وهو في الطواف؛ فإنه يصلي ويتم الطواف بعدها، والاستئناف أيضاً أفضل، الثامنة: أن يصلي بعده ركعتين؛ ويكفي فرض أو نفل آخر عنهما ويندب أن تكونا عقب الطواف مباشرة، كما يندب استلام الحجر عقبهما، وأن يسعى عقب الاستلام إن كان السعي مطلوباً منه، والأفضل صلاتهما خلف المقام، ثم بالحجر - بالكسر - ثم ما قرب من البيت، وهما سنة مطلوبة، ولو طال تأخرهما عن الطواف، ويكره قطع الطواف من غير سبب، والبصق ولو في نحو ثوب بلا عذر، وجعل يديه خلف ظهره، أو على فمه في غير حال التثاؤب، وفرقعة الأصابع، ويكره الطواف أيضاً حال مدافعة الأخبثين.

المالكية قالوا: للطواف واجبان، وسنن، فأما واجباه فهما صلاة ركعتين بعده، كما تقدم، والمشي فيه للقادر عليه، وأما سننه، فهي تقبيل الحجر الأسود في الشوط الأول، ويكبر عند ذلك، فإن لم يتمكن من تقبيله لمسه بيده، فإن لم يستطع لمسه بعود مثلاً، ثم يضع يده أو العود بعد اللمس بأحدهما على فيه، ويكبر حينئذ فإن لم يستطع شيئاً من ذلك كبر عند محاذاته، ومن السنن أيضاً استلام الركن اليماني بيده في الشوط الأول، ثم يضعها على فيه، والدعاء في الطواف، ولا يحد بحد مخصوص، بل بما شاء، والرمل، وهو الإسراع فوق المشي المعتاد في الأشواط الثلاثة الأول، وإنما يسن الرمَل للرجل لا للمرأة، وفي غير طواف الإفاضة، أما الرمل في طواف الإفاضة فهو مندوب، كما يأتي، ويندب في الطواف الرمل في الشواط الثلاثة الأول من طواف الإفاضة لمن يم يطف طواف القدوم، وتقبيل الحجر الأسود في الشوط الأول، واستلام الركن اليماني في الشوط الأول أيضاً، والقرب من الكعبة بالنسبة للرجال، أما النساء فالسنة أن يطفن خلف الرجال، كما في الصلاة.

الحنابلة قالوا: سنن الطواف هي: أولاً: استلام الركن اليماني بيده اليمنى في كل شوط، ثانياً: استلام الحجر الأسود وتقبيله في كل شوط أيضاً إن تيسر، والإشارة إليه بيده عند محاذاته إن تعسر، ثالثاً: الاضطباع في طواف القدوم، وهو أن يجعل وسط ردائه تحت إبطه الأيمن وطرفيه على عاتقه الأيسر، رابعاً الرمَل، وهو الإسراع في المشي مع تقارب الخطى، وإنما يسن في الأشواط الثلاثة الأول من طواف القدوم لغير الراكب والمعذور والمحرم من مكة أو مكان قريب منها، ولغير المرأة أيضاً، أما هؤلاء فلا يسن لهم، كما لا يسن في طواف الزياة ولا غيره مما عدا طواف القدوم، خامساً: الدعاء، سادساً: الذكر، سابعاً؛ القرب من الكعبة، ثامناً: صلاة ركعتين بعد الطواف.

الحنفية قالوا: واجبات الطواف وسننه أمور. فمن واجباته أن يبدأ طوافه من الحجر الأسود، فلو لم يفعل ذلك وجب عليه إعادة الطواف ما دام بمكة، فإن لم يعده ورجع عليه دم، والأفضل أن لا يترك شيئاً من الحجر الأسود، بل يقابله بجميع بدنه، بأن يجعله عن يمينه، ويجعل منكبه الأيمن عند الحجر الأسود، ومنها التيامن، بأن يطوف عن يمينه مما يلي الباب، ويجعل الكعبة عن يساره، لأنها بمنزلة الإمام له والمنفرد يقف على يمين إمامه، فلو نكس الطواف بأن طاف عن يساره، وجعل الكعبة عن يمينه وجبت عليه الإعادة أو الدم، أما طهارة الثوب والبدن والمكان من الخبث فسنة مؤكدة، حتى لو طاف وعليه ثوب كله نجس، فلا جزاء عليه وإنما ترك السنة على الصحيح، ومنها ستر العورة الواجب سترها في الصلاة، فلو انكشف ربع العضو الواجب ستره في الصلاة فقد ترك الواجب؛ ووجبت عليه الإعادة أو الدم.

واعلم أن ستر العورة في ذاته فرض، فمعنى كونه واجباً هنا أن الطواف لا يفسد بتركه، بل يصح مع الإثم، وتجب فيه الإعادة أو الجزاء، أما إذا انكشف أقل من ربع العضو، فلا يضر، كما في الصلاة، ومنها المشي فيه للقادر عليه، فلو كاف راكباً أو محمولاً: أو زاحفاً بلا عذر، فعليه الإعادة أو الدم، أما إن كان ذلك لعذر، فلا شيء عليه، ومنها أن يطوف وراء

الحطيم - الحجر - لأن بعضه من البيت ومنها كون الطواف سبعة أشواط، والشوط من الحجر الأسود إلى الحجر الأسود وهذه الأشواط السبعة واجبة كلها في طوافي القدوم والوداع، إلا أنه لو ترك أكثر أشواط الوداع، وهي أربعة، لزمه دم، ولو ترك أقل من ذلك لزمه لكل شوط صدقة بخلاف طواف القدوم فإنه لا يلزمه شيء بترك أكثرها أو أقلها؛ سوى التوبة، لأنه سنة في ذاته، وإنما وجب بالشروع فيه، كالنافلة، فلا يكون حكمه حكم الواجب بأصله، أما طواف الزيارة المفروض، فأكثر أشواطه ركن، بحيث لو ترك الأكثر بطل، وباقيها واجب، كما تقدم، ولا يتحقق ترك الواجب إلا بالخروج من مكة؛ أما ما دام فيها، فهو مطالب به، ولا تجزئ الإنابة في الطواف بدون عذر، ومنها أن يصلي ركعتين عقب كل سبعة أشواط من طوافه، سواء كان طوافه فرضاً أو واجباً أو سنة أو نفلاً، والأفضل أن يوالي بينهما وبين الطواف؛ إلا إذا طاف في وقت كان طوافه فرضاً أو واجباً أو سنة أو نفلاً، والأفضل أن يوالي بينهما وبين الطواف؛ إلا إذا طاف في وقت الكراهة؛ ولا تفوت بتركها، بل يصليهما في أي وقت شاء، ولو بعد الرجوع إلى وطنه، إلا أنه يكره له الكراهة؛ ولا تفوت بتركها، بل يصليهما في أي وقت شاء، ولو بعد الرجوع إلى وطنه، إلا أنه يكره له ذلك، ويستحب أداءهما خلف المقام، ثم في الكعبة، ثم في الحجر تحت الميزاب، ثم في كل ما يقرب منالحجر - بالكسر - إلى البيت، ثم المسجد، ثم الحرم، فإن صلاهما خارج الحرم أساء، ويقرأ في الركعة الأولى، "الكافرون"، وفي الثانية "الإخلاص".

هذه واجبات الطواف؛ أما سننه فهي أمور: منها أن يجعل قبل شروعه في الطواف طرف ردائه تحت إبطه اليمنى؛ ويلقي طرفه الآخر على كتفه الأيسر، ويسمى هذا الفعل اضطباعاً ويفعل ذلك في كل طواف بعده سعي، كطواف القدوم، ومنها المشي بسرعة، مع تقارب الخطى؛ وهز الكتفين ويسمى هذا الفعل رملاً، يأتي به في الأشواط الثلاثة الأولى فقط، فإن رأى ما يعوقه وقف حتى يتمكن من إعادة الرمل، ومنها استلام الحجر الأسود، وتقبيله عند نهاية كل شوط، وتتأكد النية في الشوط الأول والأخير، فإن لم يستطع استلامه بيده استلمه بنحو عصا إن أمكن، ويقبل ما مس به، فإن لم يستطع ذلك أيضاً استقبل الحجر ورفع يديه مستقبلاً بباطنهما إياه، ويكبر، ويهلل ويحمد الله تعالى، ويصلي على النبي ﷺ، وهذ الاستقبال مستحب، وكذا استلام الركن اليماني مستحب، وليس بسنة، ويستحب أن يدعو عقب صلاة ركعتي الطواف خلف المقام بما يحتاج إليه من أمور الدنيا والآخرة، وأن يأتي زمزم بعد صلاة ركعتين قبل الخروج إلى الصفا، فيشرب منها، ويتضلع، ويفرغ الباقي في البئر، ويقول: اللّهم إني أسألك رزقاً واسعاً، وعلماً نافعاً، وشفاءً من كل داء، ثم يأتي الملتزم قبل الخروج إلى الصفا).

5 الركن الثالث من أركان الحج، السعي بين الصفا والمروة

* السعي بين الصفا والمروة، ركن من أركان الحج، بحيث لو لم يفعله بطل حجه، عند ثلاثة من الأئمة، وخالف الحنفية في ذلك فقالوا: إن السعي واجب لا ركن، فلو تركه لا يبطل حجه، وعليه فدية.

6 شروط السعي بين الصفا والمروة، وكيفيته وسننه

* للسعي شروط وسنن، مفصلة في المذاهب؛ فانظرها تحت الخط (الحنفية قالوا: للسعي بين الصفا والمروة واجبات، وسنن، وشرط، فأما واجباته، فمنها أن يؤخره عن الطواف، ومنها أن يسعى سبعة أشواط، وكل شوط من أشواطه السبعة واجب، ومنها المشي فيه، حتى لو سعى راكباً لغير عذر لزمه إعادته، أو إراقة دم ومنها أن يبدأ سعيه من الصفا، ثم ينتهي إلى المروة، ويعد هذا شوطاً على الصحيح، فإن بدأ بالمروة لا يحسب هذا الشوط. أما سننه: فمنها أن يوالي بين الطواف والسعي، فلو فصل بينهما بوقت ولو طويلاً، فقد ترك السنة، وليس عليه جزاء، ومنها الطهارة من الحدثين، فيصح سعي الحائض والنفساء بلا كراهة للعذر، ومنها أن يصعد على الصفا والمروة فيسعيه، وأن يسعى بين الميلين الأخضرين وهما عمودان: أحدهما تحت منارة باب علي، والآخر قبالة رباط العباس، ومنها أن يهرول بين الميلين

المذكورين، ومنها أن يكبر ويهلل ويصلي على النبي ﷺ، ويدعو بما شاء، ويستقبل البيت على الصفا والمروة، ومنها أن يستلم الحجر الأسود قبل الذهاب إلى السعي بيده، فإن لم يستطع، فعل ما تقدم بيانه في "سنن الطواف" والأفضل أن يخرج من باب الصفا، وهو باب بني مخزوم، ويقدم رجله اليسرى في الخروج، ويندب أن يرفع يديه نحو السماء عند الدعاء على الصفا والمروة، وإذا أقيمت الصلاة وهو في طوافه أو سعيه صلى وبنى بعد صلاته على ما فعله قبلها، ويكره له الحديث في البيع والشراء ونحوه في أثناء السعي والطواف، وأما شرطه: فهو أن يكون بعد الطواف، فلو سعى أولاً، ثم طاف لا يعتد بسعيه، ويجب عليه الإعادة ما دام يمكنه.

المالكية قالوا: السعي بين الصفا والمروة ركن للحج، كما تقدم. وله شروط صحة، وسنن. ومندوبات. وواجب: فأما شروط صحته فهي: أولاً: كونه سبعة أشواط فإن سعى أقل منها فلا يجزئه وعله أن يكمله. إلا إذا طال الفصل عرفاً، وإلا ابتدأه من أوله، ثانياً: أن يبدأ بالصفا. فلو بدأ بالمروة فلا يحتسب ذلك الوشط، ويعد الذهاب من الصفا إلى المروة شوطاً، والرجوع منها إلى الصفا شوطاً آخر، ثالثاً: الموالاة بين أشواطه، فلو فرق بينها تفريقاً كثيراً استأنفه، ويغتفر الفصل اليسير: كأن يصلي أثناءه على جنازة، أو يحصل منه بيع وشراء لا يطول عرفاً، رابعاً: أن يكون بعد طواف، سواء كان الطواف ركناً أو غيره، فإن لم يفعله بعد طواف، فلا يصح، وإن أوقعه بعد طواف صح، ولا يطالب بإعادته إن كان الطواف السابق عليه ركناً، وهو طواف الإفاضة، أو واجباً، وهو طواف القدوم، ولا يطالب بإعادته إن كان الطواف السابق عليه ركناً، وهو طواف الإفاضة، أو واجباً، وهو طواف القدوم، أما إذا أوقعه بعد الطواف المندوب: كطواف تحية المسجد، فإنه يطالب بإعادته عقب طواف القدوم إن لم يكن وقف بعرفة، وإلا أعاده عقب طواف الإفاضة، لأن طواف القدوم يفوت بالوقوف، وإنما يعيده على هذا التفصيل، ما دام بمكة أو قريباً منها، فيرجع لإعادته، ويعيد طواف الإفاضة لأجله، فإن تباعد عن مكة بعث هدياً، ولا يرجع لإعادته، وكذلك يعيده على هذا التفصيل إذا أوقعه عقب الطواف الركن، وهو لا يعتقد أنه ركن، ولم ينو ذلك، أو بعد الطواف الواجب، ولم يعتقد وجوبه، ولم ينوه. وأما سننه فهي: أولاً: تقبيل الحجر الأسود قبل أن يخرج له، وبعد الطواف، وصلاة ركعتين؛ ثانياً: اتصاله بالطواف بأن يفعله عقب الفراغ من الطواف وركعتيه؛ ثالثاً: الصعود على كل من الصفا والمروة عند الوصول إليه في كل شوط؛ وينبغي أن لا يفرط في إطالة الوقوف عليهما، كما يفعله الناس، وإنما يسن الصعود عليهما للرجال وللنساء إن لم يكن هناك زحمة رجال، وإلا فلا يصعدن، رابعاً: الدعاء عليهما بلا حد؛ خامساً: إسراع الرجال بين الميلين الأخضرين فوق الرمل المتقدم في الطواف؛ والميلان الأخضران عمودان: أحدهما تحت منارة باب علي؛ وثانيهما: قبالة رباط العباس، والإسراع المذكور يكون حال ذهابه إلى المروة، ولا يسرع في رجوعه على الراجح وأما مندوبات السعي فهي: الطهارة من الحدث الأصغر والأكبر، ومن الخبث، وباقي شروط الصلاة الممكنة مندوبة له، أما غير الممكنة فلا تندب: كاستقبال القبلة، لعدم تيسره؛ وليس للسعي سوى واجب واحد؛ وهو المشي للقادر عليه.

الحنابلة قالوا: شروط السعي بين الصفا والمروة سبعة؛ أحدها: النية، ثانيها: العقل، ثالثها: الموالاة بين مراتب السعي، رابعها: المشي للقادر عليه، خامسها: أن يكون السعي بعد طواف ولو كان الطواف مندوباً؛ سادسها: أن يكون السعي سبع مرات كاملة، وتعتبر المرة من الصفا إلى المروة، ومن المروة إلى الصفا مرة أخرى، وهكذا إلى تمام السبعة، سابعها: أن يقطع المسافة التي بين الصفا والمروة كلها، بأن يلصق عقب رجله بأسفل الصفا، ثم يمشي إلى المروة إلى أن يلصق أصابع رجله بها، ثم يلصق عقب رجله بأسفل المروة عند رجوعه إلى الصفا إلى أن يلصق أصابع رجله بأسفل الصفا، وهكذا، ويفتتح بالصفا، ويختتم بالمروة، فإن بدأ بالمروة لم تحسب له تلك المرة، وسنن السعي أن يكون متطهراً من الحدث والخبث، وأن يكون مستور العورة، وأن يوالي بين السعي والطواف.

الشافعية قالوا: للسعي شروط، ومندوبات ومكروهات: فأما شروطه فهي: أولاً: البدء بالصفا، والختم بالمروة، ويحتسب الذهاب من الصفا إلى المروة شوطاً، ومن المروة إليه شوطاً آخر؛ ثانياً: كونه سبعة أشواط يقيناً. فلو شك في العدد بنى على الأقل، لأنه هو المتيقن، ويلزم استيعاب المسافة في كل شوط، وأن لا يصرف سعيه إلى غير النسك، فلو قصد به المسابقة فقد فلا يصح؛ ثالثاً: أن يقع بعد طواف الإفاضة أو القدوم، بشرط أن لا يتخلل بينهما وقوف بعرفة، فلو طاف للقدوم، ثم وقف بعرفة، فلا يسعى حينئذ، بل يؤخره حتى يفعله بعد طواف الإفاضة؛ وأما مندوباته فهي: أولاً: أن يخرج إليه من باب الصفا، وهو أحد أبواب المسجد الحرام؛ ثانياً: أن يرقى على الصفا حتى يرى الكعبة؛ أما النساء، فلا يسن لهن ذلك، إلا إذا خلا المحل عن الرجال الأجانب؛ ثالثاً: الذكر الوارد عند كل منهما، وهو أن يقول بعد استقبال الكعبة، سواء رقي على الصفا، أو لا: اللّه أكبر ثلاثاً، ثم يقول: ولله الحمد، اللّه أكبر على ما هدانا، والحمد للّه على ما أولانا، لا إله إلا اللّه وحده لا شريك له، له الملك، وله الحمد، يحيى ويميت بيده الخير وهو على كل شيء قدير، لا إله إلا اللّه وحده لا شريك له، أنجز وعده، ونصر عبده، وهزم الأحزاب وحده. لا إله إلا اللّه، ولا نعبد إلا إياه، مخلصين له الدين، ولو كره الكافرون، ثم يدعو بما شاء ويكرر الذكر والدعاء ثلاث مرات، رابعاً: أن يكون متطهراً من الحدث والخبث، مستور العورة؛ خامساً: عدم الركوب إلا لعذر؛ سادساً: أن يهرول الرجل في وسط المسافة ذهاباً وإياباً، وأما في أول المسافة وآخرها فيمشي على حسب عادته، كما أن المرأة لا تهرول مطلقاً؛ سابعاً: أن يقول في حال سعيه: رب اغفر وارحم، وتجاوز عما تعلم، إنك أنت الأعز الأكرم؛ ثامناً: اتصاله بالطواف، واتصال أشواطه بعضها ببعض من غير تفريق، ويكره الوقوف أثناءه بغير عذر، وتكراره، وصلاة ركعتين بعده بقصد أنهما سنة للسعي).

*5 * الركن الرابع؛ الحضور بأرض عرفة، وكيفية الوقوف

* الركن الرابع من أركان الحج الحضور بأرض عرفة، على أي حال من الأحوال، سواء كان يقظان أو نائماً، وسواء كان قاعداً أو قائماً، وسواء كان واقفاً أو ماشياً، باتفاق، وله شروط وسنن مفصلة في المذاهب، فانظرها تحت الخط (الشافعية قالوا: للوقوف بعرفة شروط، وسنن؛ أما شروطه فهي: أولاً: أن يكون ذلك الحضور في وقته؛ ووقته من زوال شمس اليوم التاسع من ذي الحجة إلى فجر يوم النحر. ويكفي الحضور من ذلك الوقت ولو لحظة؛ ثانياً: أن يكون الحاج أهلاً للعبادة. بأن لم يكن مجنوناً. ولا سكران زائل العقل. فإن كان مجنوناً أو سكران زائل العقل لم يجزئه ذلك الحضور عن الفرض. وأما المغمى عليه فهو كالمجنون إن لم ترج إفاقته، وإلا ظل محرماً إلى أن يفيق من الإغماء، وأما سننه: فمنها أن يقف في موقف النبي ﷺ عند الصخرات الكبار التي في أسفل جبل الرحمة إن سهل عليه ذلك، وإلا اكتفى بالقرب منها بحسب الإمكان، هذا للرجال. وأما النساء فيندب لهن الجلوس في حاشية الموقف إلا أن يكون لهن هودج ونحوه فإن الأولى لهن حينئذ الركوب فيه، ومنها الاكثار من الدعاء والذكر والتهليل. كأن يقول: لا إله إلا اللّه وحده لا شريك له. له الملك. وله الحمد. وهو على كل شيء قدير، اللّهم اجعل في قلبي نوراً وفي بصري نوراً، اللّهم اشرح لي صدري. ويسر لي أمري. اللّهم لك الحمد كالذي نقول. وخيراً مما نقول، ويندب غير ذلك من الأدعية المعروفة. ويكرر كل دعاء ثلاثاً. ويفتتح بالتحميد والتمجيد والتسبيح. والصلاة على النبي ﷺ، ويختم بمثل ذلك مع التأمين. ويكثر من البكاء، ومن قراءة سورة "الحشر" ومنها أن يحرص على أكل الحلال، وعلى خلوص النية، ومزيد الخضوع والانكسار، ومنها رفع يديه - ولا يجاوز بهما رأسه - وأن يبرز للشمس إلا لعذر، وأن يفرغ قلبه من الشواغل قبل دخول وقت الوقوفن وأن يتجنب الوقوف في الطريق؛ ومنها أن يكون متطهراً من الحدث والخبث، مستور العورة. مستقبل القبلة. وأن يكون راكباً إن أمكن. وأن لا ينهر السائل. أو يحتقر أحداً من خلق اللّه. وأن يترك المخاصمة والمشاتمة، ومنها أن يقف بعرفة إلى الغروب ليحصل بين الليل والنهار.

الحنفية قالوا: للحضور بعرفة شرط. وواجب وسنن، أما شرطه فهو أن يكون في وقته الشرعي. وهو من بعد زوال شمس اليوم التاسع من شهر ذي الحجة إلى فجر يوم النحر ولا يشترط النية. ولا العلم والعقل. فمن حضر في عرفة في هذا الوقت صح حجه. سواء أكان ناوياً أم لا، عالماً بأنه في عرفة أو جاهلاً، أو مجنوناً، أو مغمى عليه، أو نائماً، أو يقظان، وأما واجبه فهو أن يمتد إلى غروب الشمس إن وقف نهاراً. أما إن وقف ليلاً فلا واجب عليه. فإذا وقف بالنهار ودفع من عرفة قبل غروب الشمس عليه دم، وأما سننه فهي: الاغتسال، وأن يخطب الإمام خطبتين، وأن يجمع الحاج بين صلاة الظهر والعصر بالشروط المتقدمة في "مبحث الصلاة" وأن يعجل الوقوف عقبهما، وأن يكون مفطراً، وأن يكون متوضئاً، وأن يقف على راحلته، وأن يكون وراء الإمام قريباً منه بقدر إمكانه، وأن يكون حاضر القلب، فارغاً من الأمور الشاغلة عن الدعاء، وأن يقف عند الصخرات السود، وهي موقف النبي ﷺ، فإن تعذر الوقوف عندها اجتهد أن يكون قريباً منها بقدر الإمكان، وأن يرفع يديه مبسوطتين، ويدعو بعد الحمد والتهليل والتكبير والصلاة على النبي ﷺ، ويلبي في موقفه، ويكثر الاستغفار لنفسه ولوالديه وللمؤمنين والمؤمنات، وأن يستمر في التلبية والتهليل والتسبيح والثناء على اللّه بالخشوع والتذلل والإخلاص، وأن يصلي على النبي ﷺ، وأن يدعو بقضاء الحوائج لغروب الشمس، ولا يتقيد بصيغة خاصة في دعائه، بل يدعو بما شاء، والأفضل أن يكون أكثر دعائه، لا إله إلا اللّه وحده لا شريك له، وله الحمد، يحيي ويميت، وهو حي لا يموت، بيده الخير، وهو على كل شيء قدير، لا نعبد إلا إياه، ولا نعرف رباً سواه؛ اللّهم اجعل في قلبي نوراً، وفي سمعي نوراً، وفي بصري نوراً؛ اللّهم اشرح لي صدري، ويسر لي أمري، اللّهم هذا مقام المستجير العائذ من النار، أجرني من النار بعفوك، وأدخلني الجنة برحمتك يا أرحم الراحمين، اللّهم إذا هديتني للإسلام فلا تنزعه عني ولا تنزعني عنه حتى تقبضني وأنا عليه، والسنة أن يخفي صوته بالدعاء.

الحنابلة قالوا: للحضور بعرفة شروط وواجب، وسنن أما شروطه: فمنها أن يكون الحضور إلى عرفة باختياره، فلا يصح حضور من أكره على الوقوف: ومنها أن يكون أهلاً للعبادة، فلا يصح الحضور من مجنون، ولا سكران، ولا مغمى عليه، ومنها أن يكون في الوقت المعتبر له شرعاً، وهو من فجر اليوم التاسع من شهر ذي الحجة إلى فجر اليوم العاشر، وهو يوم النحر، ويجزئه الوقوف، ولو لم يعلم بأن المكان الذي وقف فيه من عرفة، ولو لم يعلم بأن هذا الزمن هو زمن الوقوف. فمتى صادف المكان والزمن صح وقوفه، ولو لم يعلم بهما. وأما واجبه فهو حضوره بعرفة جزءاً من الليل إذا كان قد وقف نهاراً، وأما من جاء الجبل ليلاً، فإنه يجزئه الحضور في وقته المذكور، ولا شيء عليه. وأما سننه: فمنها أن يقف على راحلته، وأن يستقبل القبلة، وأن يكون عند الصخرات وجبل الرحمة، ولا يطلب صعوده، وأن يرفع يديه عند الدعاء، وأن يكثر الدعاء والاستغفار والتضرع وإظهار الضعف والافتقار، ويلح في الدعاء، ولا يستبطئ الإجابة، ويكرر كل دعاء ثلاث مرات؛ ويكثر من قول: لا إله إلا اللّه وحده لا شريك له، له الملك، وله الحمد، يحيي ويميت، وهو حي لا يموت، بيده الخير، وهو على كل شيء قدير؛ اللّهم اجعل في قلبي نوراً، وفي بصري نوراً، وفي سمعي نوراً؛ ويسر لي أمري.

المالكية قالوا: من أركان الحج الحضور بعرفة بأي جزء منها على أي حال كان، سواء لبث بها أو مر، إلا أنه إن كان ماراً شرط فيه أمران. الأول: العلم بأنها عرفة، فلو مر بها جاهلاً لا يكفيه ذلك، الثاني: أن ينوي بمروره الحضور، فلو مر بها. ولم ينو ذلك، فلا يكفيه وأما غير المار. وهو من لبث بها. فلا يشترط فيه شيء من ذلك: فيكفي مكثه بها وهو نائم. أو مغمى عليه. وقد تقدم أن الركن هو الحضور لحظة من الليل من غروب شمس اليوم التاسع من ذي الحجة إلى طلوع الفجر. وواجب الركن الطمأنينة في حضوره. فإن لم يطمئن لزمه دم، كما يجب الوقوف في نهار التاسع بعد الزوال إلى الغروب، فإذا تركه بغير عذر فعليه دم، فالحضور بعرفة نوعان: ركن يفسد الحجر بتركه، وواجب يلزم في تركه دم. فالأول: لحظة من غروب شمس يوم عرفة إلى طلوع فجر يوم النحر. والثاني: لحظة من زوال شمس يوم عرفة إلى غروب

الشمس من ذلك اليوم. ويجزئ الوقوف بأي جزء من عرفة كان. ولكن الأفضل الوقوف بمحل وقوفه عليه الصلاة والسلام. وذلك عند الصخرات العظام المنبسطة في أسفل جبل الرحمة. ويندب السير لعرفة بعد طلوع الشمس من اليوم التاسع وأن ينزل إذا وصلها بالمحل المعروف بنمرة. والاغتسال للوقوف. والتضرع والابتهال إلى الله تعالى بالدعاء، والتطهر من الحدث، والركوب، والقيام للرجال. إلا لعذر. وأما النساء فلا يندب لهن القيام. ويسن الجمع بين صلاتي الظهر والعصر بعرفة تقديماً. وأن يخطب الإمام خطبتين يعلم الناس فيهما ما يفعل بعرفة إلى آخر الحج. وتكون الخطبتان إثر زوال الشمس من اليوم التاسع. ثم يؤذن. ويقام للظهر وهو على المنبر. ثم ينزل فيصلي بالناس الظهر. ثم يؤذن. ويقام ثانياً للعصر. ثم يصليها بهم. ويجمع هذا الجمع، ولو كان اليوم يوم جمعة، وعليه فلا جمعة في هذا اليوم، ثم ينصرف الناس بعد الصلاة للوقوف إلى الغروب فإذا غربت الشمس، ودخل الليل، وهم بعرفة، فقد حصل الركن، كما حصل الواجب بالحضور نهاراً).

4 واجبات الحج

5 رمي الجمار - المبيت بمنى - الوجود بمزدلفة

* وقد عرفت مما تقدم أن كل ركن من أركان الحج له شروط وواجبات، وسنن، وقد بينا كل ما يخص كل ركن منها قريباً، وبقيت واجبات عامة لا تخص ركناً دون ركن، وهي التي نريد بيانها ها هنا ذا، ومنها رمي الجمار، والمبيت بمنى، والوجود بالمزدلفة، والحلق، والتقصير، وغير ذلك مما هو مفصل في المذاهب، فانظره تحت الخط (الشافعية قالوا: واجبات الحج العامة خمسة؛ الأول: الإحرام من الميقات على التفصيل المتقدم، الثاني: الوجود بمزدلفة، ولو لحظة، بشرط أن يكون ذلك في النصف الثاني من الليل بعد الوقوف بعرفة، ولا يشترط المكث؛ بل يكفي مجرد المرور بها، سواء أعلم بأنها المزدلفة أم لا، الثالث: رمي الجمار؛ بأن يرمي جمرة العقبة وحدها يوم النحر. والجمرات الثلاث كل يوم من أيام التشريق الثلاثة التي هي عقب النحر؛ ويدخل وقت الرمي بانتصاف ليلة النحر، بشرط تقدم الوقوف، ويمتد وقته إلى آخر أيام التشريق؛ ولا بد من تحقق معنى الرمي، فلو وضع الحجر في المرمى لم يعتد به، وكذا لا بد من قصد مكان الرمي. فلا يجزئ الرمي في الهواء وإن وقع في المرمى، ولا يجزئ الرمي إلا إذا تحقق إصابة المرمى، والرمي المعتبر شرعاً هو ما كان باليد لا بقوس ونحوه، فإنه لا يجزئه إلا لعذر، ولا يجزئ في الرمي إلا الحجر، أما اللؤلؤ، والملح، والآجر ونحوه فلا يجزئ، ولا بد أن يجزم الرامي بأنه رمى سبع حصيات في كل جمرة من الجمرات الثلاث، وذلك في اليوم الثاني، والثالث، والرابع من أيام العيد، كما أنه لا بد أن يتحقق رمي سبع حصيات في جمرة العقة، وهي التي تتكون في يوم العيد، فإن شك كمل حتى يتحقق السبع ويشترط في السبع حصيات أن ترمى في سبع مرات، أما لو رماها على غير ذلك فلا تحسب إلا واحدة؛ ولا بد من الترتيب بين الجمرات الثلاث التي يرميها أيام التشريق، فيبدأ برمي الجمرة التي تلي مسجد الخيف، ثم الوسطى؛ ثم العقبة، فلا ينتقل إلى واحدة إلا بعد تمام ما قبلها. وسنن الرمي: منها الاغتسال له كل يوم ومنها تقديم الرمي أيام التشريق على صلاة الظهر. ومنها الموالاة بين الرميات وبين الجمرات. ومنها أن يكون الرمي باليد اليمنى إن سهل، ومنها غسل الحصى إن احتملت نجاسة. ومنها أن يكون الجمر صغيراً أقل من الأنملة. ومنها إبدال التلبية بالتكبير عند أول حصاة يرميها ومنها أن يرمي راكباً إذا أتى من منى راكباً. ومنها أن يرمي بحصيات جديدة لم يرم هو ولا غيره بها. وكره مخالفة شيء من تلك السنن. الرابع: من واجبات الحج: المبيت بمنى. ويشترط فيه أن يكون معظم الليل من ليالي أيام التشريق الثلاثة لمن لم يتعجل. أما من أراد أن يتعجل. ويخرج من منى إلى مكة في اليوم الثاني من أيام التشريق وهو الثالث من أيام العيد، فيسقط عنه المبيت بمنى ليلة الثالث من أيام التشريق والرمي فيه. لقوله تعالى: {فمن تعجل في يومين فلا إثم عليه} - الآية. بشرط أن يخرج من منى قبل غروب الشمس من اليوم الثاني، فلو غربت عليه الشمس،

وهو بمنى، تعين عليه المبيت ليلة الثالث. والرمي فيه، إلا إذا كان تأخيره لعذر، ويشترط لجواز الخروج المذكور أن يكون بنية مقارنة له، فلو خرج من غير نية لزمه العود وأن لا يعزم على العود حال خروجه. فلو خرج عازماً على العود لزمه العود. ولا تفيد نية الخروج، وإنما يجب المبيت بمنى ليالي الرمي على غير المعذور، أما المعذور: كرعاة الإبل. وأهل السقاية بمكة أو بالطريق، ومن خاف على نفسه وماله من المبيت فيرخص له في ترك المبيت ولا يلزمه أما الرمي فلا يسقط، الخامس: التباعد عن محرمات الإحرام السابقة.

الحنفية قالوا: واجبات الحج الأصلية خمسة: أولاً: السعي بين الصفا والمروة؛ ثانياً؛ الحضور بمزدلفة، ولو ساعة قبل الفجر، فلو ترك الحضور بالمزدلفة قبل طلوع الفجر لزمه دم إلا إذا كانت به علة أو مرض فلا شيء عليه، ثالثاً: رمي الجمار لكل حاج؛ وكيفيته أن يرمي يوم النحر جمرة العقبة من بطن الوادي بسبع حصيات ونحوها، مما يجوز عليه التيمم، ولو كفاً من تراب، فإنه يقوم مقام الحصاة الواحدة، ولا يجوز الرمي: بخشب، وعنبر، ولؤلؤ، وذهب وفضة، وجوهر، وبعر، ونحو ذلك، لأنه ليس من جنس الأرض، ويكره أخذ الحصاة ونحوها من عند الجمرة، كما يكره نثرها، ويكره أن يرمي أكثر من سبع حصيات، ويسن في الرمي أن يكون بين الرامي وبين الجمرة - أي المكان الذي يرمي فيه الحصى - خمسة أذرع، وأن يمسكها برؤوس اصابعه، فإن رماها ونزلت على رجل أو جمل، فإن وقعت بنفسها بقرب الجمرة جاز، أما إن وقعت في مكان بعيد عن الجمرة، فإنها لا تجزئه، ويرمي غيرها وجوباً، ويقدر البعد بثلاثة أذرع؛ وأن يكبر مع رمي كل حصاة، بأن يقول؛ باسم الله؛ الله أكبر، ويقطع التلبية لأولها، ويكره أن يتخذ حجراً واحداً يكسره إلى حصى صغير يرمي به؛ ووقت أداء رمي جمرة العقبة فجر يوم النحر إلى فجر اليوم الثاني منه. فإن قدمه عن ذلك لا يجزئه، وإن أخره عن ذلك لزمه دم، ويستحب أن يكون هذا الرمي بعد شروق الشمس إلى الزوال، ويباح بعد ذلك إلى الغروب، ويكره بالليل، كما يكره بعد فجر النحر إلى طلوع الشمس؛ ثم يرمي ثاني يوم النحر الجمار الثلاث؛ ويسن أن يبدأ برمي الجمرة الأولى، وهي التي تلي مسجد الخيف، ثم بالجمرة الوسطى، ثم بجمرة العقبة؛ وفي كل منها يرمي سبع حصيات بالكيفية المتقدمة، فإن عكس هذا الترتيب بأن رمى الجمرة الوسطى مثلاً قبل الجمرة الأولى، سن له إعادة الرمي، ويسن أن يقف بعد أن يتم الرمي الذي بعده رمي آخر بمقدار قراءة ثلاثة أرباع جزء من القرآن - ثلث ساعة تقريباً - ووقت الرمي في اليوم الثاني والثالث هو من بعد الزوال إلى الغروب: ويكره في الليل إلى الفجر وقبل الزوال لا يجزئ، وبعد فجر اليوم الثاني يلزمه دم بالتأخير ويدعو لنفسه أو لغيره بما شاء؛ رافعاً يديه نحو القبلة أو نحو السماء؛ ثم يرمي كذلك في ثالث أيام النحر. وكذا في تاليه إن بقي هناك، ويجوز له أن يرمي ماشياً أو راكباً. والأفضل في رمي الأولى والوسطى أن يكون ماشياً، وفي رمي جمرة العقبة أن يكون راكباً؛ رابعاً: الحلق أو التقصير، خامساً: طواف الصدر، أما ما عدا ذلك من الواجبات فهي متعلقة بكل واجب من هذه الواجبات الأصلية، أو متعلقة بشرط أو ركن على حدته، وقد علمت مما تقدم واجبات الطواف؛ وواجبات السعي، وواجبات الوقوف، وبقي من الواجبات: الترتيب بين الرمي والحلق. والذبح يوم النحر، وتوقيت الحلق بالزمان والمكان. والضابط أن كل ما يترتب على تركه دم فهو واجب، وسيأتي بيان كل ما يترتب على تركه دم في مبحث "جناية الحج".

الحنابلة قالوا: للحج واجبات سبعة: الأول: الإحرام من الميقات المعتبر شرعاً. الثاني: وقوفه بعرفة إلى الغروب إذا وقف نهاراً؛ الثالث: المبيت بالمزدلفة ليلة النحر على غير السقاة والرعاة ويتحقق بالوجود في أي لحظة من النصف الثاني من الليل، الرابع: المبيت بمنى على غير السقاة والرعاة ليالي أيام التشريق، الخامس: رمي الجمار على الترتيب، بأن يبدأ بالتي تلي مسجد الخيف، ثمبالوسطى، ثم بجمرة العقبة، ولا يجزئ في الرمي أن يرمي بحصاة صغيرة جداً، أو كبيرة، ولا بما رمى بها غيره، ولا يجزئ أيضاً بغير الحصى. كجوهر، وذهب، ونحوهما، ويشترط رمي الحصى، فلا يكفي وضعه في

المرمى بدون رمي؛ ويشترط كون الرمي واحدة بعد واحدة إلى تمام السبع، فلو رمى أكثر من واحدة في مرة واحدة حسب ذلك واحدة، ويشترط أيضاً أن يعلم وصول الحصى إلى المرمى، فلا يكفي ظن الوصول، ولو رمى حصاة ووقعت خارج المرمى، ثم تدحرجت حتى سقطت فيه أجزأته؛ وكذا إن رماها فوقعت على ثوب إنسان فسقطت في المرمى، ولو بدفع غيره أجزأته أيضاً، ووقته من نصف ليلة النحر لمن وقف قبله بعرفة، ولا يصح الرمي في أيام التشريق إلا بعد الزوال؛ السادس: الحلق أو التقصير. السابع: طواف الوداع.

المالكية قالوا: واجبات الحج العامة التي لا تخص ركناً من أركانه أمور: منها النزول بمزدلفة بقدر حط الرحال بعد أن ينزل من عرفة ليلاً؛ وهو سائر إلى منى إذا لم يكن عنده عذر، وإلا فلا يجب عليه النزول بها، ومنها تقديم رمي جمرة العقبة في اليوم العاشر على الحلق، وطواف الإفاضة، فلو حلق قبل الرمي، أو طاف للإفاضة قبله فعليه دم، وأما تقديم الرمي على النحر، وتقديم النحر على الحلق؛ وتقديم الحلق على طواف الإفاضة فهو مندوب، فالمطلوب في يم النحر أربعة أمور: رمي جمرة العقبة، نحر الهدي، أو ذبحه، الحلق، طواف الإفاضة، وتفعل على هذا الترتيب ورمي جمرة العقبة في ذاته واجب، ووقته من طلوع فجر يوم النحر، ويندب أن يكون بعد طلوع الشمس إلى الزوال، ويكره تأخيره عنه، ومنها الرجوع للمبيت بمنى بعد طواف الإفاضة، فيبيت بها ثلاث ليال وجوباً، وهي: ليلة الثاني، والثالث، والرابع من يوم النحر إن لم يتعجل، أما إذا تعجل فيكفيه المبيت ليلتين، ويسقط عنه البيات ليلة الرابع والرمي في ذلك اليوم، بشرط أن يجاوز جمرة العقبة قبل غروب اليوم الثالث، وإلا تعين عليه المبيت بها ليلة الرابع، والرمي فيه، ومنها رمي الجمار في أيام التشريق الثلاثة بعد يوم عيد النحر يرمي في كل يوم ثلاث جمرات كل منها بسبع حصيات، ووقت الرمي في كل يوم منها من زوالالشمس إلى الغروب، فلو قدم الرمي على الزوال لا يكفي، وعليه دم إن لم يعده بعد الزوال؛ وإن أخره إلى الليل أو إلى اليوم الثاني فعليه دم، ويندب أن يكون في كل يوم قبل أن يصلي الظهر، ويشترط في صحة الرمي أمور، أولاً: أن يبدأ برمي الجمرة الكبرى؛ وهي التي تلي مسجد مني، ثم الوسطى التي في السوق، ثم يختم بالعقبة، وليس في يوم النحر سوى رمي جمرة العقبة، كما تقدم، ثانياً: أن يكون ما يرمى به من جنس الحجر فلو رمي بطين لا يكفي، ثالثاً: أن لا يكون صغيراً جداً: كالقمحة، بل يكون كالحصى الذي يتحاذف به الصبيان وقت اللعب، أو يجعل الحصى بين السبابة وابهام من يده اليسرى، ثم يحذفها بسبابة اليمنى، فلو رمى بصغير جداً لا يجزئ، وإن رمي بكبير أجزأه مع الكراهة؛ ولا يشترط طهارة ما يرمى به؛ فلو رمي بمتنجس أجزأه، وندب أن يعيده بطاهر، رابعاً: أن يكون الرمي باليد فلو رمى برجله لا يكفي، ويندب أن يكون الرمي بيده الميني إن كان يحسن الرمي بها، ومن الواجبات: الحلق، فلو تركه لزمه دم وكذا يلزمه دم إذا أخره حتى رجع لبلده، أو أخره عن أيام التشريق ولم يفعله بمكة، أما إذا فعله بها ولو بعد أيام التشريق فلا دم عليه، ويجزئ عن الحلق التقصير بالنسبة للرجل، وخالف السنة، وأما المرأة فالواجب في حقها التقصير، ولا تحلق، لأنه مثله، وكيفية التقصير بالنسبة لها: أن تأخذ قدر الأنملة من شعر رأسها وأما الرجل، فيأخذ الشعر من قرب أصله وجذوره، فلو أخذ من أطرافه كما تفعل المرأة أجزأه ذلك وأساء، ومن واجباته الفدية، وهيد للفساد؛ وهدي للقران أو التمتع، وسيأتي بيانها عند الكلام عليها).

4 سنن الحج

* أما سنن الحج: فمنها ما يتعلق بالإحرام، وقد تقدمت في مبحث ما يطلب من مريد الإحرام قبل الشروع فيه، ومنها ما يتعلق بالطواف. ومنها ما يتعلق بالسعي، ومنها ما يتعلق بالوقوف، وقد تقدم جميع ذلك في المباحث السابقة، وبقيت سنن أخرى مفصلة في المذاهب، فانظرها تحت الخط (الحنفية قالوا: بقي سنن. منها المبيت بمنى في ليالي أيام النحر،

ومنها المبيت بمزدلفة ليلة النحر بعد الخروج من عرفة، ومنها أن يذهب من مزدلفة إلى منى قبل طلوع الشـمس، ومنها الترتيب بين الجمار الثلاث، وقد تقدم لك أن أصل رمي الجمار واجب.

وللحج داب أيضاً، وهي كثيرة: منها أن يقضي ديونه قبل حجه، ومنها أن يستشير ذا رأي في سفره ذلك العام الذي يريد فيه أداء الحج، ومنها أن يستخير اللّه تعالى، وسنة الاستخارة: أن يصلي ركعتين بسورة الإخلاص بعد أم الكتاب؛ ويدعو بدعاء الاسـتخارة المأثور، ثم يبدأ بالتوبة وإخلاص النية ورد المظالم؛ ومنها أن يسـتسـمح خصـومه وكل من له معاملة، ومنها أن يقضـي ما قصـر فيه من العبادات، ومنها أن يتجرد من الرياء والسـمعة والفخر، ومنها أن يجتهد في تحصـيل النفقة الحلال، فإنه لا ثواب للحج بالمال الحرام وإن سـقط به الفرض حتى ولو كان المال مغصـوباً، ومنها أن يتخذ رفيقاً صـالحاً يذكره إن نسـي، ويصـبره إذا جزع، ويعينه إذا عجز. ومنها أن يجعل خروجه يوم الخميس؛ وإلا فيوم الإثنين أول النهار من أول الشهر، ومنها أن يودع أهله وإخوانه ويستسمحهم، ويطلب دعاءهم، ويذهب إليهم لذلك؛ وأما هم فيسن لهم أن يذهبوا إليه عند قدومه، ومنها أن يصـلي ركعتين قبل أن يخرج من بيته وبعد الرجوع إلى بيته، ويقول عقب الصـلاة حين يخرج: اللّهم غليك توجهت، وبك اعتصـمت؛ وعليك توكلت، اللّهم أنت ثقتي وأنت رجائي، اللّهم اكفني ما أهمني، وما لا اهتم به، وما أنت أعلم به مني، عز جارك، ولا إله غيرك، اللّهم زودني التقوى، واغفر لي ذنوبي، ووجهني إلى الخير أينما توجهت، اللّهم إني أعوذ بك من وعثاء السفر، وكآبة المنقلب، والحور بعد الكور، وسوء المنظر في الأهل والمال وإذا خرج يقول: بسم اللّه: ولا حول ولا قوة إلا باللّه العلي العظيم، توكلت على اللّه، اللّهم وفقني لما تحب وترضى، واحفظني من الشيطان الرجيم، ويقرأ آية الكرسي، وسورة الإخلاص، والمعوذتين، وإذا ركب الدابة يقول: بسم اللّه، والحمد للّه الذي هدانا للإسـلام، وعلمنا القرآن، ومنّ علينا بمحمد ﷺ، الحمد للّه الذي جعلني من خير أمة أخرجت للناس، سـبحان الذي سخر لنا هذا وما كنا له مقرنين، وإنا إلى ربنا لمنقلبون الحمد للّه رب العالمين.

الشـافعية قالوا: سـنن الحج كثيرة: منها المبيت بمنى ليلة عرفة، وإنما كان سـنة لأن المقصـود منه الاسـتراحة؛ بخلاف المبيت ليالي التشـريق، فإنه واجب، كما تقدم ومنها سـرعة السـير في بطن وادي محسـر، وهو مكان فاصـل بين مزدلفة ومنى، سـمي بذلك لأنه حسـر، أي عجز فيه الفيل الذي أراد أبرهة هدم الكعبة به، وهو المذكور في الآية، ومنها الخطب المسنونة فيه، وهي أربع: إحداها: يوم السابع من ذي الحجة، وهي خطبة مفردة يخطبها الإمام أو نائبه: كأمير الحج بعد صـلاة الظهر بالمسـجد الحرام، يفتتحها بالتكبير إن كان غير محرم، وبالتلبية إن كان محرماً، والأفضـل أن يكون الخطيب محرماً، ثانيها: يوم عرفة بنمرة قبل صـلاة الظهر؛ وهما خطبتان، ثالثها: يوم النحر بمنى، وهي واحدة بعد صـلاة الظهر، رابعها: يوم النفر الأول بمنى، وهي واحدة بعد الظهر، وينبغي للخطيب أن يعلم الناس في كل الخطب المذكورة ما يكون بعد كل خطبة من أعمال الحج؛ ومن السـنن حلق الرجل، وتقصـير الأنثى، ومنها الوقوف بالمشـعر الحرام؛ وهو جبل قزح - بوزن عمر - يذكرون اللّه تعالى عنده، ويدعون ربهم إلى الإسـفار مع اسـتقبال القبلة، ومنها أن لا يتعجل من منى، بل يبقى بها جميع ليالي التشـريق؛ ومنها الذكر المسـنون؛ كأن يقول عند رؤية البيت الحرام ما سـبق بيانه؛ ويقول في أول طوافه ما تقدم أيضـاً، ويقول قبالة البيت: اللّهم إن البيت بيتك، والحرم حرمك. والأمن أمنك، وهذا مقام العائذ بك من النار، ويقول بين الركنين اليمانيين: ربنا آتنا في الدنيا حسـنة، وفي الآخرة حسـنة، وقنا عذاب النار، ويقول في الرمي: اللّهم حجاً مبروراً، وذنباً مغفوراً، وسـعياً مشـكوراً، ويقول في السـعي: رب اغفر وارحم وتجاوز عما تعلم، إنك أنت الأعز الأكرم، ومنها أن يقضي ديونه قبل حجه، ومنها إرضاء خصومه، وأن يتوب من جميع المعاصي، وأن يتعلم كيفية الحج. وأن يسـتسـمح كل من كان بينه وبينه معاملة أو مصاحبة، ومنها أن يكتب قبل سـفرة وصـية، ويشـهد عليها، وأن يطلب رفيقاً صـالحاً موافقاً راغباً في الحج، وأن يكثر من الزاد والنفقة ليواسـي من المحتاجين، ومن السـنن الإكثار من الصـلاة

والطواف والاعتكاف في المسجد الحرام كلما دخله، ومنها دخول الكعبة والصلاة فيها ولو نفلاً، ومنها الإكثار من شرب ماء زمزم مع التضلع منه مستقبلاً القبلة عند شربه قائلاً: اللّهم إني بلغين عن نبيك محمد ﷺ أنه قال: "ماء زمزم لم اشرب له" وأنا أشربه لسعادة الدنيا والآخرة، اللّهم فافعل، ثم يسمي اللّه تعالى. ويشرب، ويتنفس ثلاثاً، ويسن الدخول إلى البئر، والنظر فيها، والنزح منها بالدول، ونضح وجهه ورأسه وصدره بمائها، ويتزود منها عند سفره.

المالكية قالوا: للحج سنن ومندوبات، فأما سننه فهي أولاً: الخطبتان بعد الزوال بمسجد عرفة، كما تقدم؛ ثانياً: جمع الظهر والعصر به جمع تقديم كما تقدم؛ ثالثاً: قصر الظهر والعصر المذكورين لغير أهل عرفة، أما هم فلا يقصرون؛ رابعاً: جمع المغرب والعشاء بمزدلفة بعد الدفع من عرفة إليها، وهذا الجمع يكون تأخيراً في وقت العشاء، وإنما يسن لمن وقف بعرفة مع الإمام، ثم سار إلى المزدلفة مع الناس، أو لم يسر معهم؛ وهو قادر عليه، فإن لم يقف مع الإمام، فلا يجمع بنيهما، بل يصلي كل صلاة في وقتها، وإذا لم يسر مع الناس لعجزه عن السير معهم. فإنه يؤخر المغرب، ويجمعها مع العشاء عند دخول وقتها في أي مكان شاء، خامساً: قصر العشاء لغير أهل مزدلفة: فالجمع بعرفة ومزدلفة سنة لكل حاج ولو كان من أهلهما، والقصر إنما لا يسن لغير أهل المحل الذي فيه القصر؛ سادساً: تقليد الهدي؛ سابعاً: الإشعار، وقد تقدم بيان معناها، وبيان ما يقلد، وما يشعر من الأنعام، وما لا يقلد منها، ولا يشعر، ومن السنن غير ذلك مما تقدم في خلال الأركان؛ وأما مندوباته فهي النزول بذي طوى لمن وصل مكة ليلاً، فيبيت بها ليدخل مكة نهاراً صحوة، والغسل لمن دخلها إن لم يكن حائضاً، أو نفساء، أما هما فلا يندب لهما الغسل، لأنه للطواف بالبيت، ولا يصح منهما، كما تقدم، والدعاء بعد تمام الطواف، والإكثار من شرب ماء زمزم بنية حسنة، فقد ورد "ماء زمزم لما شرب له"، ونقل ماء زمزم، والوقوف مع الناس بعرفة؛ والدعاء، والتضرع، حال الوقوف إلى الغروب، والبيات بمزدلفة ليلة العاشر من ذي الحجة، والارتحال منها إلى منى بعد صلاة الصبح وقبل الإسفار، ووقوفه بالمشعر الحرام، مستقبلاً يدعو اللّه تعالى، ويثنى عليه للإسفار، والإسراع ببطن محسر، وهو واد بين مزدلفة ومنى قدر رمية حجر، سمي بذلك لحسر أصحاب الفيل ونزول العذاب عليهم فيه، كما في سورة "الفيل" وإنما يندب الإسراع فيه لغير المرأة؛ وأما المرأة فلا يندب لها إلا إذا كانت راكبة؛ ومنها رمي جمرة العقبة حين وصوله إلى منى، وبعد طلوع الشمس، كما تقدم؛ والمشي في غير جمرة العقبة، والتكبير مع كل حصاة يرميها، وتتابع الحصيات حال الرمي، بأن لا يفصل بين رمي بعضها والبعض الآخر، والتقاط الحصيات التي يرميها بنفسه، وفعل الذبح والحلق قبل الزوال يوم العيد، وتأخير الحلق عن الذبح، وفعل طواف الإفاضة في ثوبي إحرامه وعقب حلقه، ووقوفه عقب رمي الجمرتين الأوليين، وهما الكبرى والوسطى للدعاء، وجعل الجمرة الأولى خلفه، ونزول غير المستعجل بالمحصب، وهو واد يكثر فيه الحصى جهة مقبرة مكة عند كداء، فإذا رجع من منى إلى مكة بعد رمي اليوم الرابع ندب له النزول بهذا المكان قبل أن ينزل مكة، فإذا نزل به أقام حتى يؤدي به أربع صلوات وهي من الظهر إلى العشاء، فيؤخر صلاة الظهر ليوقعها به إن لم يخف خروج وقتها الاختياري، وإنما يستحب النزول به إن لم يصادف رجوعه يوم الجمعة، وإلا فلينزل إلى مكة، ولا يعرج عليه كما لا يستحب النزول به لمن تعجل، وخرج من منى بعد رمي الثاني من أيام التشريق، وطواف الوداع لمن أراد الخروج من مكة. وقد تقدم، ومن المندوبات عدا ذلك ما تقدم مع الأركان.

الحنابلة قالوا: بقي من مسنونات الحج أمور: منها المبيت بمنى ليلة التاسع من ذي الحجة. ومنها خطبة الإمام للحجاج يوم الثامن من ذي الحجة بالمسجد الحرام، ويوم عرفة بها ويوم الأضحى بمنى. ومنها استمرار التلبية إلى رمي جمرة العقبة. ومنها غير ذلك. كاستقبال القبلة حال رمي الجمار).

4 ما يمنع الحاج من فعله

* يمنع الحاج من أمور بعضها مفسد للحج بحيث لو فعله بطل حجه، ومنها ما يترتب لعيه هدي وهو من الإبل أو البقر أو الغنم، كما سيأتي في مبحثه، ومنها ما يترتب عليه فدية، وهي صدقة من طعام أو غيره.

*4 * مفسدات الحج

* يفسد الحج بترك الوقوف بعرفة في وقته المتقدم باتفاق المذاهب، وكذا يفسد بترك ركن من أركانه، على التفصيل المتقدم في المذاهب، وكذا يفسد بالجماع. باتفاق أيضاً، ولكن وقت الفساد بالجماع وشروطه مختلفة في المذاهب، فانظرها تحت الخط (المالكية قالوا: الجماع مفسد للحج. وهو أن يغيب الحشفة أو قدرها في قبل أو دبر آدمي أو غيره. سواء كان الفاعل صغيراً أو كبيراً، وسواء كان المفعول به مطيقاً أو لا. فإذا كان الحاج متزوجاً بصغيرة مرافقة له في حجة. وفعل بها ذلك. بطل حجهما، والكبيرة من باب أولى، ولا فرق في بطلان الحج بذلك بين أن يكون ذاكراً، أو ناسياً أو جاهلاً، ومثل ذلك ما إذا أمنى بتقبيل أو مباشرة، أو نظر أو فكر، أو غير ذلك، إلا أنه يشترط في فساد الحج بالإنزال بسبب النظر أو الفكر أن يطلهما، أما الإمناء بمجرد النظر أو الفكر، فإنه لا يفسد. أما إذا أمنى بسبب القبلة، فإن حجه يفسد، ولو لم يكررها، فمن كانت معه زوجه في الحج فينبغي أن يتجنب مداعبتها أو تقبيلها في الوقت الذي يحظر الشارع فيه إتيان النساء: وإنما يفسد الحج بالجماع أو بإنزال المني بسبب من الأسباب المذكورة إن وقع قبل رمي جمرة العقبة، ووقت رميها هو يوم النحر قبل طواف الإفاضة. وقبل مضي يوم النحر، ويفسد حجه بالجماع أو الإنزال المذكورين قبل رمي الجمرة المذكورة، سواء حصل قبل الوقوف بعرفة أو بعده؛ أما إذا جامع أو أخرج المني بسبب من الأسباب المذكورة بعد أن قام برمي جمرة العقبة، أو بعد طواف الإفاضة، أو بعد أن مضى يوم النحر، ولم يكن رمى ولا طاف، فإن حجة لا يفسد، ولكن يلزمه في هذه الأحوال ذبح فداء؛ فلا تحل النساء بجماع أو مقدماته، كما لا يحل عقد النكاح بعد رمي جمرة العقبة، ومن فعل ذلك فإن حجه لا يفسد، ولكن يكون قد فعل ما لا يحل، وعليه الفداء؛ أما إذا فعل ذلك بعد طواف الإفاضة، وقبل الحلق، فإنه يكون قد فعل ما هو حلال له، ولكن يلزمه هدي، فإذا فعل بعد الحلق فقد فعل ما هو حلال، ولا يلزم بشيء بعد ذلك؛ ويجب عليه الهدي أيضاً إذا أمذى، أو أخرج المني بمجرد نظر أو فكر بدون أن يستديمهما، ويجب على من فسد حجه إتمامه، فلو ترك إتمام الحج لظنه أنه خرج من الإحرام يبقى على إحرامه، فلو أحرم في العام القابل إحراماً جديداً كان إحرامه لغواً، ويتم إحرامه الذي أفسده.

هذا، ومن فسد حجه بجماع أو غيره فإنه يجب عليه أربعة أشياء: الأول: إتمام الحج الذي أفسده؛ الثاني: قضاؤه فوراً متى كان قادراً، فإن أخر قضاءه أثم؛ الثالث: نحر هدي من أجل إفساد الحجر؛ أن يؤخر نحر الهدي لزمن القضاء.

الحنفية قالوا: يفسد الحج بالجماع، بشرط أن يكون قبل الوقوف بعرفة؛ أما إذا أتى زوجته بعد الوقوف قبل أداء الركن الثاني وهو طواف الزيارة، فإن حجه لا يفسد، وذلك لأن الحج عند الحنفية لا يكون قابلاً للفساد بعد الوقوف بعرفة؛ ولا فرق في الفساد بالجماع بين أن يكون ناسياً أو عامداً، مستيقظاً أو نائماً، مختاراً أو مكرهاً، فمن أتى زوجته وهو نائم، أو هي نائمة، فإن حجهما يفسد، نعم يشترط لفساد الحج بالجماع أن يكون بالغاً عاقلاً، فإذا جامع الصبي، أو المجنون امرأة عاقلة فسد حجمها دونهما، وكذا إذا جامع البالغ صغيرة أو مجنونة فسد حجه دونهما، ولا يشترط في الفساد الإنزال، بل يفسد الحج بمجرد تغيب الحشفة في القبل أو الدبر، سواء حصل إنزال أو لا، ومن فسد حجه بالجماع فعليه أن يستمر في إتمامه فاسداً، كما يقول المالكية، ويقضيه في قابل، وعلى كل واحد منهما دم، وتجزئ الشاة في ذلك، فإذا تعدد الجماع فإن كان في مجلس واحد اكتفى بشاة واحدة، أما إذا تعدد في مجالس مختلفة ففي كل واحد منها شاة.

الشافعية قالوا: يفسد الحج بالجماع بشروط: أحدها: أن يولج الحشفة أو قدرها إذا لم تكن له حشفة في قبل أو دبر، ولو بهيمة، ولو بحائل؛ ثانيهما: أن يكون عالماً عامداً مختاراً، فإذا كان جاهلاً، أو ناسياً أو مكرهاً، فإن حجه لا يفسد بالجماع؛

ثالثها: أن يقع منه قبل التحلل الأول، وبيان ذلك أن أسـباب التحلل عند الشـافعية ثلاثة: رمي الجمار، والحلق، والطواف الذي هو ركن، فإذا أتى بأمرين من هذه الثلاثة فقد تحلل أحد التحللين، فإذا رمى وحلق فقد وقع منه التحلل الأول، فلا يفسـد حجه من هذه الثلاثة فقد تحلل أحد التحللين، فإذا رمى وحلق فقد وقع منه التحلل الأول، فلا يفسـد حجه من هذه الثلاثة فقد تحلل أحد التحللين، فإذا رمى وحلق فقد وقع منه التحلل الأول، فلا يفسـد حجه بالجماع، وكذا إذا طاف وحلق أو حلق ورمى. فإن الترتيب بين هذه الأمور الثلاثة ليس شـرطا؛ إنما الأحسـن أن يرتبها، فيرمي الجمار، ثم يحلق، ثم يطوف، على أنه وإن كان لا يفسـد حجه قبل التحلل الثاني بالجماع ولكنه يحرم عليه كما تحرم مقدماته، كالقبلة، والمباشـرة بشـهوة، سـواء أنزل أو لم ينزل، وتجب عليه في هذه الحالة الفدية، وذلك لأن شـرط الحرمة الاسـتمتاع، وهو حاصل بالنظر واللمس، أما الاستمناء باليد فهو حرام أيضاً، إلا أنه لا تجب فيه الفدية عند عدم الإنزال، وكذا النظر واللمس مع وجود حائل من ثوب ونحوه بشـهوة، فإنه حرام، ولكن لا تجب فيه الفدية، سـواء أنزل أو لم ينزل، وذلك لأن شـرط الحرمة الاستمتاع، وهو حاصل بالنظر واللمس المذكورين، وشرط الفدية المباشرة بشهوة، وهذه لم تحصل؛ وإذا فسد الحج بالجماع فإنه يجب إتمام جميع أعماله، وعليه أن يجتنب ما كان يلزمه اجتنابه لو كان صـحيحاً، فإن فعل محظوراً بعد ذلك لزمته الفدية إن كانت فيه فدية، ويجب قضاء الحج الذي أفسـده بالجماع فوراً، أي في العام الذي يليه مباشـرةن ولو كان الحج الذي أفسده نفلاً؛ وتلزمه كفارة الجماع المفسد، وهي ناقة أو جمل، بشرط أن تكون متصفة بالأوصاف التي تكفي في الأضحية: وسيأتي بيانها في بابها، فارجع إليه، فإن عجز عنها وجبت عليه بقرة تجزئ في الأضحية، فإن عجز عنها أيضاً وجب عليه سبع شياه تجزئ في الأضحية أيضاً، فإن عجز عنها أيضاً، قومت بسعر مكة، وتصدق بقيمتها طعاماً لا نقداً على مسـاكين الحرم وفقرائه، ثلاثة فأكثر، ويشـترط في الطعام أن يخرجه من الأصـناف التي تجزئ في صـدقة الفطر. وقد تقدم بيانها في "مباحث الصـيام" فإن عجز عن ذلك صـام عن كل مد يوماً بنية الكفارة، كأن يقول: نويت صوم غد عن كفارة الجماع.

هذا إذا كان رجلاً، أما المرأة فلا كفارة عليها، وإن فسد حجها مع الإثم إن كانت مميزة مختارة عامدة عالمة بالتحريم وإلا فلا إثم ولا فساد.

الحنابلة قالوا: يفسد الحج بالجماع في قبل أو دبر، من آدمي أو غيره، بشرط أن يقع منه ذلك قبل التحلل الأول. فإن جامع بعد التحلل الأول فإن حجه لا يفسـد، كما يقول الشـافعية. وأسـباب التحلل عند الحنابلة، ثلاثة: وهي الجمار، والطواف، والحلق، والتحلل الأول يحصل بفعل اثنين منها، كما يقول الشافعية، فإذا رمى جمرة العقبة وحلق، ثم جامع قبل الطواف لم يفسـد حجه، ولكن عليه أن ينحر جزراً، ولا يفسـد الإحرام شـيء غير الجماع المذكور، وعليه أن يمضـي في حجه بعد الإفساد، كما لو كان صحيحاً، وعليه أن يجتنب ما كان يجتنبه قبل الإفساد، وإذا فعل محظوراً بعد هذا وجبت عليه الفدية، وعلى الفاعل والمفعول القضاء فوراً في العام القابل).

4 ما يوجب الفدية، وبيان معنى التحلل

* قد عرفت أن الحاج يمنع من أمور: بعضها يفسد، وبعضها يوجب الفدية، وبعضها يوجب الإطعام: فأما ما يوجب الفدية فهو أمور مفصلة في المذاهب، فانظرها تحت الخط (الحنابلة قالوا: ما يوجب الفدية ينقسم إلى قسمين: الأول، ما يوجبها، على التخيير، والثاني: ما يوجبها على الترتيب، فالذي يوجبها على التخيير فهو أمور:

1 - لبس المخيط، أو المحيط 2 - استعمال الطيب 3 - تغطية الرجل رأسه، أو الأنثى وجهها 4 - إزالة أكثر من شعرتين من الجسد، أو أكثر من ظفرين، فكل واحد من هذه فيه فدية على التخيير بين ثلاثة أشياء: فإما أن يذبح شاة سنها ستة أشهر على الأقل، إن كانت من الضأن، وسنة إن كانت من المعز، وإما أن يصوم ثلاثة أيام، وإما أن يطعم ستة مساكين

لكل واحد منهم مدّ من برّ أو نسف صاع - مدّان - من تمر، أو زبيب أو شعير، أو أقطن ومما يوجب الفدية على التخيير جزاء الصيد. والصيد إما أن يكون له مثل من النعم أو لا يكون، فإن كان له مثل، فيخير في فديته بين ثلاثة أشياء: ذبح المثل، وإعطاء لحمه لفقراء الحرم في أي وقت شاء، وتقويم مثله في المحل الذي تلف فيه الصيد، ويكون التقويم بدراهم، ثم يشتري بها طعاماً من الأصناف السابقة، ويعطي كل مسكين مداً من برّ، ومدّين من غيره، كما تقدم، وصيام أيام بعدد الأمداد بحيث يكون كل يوم بدل ما يعطي من الطعام لكل مسكين: فإن بقي أقل من إطعام مسكين صام عنه يوماً كاملاً، وإن لم يكن له مثل فيخير في فديته بين الأمرين الأخيرين، إطعام القيمة، والصيام. وأما ما يوجب الفدية على الترتيب، فهو الوطء قبل التحلل الأول من الحج، والتحلل الأول يحصل باثنين من ثلاثة، وهي: رمي جمرة العقبة، والحلق أو التقصير، وطواف الزيارة، ومثل الوطء الإنزال بتكرار النظر، أو بالمباشرة لغير الفرج، أو بالتقبيل، أو باللمس بشهوة قبل التحلل الأول، فإذا حصل الوطء أو الإنزال بواحد مما ذكر وجب عليه ذبح بدنة من الإبل سنها خمس سنين، فإن لم يجد بدنة صام عشرة أيام: ثلاثة قبل الفراغ من أعمال الحج وسبعة بعد الفراغ منها، والمرأة كالرجل فيما يترتب على الوطء والإنزال إن كانت طائعة، وأما المباشرة بدون إنزال فتوجب الفدية على التخيير بين الأنواع الثلاثة المتقدمة؛ وهي: ذبح الشاة؛ أو إطعام ستة مساكين أو صوم ثلاثة أيام؛ وكذا الإمناء بنظره بدون تكرار، وكذا إذا حصل الوطء بعد التحلل الأول، وقد تقدم بيانه، وإذا جاوز الشخص ميقاته بلا إحرام، أو ترك شيئاً من واجبات الحج: كرمي الجمار فعليه الفدية على الترتيب: بأن يذبح شاة، فإن لم يجدها صام عشرة أيام ثلاثة في الحج، وسبعة بعده، كما تقدم، وأما ما يوجب الإطعام فهو قص ظفرين، أو أقل: وإزالة شعرتين، أو أقل، فيجب في الظفر الواحد أو بعضه، وفي إزالة الشعرة الواحدة أو بعضها إطعام مسكين واحد مداً من برّ، أو نصف صاع من غيره، كما تقدم، وفي الظفرين أو الشعرتين إطعام مسكينين. وأما ما يوجب القيمة فهو كسر بيض الصيد، وقتل الجراد، فإذا كسر بيضاً، أو قتل جراداً فعليه قيمة كل منهما يتصدق بها في محل الإتلاق، وأما ما لا يوجب شيئاً فهو قتل القمل، وعقد النكاح. وقد سبق أنه يحرم على المحرم قطع شجر الحرم، وحشيشه إلا ما استثنى، فإن فعل شيئاً من ذلك فعليه في قطع الشجرة الصغيرة عرفاً ذبح شاة، وفي قطع الشجرة الكبيرة أو المتوسطة ذبح بقرة، وفي الحشيش والورق إخراج القيمة.

المالكية قالوا: يوجب الفدية كل فعل محرم يحصل به ترفه وتنعم للمحرم، أو إزالة الشعث عنه: كالاغتسال في الحمام، فمتى جلس في الجمام حتى عرق ثم صب الماء الحار على جسده، ولو لم يتدلك، فإنه يجب عليه الفدية، لأن ذلك مظنة زوال الوسخ عن الجسد، ومثل ذلك مس شيء مما يتطيب به، وقص الشارب: ولبس الثياب، وتغطية الرأس، أو تغطية المرأة وجهها ويديها بقفاز لا بقصد التستر كما تقدم، وقص أظفاره، ونتف إبطه، وغير ذلك: كالاختضاب بالحناء، وإنما تجب الفدية في لبس الثياب ونحوها إذا حصل به انتفاع من حر أو برد، أما لو لبس الثوب ونزعه فوراً قبل الانتفاع به، فلا تجب فيه الفدية، وأما الطيب ونحوه مما ينتفع به بمجرد مزاولته، فإن الفدية تجب فيه، ولو أزاله فوراً، والفدية ثلاثة أنواع على التخيير: الأول: إطعام ستة مساكين لكل منهم مدان بمد النبي ﷺ من غالب قوت البلد؛ ويجزئ بدل المدَّين الغداء والعشاء إذا بلغ مقدارهما المدين، لكن تمليك المدين أفضل، الثاني: صيام ثلاثة أيام، الثالث: نسك - ذبيحة - شاة فأعلى: كبقرة وبدنة، ويعتبر في سنها ما ذكر في الهدي، ولا يختص ذبح هذا النسك بزمان أن مكان، فله أن يذبحه بأي زمان ومكان شاء، إلا إذا نوى به الهدي فإنه يذبح بمنى أو مكة على ما ذكر في تفصيل الهدي، وأما ما يوجب الحفنة من الطعام فأمور:

1 - قلم الظفر الواحد بدون قصد إزالة الأذى - الوسخ - كأن يقلمه لمداواة قرحة تحته، أو لاستقباح طوله، أو يقلمه عبثاً، أما إذا قلمه بقصد إزالة الأذى ففيه فدية، 2 - إزالة شعرة أو أكثر إلى اثنتي عشرة أيضاً، 3 - إزالة القراد عن بعيره أو

قتله، ففي كل منهما حفنة من طعام ولو كثر القراد: وإذا تعدد موجب الفدية أو الحفنة فإنهما يتعددان، مثلاً إذا لبس الثياب وتطيب فعليه فديتان فدية للبس، وفدية لاستعمال الطيب، وإذا قلم ظفراً واحداً، وأزال شعره فعليه حفنتان، ويستثنى مما ذكر مسائلي لا تتعدد فيها الفدية ولا الحفنة بتعدد الموجب: 1 - أن يظن إباحة ما فعله لفساد الحج؛ أو لأنه رفضه؛ أو حفنة. ثم ظهر له فساد الطواف، فلا تتعدد الكفارة - الفدية أو الحفنة 3 - أن ينوي عند فعل الأول منها التكرار والتعدد، كأن يلبس الثوب ونوى عنده أن يتطبب أيضاً، فإذا لبس وتطيب فعليه فدية واحدة، بشرط، أن لا يفدي للأول قبل فعل الثاني وإلا فعليه فديتان 4 - أن يقدم ما نفعه أعم، كأن يلبس الثوب أولاً، ثم السراويل بعد فعليه فدية واحدة.

الحنفية قالوا: الفدية هي ذبح شاة ونحوها، وتجب بأمور؛ أولاً: دواعي الجماع: كالمعانقة، والمباشرة والقبلة واللمس بشهوة، سواء أنزل أو لم ينزل، ومثل ذلك ما لو نظر إلى فرج امرأة، أو تفكر فأنزل، وكذا إذا أولج في فرج بهيمة فأنزل، أما إذا أولج في البهيمة بدون إنزال فلا شيء عليه، ويلزمه دم بالتبطين والتفخيذ، أنزل أو لم ينزل، ثانياً: إزالة شعر كل رأسه أو لحيته، أو إزالة ربعهما، وليس في أقل من الربع دم؛ وكذا إزالة شعر رقبته، أو إبطيه، أو أحدهما، أو إزالة شعر عانته، وإنما يجب الدم بإزالة الشعر إذا كان لغير عذر؛ كأن علقت به الهوام وآذته، فهو مخير بين أمور ثلاثة: ذبح شاة، صام ثلاثة أيام، إطعام ستة مساكين لكل مسكين نصف صاع قال تعالى: {فمن كان منكم مريضاً، أو ب اللّه أذى من رأسه، ففدية من صيام أو صدقة أو نسك} ثالثاً: أن يلبس الرجل المحيط، أما المرأة فإنها تلبس ما شاءت إلا أنها لا تستر وجهها بساتر ملاصق، كما تقدم والذي يضر هو اللبس المعتاد، فلو التحف بالمخيط؛ أو وضعه على بدنه بوضع غير معتاد فلا شيء عليه.

هذا إذا لبس لغير عذر، فإن كان لعذر ففيه التفصيل المتقدم فيما قبله، رابعاً: أن يستر رأسه بساتر معتاد يوماً كاملاً، وقد تقدم تفصيل الكلام في الساتر المعتاد، خامساً: أن يطيب عضواً كاملاً من الأعضاء الكبيرة: كالفخذ، والساق، والذراع، والوجه، والرأس، والرقبة بأي نوع من أنواع الطيب المتقدم ذكرها، أما إذا طيب ثوبه فإنه لا يلزمه الدم، إلا إذا لبس الثوب يوماً كاملاً، وكان الطيب كثيراً في ذاته، أو كان قليلاً واستغرق من الثوب ما تبلغ مساحته شبراً في شبر؛ والحناء من الطيب، فلو وضعها على رأسه وكانت رقيقة لا تستر ما تحتها فعليه دم، وإلا فعليه دمان، لأنه يكون في هذه الحالة قد تطيب وستر رأسه، ومنه العصفر والزعفران كما تقدم، فإن تطيب لعذر ففيه التفصيل المتقدم، ومثل الطيب دهان عضو كامل بزيت الزيتون؛ أو السمسم لغير عذر، فإن فعل لعذر: كالتداوي، فلا شيء عليه، سادساً: قص أظافر يد واحدة أو رجل واحدة؛ وكذا لو قص أظفار يديه ورجليه جميعها في مجلس واحد، أما إذا قصها في مجالس متعددة لزمه أربعة دماء لكل أظافر عضو دم، سابعاً: أن يترك طواف القدوم أو طواف الصدر، أو يترك شوطاً من أشواط العمرة، أو واجباً من الواجبات المتقدمة.

الشافعية قالوا: الفديقة هي دم شاة توفرت فيها شروط الأضحية الآتي بيانها في مبحث "الأضحية" أو إطعام ستة مساكين، أو صوم ثلاثة أيام، وتجب بأمور. أحدها: التطيب، فمن تطيب في الحج برائحة عطرية، فعليه أن يذبح شاة يتصدق بها، ثانيها: أن يلبس قميصاً أو سراويل، أو خفاً، أو عمامة، أو نحو ذلك من الأشياء المخيطة أو المحيطة ببده، فمن لبس شيئاً من ذلك فعليه فدية، وإنما تجب الفدية بلبس المخيطة والمجيطة ببدنه بشروط أحدها: أن يكون عالماً بالتحريم فلو فعله جهلاً فلا فدية عليه، ثانيها: أن يفعل ذلك قبل التحلل الأول المتقدم بيانه؛ ثالثها: أن يكون مميزاً مختاراً، رابعها: أن يكون ذكراً، أما المرأة فلا تتجرد من ثيابها، ولا يجب عليها إلا كشف وجهها؛ فإو وضعت عليه ساتراً ملتصقاً به فإن الفدية تجب عليها، نعم لها أن تستر وجهها بشيء غير ملاصق له، كما إذا وضعت فوق رأسها مشطاً

كبيراً بارزاً وألصقت به برقعاً وسترت به وجهها من غير أن يمسه، فإنه يصح، ولا يضر تغطية الجزء الذي تضطر لتغطيته تبعاً للرأس.

هذا. وإذا ستر المرأة يدها بقفاز ونحوه، فإن الفدية تجب عليها، ثالثها: أن يحلق شعره، أو يقلم أظافره؛ ومن يفعل ذلك فإن عليه فدية، ولا فرق في إزالة الشعر بين حلقه، أو تقصيره بالمقص، أو الموسى، أو نتفه أو حرقه، وسواء أزالة بفعله أو بفعل غيره، بثلاثة شروط: الشرط الأول: أن يكون باختياره، أما لو أزيل شعره وهو نائم بدون اختياره، أو احتك بشيء وهو غافل فأزال بعض شعره فإنه لا شيء عليه. الشرط الثاني: أن يزيل شعره لغير ضرورة. أما لو أزاله لضرورة كأن طال شعر جفنه فآذاه. فأزال ما يؤذيه. فإنه لا فدية عليه، ولا يشترط أن يكون شعر الرأس، بل لو أزال ثلاث شعرات من أي جزء من بدنه بدون ضرورة، وباختياره، فإن الفدية تلزمه؛ الشروط الثالث: أن تكون إزالة الشعر مقصودة، فإذا كشط جلده النابت عليه الشعر فإنه لا فدية عليه، مثلاً إذا كان بجزء من أجزاء بدنه قرحة عليها شعر وأزالها، فإنه لا فدية عليه، وقد عرفت مما تقدم أنه لا بأس بالكحل، ودخول الحمام، والفصد، والحجامة، وترجيل الشعر - تسريحه - ؛ رابعها: مقدمات الجماع: كالقبلة، والملامسة التي تنقض الطهر مع النساء، ومن فعل ذلك قبل التحلل التام المتقدم بيانه فإنه يحرم عليه، وعليه فدية. أما النظر بشهوة، والقبلة بحائل، فلا فدية فيهما، خامسها: الاستمناء باليد. فإنه يحرم وفيه الفدية المذكورة، سادسها: أن يدهن شيئاً من شعر رأسه ولحيته وباقي شعر الوجه بأي دهن. سواء كان زيتاً أو دهن حيوان أو غيرهما، وسواء كان مخلوطاً بذي رائحة عطرية أو لا. وإنما تجب الفدية في ذلك بأربعة شروط: الأول: أن يكون العضو المدهون مما ينبت به الشعر. فلا فدية على الأقرع الذي لا ينبت برأسه شعر. ومثله الأصلع الذي سقط شعره. ولم يبق له أثر. فيجوز له دهن محل الصلع. مثله الأمرد الذي لم ينبت شعر لحيته. فإنه يجوز له دهن لحيته ووجهه. ومن كان برأسه جرح فإنه يجوز دهنه من الداخل. الشرط الثاني: أن يفعل ذلك عمداً. فلا فدية على من دهن وهو ساه. الشرط الثالث: أن يكون عالماً بالتحريم. فلا فدية على الجاهل، الشرط الرابع: أن يكون مختاراً. فلا فدية على من فعل معه رغم إرادته).

*4 * جزاء من اصطاد حيواناً قبل أن يتحلل من إحرامه

* لا يجوز للمحرم أن يصطاد حيواناً قبل أن يتحلل. وقد عرفت ما به التحلل في المذاهب. ومن يفعل ذلك كان عليه جزاء في تقديره تفصيل المذاهب. فانظره تحت الخط (الشافعية قالوا: من اصطاد حيواناً برياً وحشياً: كظبي، أو بقر وحش أو نحوهما. أو دل صائداً عليه. أو كان تحت يده حيوان من هذا النوع. فأتلفه. أو أمرضه. فإنه يلزمه الجزاء الآتي بيانه بشرطين: أحدهما: أن لا يؤذيه ذلك الحيوان في ماله أو نفسه كالضبع مثلاً. ثانيهما: أن لا يوصل إليه ضرراً كأن ينجس متاعه، أو يأكل طعامه، أو يمنعه من سلوك الطريق: كالجراد الكثير المنتشر، فإذا قتله، فلا فدية فيه، ولا ضمان؛ أما ذلك الجزاء فهو إن كان الصيدله مثلاً من النعم: كالحمام، واليمام والقمري، ففي الواحدة شاة من ضأن أو معز، وفي النعامة ذكراً أو أنثى بدنة، أي بعير، وفي البقرة الوحشية أو الحمار الوحشي بقرة أهلية، وفي الظبي تيس، وفي الظبية عنز، وفي الغزال معز صغير، وفي الأرنب عناق، وهي أنثى المعز إذا قويت، ولم تبلغ سنة. وفي كل من اليربوع والوبر معز أنثى بلغت أربعة أشهر. وفي الضبع كبش، وفي الثعلب شاة.

هذا كله فيما ورد في حكمه نقل صحيح عن الشارع، وإلا حكم عدلان خبيران بمثله في الشبة والصورة تقريباً، ولا بد من مراعاة المماثلة في الصفات، فيلزم في الكبير كبير، وفي الصغير صغير، وفي الصحيح صحيح، وفي المعيب معيب إن اتحد جنس العيب: كالعور فيهما؛ أما إن اختلف العيب فلا يكفي؛ وهكذا: كالسمن والهزال. والحبل. لكن لا تذبح الحامل؛ بل تقوم؛ ويتصدق بقيمتها طعاماً، أو يوم عن كل مد يوماً. فإن لم يرد فيه نقل ولا حكم بمثله عدلان. وجبت قيمته

بحكم عدلين. والفدية الواجبة هي أحد أمور ثلاثة: إما أن يذبح مثل الصيد من النعم ويتصدق به على فقراء الحرم؛ وإما أن يشتري بقيمته طعاماً كالطعام الذي يجزئ في صدقة الفطر. ويتصدق به عليهم؛ وإما أن يصوم يوماً عن كل مد من الطعام. وهذا في المثلي، أما غير المثلي: كالجراد. وبقية الطيور ما عدا الحمام ونحوه. فهو مخير بين أمرين؛ إما أن يخرج بقدر قيمة الصيد طعاماً ويتصدق به على من ذكر، وإما أن يصوم يوماً عن كل مد من الطعام. ولا فرق في ذلك بين صيد الحل والحرم متى كان المتعرض محرماً، وأما إن كان حلالاً فإن الحكم يختص بصيد الحرم، وإنما يجب ما ذكر في الصيد إذا كان المتعرض مميزاً، ولو كان ناسياً أو جاهلاً أو مخطئاً أو مكرهاً. ومن المحظور غير المفسد التعرض لحشيش الحرم وأشجاره على التفصيل المتقدم فإن قطع شجرة كبيرة لزمه بقرة. وإن قطع صغيرة لزمه شاة؛ أما الصغيرة جداً ففيها القيمة. وهو مخير بين ذبح ما ذكر والتصدق بلحمه. وبين شراء طعام بقيمتها والتصدق به. أو يصوم لكل مد يوماً. أما الحشيش ففيه القيمة إن لم ينبت بدله فإن نبت بدله فلا ضمان ولا فدية.

هذا. ويجب ذبح شاة مجزئة في الأضحية حال القدرة. ثم صام ثلاثة أيام في الحج وسبعة أيام إذا رَجع لأهله إن عجز عن الذبح على كل من ترك شيئاً مما يأتي: 1 - على المتمتع وسيأتي بيانه لأنه ترك تقديم الحج على العمرة. 2 - على القارن وسيأتي بيانه. لأنه ترك الإفراد بالحج. 3 - على من ترك رمي ثلاث حصيات، فأكثر من حصى الجمارَ. 4 - على من ترك المبيت بمنى ليالي التشريق لغير عذر. 5 - على من ترك المبيت بمزدلفة لغير عذر. 6 - على من ترك الإحرام من الميقات لغير عذر. 7 - على من ترك طواف الوداع لغير عذر. 8 - على من ترك الفعل الذي نذره في الحج؛ كالمشي، أو الركوب، أو الحلق، أو الإفراد. 9 - على من فاته الوقوف بعرفة من غير حصر بأن يطلع فجر يوم النحر قبل حضوره في جزء من أرضها، ويجب له الدم على المحرم بالحج أو القارن، ويجب على من فاته الوقوف أن يتحلل بعمرة بأن يأتي بالأعمال الباقية من أعمال الحج غير الوقوف، ويسقط عنه المبيت بمزدلفة ومنى ورمي الجمار. يطوف ويسعى إن لم يكن سعى، ويحلق بنية التحلل، ويجب عليه القضاء فوراً من قابل، ولو فاته لعذر ولو كان الحج نفلاً، سواء كان مستطيعاً أو لا، ولا يصح ذبحه في سنة الفوات، فالذبح يكون في القضاء، أما المحصر فسيأتي حكمه.

الحنفية قالوا: من اصطاد حيواناً برياً فإنه يجب عليه قيمته بالقيود المتقدمة في صيد الحرم، ومثله من قطع حشيش الحرم السابق أيضاً، فإذا اصطاد المحرم ما لا يجوز له اصطياده قوم عليه ما صاده في مكانه أو في مكان قريب منه بمعرفة عدلين، فإن بلغت قيمته ثمن هدي خير بين أمور ثلاثة: أحدها: أن يشتري بهذه القيمة هدياً يذبحه في الحرم، ثانيها: أن يشتري به طعاماً يتصدق به على الفقراء في أي مكان لكل واحد نصف صاع، ثالثها: أن يصوم بدل كل نصف صاع يوماً، ولا يلزم في هذا الصوم التتابع، وإن لم تبلغ قيمته ثمن هدي خير بين الأمرين الأخيرين فقط، وهما: الطعام والصيام، ولا فرق في هذا البابين العمد والخطأ، ولا يلزمه أن يأتي بمثل ما صاد، بل تكفي قيمته وأما العمد والمثلية الواردان في الآية الكريمة، فإن العمد ذكر فيها لأنه الغالب، والمثلية المراد بها أن يكون مثلاً في المعنى، قال تعالى: {يا أيها الذين آمنوا لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم، ومن قتله منكم متعمداً، فجزاء مثل ما قتل من النعم، يحكم به ذوا عدل منكم} الآية.

هذا إذا كان الصيد غير مملوك لأحد: فإن كان مملوكاً للغير فعليه مثلان: أحدهما: الجزاء المتقدم، والثاني: لمالكه، والصيد في الحرم مطلقاً، ولو كان الصائد غير محرم، وإن صاد وذبحه لا يؤكل، ويكون كالميتة: بل يقدم أكل الميتة على هذا الصيد عند الاضطرار، وإذا أتلف عضواً أو نتف ريشاً أو نحو ذلك يلزم بالفرق، ولا شيء في قتل الهوام: كقرد، وسلحفاة، وزنبور، وفراش، وذباب، ونمل، وقنفذ، وكذلك الحية، والعقرب، والفأرة، والغراب، والكلب العقور. وإذا قطع حشيش الحرم لزمته قيمة ما قطع منه، كما تقدم.

هذا. وقال الحنفية ؛ تجب صدقة قدرها نصف صاع من بر أو قيمته لأمور : أن يطيب أقل من يوم كامل، أو ثوباً مطيباً أقل من يوم، أو يستر رأسه كذلك أو يحلق أقل من ربع الرأس أو اللحية، أو يحلق ساقه أو عضده، أو يقص ظفر أو ظفرين، أن يطوف طواف القدوم، أو الصدر محدثاً حدثاً أصغر، أن يترك شوطاً أو أقل من أشواط طواف الصدر ؛ أن يحلق رأس غيره، سواء كان غيره محرماً أو لا، وأما ما يوجب صدقة أقل من نصف صاع فهو أن يقتل جرادة، فالواحدة من ذلك يتصدق لها بما شاء، والإثنتان والثلاث يتصدق لها بكف من طعام، فإن زاد على ذلك فعليه نصف صاع.

المالكية قالوا : إذا اصطاد حيواناً في الحرم وجب عليه الجزاء الآتي بيانه. وكذا إذا تسبب في موته. كما إذا رآه الصيد ففزع منه فوقع فمات أو ركز رمحاً فعطب فيه الصيد فمات، وهذا هو المعتمد في المذهب ؛ وبعضهم يقول : لا يجب الجزاء في مثل ذلك، لأن الحاج لا يقصد صيده ؛ وإذا دل محرم على الصيد فلا جزاء على الدال، ولا يجوز أكل صيد المحرم على كل حال فهو كالميتة. وبيضه مثل لحمه في ذلك، ويجب الجزاء في قتل الصيد المذكور، وتعريضه للتلف، كأن ينتف ريشه، ولم تتحقق سلامته، أو يجرحه كذلك، أو يطرده من الحرم فصاده صائد في الحل. أو هلك فيه قبل أن يعود للحرم، والجزاء الواجب في الصيد ثلاثة أنواع على التخيير :

1 - مثل الصيد من النعم، أي ما يقاربه في الصورة والقدر، فإن لم يوجد له مقارب في الصورة كفى إخراج مقارب له في القدر، ولا يجزئ من النعم في الجزاء إلا ما يصحفي الضحية، وهو ما أو في سنة إن كان من الغنم، وثلاث سنين إن كان من البقر، وخمساً إن كان من الإبل، كما ذكر من الهدي. 2 - قيمته طعاماً، وتعتبر القيمة يوم تلفه، وبنفس المحل الذي حصل فيه التلف، فإن لم يكن له قيمة بمحل التلف اعتبرت قيمته بأقرب الأماكن إليه، وتعطي هذه القيمة لمساكين المحل الذي وجد فيه التلف، كل يأخذ مداً بمد النبي عليه الصلاة والسلام ؛ 3 - صيام أيام بعدد الأمداد التي يقوم بها الصيد من الطعام، ويصوم يوماً كاملاً عن بعض المد، لأن الصوم لا يتجزأ، ولا يكون الجزاء إلا بعد حكم عدلين فقيهين بأحكامه، لأن تقدير المثل أو القيمة يحتاج إلى ذلك، والصوم لا يكون إلا بعدد الأمداد، فلا بد من التقويم أيضاً حتى يصوم، ويستثنى من المثل حمام مكة والحرم ويمامهما، ففي ذلك شاة من الضأن أو المعز، ولا يحتاج إلى حكم، فإن عجز عن الشاة صام عشرة أيام، ثم إن جزاء كل حيوان بحسبة، فإذا أراد أن يخرج المثل فعليه في صيد النعامة مثلها، والمثل هنا معناه الناقة أو الجمل، لأنهما يقاربان النعامة في القدر والصورة في الجملة، وعليه في صيد الفيل بدنة ذات سنامين. وعليه في حمار الوحش وبقر الوحش بقرة، وعليه في الضبع والثعلب شاة. والجزاء المذكور يكون بحكم عدلين فقيهين بأحكام الصيد. فيحكمان بالمثل. أو القيمة أو صيام الأيام المذكورة. وفي صيد الضب والأرنب واليربوع وجميع طير الحل والحرم سوى حمام الحرم ويمامه المذكورين القيمة حين الضب والأرنب واليربوع وجميع طير الحل والحرم سوى حمام الحرم ويمامه المذكورين القيمة حين إتلافه، أو صيام عشرة أيام، فهو مخير بين إخراج القيمة طعاماً، وبين الصيام على الوجه المتقدم.

الحنابلة قالوا : من أتلف صيداً في الحرم بفعله المباشر، أو كان سبباً في إتلافه، فلا يخلو إما أن يكون ذلك الصيد مملوكاً للغير أو لا، فإن كان مملوكاً فإنه يجب على الصائد أمران : جزاء الصيد ؛ ويفرق على مساكين الحرم، والضمان لمالكه بحيث يقوّم الصيد إن لم يكن له مثل، أو يشتري مثله ويعطي لمالكه، أما إذا لم يكن مملوكاً فعلى صائده الجزاء فقط، وينقسم الصيد إلى قسمين : الأول : ما له مثل من النَّعم في الخلقة : كالحمار الوحشي، وتيس الجبل ونحوهما، وحكم هذا ينقسم إلى قسمين أيضاً، أحدهما : ما ورد عن الصحابة فيه نص، ثانيهما : ما لم يرد ؛ فالأول أشياء، أحدها : النعامة، فإذا اصطاد نعامة في الحرم لزمه نحر بدنة - ناقة أو جمل - وبذلك حكم عمر، وعثمان، وعلي، وغيرهم، الثاني : حمار الوحش، وتيس الجبل، ويقال له : الوعل، فمن اصطاده لزمته بقرة يذبحها ويتصدق بها على مساكين الحرم، الثالث : الضبع، وجزاء

صيده ذبح كبش، الرابع: الظبي - يعني الغزال - وجزاء صيده عنزة تذبح وتفرق على مساكين الحرم كذلك، أما صيد الثعلب فلا جزاء فيه، الخامس: الضب، وجزاء صيده جدي بلغ من العمر ستة أشهر، السادس: الأرنب فمن اصطاد أرنباً كان جزاؤه أن يذبح عناقاً؛ وهي أنثى المعز التي لها أقل من أربعة أشهر، السابع: الوبر - بسكون الباء - وهو دابة سوداء دون القط، وجزاء صيده جدي له ستة أشهر؛ الثامن: الحمام فمن اصطاد حمامة أو ما كان على شاكلتها من كل طير يهدر ويشرب بوضع منقاره في الماء فيكرع كما تكرع الشاة، ويقال لهذا الشرب - عبّ - فيشمل الدجاج والعصافير والقماري ونحوها، فجزاء من اصطاد شيئاً منها في الحرم شاة تذبح وتفرق على المساكين.

وهذا أحد الأمرين الذي ورد فيهما حكم عن الصحابة؛ ثانيهما: ما لم يرد فيه شيء، فمن اصطاد شيئاً في الحرم من غير الأشياء المذكورة، فإنه يقوّم بمعرفة حكمين عدلين؛ ويجوز أن يكون القاتل أحد العدلين أو هما معاً إذا لم يكونا عالمين بالتحريم، أو وقع منهما ذلك خطأً لا عمداً؛ أو قتله لحاجة أكله، كما إذا لم يجد طعاماً غيره، وينبغي أن يراعى في الضمان المثل صغراً وكبراً، وصحة وسقماً، وسلامة وعيباً، ونحو ذلك.

هذا هو حكم القسم الأول، وهو ما له مثل من النَّعم، وأما حكم القسم الثاني، وهو ما ليس له مثل من النعم، فتجب في صيده القيمة، وهو سائر الطيور سوى ما تقدم، كطير الماء، والأوز وغيرهما، وإن نتف ريش الصيد أو شعره أو وبره، فلا شيء عليه، بشرط أن يعود ما أتلفه، لأنه النقص قد زال، كما لو جرحه، واندمل جرحه، أما إذا صار عاجزاً بذلك الفعل فعليه قيمة ما نقص من ثمنه بهذا الفعل).

3 مبحث العمرة

* العمرة معناها في اللغة الزيارة، يقال: أعمره إذا زاره، وشرعاً زيارة البيت الحرام على وجه مخصوص سيأتي بيانه.

4 حكمها ودليله

* العمرة فرض عين في العمر مرة واحدة - كالحج - على التفصيل السابق من كونه على الفور أو التراخي، وخالف المالكية، والحنفية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (المالكية، والحنفية قالوا: العمرة سنة مؤكدة في العمر مرة لا فرض، لقوله ﷺ: "الحج مكتوب، والعمرة تطوع" رواه ابن ماجة. وأما قوله تعالى: {وأتمو الحج والعمرة للّه} فهو أمر بالاتمام بعد الشروع، والعبادة متى شرع فيها يجب إتمامها ولو كانت نفلاً، فلا يدل على الفرضية، وكذا قوله ﷺ في الحديث: "عليهن جهاد لا قتال فيه: الحج والعمرة" لا يدل على فرضية العمرة، لأنه يحتمل أن يراد بلفظة "عليهن" ما يشمل الوجوب والتطوع، فالوجوب بالنسبة للحج، والتطوع بالنسبة للعمرة، بدليل الحديث الأول "والعمرة تطوع": وأما فرضية الحج فقد ثبتت بقوله تعالى: {وللّه على الناس حج البيت} وبغيره من الأدلة السابقة في أول "مباحث الحج")، ودليل فرضيتها قوله تعالى: {وأتموا الحج والعمرة للّه}، والمعنى ائتوا بهما تامين مستجمعين للشرائط والأركان، ويدل على الفرضية أيضاً حديث عائشة قالت: يا رسول اللّه: هل على النساء من جهاد؟ قال: "نعم عليهن جهاد لا قتال فيه: الحج والعمر"، رواه الإمام أحمد وابن ماجة، ورواته ثقاة: وروي عن أبي رزين العقيلي أنه أتى النبي ﷺ فقال: إن أبي شيخ كبير لا يستطيع الحج ولا العمرة، ولا الظعن، قال: "حج عن أبيك واعتمر" رواه الخمسة: البخاري؛ ومسلم، وأبو داود، والنسائي، وابن ماجة، وصححه الترمذي، وما زاد على المرة الواحدة فهو تطوع.

4 شروطها

* يشترط للعمرة ما يشترط للحج. وقد تقدمت الشروط مفصلة:

4 أركان العمرة

* لها ثلاثة أركان: الإحرام، والطواف، والسعي بين الصفا والمروة عند المالكية، والحنابلة وزاد الشافعية ركنين آخرين، واقتصر الحنفية على ركن واحد؛ فانظر مذهبيهما تحت الخط (الشافعية قالوا: أركان العمرة خمسة: الإحرام، والطواف، والسعي بين الصفا والمروة. وإزالة الشعر؛ والترتيب بين هذه الأركان.

الحنفية قالوا: للعمرة ركن واحد، وهو معظم الطواف - أربعة أشواط - أما الإحرام فهو شرط لها، وأما السعي بين الصفا والمروة فهو واجب، كما تقدم في الحج، ومثل السعي الحلق أو التقصير، فهو واجب فقط لا ركن).

4 ميقاتها

* لها ميقات زماني، وميقات مكاني، فأما الزماني فهو كل السنة، فيصح إنشاء الإحرام للعمرة من غير كراهة في كل أوقات السنة، إلا في أحوال مفصلة في المذاهب، مذكورة تحت الخط (الحنفية قالوا: يكره الإحرام بالعمرة تحريماً في يوم عرفة قبل الزوال وبعده على الراجح، وكذلك يكره الإحرام بها في يوم عيد النحر وثلاثة أيام بعده، كما يكره فعلها في أشهر الحج لأهل مكة، سواء كانوا مستوطنين بها أو مقيمين إذا أرادوا الحج في تلك السنة، فإن أحرم بها في وقت من هذه الأوقات لزمته بالشروع فيها، لكن مع كراهة التحريم، ويجب عليه رفضها تخلصاً من الإثم، ثم يقضيها، وعليه دم للرفض، فإن لم يرفضها صحت مع الإثم، وعليه دم، وكذلك يكره تحرمياً الجمع بين إحرامين لعمرتين، فمن أحرم بعمرة فطاف لها شوطاً واحداً، أو طاف كل الأشواط، أو لم يطف أصلاص، ثم أحرم بأخرى ارتفضت الثانية، ولو لم ينو رفضها، ولزمه قضاؤها، وعليه دم للرفض وعليه دم للجميع بين إحرامين، وإن حلق للأولى قبل الفراغ من الثانية لزمه دم آخر، أما بعد الفراغ من الثانية فلا يلزمه دم آخر، ومن أحر بحج ثم أحرم بعمرة قبل أن يطوف طواف القدوم لزماه، وصار قارناً، وأساء، لأن العمرة على إحرام الحج، ولا يندب له رفض العمرة وعليه دم شكر، وتبطل عمرته هذه بالوقوف بعرفة للحج قبل أفعالها، أما إذا أحرم بالعمرة بعد أن طاف طواف القدوم للحج، فيندب له رفض العمرة، وعليه دم للرفض، ووجب عليه قضاؤها، فإن لم يرفضها ومضى عليهما - الحج والعمرة - فعليه دمجبر، وخالف المندوب.

المالكية قالوا: يصح الإحرام بالعمرة في كل وقت من السنة، إلا إذا كان محرماً بحج أو بعمرة أخرى؛ فلايصح الإحرام بها حتى يفرغ من أعمال الحج أو العمرة الأولى، والفراغ من أعمال الحج يكون بالوقوف والطواف والسعي ورمي الجمار في اليوم الرابع من أيام النحر، أو مضي زمن الرمي بعد زوال شمس ذلك اليوم إذا لم يرم فيه، ويندب تأخير الإحرام بها حتى تغرب شمس اليوم الرابع، فإن أحرم بها بعد زمن الرمي من ذلك اليوم؛ وقبل غروب الشمس صح الإحرام بها مع الكراهة، إلا أنه لا يشرع في شيء من أعمال هذه العمرة حتى تغرب الشمس فإن فعل شيئاً من أفعالها. كأن طاف أو سعى قبل الغروب، فلا يعتد به. ويلزمه إعادته بعد الغروب، ولا يكره الإحرام بالعمرة في يوم عرفة، ولا في أيام التشريق، ولا غيرها، وإذا أحرم بحجتين أو عمرتين، فالثاني منهما لغو لا أثر له؛ فلا ينعقد، وإذا أحرم بحج ثم أردفه بعمرة. فإن العمرة تكون لغواً.

الحنابلة قالوا: تصح العمرة في كل أوقات السنة. ولا تكره في أيام التشريق ولا غيرها إلا أنه إذا أحرم بالحج، ثم أدخل عليه العمرة لم يصح إحرامه بها في هذه الحالة فيلغو الإحرام بها: ولا يكون قارناً؛ ولا يلزمه بالإحرام الثاني شيء، وإن أحرم بعمرتين انعقد بإحداهما، ولغت الأخرى، ومثل ذلك ما إذا أحرم بحجتين.

الشافعية قالوا: تصح العمرة في جميع الأوقات من غير كراهة. إلا لمن كان محرماً بالحج فلا يصح إحرامه بالعمرة؛ فإن أحرم بها، فلا ينعقد إحرامه، كما أنه إذا أحرم بحجتين أو عمرتين فإنه ينعقد بأحدهما. ويلغو الآخر.

أما ميقاتها المكاني فهو كميقات الحج على ما سبق بيانه، إلا بالنسبة لمن كان بمكة، سواء كان من أهلها أو غريباً، فإن ميقاته في العمرة الحل وهو ما عدا الحرم الذي يحرم التعرض فيه للصيد وأفضل الحل الجعرانة، عند المالكية؛ والشافعية،

وقال الحنفية؛ والحنابلة . أفضل الحل التنعيم، ثم الجعرانة، والجعرانة؛ مكان بين مكة والطائف . ثم التنعيم يليه في الفضل، وهو مكان يسمى الآن بمساجد عائشة، فيلزمه أن يخرج إلى طرف الحل، ثم يحرم بخلاف الحج، فإن ميقاته للمكي الحرم : على التفصيل السابق؛ فإذا أحرم المكي بالعمرة في الحرم، فإن لم يخرج إلى الحل صح إحرامه، وعليه دم لتركه الإحرام من الميقات، وخالف في ذلك المالكية فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا : إذا أحرم بالعمرة من الحرم فلا دم عليه . ولكن يجب عليه أن يخرج إلى الحل قبل طوافها وسعيها . لأن كل إحرام لا بد أن يجمع فيه بين الحل والحرم، فإن طاف للعمرة وسعى، ثم خرج للحل، فلا يعتد بذلك، وعليه إعادة الطواف والسعي حتماً بعد خروجه للحل)؛ وإن خرج قبل أن يطوف ويسعى : وأحرم من الميقات فلا شيء عليه، ويندب الإكثار من العمرة، وتتأكد في شهر رمضان، باتفاق ثلاثة؛ وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا : يكره تكرار العمرة في السنة مرتين إلا لمن كان داخلاً مكة قبل أشهر الحج، وكان ممن يحرم عليه مجاوزة الميقات حلالاً كما تقدم، فإنه لا يكره له تكرارها، بل يحرم بعمرة حين دخوله ولو كان قد تقدمت له عمرة في هذا العام . فإذا أراد دخول مكة في أشهر الحج دخل بحج لا بعمرة . لأنه لا يكره الإحرام بالحج في هذه الحالة، بخلاف الإحرام به قبل زمانه، فإنه مكروه . وأما فعل العمرة مرة ثانية في عام آخر فهو مندوب : وينبغي أن يقصد بها إقامة الموسم لتقع سنة كفاية عن عموم الناس، لأنها سنة كفاية كل عام بالنسبة لعموم الناس : وابتداء للسنة بالنسبة لعمرة المحرم، ولا فرق عندهم بين رمضان وغيره، فلا تتأكد فيه)، لما روي عن ابن عباس "عمرة في رمضان تعدل حجة" .

*4 * واجباتها، وسننها، ومفسداتها

* يجب للعمرة ما يجب للحج، وكذلك يسن لها ما يسن له؛ وبالجملة فهي كالحج في الإحرام، والفرائض والواجبات، والسنن، والمحرمات، والمكروهات، والمفسدات، إلا عند المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا : يفسد العمرة ما يفسد الحج من الجماع ونحوه، إلا أن ذلك لا يفسدها إلا إذا وقع قبل تمامها بالسعي بين الصفا والمروة، ومتى فسدت وجب عليه إتمامها وقضاؤها فوراً، ونحر هدي للفساد، وتأخير نحره إلى زمن القضاء . كما تقدم في "الحج" . أما إذا وقع الجماع ونحوه بعد السعي وقبل الحلق . فلا تفسد العمرة . ويجب عليه دم كما يجب عليه دم - هدي - بإخراج المذي ونحوه . مما تقدم في "الحج")، والإحصار، وغير ذلك، ولكنها تخالفه في أمور : منها أنها ليس لها وقت معين، ولا تفوت، وليس فيها وقوف بعرفة، ولا نزول بمزدلفة، وليس فيها رمي جمار، ولا جمع بين صلاتين بسبب الحج، عند ثلاثة من الأئمة القائلين بأنه يجمع بين الصلاتين بسبب الحج فقط : وقال الشافعية : إن الحج والعمرة ليسا بسببين للجمع بين الصلاتين، وإنما سببه السفر فقط . كما تقدم في مبحثه وليس فيها طواف قدوم، ولا خطبة، وميقاتها الحل لجميع الناس، بخلاف الحج . فإن ميقاته للمكي الحرم، كما تقدم في "مباحث الإحرام" وتخالف العمرة الحج أيضاً في أنها سنة مؤكدة لا فرض، عند المالكية، والحنفية؛ فهذه هي الأمور التي تخالف فيها العمرة الحج، وزاد الحنفية أيضاً أمرين آخرين، فانظرهما تحت الخط (الحنفية قالوا : يزاد على ذلك أنه لا تجب بدنة بإفسادها، ولا بطوافها جنباً، بخلاف الحج، وإنما تجب بذلك شاة في العمرة، ويزاد أيضاً أنه ليس لها طواف وداع، كما في الحج) .

*3 * مبحث القرآن، والتمتع، والإفراد، وما يتعلق بها

* من أراد الحج والعمرةجاز له في الإحرام بهما ثلاث كيفيات : الأولى : الإفراد، وهو أن يحرم بالحج وحده، فإذا فرغ من أعماله أحرم بالعمرة وطاف وسعى لها على ما تقدم في "مبحث العمرة"؛ الثانية : القرآن، وهو الجمع بين الحج والعمرة في إحرام واحد، حقيقة، أو حكماً؛ الثالثة : التمتع، وهو أن يعتمر أولاً، ثم يحج من عامه، وفي كل ذلك تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط (الشافعية قالوا : الحج، والعمرة يؤديان على ثلاثة أوجه : الأول : الإفراد، وهو أن يحرم الشخص بالحج

في أشـــهره من ميقات بلده، وبعد الفراغ من أعمال الحج كلها يحرم بالعمرة، الثاني: التمتع، وهو أن يحرم بالعمرة في أشـــهر الحج من الميقات الذي مر عليه في طريقه، وإن كان غير ميقات بلده، ثم يأتي بأعمالها، وبعد الفراغ منها يحرم بالحج من مكة أو من الميقات الذي أحرم منه للعمرة، أو من مثل مســـافته، أو من ميقات أقرب منه: فإذا أحرم بالعمرة بعد الميقات الذي مر عليه، ثم أحرم بالحج بعد الفراغ منها كان متمتعاً أيضـــاً، وعليه الإثم ودم لمجاوزته الميقات بدون إحرام مع إرادته: وســـمي هذا متمتعاً لأنه تمتع بمحظورات الإحرام بين النســـكين: الثالث: القرآن. وهو أن يحرم بالحج والعمرة معاً من ميقات الحج. ســـواء كان ميقات بلده أو الميقات الذي مر عليه في طريقه: فإن كان بمكة وأحرم منها بالحج والعمرة كان قارناً. ولا يلزمه الخروج إلى الحل لأجل العمرة. لأنها مندرجة في الحج. تابعة له: ومن القرآن أيضـاً أن يحرم بالعمرة أو لا. سواء كان ذلك في أشهر الحج. أو قبل أشهره. ثم يدخل الحج عليها في أشهره قبل أن يشرع في طواف العمرة: وصـفة إدخال الحج على العمرة أن ينوي الحج قبل الشـروع في طوافها: كما تقدم، وأما إدخال العمرة على الحج فلا يصح، ويكون لغواً: والأفضل من هذه الأوجه الثلاثة الإفراد، ويليه التمتع، ثم القران: وإنما يكون الإفراد أفضل إن اعتمر من عامه. فإن تأخرت العمرة عن عام الحج كان الإفراد مفضولاً، لأن تأخير العمرة عن عام الحج مكروه.

والقارن يلزمه عمل واحد فقط، وهو عمل الحج، فيكفيه طواف واحد، وســـعي واحد للحج والعمرة، لقوله ﷺ: "من أحرم بالحج والعمرة أجزأه طواف واحد، وســـعي واحد عنهما حتى يحل منهما جميعاً" صـــححه الترمذي؛ ويجب على كل من المتمتع والقارن هدي، أما وجوب الهدي على المتمتع، فلقوله تعالى: {فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما اســـتيســـر من الهدي، فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجعتم}؛ وأما وجوبه على القارن، فلما روى الشيخان عن عائشة رضي الله عنه أنه ﷺ ذبح عن نسائه البقر يوم النحر، وكن قارنات؛ وإنما يجب الهدي على القارن والمتمتع بشروط: الأول: أن لا يكون كل منهما من حاضري المسجد الحرام؛ والمراد بحاضري المسجد الحرام، من له مسكين بين مساكنهم، والحرام أقل من مرحلتين فإن كان من أهل هذه الجهة فلا يجب عليهما الهدي؛ الثاني: أن تقع عمرة المتمتع في أشـــهر الحج، فإذا أحرم بالعمرة قبل أشهر الحج، سواء أتمها قبل دخول شهور الحج أو أتمها فيها فلا يجب عليه الهدي، لأنه لم يجمع بين الحج والعمرة في أشـــهر الحج، فأشـــبه المفرد؛ الثالث، أن يحج من عامه، فإذا اعتمر في أشـــهر الحج ثم حج في عام آخر، أو لم يحج أصـــلاً، فلا دم عليه؛ الرابع: أن لا يعود المتمتع بعد فراغه من العمرة إلى الميقات الذي أحرم منه أولاً، أو إلى ميقات آخر ليحرم منه بالحج، وأن لا يعود القارن إلى الميقات بعد دخول مكة، وقبل تلبســه بنسـك: كالوقوف بعرفة، وطواف القدوم، فإن عاد المتمتع إلى الميقات بعد دخول مكة، وقبل تلبسه بنسك: كالوقوف بعرفة، وطواف القدوم، فإن عاد المتمتع إلى الميقات ليحرم منه بالحج، فلا دم عليه، وكذلك إذا عاد القارن إلى أي ميقات بعد أن أحرم بهما معاً، أو بعد أن أدخل الحج على العمرة، على ما تقدم في "تعريف القران" فلا دم عليه، ووقت وجوب الدم على المتمتع هو وقت الإحرام بالحج، ويجوز على الأصـــح تقديمه على هذا الوقت، فيذبحه إذا فرغ من عمرته، والأفضـــل ذبحه يوم النحر، ولا آخر لوقته، كســـائر دماء الجبر، ومن عجز عن الهدي في الحرم: إما لعدم وجوده أصـــلاص، أو لعجزه عن ثمنه، أو وجده يباع بأكثر من ثمن المثل، أو كان محتاجاً إلى ثمنه، ففي كل هذه الأحوال يجب عليه أن يصـــوم بدل الهدي عشـــرة من أيام: ثلاثة في الحج وسبعة إذا رجع إلى وطنه، والأيام الثلاثة إنما يصومها بعد الإحرام بالحج، فلو صامها المتمتع قبل الإحرام بالحج، فلا يجزئه ذلك، ويسـن أن يصومها قبل يوم عرفة، لأنه يسـن قطر ذلك اليوم، فإن أخرها عن أيام التشريق أثم، وكان صـــومها قضـــاء، ولا دم عليه بالتأخير، وأما الأيام الســـبعة فيصـــومها إذا رجع لوطنه؛ أو أي بلد يريد توطنها، فلو توطن مكة صـــام فيها الأيام الســـبعة، وإنما يجزئ صـــومها في وطنه إذا عاد إليه بعد الفراغ من الأعمال، فلو رجع لوطنه

قبل الطواف أو السعي، فلا يجزئ صومها، نعم لو بقي عليه من أعمال الحج الحلق جاز أن يصومها في وطنه بعد أن يحلق.

المالكية قالوا: من أراد أن يحج ويعتمر فله في الإحرام بهما ثلاث حالات:

الأولى: الإرادة، وهو أن يحرم بالحج وحده، فإذا أتم أعماله اعتمر، الثاني: التمتع، وهو أن يحرم بالعمرة أولاً، بحيث يفعل بعض أعمالها، ولو ركناً واحداً في أشهر الحج، ثم يحج عن عامه، وتدخل أشهر الحج بغروب شمس آخر يوم من رمضان، فإذا أحرم بالعمرة آخر يوم من رمضان ثم انتهى من أعمالها ليلة العيد: فهو متمتع إن حج من عامه، وأما إذا انتهى من أعمال العمرة قبل غروب الشمس، ثم حج من عامه، فليس متمتعاً، لأنه لم يفعل شيئاً من أركان العمرة في أشهر الحج، الثالثة: القران، وله صورتان. الأولى: أن يحرم بالحج والعمرة معاً، الثانية: أن يحرم بالعمرة أولاً ثم يدخل الحج عليها قبل أن يركع ركعتي طواف العمرة، سواء كان ذلك الإدخال قبل الشروع في طواف العمرة، أو بعد الشروع فيه، قبل تمامه، أو بعد تمامه، وقبل صلاة ركعتيه، ففي كل هذه الحالات يكون قارناً، إلا أنه يكره إدخال الحج على العمرة بعد طوافها، وقبل صلاة الركعتين، فإذا أدخل الحج على العمرة بعد الشروع في طوافها أتمه على أنه نفل، واندرج الطواف المطلوب للعمرة في طواف الحج، لأن القارن يكفيه طواف واحد، وسعي واحد، كما يأتي، وكذلك إذا أدخل الحج على العمرة بعد طوافها، وقبل الركعتين فإن طوافها ينقلب تطوعاً أما إذا أدخل الحج على العمرة بعد طوافها وصلاة ركعتيه. فإن إحرامه بالحج يكون لغواً. ولا ينعقد، كما يلغو الإحرام بالحج إذا كانت العمرة التي أدخل عليها الحج على العمرة إنما يصح بشرطين: الأول: أن يكون الإرداف - إدخال الحج على العمرة - قبل صلاة ركعتي الطواف للعمرة. الثاني: أن تصح العمرة التي أدخل الحج عليها. فإذا انتفى شرط من هذين فلا يصح الإرداف. ولا ينعقد الإحرام بالحج.

وأما إدخال العمرة على الحج بأن يحرم بالحج أولاً، ثم يدخل العمرة عليه. فلا يصح، ويكون لغواً غير منعقد لأن الضعيف لا يرتدف على القوي، وأفضل أوجه الإحرام الإفراد، ثم القران. ثم التمتع والقارن يلزمه عمل واحد للحج والعمرة. وهو عمل الحج مفرداً فيكفيه طواف واحد. وسعي واحد وحلق واحد للحج والعمرة. غاية الأمر أنه يلزمه هدي للقران. كما أن المتمتع أيضاً يلزمه هدي. قال تعالى: {فمن تمتع بالعمرة إلى الحج. فما استيسر من الهدي} وقد وردت السنة بما يفيد وجوب الهدي على القارن. ويشترط لوجوب الهدي على كل من القارن والمتمتع أمران: الأول: أن لا يكون متوطناً مكة، أو ما في حكمها وقت القران والتمتع، أي وقت الإحرام بالحج والعمرة معاً في إحدى صورتي القران، ووقت الإحرام، بالعمرة في الصورة الأخرى. وفي التمتع، وما في حكم مكة هو ما لا يقصر المسافر منها حتى يجاوزه، فإن كان متوطناً بمكة أو ما في حكمها وقت فعلهما، فلا هدي عليه، لأنه لم يتمتع بإسقاط أحد السفرين عنه، ودم القران والتمتع إنما وجب لذلك، قال تعالى: {ذلك لمن لم يكن أهل حاضري المسجد الحرام}، فسر المالكية حاضري المسجد الحرام بأهل مكة، وما في حكمها، الثاني: أن يحج من عامه، فلو منعه من الحج في هذا العام كأن صد عنه بعدو أو غيره بعد أن قرن أو تمتع، ثم تحلل من إحرامه لأجل المانع، فلا دم عليه، ويشترط لوجوب الهدي على المتمتع شرط ثالث؛ وهو أن لا يرجع لبلده أو مثله في البعد بعد الفراغ من أعمال العمرة، وقبل الإحرام بالحج، ثم إن هدي التمتع إنما يجب بإحرام الحج، لأن التمتع لا يتحقق إلا به، وهذا الوجوب موسع، ويتضيق برمي جمرة العقبة يوم النحر، فلو مات المتمتع بعد رمي الجمرة المذكورة تعين على ورثته أن يهدوا عنه من رأس ماله، أما إذا مات قبل ذلك، فلا يلزم الورثة الإهداء عنه، لا من رأس ماله. ولا من ثلثه؛ وأجزأ نحر هدي التمتع بعد الإحرام بالعمرة، وقبل الإحرام بالحج؛ ومن عجز عن الهدي وجب عليه أن يوم بدله عشرة أيام. ثلاثة في الحج وسبعة إذا رجع منه، قال تعالى: {فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج؛ وسبعة إذا رجعتم} والعجز عن الهدي إما لعدم وجوده، أو لعدم وجود ثمنه، وعدم وجود من يقرضه إياه، أو لاحتياجه لثمنه في نفقاته

الخصوصية، أما صوم الأيام الثلاثة فيبتدئ وقته من حين الإحرام بالحج، ويمتد إلى يوم النحر، فإن لم يصمها قبل يوم النحر صام وجوباً الأيام الثلاثة التالية له - ليوم النحر - وهي أيام التشريق، ويكره تأخير صومها إلى أيام التشري من غير عذر، فإن أخر صومها عن أيام التشريق، صامها في أي وقت شاء، سواء وصلها بالسبعة الباقية، أو لا. وأما السبعة الباقية فيصومها إذا فرغ من أعمال الحج، بأن ينتهي من رمي الجمار سواء رجع إلى أهله أو لا، فالمراد بالرجوع في الآية الكريمة المتقدمة {وسبعة إذا رجعتم} الفراغ من أعمال الحج. ويندب تأخير صومها حتى يرجع إلى أهله بالفعل. أما إذا صامها قبل الفراغ من أعمال الحج فلا يجزئ صومها. سواء كان ذلك قبل الوقوف بعرفة أو بعده. وكل من لزمه الهدي لنقص في حج أو عمرة. كأن ترك واجباً من واجبات الإحرام بأن جاوز الميقات بدون إحرام. أو أمذى أو فعل غير ذلك مما يوجب الهدي. كما تقدم في "مبحث الجنايات" ثم عجز عنه. وجب عليه أو يوم بدله عشرة أيام على التفصيل السابق، وإنما يصوم الأيام الثلاثة قبل أيام التشريق. أو فيها إذا تقدم سبب الهدي على الوقوف بعرفة. أما إذا حصل سببه يوم عرفة أو بعده. فلا يصوم الأيام الثلاثة إلا بعد أيام التشريق. وإذا قدر على الهدي بعد الشروع في صوم الأيام الثلاثة. وقبل تمامها. ندب له الإهداء. وأتم صوم اليوم الذي هو فيه تطوعاً. أما إذا قدر عليه بعد تمام الأيام الثلاثة فلا يندب له الرجوع للهدي. لكن لو رجع إليه أجزأه ولا يصوم. لأن الهدي الأصل.

(يتبع...)

*(تابع... 1): من أراد الحج والعمرةجاز له في الإحرام بهما ثلاث كيفيات: الأولى:... ...

الحنابلة قالوا: من أراد الإحرام فهو مخير بين ثلاثة أمور: التمتع، والإفراد والقران، وأفضلها التمتع ثم الإفراد ثم القران. أما التمتع فهو أن يحرم بالعمرة في أشهر الحج، ويفرغ منها بالتحليل. فإن لم يحرم بها في أشهر الحج لم يكن متمتعاً. ويشترط أن يحج في عامه لقوله تعالى: {فمن تمتع} الآية. فإن ظاهره يقتضي الموالاة بينهما. وأما الإفراد. فهو أن يحرم بالحج مفرداً. فإذا فرغ من الحج اعتمر العمرة الواجبة عليه إن كانت باقية في ذمته. وأما القران. فهو أن يحرم بالحج والعمرة معاً. أو يحرم بالعمرة. ثم يدخل عليها الحج قبل الشروع في طوافها. إلا إذا كان معه هدي. فإنه يصح له أن يدخل الحج على العمرة. ولو بعد السعي. ويكون بذلك قارناً؛ ويصح إدخال الحج على العمرة، وإن كان محرماً به في غير أشهر الحج، أما إذا أحرم بالحج؛ ثم أدخل عليه العمرة لم يصح إحرامه بها، ولم يصر قارناً ولا يعمل القارن شيئاً زائداً من أعمال الحج عن الفرد، فيطوف طوفاً واحداً، ويسعى سعياً واحداً، وهكذا، ويجب على المتمتع هدي لقوله تعالى: {فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدي} الآية، وهو هدي عبادة، لا هدي جبر، وإنما يجب الهدي بسبعة شروط: أولاً: أن لا يكون المتمتع من أهل مكة أو مستوطناً بها، وأهل الحرم، وأن لا يكون بينه وبين نفس الحرم أقل مسافة القصر، فإن كان كذلك فلا يجب عليه الهدي، ثانياً: أن يعتمر في أشهر الحج، ثالثاً: أن يحج من عامه، كما تقدم، رابعاً: أن لا يسافر بين الحج والعمرة مسافة قصر فأكثر؛ فإن سافر مسافة قصر فأكثر، ثم أحرم بالحج، فلا هدي عليه، خامساً: أن يحل من العمرة قبل إحرامه من الحج فإن أحرم به قبل حله منها صار قارناً لا متمتعاً، ولزمه هدي قران، سادساً: أن يحرم بالعمرة من ميقات بلده، أو من مكان بينه وبين مكة مسافة قصر فأكثر، فلو أحرم من دون ذلك يكون من أهل المسجد الحرام، كما تقدم، وإنما يكون عليه هدي مجاوزة الميقات إن تجاوزه بغير إحرام وهو من أهل الوجوب؛ سابعاً: أن ينوي التمتع في ابتداء العمرة أو أثنائها، ويلزم هدي التمتع والقران بطلوع فجر يوم النحر، ويلزم القارن أيضاً هدي نسك إذا لم يكن من أهل المسجد الحرام، ولا يسقط هدي التمتع والقران بفسدهما، ولا يسقط بفوات الحج، وإذا قضى القارن ما فاته قارناً لزمه هديان: هدي لقرانه الأول، وهدي لقرانه الثاني، ولو ساق المتمتع هدياً فليس له أن يحل من عمرته، فيحرم بحج إذا طاف وسعى لعمرته قبل تحلله بالحلق، فإذا ذبحه يوم النحر حل من الحج والعمرة معاً،

والمعتمر يحل متى فرغ من عمرته في أشهر الحج وغيرها، ولو كان معه الهدي بخلاف المتمتع، فإن كان معه هدي نحره عند المروءة، ويجوز أن ينحره في أي مكان من الحرم، ومن عجز عن الهدي بأن يم لجده يباع، أو وجده، ولم يجد ثمنه فعليه أن يصوم عشرة أيام: منها ثلاثة يوم عرفة فإن لم يصم الثلاثة قبل يوم النحر صام أيام منى وهي الثلاثة التالية ليوم العيد ولا هدي عليه في ذلك، فإن لم يصمها في أيام منى صام عشرة أيام كاملة، وعليه هدي لتأخيره واجباً من واجبات الحج عن وقته، ويجوز أن يصوم الثلاثة قبل إحرامه بالحج بعد أن يحرم بالعمرة، وأما صومها قبل إحرامه بالعمرة، فلا يجوز، أما وقت وجوب صوم الأيام الثلاثة فهو وقت وجوب الهدي، وهو ظلوع فجر يوم النحر، ولا يصح صوم السبعة بعد إحرمه بالحج بعد طواف الزيارة والسعي فإنه يصح؛ ولا يجب في صوم الثلاثة ولا السبعة تتابع، ولا تفريق؛ ومتى وجب عليه الصوم، ثم وجد الهدي، فلا يجب عليه الانتقال إليه ولو لم يشرع في الصوم، فإن شاء انتقل إليه، وإن شاء لم ينتقل وصام.

الحنفية قالوا: من أراد الإحرام فهو مخير بين الإفراد والقران والتمسح إلا أن القران أفضل من الاثنين، والتمتع أفضل من الإفراد، وإنما يكون القران أفضل إذا لم يخش أن يترتب عليه ارتكاب محظور من محظورات الإحرام لطول الأيام التي يلزم أن يبقى فيها محرماً؛ فإذا خشي المحرم الوقوع في شيء منها كان التمتع أفضل لقلة الأيام التي يلزم فيها البقاء على الإحرام في التمتع، فيمكن للإنسان أن يضبط نفسه، أما الإفراد فهو الإحرام بالحج وحده، وأما القران فمعناه في اللغة الجمع بين شيئين، ومعناه شرعاً أن يحرم بحجة وعمرة معاً م\حقيقة أو حكماً فالجمع بينهما حقيقة هو أن يجمع بينهما بإحرام واحد في زمان واحد، والجمع بينهما حكماً هو أن يؤخر إحرام الحج عن إحرام العمرة، ثم يجمع بين أفعالهما، وذلك بأن يحرم بالعمرة أولاً، ثم قبل أن يطوف لها أربعة اشواط يحرم بالحج، فلو أحرم بالحج بعد أن طاف للعمرة أربعة أشواط لم يكن قارناً، بل متمتعاً بأن كان طوافه في أشهر الحج، وإلا لم يكن قارناً ولا متمتعاً، أما إن أحرم بالحج أولاً، ثم نوى العمرة قبل طواف القدوم فإنه يكون قارناً مع الإساءة، وبعد طواف القدوم يكون عليه هدي، كما تقدم في "مبحث العمرة" ويصح إحرام القارن من الميقات أو قبله، فإن جاوز الميقات بلا إحرام لزمه هدي، إلا إذا عاد إليه محرماً، ويصح إحرامه في أشهر الحج وقبلها إلا أن تقديم الإحرام على أشهر الحج مكروه، أما أفعال الحج والعمرة فإنه لا بد من وقوعها في أشهر الحج بأن يؤدي طواف العمرة أو أكثره، وجميع سعيها وسعي الحج في تلك الأشهر، ويسن أن يتلفظ بقوله: اللّهم إني أريد العمرة والحج فيسرهما لي، وتقبلهما مني ويستحب أن يقدم العمرة في الذكر، كما يجب أن يقدمها في العمل، لأن الحج لا يكفي لعمل العمرة؛ فيجب أولاً أن يطوف للعمرة سبعة أشواط يرمل في الثلاثة الأول؛ بشرط وقوع ذلك الطواف أو العمرة؛ فيجب أولاً أن يكوف للعمرة سبعة أشواط يرمل في الثلاثة الأول؛ بشرط وقوع ذلك الطواف أو أكثره في أشهر الحج، كما تقدم آنفاً، ولو نوى بالطواف للعمرة الطواف للحج وقع طوافه عن العمرة، لأن من طاف طوافاً في وقته وقع له، سواء نواه أو لا، ثم يسعى لها، ويتم عمل العمرة بذلك، ولكن لا يتحلل منها لكونه محرماً بالحج، فيتوقف تحلله على فراغه من أفعاله أيضاً،

فلو ؟ ؟نقص في الملف ؟ ؟ الحنفية قالوا: لزمه دمان لجنايته على إحرامين، ثم بعد الفراغ من العمرة يشرع في أعمال الحج كما تقدم، فلو طاف فقط، ثم طاف للحج بعد ذلك ثم سعى للعمرة بعد طوافه للحج ثم سعى للحج بعد ذلك صح مع الإساءة، ولا هدي عليه بسبب ذلك، ويشترط للقران سبعة شروط، الأول: أن يحرم بالحج قبل طواف العمرة كله أو أكثره، فلو أحرم بعد أن يطوف للعمرة كل طوافها أو أكثره قبل الوقوف بعرفة، فلو لم يطف لها حتى وقف بعرفة بعد الزوال ارتفعت عمرته. وبطل قرانه؛ وسقطت عنه الهدي اللازم للعمرة، أما لو طاف أكثر طواف العمرة ثم وقف، فإنه يتم الباقي من طوافها قبل طواف الزيارة، الرابع أن يصون الحج والعمرة عن الفساد، فلو جامع مثلاً قبل الوقوف وقل أكثر

طواف العمرة بطل قرانه، وسقط عن الهدي، الخامس: أن يطوف للعمرة طوافها كله أو أكثره في أشهر الحج، فإن طاف أكثر طوافهم قبل أشهر الحج لم يصر قارناً، السادس: أن لا يكون من أهل مكة، فلا يصح قران المكي إلا إذا خرج من مكلة إلى جهة أخرى قبل أشهد الحج. السابع؛ أن لا يفوته الحج فلو فاته لم يكن قارناً، وسقط عنه الهدي، ولا يشترط لصحة القران عدم الإلمام بأهله، فيصح قران من طاف بالعمرة، ثم رجع إلى موطنه بعد طوافها دون أن يتحلل، وأما التمتع شرعاًفهو أن يحرم بالعمرة أولاً في أشهر الحج أو قبلها، بشرط أن يطوف أكثر أشواطها في أشهر الحج، ثم يحرم بالحج في سفر واحد حقيقة أو حكماً، بأن لا يعود إلى بلده بعد العمرة أصلا، أو يعود إلى بلده، ولكن يكون العود إلى مكة ثانياً مطلوباً منه لسببين: أحدهما: أن يكون قد ساق الهدي، لأن الهدي يمنعه من التحلل قبل يوم النحر؛ ثانيهما؛ أ، يعود إلى بلده قبل أن يحلق، لأنه في هذه الحالة يكون العود إلى الحرم مستحقاً عليه لوجوب الحلق في الحرم؛ ويسمى ذلك العود إلى بلده إلماماً بأهله غير صحيح؛ فلو اعتمر بلا سوق هدي، ثم عاد إلى بلده قبل الحلق كان باقياً على إحرامه، فإن رجع إلى الحج قبل أن يحلق في بلدة كان متمتعاً، لأن إلمامه بأهله لم يكن صحيحاً، أما إن حلق ببلده فقط بطل تمتعه، وإن اعتمر مع سوق الهدي فلا يخلو إما أن يتركه إلى يوم النحر أو لا، فإن تركه إلى يوم النحر فتمتعه صحيح، ولا شيء عليه سوى ذلك الهدى، سواء عاد إلى أهله أو لا، وإن تعجل ذبح هديه فإما أن يرجع إلى أهله أو لا، فإن رجع فلا شيء عليه مطلقاً، سواء حج من عامه أو لا، وبطل تمتعه، وإن لم يرجع إلى أهله، فإن لم يحج من عامه فلا شيء عليه أيضاً، وإن حج من عامه لزمه دمان دم المتعة، ودم الحل قبل أوانه،

ويشترط لصحة التمتع شروط، منها أن يطوف طواف العمرة جميعه أو أكثره في أشهر الحج؛ ومنها أن يقدم إحرام العمرة على الحج؛ ومنها أن يطوف طواف العمرة كله أو أكثره قبل إحرام الحج؛ ومنها عدم إفساد العمرة ومنها عدم إفساد الحج؛ ومنها عدم الإلمام بأهله إلماماً صحيحاً، كما تقدم؛ ومنها أن يؤدي الحج والعمرة في سنة واحدة، فلو طاف للعمرة في أشهر الحج هذه السنة ثم حج في سنة أخرى لم يكن متمتعاً، وإن لم يرجع إلى أهله أو بقي محرماً إلى الثانية؛ ومنها عدم التوطن بمكة فلو اعتمر ثم عزم على المقام بمكة أبداً لا يكون متمتعاً، وإلا كان متمتعاً. ومنها أن لا تدخل عليه أشهر الحج وهو حلال بمكة، لأنه حينئذ يكون ليس من أهل التمتع كأهل مكة، وكذا لا تدخل عليه أشهر الحج وهو محرم، ولكن طاف للعمرة أكثر طوافها في غير أشهر الحج، وبعد أن يفرغ المتمتع من أعمال العمرة يتحلل منها إن شاء، إما بالحلق، أو التقصير، ثم يظل حلالاً إلى أن يحرم بالحج في اليوم الثامن، وهو يوم التروية، لأنه يوم إحرام أهل مكة، ويجوز له أن يؤخر الإحرام إلى اليوم التاسع، وهو يوم عرفة متى استطاع أن يقف بعرفة في زمنه، ويجب على كل من القارن والمتمتع هدي يذبح يوم النحر بعد رمي جمرة العقبة، قال تعالى: {فمن تمتع بالعمرة إلى الحج، فما استيسر من الهدي؛ فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج، وسبعة إذا رجعتم، تلك عشرة كاملة}. والقران كالتمتع في المعنى، فيجب فيه الهدي أن وجد، كما يجب في التمتع، فإن لم يجد الهدي وجب عليه أن يصوم ثلاثة أيام ولو متفرقة، والأفضل تتابعها، ويكون صومها في أشهر الحج. بشرط أن يكون بعد إحرام العمرة، ولا يجزئ صومها قبله، ويصوم أيضاً وجوباً سبعة أيام إذا فرغ من أعمال الحج، والأفضل فيها التتابع أيضاً، كما أن الأفضل تأخير الصيام حتى لا يبقى على العيد سوى ثلاثة أيام لجواز أن يتيسر له الهدي؛ قبل ذلك، فلا يحتاج للصوم، أما صوم الأيام السبعة فيصومها بعد الفراغ من الحج في أي وقت شاء إلا في الأيام المنهي عنها، كأيام التشريق، فإن صامها فيها فلا يجزئه، فإن لم يصم الأيام الثلاثة حتى جاء يوم النحر، يجزئه إلا الهدي، فإن لم يقدر على الهدي تحلل، ووجب عليه هديان في ذمته: أحدهما، للقران أو التمتع، والثاني: للتحلل قبل ذبح الهدي، ولو قدر على الهدي قبل التحلل من الحج بالحلق أو التقصير بطل صومه ورجع

للهدي، وقد علمت أن القران والتمتع لا يصحان ممن كان داخل الحرم، قال تعالى: {ذلك لمن لم يكن أهله حاضري المسجد الحرام} وحاضرو المسجد الحرام من كانوا داخل المواقيت، وهم أهل الحرم).

3 مبحث الهدي

4 تعريفه

* هو ما يهدي من النعم للحرم، ويكون من الإبل والبقر والغنم، وهي على هذه الترتيب في الأفضلية: الإبل، ويليها البقر، ثم الغنم، ولا يجزئ من الإبل إلا ما أكمل خمس سنوات ودخل في السادسة، ولا يجزئ من البقر إلا ما له سنتان كاملتان - ودخل في الثالثة، وخالف المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: لا يجزئ من البقر إلا ما له ثلاث سنين ودخل في الرابعة دخولاً ما، ولو بيوم)، أما ما يجزئ من الغنم ضأناً ومعزاً، ففيه تفصيل المذاهب المذكور تحت الخط (الشافعية قالوا: يجزئ من الضأن الجذع، وهو ما له سنة كاملة على الأصح، أو ماله ستة أشهر إذا سقطت مقدم أسنانه، ومن المعز المثنى، وهو ما له سنتان.

الشافعية قالوا: يجزئ من الضأن ما أكمل سنة ودخل في الثانية دخولاً ما، ولو بيوم، ومن المعز ما أكمل سنة، ودخل في الثانية دخولاً بيناً بشهر ونحوه.

الحنابلة قالوا: يجزئ من الضأن ما له ستة أشهر، ومن المعز ما له سنة واحدة.

الحنفية قالوا: لا يجزئ من الغنم إلا ما له سنة كاملة، سواء كان من الضأن أو من المعز، إلا إذا كان الضأن سميناً، فإنه يجزئ منه ما زاد عن نصف سنة إذا كان لا يفرق بينه وبين ما له سنة لسمنه).

4 أقسام الهدي

* ينقسم الهدي إلى ثلاثة أقسام: الأول: واجب لعمل في الحج والعمرة، كهدي التمتع والقران ويسميه الحنفية دم شكر، وكالهدي اللازم لترك واجب من الواجبات، كما تقدم، والثاني: منذور وهو واجب أيضاً لكن بالنذر، الثالث: تطوع، وهو ما تبرع به المحرم.

4 وقت ذبح الهدي ومكانه

* وفي وقت ذبح الهدي ومكانه تفصيل في المذاهب، مذكور تحت الخط (الحنابلة قالوا: ابتداء وقت ذبح الهدي بجميع أنواعه يوم العيد بعد الصلاة، ولو قبل الخطبة، والأفضل أن يكون بعدها. وآخره آخر اليوم الثاني من أيام التشريق، وهو الثالث من يوم النحر؛ فأيام النحر ثلاثة: يوم العيد، وتاليه، ويكره ذبحه ليلة الثاني والثالث من أيام العيد، والأفضل ذبحه في اليوم الأول، وإن ذبح قبل وقته لم يجزئه ووجب عليه بدله وإن فات وقته، فإن كان تطوعاً سقط عنه، وإن كان واجباً ذبحه قضاء؛ وأما مكان ذبحه فهو الحرم، فيجزئ نحره في أي ناحية منه، إلا أن الأفضل للمعتمر أن ينحره عند المروة، وللحاج أن ينحره بمنى، فإن نحره في غير الحرم فلا يجزئ إلا إذا عطب قبل الوصول، فينحره في مكان عطبه.

الحنفية قالوا: تتعين أيام النحر الثلاثة: يوم العيد، وتاليه، لذبح هدي القران والتمتع؛ ويكون الذبح بعد رمي جمرة العقبة؛ كما تقدم، فإن ذبح قبل أيام النحر لم يجزئه وإن ذبح بعدها أجزأه، وعليه هدي لتأخير الذبح عن أيام النحر، أما غير هدي القران والتمتع فلا يتقيد ذبحه بزمان، وأما مكان ذبح الهدي مطلقاً فهو الحرم، ويسن ذبحه بمنى إن كان الذبح في ايام النحر، وإن كان في غيرها فمكة أفضل، إلا البدنة المنذورة، فلا يتقيد ذبحها بالحرم.

الشافعية قالوا: يدخل وقت ذبح الهدي الواجب النذر، أو الهدي المندوب بمضي زمن يسع صلاة العيد، وخطبتين معدلتين بعد طلوع الشمس يوم العيد، ويمتد ذلك الوقت إلى غروب الشمس من آخر أيام التشريق، ويجوز ذبحه ليلاً ونهاراً في ذلك الوقت، إلا أنه يكره ذبحه ليلاً إلا لضرورة؛ كما إذا حضر مساكين محتاجون للأكل من الهدي ليلاً، فإن فات الوقت

المذكور - بأن مضت أيام التشريق - لزمه ذبح الهدي قضاء إذا كان منذوراً، وإلا فات وقته فإذا ذبحه كان مجرد لحم لا هدياً؛ أما الهدي الواجب بسبب فعل محظور من أفعال الحج، فإن وقته يكون بعد وقوع سببه. إلا دم الفوات فإنه يكون في حجة القضاء، وأما الهدي الواجب على المتمتع فوقته إحرامه بالحج، ويجوز تقديمه على الإحرام بالحج إذا فرغ من عمرته، ولا آخر لوقته، والأفضل ذبحه يوم النحر. وأما مكان ذبحه فهو الحرم بالحج إذا فرغ من عمرته، ولا آخر لوقته. والأفضل ذبحه يوم النحر. وأما مكان ذبحه فهو الحرم فلا يجوز ذبحه بغيره، فحيث نحر الهدي أجزأه في أي جزء من أجزاء الحرم إلا أن السنة للمعتمر أن ينحره بمكة. لأنها موضع تحلله. والأفضل عند المروة. ومكان ذبح هدي المحصر هو المحل الذي أحصر فيه. والأفضل أن يبعثه إلى الحرم. والسنة للحاج أن ينحره بمنى، لأنها موضع تحلل الحاج.

المالكية قالوا: ابتداء نحر الهدي يوم العيد، ويندب أن يكون بعد رمي جمرة العقبة. ويدخل وقت الرمي من طلوع فجر يوم النحر: ويندب تأخيره إلى أن تطلع الشمس. كما تقدم. في "مندوبات الحج" ويمتد وقته إلى آخر اليوم الثالث من أيام العيد. فأيام النحر ثلاثة: يوم العيد، وتاليه ولو فاتت هذه الأيام الثلاثة ذبحه أيضاً، وأما مكان ذبحه فهو منى. بشروط ثلاثة: الأول: أن يكون مسوقاً في إحرام الحج، الثاني: أن يقف بالهدي بعرفة جزءاً من ليلة يوم النحر أو يوقف الهدي بغير عرفة من الحل. كالتنعيم ويقوم وقوف نائبه به مقام وقوفه. الثالث: أن يريد نحره في يوم من الأيام الثلاثة السابقة، فإن انتفى شرط من هذه الشروط. كأن ساقه في حال إحرامه بالعمرة أو اشتراه من مكة. أو لم يقف به لا هو ولا نائبه بعرفة ليلة النحر، أو أراد نحره بعد الأيام الثلاثة، فمحل ذبحه مكة لا يجزئ ذبحه بغيرها. وكل نواحي مكة صالحة للذبح فيها. لكن الأفضل أن يكون عند المروة، ولو ذبح ما استوفى الشروط السابقة بمكة أجزأ مع الإثم لتركه الواجب، وهو ذبحه بمنى).

*4 * مبحث الأكل من الهدي ونحوه

* ويجوز لرب الهدي أن يأكل منه؛ على تفصيل في المذاهب مذكور تحت الخط (الحنفية قالوا: هدي القران والتمتع، ويسمى هدي الشكر، كما تقدم؛ يندب لربه أن يأكل منه، كما يندب الأكل من هدي التطوع، إلا إذا عطب في الطريق؛ فذبحه قبل أن يبلغ محله فإن الواجب حينئذ تركه في محل عطبه مذبوحاً بعد أن يلطخ قلادته بدمه، ليعلم الفقراء أنه هدي تطوع؛. أما هدي النذر فلا يجوز الأكل منه، لأنه صدقة؛ فهو الحنفية قالوا: للفقراء. فإذا أكل ضمن منه قيمته؛ وهدي الكفارات، وهو ما وجب جبراً لنقص، ومثله هدي الإحصار لا يجوز الأكل منه أيضاً، فلو أكل ضمن القيمة، وحيث جاز له الأكل من الهدي، فيستحب أن يجعله أثلاثاً، فيأكل الثلث، ويتصدق بالثلث، ويهدي الثلث، كالأضحية؛ ويتصدق المهدي بجلال الهدايا وعظامها وجلدها، ولا يعطي الجزار أجرته من لحمها؛ ولا يجوز لرب الهدي أن ينتفع بلبنه، فلو انتفع به ضمن قيمته للفقراء.

المالكية قالوا: ما يذبح في الحج أو العمرة من الهدايا وجزاء الصيد، وفدية الأذى بعضها يجوز لربه أن يأكل منه، وبعضها لا يجوز له الأكل منه، وهي بالنسبة لذلك تنقسم أربعة أقسام: القسم الأول: ما لا يجوز الأكل منه مطلقاً، أي سواء بلغ محل الذبح المعتاد - منى أو مكة، كما تقدم - سليماً ثم ذبح، أو حصل له عطب قبل بلوغ المحُل، فذبح في الطريق، وذلك القسم هو ثلاثة أشياء: الأول؛ النذر المعين المجعول للمساكين باللفظ أو النية، كأن يقول: هذا الحيوان نذر للّه علي للمساكين، أو يقول: هذا الحيوان نذر للّه علي ونوى أنه للمساكين، الثاني؛ هدي التطوع إذا جعله للمساكين، الثالث: فدية الأذى إذا لم ينو بها الهدي: فهذه الثلاثة يحرم على ربها الأكل منها مطلقاً، وإنما حرم عليه الأكل من النذر المعين الذي جعله للمساكين، لأنه بالتعيين لا يلزم بدله إذا عطب قبل بلوغ محله، فلذا جاز له الأكل منه إذا عطب قبل المحل؛ ولا يجوز له الأكل منه إذا وصل محله سالماً، لأنه جعل للمساكين، كما أن هدي التطوع نظراً لجعله للمساكين يحرم الأكل منه

مطلقاً: وأما فدية الأذى إذا لم تجعل هدياً فهي عوض عن الترفيه الذي حصل للمحرم بإزالة الشعث ونحوه، فذلك لم يجز له الأكل منها: القسم الثاني: ما يجوز الأكل منه إذا عطب قبل بلوغ الحل، ولا يجوز الأكل منه إذا بلغ المحل سالماً؛ وهذا القسم هو النذر غير المعين إذا جعله للمساكين، كأن يقول؛ لله علي هدي للمساكين. وفدية الأذى إذا نوى بها الهدي؛ وجزاء الصيد، فهذه الثلاثة يجوز لربها الأكل منها إذا عطبت قبل المحل، لأن عليه بدلها؛ ولا يجوز الأكل منها إذا بلغت سالمة، لأنه حَق للمساكين بالنسبة إلى النذر، وبدل من الترفه بالنسبة إلى الفدية، وقيمة للصيد بالنسبة إلى الجزاء؛ القسم الثالث: ما لا يجوز الأكل منه قبل المحل، ويجوز الأكل منه بعده، وهو هدي التطوع والنذر المعين إذا لم يجعل كل منهما للمساكين، فلا يجوز الأكل منهما قبل المحل، لأنه لا يجب عليه بدلهما، فلو جاز له الأكل لاتهم بأنه هو الذي تسبب في عطبهما قبل أن يبلغا محل الذبح أو النحر ليأكل منهما، وأما بعد المحل فله أن يأكل منهما، لأنهما لم يعينا للمساكين، القسم الرابع: ما يجوز لربه الأكل منه مطلقاً قبل المحل وبعده: وذلك هو ما عدا الأقسام الثلاثة المتقدمة، كالهدي الواجب عليه لترك واجب من واجبات الحج، والنذر غير المعين إذا لم يجعله للمساكين، وهدي القران والتمتع، فله أن يأكل من ذلك مطلقاً، وحيث جاز له الأكل، فله أن يتزود، ويطعم الغني والفقير، وإذا أكل رب الهدي من الممنوع أن يأكل منه، فإنه يضمن بدل ما أكله هدياً كاملاً، إلا إذا أكل من النذر المعين المجعول للمساكين، فإنه يضمن قدر ما أكله فقط على المعتمد، وحكم زمام الحيوان وجله، وهو ما يجعل على ظهره، حكم اللحم فما لا يجوز له الأكل منه لا يجوز له أخذ زمامه ولاجله، بل يدعه للفقراء، كاللحم، فإن أخذ شيئاً من ذلك رده للفقراء إن بقي، فإن أتلفه ضمن قيمته لهم، وما يجوز له الأكل من لحمه يجوز له أخذ زمامه وجله، ويكره الانتفاع بلبن الهدي بعد تقليده أو إشعاره، لأنه خرج قربة لله تعالى بالتقليد أو الإشعار، ومحل الكراهة ما لم يضر أخذ اللبن بالفصيل، أو بأمه، وإلا كان حراماً، ويكره أيضاً ركون الهدي، والحمل عليه لغير ضرورة.

الحنابلة قالوا: يندب للمهدي أن يأكل من هدي التطوع، ويهدي للغير منه، ويتصدق بأن يأكل الثلث: ويهدي أهله الثلث، ويعطي المساكين الثلث، كالأضحية، فإن أكل الكل ضمن للمساكين الثلث، أما الهدي الواجب فلا يجوز الأكل منه، سواء كان وجوبه بالنذر أو بالتعيين، بأن قال؛ هذا هدي، أو بتقليده أو بإشعاره، ويستثنى من ذلك هدي التمتع والقران، فإنه يجوز الأكل منه وإن كان واجباً، فإن أكل مما لا يجوز له الأكل منه ضمن مثله لحماً للمساكين، ويحرم على المهدي بيع جلود الهدايا وجلالها ولكن يجوز الانتفاع بها، كما يحرم إعطاء الجزار أجرته منها، ويجوز له أن ينتفع بلبنها، بشرط أن يكون فاضلاً عن أولادها، ويحرم شرب ما لم يفضل عنها وضمنه.

الشافعية قالوا: لا يجوز للمهدي أن يبيع شيئاً من الهدي، سواء كان واجباً أو تطوعاً، ويجب ان يتصدق بجميع الهدي الواجب حتى جلده، ولا يجوز أخذ شيء منه، وإن كان تطوعاً جاز الانتفاع بجلده وادخار الشحم وبعض اللحم للأكل والهدية، ويجب أن يتصدق ببعض اللحم، ولو قليلاً، بشرط أن لا يكون، ؟ ؟هاً عرفاً، وأن يكون نيئاً، فالذي يجوز الأكل منه هو هدي التطوع، والذي لا يجوز الأكل منه هو الهدي ؟ ؟جب).

4 ما يشترط في الهدي

* يشترط فيه أن يكون سليماً من العيوب التي تمنع الإجزاء في الأضحية، فلا يجزئ الأعور، ولا الأعمى، ولا العجفاء: وهي الهزيلة التي لا مخ في عظامها، ولا العرجاء التي لا تسير بسير الصحيح من جنسها، ولا المريضة التي مرضها بين ونحو ذلك مما هو مبين في "مباحث الأضحية" الآتية.

3 إذا امتنع من الحج أو فاته ويقال له: الإحصار والفوات

* الإحصار في اللغة المنع، وفي الشرع منع المحرم عن إتمام ما يوجبه الإحرام قبل أداء ركن النسك؛ والفوات هو أن يفوته الوقوف بعرفة، وفي أحكامها تفصيل المذاهب مذكور تحت الخط (الحنفية قالوا: أسباب المنع من إتمام النسك تنقسم إلى شرعية وحسية: فالشرعية هي أن تفقد المرأة زوجها؛ أو محرمها بعد الدخول في الإحرام بموت أو طلاق، مثل ذلك ما إذا منعها زوجها من حج التطوع، وكذا إذا فقد نفقة، وكان لا يقدر على المشي، والحسية هي كأن يوجد عدو آدمي أو غيره يحول بين المحرم وبين المضي في النسك، أو يعرض له مرض أو حبس، وحكم الإحصار هو أن يبعث المحصر بالهدي أو بثمنه ليشتري به هدي يذبح عنه في الحرم، ولا يجوز له أن يتحلل حتى يذبح الهدي ويجب أن يتفق على يوم معين يذبح فيه الهدي ليكون على بينة منه، فلا يطول عليه الإحرام، ولو فعل شيئاً من محظورات الإحرام قبل ذبح الهدي، فإنه يجب عليه بسببه ما يجب على المحرم إذا لم يكن محصراً، وإن حل في يوم وعده على ظن أن الهدي قد ذبح ثم تبين أنه لم يذبح كان محرماً؛ وعليه دم لإحلاله قبل وقته. أما لو ذبح الهدي قبل يوم الوعد. فإنه يجوز. ولا يشترط في التحلل الحلق ولو حلق فحسن ثم إذا تحلل المحصر بالهدي فإن كان مفرداً بالحج فعليه قضاء حجة وعمرة من قابل إذا لم يرتفع الإحصار قبل فوات حج عامه. وإن كان مفرداً بالعمرة فعليه عمرة مكانها. وإن كان قارناً فإنما يتحلل بذبح هديين. وعليه عمرتان وحجة.

هذا إذا تحلل بالهدي. أما إذا تحلل بالعمرة فإن كان مفرداً فليس عليه سوى قضاء الحج فقط وإن كان قارناً فعليه حج وعمرة؛ وإذا زال الإحصار بعد أن بعث بالهدي فلا يخلو إما أن يتمكن من إدراك ما أحرم به. وإدراك الهدي معاً. أو يتمكن من إدراك أحدهما. أو لا يتمكن من إدراك شيء. فإن كان الأول لزمه أن يمضي في إتمام نسكه. وله أن يفعل بهديه ما يشاء. وإن كان الثاني. فإن كان متمكناً من إدراك الهدي فقط، فلا يلزم الذهاب لفوات المقصود، وله أن يتحلل بعمرة، وإن كان متمكناً من إدراك النسك جاز له أن يمضي في إتمامه، وجاز له أن يتحلل، وإن كان الثالث يتحلل، وله أن يتحلل بعمرة، ومن فاته الحج بأن وقف في غير زمان الوقوف فعليه أن يطوف ويسعى ويتحلل، ويقضي من قابل، ولا دم عليه.

الحنابلة قالوا: إذا طلع فجر يوم النحر على من أحرم بالحج ولم يقف بعرفة في وقته لعذر أو لغير عذر فاته الحج في ذلك العام، وتحول إحرامه إلى عمرة إن لم يختر بقاؤه على إحرامه ليحج من العام القابل بذلك الإحرام؛ ولا تجزئ هذه العمرة التي انقلب إليها إحرامه عن عمرة الإسلام، وعلى من فاته الحج قضاء هذا الحج الفائت، ولو كان نفلاً: وعليه هدي من الفوات يؤخر ذبحه إلى حجة القضاء فإن عدم الهدي وقت الوجوب، وهو طلوع فجر يوم النحر صام كما يصوم المتمتع، ومن منع من الوصول إلى البيت الحرام، ويسمى محصراً، سواء منع بعد الوقوف بعرفة أو قبله، أو كان منعه في إحرام العمرة، وجب عليه ذبح هدي بنية التحلل، فإن لم يجده صام عشرة أيام بنية التحلل، وقد حل بذلك من إحرامه، ويباح التحلل من الإحرام لحاجة، كأن احتاج إلى بذل مال كثير لمسلم أو كافر، أو لقتال، أو بذل مال يسيرلكافر لا مسلم، ولا قضاء على من تحلل قبل فوات الحج، وكذلك من جن أو أغمي عليه، فإن لم يتحلل المحصر إلا بعد فوات الحج لزمه القضاء، ومن منع عن طواف الإفاضة وقد وقف بعرفة ورمى وحلق لم يتحلل حتى يطوف طواف الإفاضة، ويسعى إذا لم يكن سعى، وكذا لا يتحلل إن حصر عن السعي فقط، وذلك لأن الشرع جاء بالتحلل من إحرام تام يحرم جميع المحظورات: وهذا لا يحرم إلا النساء فقط، ومن حصر عن واجب أو رمي جمار لم يتحلل، وعليه دم لترك الواجب، كما لو تركه اختياراً، ومن كان محرماً بالحج ولم يتمكن من الوقوف بعرفة أو أمكنه الوصول إلى مكة تحلل بعمل عمرة، ولا شيء عليه، فإن كان من فاته الوقوف بعرفة وأحصر قد طاف وسعى قبل ذلك وجب أن يتحلل بطواف وسعي آخرين، ومن أحصر بمرض، أو بفقد نفقة، أو بعدم اهتدائه إلى الطريق بقي محرماً حتى يقدر على البيت الحرام، لأنه لا يستفيد بالتحلل انتقالاً من حال إلى

أحسن منها، فإن فاته الحج تحلل بعمرة، ولا ينحر هدياً كان معه إلا بالحرم، فليس كمن حصره عدو، والصغير كالبالغ في جميع ما تقدم، ومن قال في أول إحرامه: نويت الإحرام بالسك الفلاني فيسره لي وتقبله مني، وإن حبسني حابس فمحلي حيث حبستني، فله أن يتحلل مجاناً في جميع ما تقدم ولا قضاء عليه.

الشافعية قالوا: إذا طلع فجر يوم النحر قبل حضور المحرم في جزء من أرض عرفة فاته الحج، ويجب به الدم على من كان محرماً بالحج فقط، أو كان قارناً، ويجب على من فاته الوقوف بعرفة أن يتحلل بعمل عمرة بأن يأتي بالأعمال الباقية من أعمال الحج غير الوقوف بنية التحلل، فيطوف ويسعى إن لم يكن سعى، ويسقط عنه بفوات الحج المبيت بمنى وبمزدلفة ورمي الجمار، ويحلق من غير نية العمرة، ولا تغني هذه العمرة عن عمرة الإسلام، وعليه القضاء فوراً من قابل، ولو فاته بعذر ولو كان الحج نفلاً، ولو كان غير مستطيع؛ ولو كان بينه وبين مكة مرحلتان فأكثر، ويلزمه مع القضاء دم كدم التمتع، وقد تقدم، ولا يصح ذبحه في سنة الفوات، فإن كان قارناً وفاته الوقوف لزمه ثلاثة دماء: دم للفوات، ودم للقران، ودم له أيضاً في القضاء، وإن أفرد في القضاء لأنه التزم القران بالإحرام؛ أما لو نشأ الفوات عن حصر، كمن أحصر عن إتمام نسك من حج أو عمرة بعدوٍّ، أو حبس من أمير ونحوه ظلماً، أو بدّين لا يتمكن من أدائه، وليس له بينة تشهد بإعساره، ولم يغلب على ظنه انكشاف المانع في مدة يمكنه إدراك الحج فيها إن كان حاجاً، أو في ثلاثة أيام إن كام معتمراً، فإنه إذا أراد التحلل تحلل بالذبح؛ ثم الحلق بنية التحلل بهما إن كان واجداً للدم، وبالحلق فقط إن لم يجد دماً، ولا طعاماً لإعسار أو غيره بنية التحلل، والأولى للمحصر المعتمر الصبر عن التحلل، وكذا للحاج إن اتسع الوقت، وإلا فالأولى التعجيل لخوف الفوات، نعم يمتنع تحلله إن كان في الحج، وغلب على ظنه زوال الحصر في مدة يمكنه إدراك الحج بعدها، أو في العمرة وتيقن قرب زوال المانع في ثلاثة أيام، ومن الأعذار المجوزة للتحلل المرض. فإنه إن شرط التحلل بذلك عند ابتداء الإحرام. كأن قال في حال النية: إذا مرضت فأنا حلال، يصير حلالاً بمجرد المرض، وأما إن قال: إن مرضت تحللت فإن كان شرطه في تحلله الهدي تحلل بذبح، ثم حلق بنية التحلل فيهما، ونفاذ النفقة، ويذبح المحصر حيث أحصر ولو في غير الحرم، أو يرسل إلى الحرم ليذبح فيه لكنه لا يتحلل حتى يعلم بنحره؛ ولا يرسل الدم إلى غير الحرم، فلو أحصر في الحرم تعين الذبح فيه، ثم إن كان نسكه تطوعاً فلا قضاء عليه، وإن كان فرضاً بقي في ذمته على ما كان عليه من قبل، وإن أحصر ومنع من عرفة دون مكة وجب عليه دخولها، والتحلل بعمرة، وإن منع من مكة دون عرفة وقت وتحلل، ولا قضاء فيهما على الأظهر، والواجب بالإحصار شاة تجزئ في الأضحية؛ فإن عجز حساً أو شرعاً أخرج بقيمة الشاة طعاماً تجزئ في الفطرة، وفرقه على مساكين ذلك المحل، فإن عجز عنه صام عن كل مدّ يوماً، ولا تجب الفدية لعدم تعديه.

المالكية قالوا: الإحصار هو المنع من أداء النسك، كأن يمنع المعتمر من دخول مكة كما وقع عام الحديبية حين صد المشركون النبي ﷺ ومنعوه من دخول مكة بعد أن أحرم بالعمرة، وكأن يمنع الحاج من الطواف بالبيت. أو السعي بين الصفا والمروة، أو من الوقوف بعرفة، أو من جميع ذلك سواء كان المنع ظلماً كأن يحول الكفار بين المسلمين وبين مكة، أو تقع فتنة بين المسلمين بعضهم مع بعض، فتتغلب الفئة الباغية وتحول بين الناس وبين الأرض المقدسة - مكة وما حواليها من مواطن النسك - أو كان المنع بحق، كأن يماطل المدين في أداء ما عليه من الدين مع القدرة عليه؛ فيحبس ليؤدي ما عليه، والفوات هو عدم أداء الحج بعدم التمكن من عرفة لمرض منعه من الوقوف بها، أو لخطأ أهل الموسم، كأن يقفوا في اليوم الثامن من ذي الحجة، ولم يعلموا خطأهم حتى مضى وقت الوقوف، وهو ليلة العاشر؛ كما سبق، ولا يتأتى فوات الحج إلا بذلك، لأن الحاج متى أدرك عرفة فقد أدرك الحج فإن ما يبقى بعد الوقوف من الطواف والسعي يصح في كل وقت، وليس له وقت معين من كان معتمراً ومنع عن مواضع النسك، أو كان محرماً بالحج ومنع من البيت الحرام وعرفة معاً؛ فإن كان المنع ظلماً فالأفضل له أن يتحلل من إحرامه بالنية، بأن ينوي الخروج من الإحرام، ومتى نوى

ذلك صار حلالاً، فلا يحرم عليه مباشرة النساء، ولا التعرض للصيد، ولا التطيب ؛ ولا غير ذلك مما يحرم على المحرم، ويسن للمتحلل أن يحلق، وإن كان معه هدي فينحره بمكانه الذي هو به إن لم يتيسـر له بعثه بمكة ؛ وإلا بعثه ؛ وإن لم يكن معه هدي فلا يجب عليه، وقوله تعالى : {فإن أحصرتم فما استيسر من الهدي} محمول على ما إذا كان الهدي مع المحصر من قبل، كأن ساقه تطوعاً، إنما يباح له التحلل بثلاثة شروط : الأول : أن لا يعلم المانع قبل الإحرام عند المنع، بل يتعين البقاء على إحرامه حتى يؤدي نسكه، ولو ثاني عام ؛ لأنه داخل على ذلك، الثاني : أن ييأس من زوال المانع قبل فوات الحج، بأن يعلم أو يظن أنه لا يزول المانع قبل فوات الوقوف بعرفة، فإن لم ييأس انتظر لعله يزول، الثالث : أن يكون الوقت متسـعاً لإدراك الحج عند الإحرام به، بحيث إذا لم يمنع يتأتى له إدراكه، أما إذا لم يتمكن من إدراك الوقوف على فرض عدم وجود المانع ؛ ثم حصل المنع، فليس له أن يتحلل ؛ لأنه داخل من أول الأمر على البقاء للعام القابل، وأما إذا كان المنع لحق، كأن يحبس المدين حتى يؤدي دينه، فإن كان قادراً على دفعه فلا يباح له التحلل، لأنه متمكن من التخلص والسـير في نسكه فإذا لم يفعل فهو باق على إحرامه ما شاء الله، وإن كان عاجزاً عن دفعه فهو كالممنوع ظلماً، والأفضل له التحلل بالنية وله أن يبقى على إحرامه، ويكون قد خالف الأفضل،

ومن وقف بعرفة ومنع من البيت الحرام وما بعده من مواضع النسك : كمزدلفة، ومنى، ومكان السعي، فقد تم حجه، ولكن لا يحل من إحرامه حتى يطوف للإفاضة، ويسعى بعده إن لم يكن قدم سعيه عقب طواف القدوم، فإن بقي محصراً حتى فاته النزول بمزدلفة، ورمي الجمار والمبيت بمنى ليالي الرمي فعليه هدي واحد لفوات الجميع ؛ وإن كان كل منهما واجباً مستقلاً، ولا فرق في هذا القسم بين أن يكون المنع حبساً أو غيره، وسواء كان الحبس ظلماً أو بحق ؛ ويبقى على إحرامه حتى يتمم حجه ؛ ولو بقي سـنين، وأما من منع من عرفة لأي مانع كان، وكان متمكناً من البيت الحرام، فله أن يتحلل من إحرامه، وله البقاء إلى العام القابل، والأفضـل له التحلل إن كان بعيداً عن مكة، فالبقاء على الإحرام خلاف الأولى، فإن كان قريباً من مكة، أو دخلها، كره له البقاء، ثم إن التحلل في هذا القسم يكون بفعل عمرة حيث لم يكن بعيداً عن مكة، فإن كان بعيداً منها تحلل بالنية، ولا يكلف فعل العمرة، ثم إذا تحلل بالعمرة وكان إحرامه بالحج أولاً من الحرم فعليه أن يخرج إلى الحل حال إحرامه بالعمرة، لأن كل إحرام يجب فيه الجمع بين الحل والحرم، ولا يسقط عن المحصر نسك الإسلام من حج أو عمرة، فلو منع من الحج أو العمرة ثم تحلل منهما فعليه القضـاء بعد وجوباً في الحج، واسـتناناً في العمرة، وعليه هدي لأجل الفوات يؤخره إلى القضاء، وكذا لا يسقط عنه النذر الذي لم يعينه، بخلاف المعين، فلا يجب قضاؤه متى منع عن إتمامه لفوات وقته، ولو نوى حين الإحرام بالنسـك التحلل منه إن حصـل مانع، كما لو قال : اللّهم محلي حيث حبسـتني فلا ينفعه ذلك، ولا بد من التحلل عند حصول المانع بنية جديدة ؛ أو بعمرة على التفصيل المتقدم، وإذا طلب المانع مالاً في مقابلة إخلاء الطريق جاز الدفع له ؛ ولو كان كافراً، لأن ذل منع الحج أشد من ذل دفع المال ؛ والمحصر المحرم بالحج متى رمى جمرة العقبة يوم النحر حل له كل شـيء مما كان محظوراً في الإحرام، إلا قربان النساء والتعرض للصيد، فيحرمان، وإلا من الطيب، فيكره وهذا هو التحلل الأصغر، أما الأكبر الذي يحل به كل شيء حتى النساء والصيد، فيحصل بطواف الإفاضة ؛ إن كان قدم السعي عقب طواف القدوم، وإلا فلا يتحلل إلا بعد السعي عقب الإفاضة فمتى أفاض وسعى حل له كل شـيء إن كان قد حلق ورمى جمرة العقبة، أو فات وقتها، وهو يوم النحر ؛ فإن وطئ قبل الحلق أو الرمي، فعليه دم ؛ وإن صاد فلا شيء عليه، وإن فعل غير ذلك لا شيء عليه أيضاً).

3 مبحث الحج عن الغير

* تنقسم العبادات إلى ثلاثة أقسام : بدنية محضة : كالصلاة، والصوم، فإن القصد من كل منهما التذلل والخضوع لله سبحانه وتعالى بالنفس، ولا دخل للمال فيهما، ومالية محضة : كالزكاة، والصدقة ؛ فإن القصد منهما نفع المتصدق عليهم

بالمال، ومركبة منهما: كالحج؛ فإن فيه الخضوع لله تعالى بالطواف والسعي وغيرهما من الأعمال، وفيه أيضاً إنفاق المال في هذا السبيل، أما القسم الأول فلا يقبل النيابة مطلقاً، فلا يجوز للمرء أن يستنيب من يصلي عنه أو يصوم، ولو فعل ذلك فلا ينفعه، وأما القسم الثاني فيقبل النيابة، فيجوز لمالك المال أن يوكل من يخرج عنه زكاة ماله، أو يدفع صدقة للغير، وأما القسم الثالث - وهو الحج - ففي كونه يقبل النيابة أو لا يقبلها تفصيل المذاهب، فانظر مذاهبهم تحت الخط

(المالكية قالوا: الحج وإن كان عبادة مركبة من بدنية ومالية؛ لكنه غلب فيه جانب البدنية، فلا يقبل النيابة، فمن كان عليه حجة الإسلام، وهي حجة الفريضة، فلا يجوز له أن ينيب من يحج عنه، سواء كان صحيحاً أو مريضاً ترجى صحته، ولو استأجر من يحج عنه حجة الفريضة كانت الإجارة فاسدة، وإذا حج الأجير وأتم عمله كان له أجرة المثل؛ أما إذا لم يتم عمله بأن فسخ الحاكم الإجارة حين الاطلاع عليها فلا شيء له من الأجرة أصلاً، ومن استأجر غيره للحج عنه تطوعاً، كالمريض الذي لا يرجى برؤه وكمن حج حجة الإسلام فإن الإجارة مكروهة لكنها تصح، ومثل ذلك الاستئجار على العمرة فتكون الإجاربة مكروهة وتصح لأن العمرة سنة لا فرض، ومن ع جز عن الحج بنفسه، ولم يقدر عليه في أي عام من حياته، فقد سقط عنه الحج بتاتاً، ولا يلزمه استئجار من يحج عنه إذا كان قادراً على دفع الأجرة، وإذا استأجر الشخص من يحج عنه، سواء كان صحيحاً أو مريضاً. وسواء كان الحج الذي استأجر عليه فرضاً أو نفلاً؛ فلا يكتب له أصلاً، بل يقع الحج نفلاً للأجير وإنما يكون للمستأجر ثواب مساعدة الأجير على الحج، وبركة الدعاء الذي يدعو به، كما أنه إذا أوصى الشخص قبل موته بالحج عنه، وحج عنه بعد الموت، أو فعلت ذلك ورثته بدون إيصاء منه؛ بأن استأجروا له بعد موته من يحج عنه؛ فإنه لا يكتب للميت أصلاً؛ لا فرضاً، ولا نفلاً. ولا يسقط به عنه حجة الإسلام إذا كان لم يؤدها حال حياته، وهو مستطيع قادر عليها، وإنما يكون للميت ثواب مساعدة الأجير على الحج، كما تقدم، وتكره الوصية بالحج، ولكن يجب على الورثة بعد موت الموصي أن ينفذوها من ثلث التركة إذا لم يعارضها وصية أخرى غير مكروهة، بحيث لا يسع ثلث التركة إلا إحدى الوصيتين فتقدم الوصية الأخرى في التنفيذ؛ وتلغى الوصية بالحج، مثال ذلك: أو يوصي بالحج عنه، ويوصي بخمسين جنيهاً للفقراء، وكانت أجرة الحج عنه خمسين جنيهاً، وثلث التركة خمسين جنيهاً ففي هذه الحالة لا يسع الثلث إلا إحدة الوصيتين - الحج عنه، والصرف على الفقراء - فيصرف ثلث التركة للفقراء، وتلغى الوصية بالحج، سواء كان الموصى عليه حجة الإسلام أو لا، على الراجح، ومتى لم يعارض الوصية بالحج وصية أخرى، فإن الوصية بالحج تنفذ، كما تقدم ويستأجر للميت من يحج عنه من بلده الذي مات فيه إذا لم يعين الميت مكاناً غيره، فإن عين مكاناً غيره، كأن قال: حجوا عني من مكة، تعين اتباع شرطه، فيستأجر له من مكة من يحج عنه، ولا يستأجر له من بلده الذي مات فيه، فإن كان ثلث التركة لا يسع الحج مما عينه، أو من بلده عند عدم التعيين وكان يحتمل الحج به من مكان آخر حج عنه من الممكن تنفيذاً للوصية بقدر الإمكان، ومثل ذلك ما إذا عين مقداراً من المال للحج عنه كثلاثين جنيهاً، وكان الحج بها غير ممكن من بلده الذي مات فيه، أو من المكان الذي عينه، فإنه يحج به من أي بلد يمكن الاستئجار منها بقدر الإمكان، وإذا كان ثلث التركة أو المال الذي عينه المتوفى للحج عنه يسع أكثر من حجة واحدة، فإنه يحج عنه مرة واحدة والباقي من الثلث أو المال المعين يكون ميراثاً، إلا إذا قال: حجوا عني بالثلث أو بهذا المبلغ، كمائة جنيه، فإنه يلزم الورثة أو يستأجروا أشخاصاً يحجون عنه كر واحد حجة بقدر ما يسع الثلث أو المال المخصص للحج، فإذا وسع ما ذكر حجتين استأجر الورثة شخصين يحج كل منهما عن الميت. ويكون ذلك كله في عام واحد على الراجح، فإن بقي بعد الحجتين مقدار لا يسع حجة صار ميراثاً، وهكذا الحكم لو وسع الثلث أو المال المعين للحج ثلاث حجج أو أكثر.

الحنفية قالوا: الحج مما يقبل النيابة، فمن عجز عن الحج بنفسه وجب عليه أن يستنيب غير ليحج عنه، ويصح عنه بشروط: منها أن يكون عجزه مستمراً إلى الموت عادة؛ كالمريض الذي يرجى برؤه، وكالأعمى والزَّمن، ومتى كان عاجزاً بحيث لا

يرجو القدرة على الحج إلى الموت، أنا من يحج عنه وحج عنه النائب فقط سقط الفرض عنه ولو زال عذره وقدر على الحج بعد، المريض الذي يرجى برؤه، والمحبوس فإنه إذا أناب عنه الغير فحج عنه ثم زال عذره بعد، فإن ذلك لا يسقط فرض الحج، ومنها نية الحج عن الأمر، فيقول: أحرمت عن فلان، ولبيت عن فلان؛ وكذا نية القلب. فلو نوى النائب الحج عن نفسه، فلا يجزئ عن المنيب، ومنها أن يكون أكثر النفقة من مال المحجوج عنه، فلو تبرع شخص بالحج عن غيره من ماله، فلا يجزئه ذلك إن كان قد أوصى بالحج عنه، أما إذا لم يوص، وتبرع أحد الورثة أو غيرهم، فإنه يرجى قبول حجهم عنه إن شاء الله تعالى، وأما إذا خلط شخص ماله بمال المحجوج عنه، ثم حج، فإنه يجزئ المحجوج عنه، ثم إذا كان المال المدفوع إليه من المحجوج عنه أقل من النفقة عليه رجع بباقي النفقة عليه، ومنها عدم استراط الأجرة للنائب، بل يتكفل بأن ينفق عليه نفقة المثل، فإذا دفع إليه نفقة ليصرفها في الحج عنه، ثم بقيت منها بقية، فعليه أن يردها للمحجوج عنه إلا إذا تبرع له، أو تبرع الورثة، وكانوا أهلاً للتبرع، بأن كانوا راشدين: أما إذا اشترط الأجرة للنائب، كأن يقول: استأجرك للحج عني بكذا، فإن حجة لا يجوز، ولا يجزئ عن المستأجر، وتكون الإجارة باطلة، كالاستئجار للحج عني بكذا، فإن حجه لا يجوز، ولا يجزئ عن المستأجر، وتكون الإجارة باطلة، كالاستئجار على بقية الطاعات، إلا ما استثني للضرورة، كتعليم العلم والأذان والإمامة، ومنها عدم مخالفة ما شرطه المستنيب، فلو أمر بالإفراد، فحج عنه الغائب قارناً أو متمتعاً لم يقع عنه ويضمن النفقة التي صرفت له، أو لو أمره بالعمرة فنفذ أمره واعتمر عنه، ثم حج عن نفسه، أو أمره بالحج فحج عنه، ثم اعتمر عن نفسه، فإن ذلك يجوز، وتجزئ العمرة في الصورة الأولى، والحج في الصورة الثانية عن المستنيب، إلا أن نفقة إقامته للحج عن نفسه في الأولى؛ والعمرة عن نفسه في الثانية تلزمه في ماله؛ فإذا فرغ من العمل المختص به عادت النفقة في مال المستنيب، فلو قدم عمل نفسه على عمل المستنيب، كأن يأمره بالحج عنه، فيعتمر عن نفسه أولاً، ثم يحج عن المستنيب بعد ذلك، فإنه لا يصح، ويضمن النفقة كلها في ماله، ومنها أن يحرم بحجة واحدة، فلو أحرمبحجة عن الأمر، ثم بأخرى عن نفسه لم يجز، ولا يجزئ عن الأمر إلا إن رفض الثانية، ولو أمره رجلان كل منهما بالحج عنه، فأحرم لهما معاً لم يصح، وضمن النفقة لكل منهما، ومنها أن يكون كل من الأمر والمأمور مسلماً عاقلاً، فلا يصح الحج عن الكافر، ولا عن المجنون، إلا إذا كان جنونه طارئاً بعد أن وجب عليه الحج، فيصح الإحجاج عنه، ومنها أن يكون النائب مميزاً، فلا يصح أن يحج عن الغير صبي غير مميز. أما المراهق فإنه يصح أ يحج عن الغير، كما يصح حج المرأة والعبد عن غيرهما، وكذلك من لم يؤد فريضة الحج عن نفسه ؛وهذه الشروط كلها في الحج عن الغير إذا كان فرضاً، أما الحج عن الغير نفلاً، فإنه لا يشترط في صحته إلا الإسلام والعقل فيهما - المستنيب والنائب - وتمييز النائب وعدم الاستئجار.

هذا؛ وإذا فعل المأمور ما يفسد الحج، فإن كان ذلك قبل الوقوف بعرفة فإنه يضمن المال للمنيب، وإن كان ذلك بعد الوقوف فلا يضمن، لأنه أدى الركن الأعظم - وهو الوقوف - وكل كفارة جناية تجب على المأمور، لأنه سببها؛ وأما هدي الإحصار فعلى المنيب. لأنه الإحصار لا اختيار للمأمور فيه، ومن أوصى بأن يحج عنه بعد موته، فإن عين مالاً ومكاناً وجب تنفيذ وصيته على ما عين، وإن لم يعين وجب أن يحج عنه من بلده إن كان ثلث ماله يكفي، فإن لم يكف وجب أن يحج عنه من المكان الذي يكفي منه المال، فإن لم يكف أصلاً بطلت وصيته، وإن كان الثلث يكفي لأكثر من حجة، فإن عين حجة واحدة فالباقي للورثة، وإلا حج به كله في سنة واحدة حججاً متعددة، هذا أفضل من أن يحج حججاً متعددة في سنين متعددة.

الشافعية قالوا: الحج من الأعمال التي تقبل النيابة فيجب على من عجز عن الحج أن ينيب غيره ليحج بدله إما باستئجاره لذلك، أو بالإنفاق عليه، والعجز إما أن يكون لعاهة أو كبر سن أو مرض لا يرجى برؤه بقول طبيبين عدلين، أو بمعرفته

هو إن كان عارفاً بالطب، وحد العجز أن يكون على حالة لا يستطيع معها أن يثبت على راحلته إلا بمشقة شديدة لا تحتمل عادة؛ وأيس من المقدرة، ثم أو وجوب الإنابة تارة يكون على الفور، وذلك إذا عجز بعد الوجوب والتمكن من الحج، وتارة يكون على التراخي، وذلك إذا عجز قبل الوجوب أو معه أو بعده، وكان غير متمكن من الأداء، ويشترط في العاجز أن يكون بينه وبين مكة مرحلتان فأكثر فإن كان بينه وبين مكة أقل من مرحلتين، أو كان بمكة فلا تجوز له الإنابة، بل يلزمه أن يباشر النسك بنفسه لاحتماله المشقة حينئذ، فإن عجز عن مباشرة الحج بنفسه في هذه الحالة يحج عنه الغير بعد موته من تركته، إلا إذا أنهك المرض قواه، وصار في حالة لا يحتمل معها الحركة، فإن الإنابة تجوز عنه حينئذ، ويشترط أيضاً أن يكون النائب قد أدى فرضه، فلا تجوز إنابة من لم يحج حجة الفرض، وأن يكون ثقة عدلاً، ويشترط لصحة عقد الاستئجار على الحج والعمرة معرفة العاقدين أعمال الحج فرضاً ونفلاً؛ حتى لو ترك النائب شيئاً من سنن الحج سقط من الأجرة بقدره، وكذلك يشترط لصحة الإجارة أن يكون الأجير قادراً على الشروع في العمل؛ فلا يصح استئجار من لم يمكنه الشروع بعذر ما، ولا يشترط ذكر الميقات؛ نعم يجب على الأجير أن يخرج إلى ميقات المحجوج عنه أو إلى مثل مسافته إذا عينوا ميقاتاً ليحرم منه. وإذا لم يعينوا ميقاتاً فيجوز للأجير أن يحرم من ميقات غير ميقات المحجوج عنه؛ ولو كان أقصر مسافة منه، ولا يشترط معرفة من استؤجر عنه، ويشترط أن ينوؤ عمن استؤجر عنه؛ وإذا برأ العاجز بعد حج النائب عنه لزمه أن يحج عن نفسه بعد شفائه، لتبين فساد الإجارة، ووقع الحج للنائب، ولا أجرة له؛ بل يسترد منه ما أخذه، وكما تكون الإنابة في الحج عن الأحياء كذلك تكون عن الأموات، فيجب على وصي الميت، فوارثه فالحاكم أن ينيب عنه من يفعله من تركته فوراً؛ فإن لم تكن له تركة، فلا تجب الإنابة، بل يسن للوارث أو الأجنبي - وإن لم يأذن له الوارث - أن يؤديه عنه بنفسه أو بالإنابة، ويشترط أن يكون الميت غير مرتد، وأن يكون الحج والعمرة واجبين عليه ولو بالنذر فإذا لم يكونا واجبين عليه فلا يحج عنه من تركته، لكن للغير الحج والإحجاج عنه، وإن لم يكن مخاطباً به حال حياته.

هذا كله فيمن لم يحج أصلاً، وأما من أدى الحجة المفروضة ويراد الحج عنه تطوعاً، فلا يجوز الحج والعمرة عنه إلا إذا أوصى به، وإذا أفسد النائب الحج لزمه قضاؤه عن نفسه، ويقع القضاء له، ويلزمه رد ما أخذه من المستأجر له، أو يأتي بالحج عن المنيب في عام آخر غير العام الذي يقضي فيه الحج عن نفسه، أو يستنيب من يحج عنه في ذلك العام.

الحنابلة قالوا: الحج يقبل النيابة وكذلك العمرة، فإذا عجز من وجبا عليه عن أدائهما وجب عليه أن ينيب من يؤديهما عنه وجوباً فورياً، وأساب العجز كبر السن، والعاهة، والمرض الذي لا يرجى برؤه، وثقل الجسم الذي لا يقدر المرء أن يركب معه الراحلة إلا بمشقة شديدة، والهزال الذي لا يستطيع أن يثبت معه على الراحلة إلا بمشقة لا تحتمل بحسب العادة، ومن ذلك ما إذا لم تجد المرأة محرماً تحج معه، ولا يشترط في النائب أن يكون رجلاً، بل تجزئ إنابة المرأة أيضاً، وإذا عوفي العاجز وقدر على الحج أو العمرة بنفسه، فلا يلزم بأدائهما مرة أخرى، سواء كانت قدرته بعد فراغ النائب من أعمالهما أو بعد الشروع وقبل الفراغ، أما إذا عوفي قبل إحرام النائب بهما؛ فلا بد من أدائهما بنفسه، ولا يجزئه حج النائب عنه، ولا عمرته لو فعل، وكذلك العاجز الذي يرجى زوال عجزه لا تجزئه النيابة، ويجب عليه أن يحج ويعتمر بنفسه متى زالت علته وإذا كان العاجز قادراً على الإنفاق على النائب، ولم يجد نائباً لم يجب عليه الحج، فإذا وجد النائب بعد ذلك لم تلزمه الإنابة إلا إذا كان مستطيعاً، ومن توفي قبل أن يحج الحج الواجب عليه، سواء كان ذلك بعذر أو بغير عذر، وجب أن يخرج من جميع ماله نفقة حجة وعمرة، ولو لم يوص، وأن يحج عنه من المكان الذي وجب عليه فيه الحج، لا من المكان الذي مات فيه ويجوز أن يكون الإحجاج عنه من خارج بلده إذا كان بينهما أقل من مسافة القصر، فإن كان أكثر فلا يجوز، ولا يجزئه حج النائب عنه، ويسقط الحج عن الميت بحج أجنبي عنه، ولو بلا إذن وليه، ويجب أن يكون النائب ليس عليه حجة الإسلام، ولا حجة قضاء، ولا نذر، فإذا استناب من عليه شيء من ذلك فلا يصح حجة عنه، ويجب عليه أن يرد إلى المنيب ما أخذ منه

في مقابلة الحج عنه، والعمرة كالحج في ذلك، فلا يصح أن يعتمر الشخص نيابة عن غيره إذا كان لم يعتمر عن نفسه عمرة الإسلام، أو عليه عمرة منذورة أو قضاء؛ ويصح أن ينوب في الحج من أداه عن نفسه، وإن كان عليه العمرة؛ وكذلك يصح أن ينوب في العمرة من لم يحج عن نفسه، ولكنه أدى العمرة الواجبة عليه، ويجب أن يؤدي المأمور ما أمر به؛ فلو أمره بالحج فاعتمر أو بالعكس، فلا يجوز، ولا يجزئ عن الآمر، ويجب على المأمور أن يرد إليه ما أخذه، وهذا في الحج والعمرة عن الحي، أما الميت فيقع عنه ما فعله النائب، حجاً كان أو عمرة، ولا إذان لوارثه؛ ويكفي النائب أن ينوي النسك - الحج والعمرة - عن المستنيب، ولا يشترط التلفظ باسمه؛ وللنائب النفقة المعتادة لأمثاله بحسب العرف، ويرد ما زاد على ذلك، وله نفقة العودة ولو طال مقامه بمكة، إلا إذا اتخذها داراً له، ولو زمناً قصيراً، كساعة، فليس له نفقة في العودة منها، وإذا أفسد النائب حجة فعليه القضاء؛ ويجب عليه أن يرد ما أخذه من المستنيب، لأن الحج لم يقع عنه؛ وكذلك إن فاته الحج بتفريطه، فإن لم يفرط فله النفقة. وإن مرض النائب في الطريق فعاد فله النفقة في رجوعه، ودم القران والتمتع على المستنيب إن أذن فيهما، وإلا فعلى النائب، كما أن كفارة الجنايات تكون على النائب).

3 زيارة قبر النبي ﷺ

* لا ريب في أن زيارة قبر المصطفى عليه الصلاة والسلام من أعظم القرب وأجلها شأناً، فإن بقعة ضمت خير الرسل وأكرمهم عند الله لها شأن خاص؛ ومزية يعجز القلم عن وصفها؛ على أن الغرض الصحيح من زيارة القبور هو تذكر الآخرة، كما ورد في الحديث الصحيح الذي نص على الإذن في زيارة القبور للموعظة الحسنة وتذكر الآخرة، فمتى كانت الزيارة لغرض صحيح يقرّه صاحب الشريعة كانت ممدوحة من جميع الجهات؛ ومما لا خفاء فيه أن زيارة قبر المصطفى ﷺ تفعل في نفوس أولي الألباب أكثر مما تفعله أي عبادة أخرى، فالذي يقف على قبر المصطفى ذاكراً ما لاقاه ﷺ في سبيل الدعوة إلى الله، وإخراج الناس من ظلمات الشرك إلى نور الهداية، وما بثه من مكارم الأخلاق في العالم أجمع، وما محاه من فساد عام شامل، وما جاء به من شريعة مبنية على جلب المصالح للمجتمع الإنساني، ودرء المفاسد عنه، لا بد أن يمتلئ قلبه حباً لذلك الرسول الذي جاهد في الله حَق جهاده، ولا بد أن يحبب إليه العمل بكل ما جاء به، ولا بد أن يستحي من معصية الله ورسوله، وذلك هو الفوز العظيم.

إن زيارة قبر المصطفى ﷺ، ومشاهدة مهبط الوحي وزيارة العاملين المخلصين في الذود عن الدين الله تعالى الذين ضحوا بأرواحهم وأموالهم في سبيل الله وحده بدون أن تؤثر عليهم لذة ملك، أو تستولي على أنفسهم شهوة من متاع الحياة الدنيا وزينتها، بل خرجوا من أموالهم الكثيرة، ولذاتهم التي لا حد لها إلى الكفاح والنضال في سبيل الله ومن أجل الله، فنصروا دين الله - لهي جديرة بأن تكون من أجل القرب، لما تحدثه في أنفس الزائرين من عظات بليغة تحملهم على القدوة بهؤلاء في أعمالهم وأقوالهم، ولو أن المسلمين استمسكوا حقاً بما استمسك به سكان هؤلاء القبور الذين هزموا الفرس والرومان إبان قوتهم، مع أن قوة المسلمين المادية يومئذ لا تكاد تذكر بجانب قوة أعدائهم، لكان لهم شأن آخر، ولما تغلب عليهم أحد، فزيارة قبر المصطفى ﷺ، وزيارة أصحابه العاملين من أجل القرب وأشدها تأثيراً على نفوس العاملين المخلصين، الذين يعبدون الله وحده، ويأتمرون بما أمرهم به رسوله، وينتهون عما نهاهم عنه، وأولئك هم الفائزون.

فإذا لم يكن في زيارة قبر المصطفى سوى هذه الموعظة الحسنة، وهذا الأثر الجليل لكفى في كونها من أجلّ الأعمال الصالحة التي يحث عليها الدين الحنيف، وكيف يسكن قلب المؤمن المسلم الذي يستطيع أن يحج البيت، ويستطيع أن يزور المصطفى ﷺ ولا يبادر إلى هذا العمل؟ كيف يرضى المؤمن القادر أن يكون بمكة قريباً من المدينة مهبط الوحي، ولا تهتز نفسه شوقاً إلى زيارتها: وزيارة المصطفى ﷺ؟ على أن على دعوة سيدنا إبراهيم صلوات الله عليه متحققة في

أهل المدينة أيضـــا؛ فإن الله تعالى حكي عنه {ربنا إني أســـكنت من ذريتي بواد غير ذي زرع عند بيتك المحرم، ربنا ليقيموا الصلاة فاجعل أفئدة من الناس تهوي إليهم، وارزقهم من الثمرات لعلهم يشـكرون} فأهل المدينة أيضـاً، وهي البلدة التي نشأ منها عز الإسلام. وعلى أهلها من الأنصار، ومن هاجر إليها من المؤمنين المخلصين قيام الدين الحنيف، في حاجة إلى من يزورهم، ويتبادل معهم المنافع، فعمرانها والإحســـا إلى أهلها، وتبادل المنافع فيها من أقدس الأمور وأظمها شـأناً؛ وما كان لقادر أن يصـل إلى مكة، ولا يزور المدينة ويسـتمتع بمشـاهدة أماكن مهبط الوحي، ومنبع الدين الحنيف: أما ورد من الأحاديث في زيارتها فســواء كان ســنده صـحيحاً أو لا؛ فإنه في الواقع لا حاجة إليه بعد ما بينا من فوائد زيارتها ومحاسنها التي يقرها الدين، وتحث عليها قواعده العامة.

هذا، وقد بين الفقهاء آداب زيارة قبر النبي ﷺ، وزيارة المساجد الأخرى على الوجه الآتي: قالوا: إذا توجه لزيارة المصطفى ﷺ يكثر من الصلاة والسلام عليه مدة الطريق، ويصلي في طريقه من مكة إلى المدينة في المساجد التي يمر بها، وهي عشـرون مسـجداً، متى أمكنه ذلك، وإذا عاين حيطان المدينة يصـلي على النبي ﷺ؛ ويقول: اللّهم هذا حرم نبيك فاجعله وقاية لي من النار، وأماناً من العذاب وسوء الحساب، ويغتسل قبل الدخول وبعده إن أمكنه، ويتطيب ويلبس أحسن ثيابه، ويدخلها متواضعاً عليه السكينة والوقار، وإذا دخل المدينة يقول: اللّهم رب السموات وما أظللن، ورب الأرضين وما أقللن، ورب الرياح وما ذرين، أسألكخير هذه البلدة، وخير أهلها، وخير ما فيها، وأعوذ بك من شرها، وشر ما فيها؛ وشر أهلها؛ اللّهم هذا حرم رسولك، فاجعل دخولي فيه وقاية لي من النار، وأماناً من العذاب وسوء الحساب؛ وإذا دخل المسجد فعل ما يفعله في سائر المساجد من تقديم رجله اليمنى، ويقول: اللّهم اجعلني اليوم من أوجه من توجه إليك، وأقرب من تقرب إليك، وأنجح من أعال وابتغى مرضاتك؛ويصلي عند منبره ركعتين ويقف بحيث يكون عمود المنبر بحذاء منكبه الأيمن؛ وهو موقفه عليه السلام، وهو بين القبر الشريف والمنبر، ثم يسجد شكراً لله تعالى على ما وفقه، ويدعوه بما يحب، ثم ينهض فيتوجه إلى قبره ﷺ فيقف عند رأسه الشريف مستقبل القبلة، ثم يدنو منه ثلاثة أذرع أو أربعة، ولا يدنو أكثر من ذلك، ولا يضع يده على جدار التربة ويقف كما يقف في الصلاة، ويمثل صورته الكريمة البهية، كأنه نائم في لحده، عالم به يسمع كلامه، ثم يقول:

السـلام عليك يا نبي الله ورحمة الله وبركاته، أشـهد أنك رسـول الله، فقد بلغت الرسـالة، وأديت الأمانة، ونصـحت الأمة، وجاهدت في أمر الله حتى قبض الله روحك حميداً محموداً، فجزاك الله عن صغيرنا وكبيرنا خير الجزاء، وصلى عليك أفضل الصلاة وأزكاها، وأتم التحية وأنماها، اللّهم اجعل نبينا يوم القيامة أقرب النبيين، واسقنا من كأسه، وارزقنا من شفاعته، واجعلنا من رفقائه يوم القيامة، اللّهم لا تجعل هذا آخر العهد بقبر نبينا عليه السـلام وارزقنا العود إليه يا ذا الجلال والإكرام، ولا يرفع صوته ولا يخفضه كثيراً، ويبلغه سلام من أوصاه فيقول: السلام عليك يا رسول الله من فلان ابن فلان يتشفع بك إلى ربك، فاشفع له ولجميع المسلمين، ثم يقف عند وجهه مستدبراً القبلة، ويصلي عليه ما شاء، ويتحول قدر ذراع حتى يحاذي رأس الصديق رضي الله عنه، ويقول: السلام عليك يا خليفة رسول الله، السلام عليك يا صاحب رسول الله في الغار، السلام عليك يا رفيقه في الأسفار، السلام عليك يا أمينة في الأسرار، جزاك الله عنا أفضل ما جزى إماماً عن أمه نبيه، ولقد خلفته بأحسن خلف، وسلكت طريقه ومنهاجه خير مسلك، وقاتلت أهل الردة والبدع، ومهدت الإسلام، ووصلت الأرحام، ولم تزل قائماً للحق، ناصـراً لأهله حتى أتاك اليقين، السـلام عليك ورحمة الله وبركاته، اللّهم أمتنا على حبه، ولا تخيب سعينا في زيارته برحمتك يا كريم، ثم يتحول حتى يحاذي قبر عمر رضي الله عنه. ويقول: السلام عليك يا أمير المؤمنين، السلام عليك يا مظهر الإسلام، السلام عليك يا مكسر الأصنام. جزاك الله عنا أفضل الأيتام. ووصلت الأرحام. وقوي بك الإسلام. وكنت للمسلمين إماماً مرضياً. وهادياً مهدياً. جمعت من شملهم. وأغنيت فقيرهم. وجبرت كسرهم.

السلام عليك ورحمة الله وبركاته. ثم يرجع قدر نصف ذراع فيقول: السلام عليكما يا ضجيعي رسول الله. ورفيقيه. ووزيريه. ومشيريه، والمعاونين له على القيام في الدين. القائمين بعده بمصالح المسلمين جزاكم الله أحسن الجزاء.

ثم يدعو لنفسه ووالديه ولمن أوصاه بالدعاء ولجميع المسلمين. ثم يقف عند رأسه الشريف كالأول: ويقول اللّهم إنك قلت وقولك الحق: {ولو أنهم إذ ظلموا أنفسهم جاؤوك فاستغفروا الله واستغفر لهم الرسول لوجدوا الله تواباً رحيماً}. وقد جئناك سامعين قولك. طائعين أمرك. متشفعين بنبيك "ربنا اغفر لا ولإخواننا الذين سبقونا بالإيمان. ولا تجعل في قلوبنا غلاً للذين آمنوا. ربنا إنك رؤوف رحيم" ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب النار. سبحان ربك رب العزة عما يصفون وسلام على المرسلين. والحمد لله رب العالمين، ويدعو بما يحضره من الدعاء، ثم يأتي أسطوانة أبي لبابة التي ربط نفسه فيها حتى تاب الله عله، وهي بين القبر والمنبر. فيصلي ركعتين. ويتوب إلى الله. ويدعو بما شاء. ثم يأتي الروضة. وهي كالحوض المربع. فيصلي فيها ما تيسر له ويدعو ويكثر من التسبيح والثناء على الله تعالى والاستغفار. ثم يأتي المنبر فيضع يده على الرمانة التي كان ﷺ يضع يده عليها إذا خطب. لتناله بركة الرسول. فيصلي عليه. ويدعو بما شاء. ويتعوذ برحمته من سخطه وغضبه. ثم يأتي الأسطوانة الخنانة، وهي التي فيها بقية الجذع الذي حن إلى النبي ﷺ حين تركه وخطب على المنبر. ويستحب بعد زيارته عليه السلام أن يخرج إلى البقيع. ويأتي المشاهد والمزارات فيزور العباس ومعه الحسن بن علي. وزين العابدين. وابنه محمد الباقر. وابنه جعفر الصادق. ويزور أمير المؤمنين سيدنا عثمان وقبر إبراهيم ابن النبي ﷺ. وجماعة من أزواج النبي ﷺ وعمته صفية، وكثيراً من الصحابة والتابعين. خصوصاً سيدنا مالكاً، وسيدنا نافعاً. ويستحب أن يزور شهداء أحد يوم الخميس، خصوصاً قبر سيد الشهداء سيدنا الحمزة، ويقول: سلام عليكم بما صبرتم فنعم عقبى الدار، سلام عليكم دار قوم مؤمنين، وإنا إن شاء الله بكم لا حقون. ويقرأ آية الكرسي، وسورة الإخلاص، ويستحب أن يأتي مسجد قباء يوم السبت، ويدعو بقوله: يا صريخ المستصرخين، ويا غياث المستغيثين، يا مفرج كرب المكروبين، ويا مجيب دعوة المضطرين، صل على محمد وآل واكشف كربي وحزني كما كشفت عن رسولك كربه وحزنه في هذا المقام، يا حنان يا منان، يا كثير المعروف، ويا دائم الإحسان، يا أرحم الراحمين، ويستحب له أن يصلي الصلاة كلها في مسجد النبي ﷺ ما دام في المدينة، وإذا أراد الرجوع إلى بلده استحب له أن يودع المسجد بركعتين، ويدعو بما أحب ويأتي قبر رسول الله ﷺ، ويدعو بما شاء، والله مجيب الدعاء.

○ مباحث الأضحية

* الأضحية - بضم الهمزة، وكسرها، مع تخفيف الياء - ، وهي اسم لما يذبح أو ينحر من النعم تقرباً إلى الله تعالى في أيام النحر، سواء كان المكلف بها قائماً بأعمال الحج أو لا؛ باتفاق ثلاثة، وخالف المالكية، فقالوا: إنها لا تطلب من الحاج.

3 دليلها

* شرعت في السنة الثانية عن الهجرة: كالعيدين، وزكاة المال، وزكاة الفطر، وثبتت مشروعيتها بالكتاب، والسنة، والإجماع، قال تعالى: {فصل لربك وانحر}، وروى مسلم عن أنس رضي الله عنه قال: "ضحى النبي ﷺ بكبشين أملحين أقرنين ذبحهما بيده، وسمى وكبر ووضع رجله على صفاحهما"؛ والأملح: الأبيض الخالص، وقيل: الذي بياضه أكثر من سواده، والأقرن: الذي له قرنان معتدلان، وغير ذلك من الأحاديث، وقد أجمع المسلمون على مشروعيتها.

3 حكمها

* أما حكمها فهو السنية، فالأضحية سنة عين مؤكدة يثاب فاعلها، ولا يعاقب تاركها، وهذا القدر متفق عليه في الحقيقة، ولكن الحنفية قالوا: إنها سنة عين مؤكدة لا يعذب تاركها بالنار؛ ولكن يحرم من شفاعة النبي ﷺ، ويعبرون عن

ذلك بالواجب، وقال الشافعية: إنها سنة عين للمنفرد لا لأهل البيت الواحد، كما هو موضح في مذهبهم تحت الخط (الشافعية قالوا: هي سنة عين للمنفرد، وسنة كفاية لأهل بيت واحد أو بيوت متعددة تلزم نفقتهم شخصاً واحداً، بمعنى أنه إذا فعلها من تلزمه نفقتهم سقط الطلب عنهم، فلا ينافي أنها تسن لكل منهم).

3 شروطها

* تنقسم شروط الأضحية إلى قسمين: شروط سنيتها، وشروط صحتها، فأما شروط سنيتها، فمنها القدرة عليها، فلا تسن للعاجز عنها، وفي حد القدرة تفصيل المذاهب، مذكور تحت الخط (الحنفية قالوا: القادر عليها هو الذي يملك مائتي درهم، وقد تقدم بيانها في "الزكاة" أو يملك عرضاً يساوي مائة درهم يزيد عن مسكنه، وثياب اللبس والمتاع الذي يحتاجه، وإذا كان له عقار يستغله تلزمه الأضحية إذا دخل منه قوت عامه، وزاد معه النصاب المذكور، وقيل: تلزمه إذا دخل له منه قوت شهر، وإن كان العقار وقفاً تلزمه الأضحية إن دخل له منه قيمة النصاب وقتها.

الحنابلة قالوا: القادر عليها هو الذي يمكنه الحصول على ثمنها، ولو بالدين إذا كان يقدر على وفاء دينه.

المالكية قالوا: القادر عليها الذي لا يحتاج إلى ثمنها لأمر ضروري في عامه، فإذا احتاج إلى ثمنها في عامه فلا تسن، وإذا استطاع أن يستدين استدان، وقيل: لا يستدين.

الشافعية قالوا: القادر عليها هو الذي يملك ثمنها زائداً عن حاجته وحاجة من يعول يوم العيد، وأيام التشريق، ومن الحاجة ما جرت به العادة من كعك وسمك وفطير ونقل ونحو ذلك.

الحنفية قالوا: زادوا في الشروط أن يكون مقيماً، فلا تجب على المسافر، وإن تطوع بها أجزأته، وإذا اشترى شاة ليضحي بها ثم سافر قبل حلول وقتها فإنه يبيعها، ولا تجب عليه الأضحية؛ وكذا لو سافر بعد دخول الوقت قبل أن يذبح، فإن الأضحية لا تجب عليه، وتجب على الحاج إن لم يكن مسافراً بأن كان من أهل مكة)، ومنها الحرية فلا تسن للعبد؛ وزاد المالكية في شروط سنيتها أن لا يكون حاجاً، ولو كان من أهل مكة، كما تقدم، أما المسافر لغير الحج فتسن له، أما البلوغ فليس شرطاً لسنيتها، فتسن للصبي القادر عليها، ويضحي عنه وليه، ولو كان الصبي يتيماً، عند المالكية، والحنابلة؛ أما الحنفية، والشافعية، فانظر مذهبيهما تحت الخط (الحنفية قالوا: البلوغ ليس شرطاً لوجوبها، فتجب على الصبي عندهما، ويضحي وليه من مال الصبي إن كان له مال، فلا يضحي الأب عن ولده الصغير. وعند محمد شرط، فلا تجب الأضحية في مال الصبي، وهل تجب على الأب أو لا؟ قولان مصححان، ومثل الصغير المجنون.

الشافعية قالوا: لا تسن للصغير، فالبلوغ شرط لسنيتها، وكذلك العقل).

وأما شروط صحتها فمنها، السلامة من العيوب، فلا تصح إذا كان فيها عيب من العيوب المفصلة في المذاهب. فانظرها تحت الخط (الحنفية قالوا: لا تصح الأضحية بالعمياء، ولا بالعوراء. وهي المهزولة التي لا مخ في عظامها: ولا بالعرجاء التي لا تستطيع المشي إلى المذبح: أما العرجاء التي تمشي بثلاث قوائم وتضع الرابعة لتستعين بها على المشي. فإنها تجزئ وكذا لا تصح بمقطوعة الأذن. أو الذنب. أو الألية إذا ذهب أكثر من ثلثها؛ أما إذا بقي ثلثاها وذهب ثلثها فإنها تصح. وكذا لا تصح بالهتماء إلا إذا بقي أكثر أسنانها. ولا تصح بالسكاء التي لا أذن لها بحسب الخلقة ولا تصح الأضحية بمقطوعة رؤوس الضرع ولا بالتي انقطع لبنها، ولا بالتي لا ألية لها بحسب الخلقة، ولا بالجلالة، وهي التي ترعى العذرة قبل حبسها وإطعامها الطاهر، كما تقدم؛ وتصح بالجماء التي لا قرون لها خلقة والعظماء. وهي التي ذهب بعض قرنها فإذا وصل الكسر إلى المخ لم تصح. وكذا تصح بالتولاء وهي المجنونة إذا لم يمنعها الجنون عن الرعي. فإن منعها لا تجوز التضحية بها. وتصح بالجرباء إن كانت سمينة. فإذا هزلت بالجرب فلا تصح. وكذا لا تصح بالصغير: وهو ما كان أقل من سنة في الضأن والمعز: إلا إذا كان الضأن كبير الجسم سميناً: فإنها تصح به إذا بلغ ستة أشهر؟ بشرط أنه إذا خلط بما

له سنة لا يمكن تمييزه منه. أما المعز فإنها لا تصح به إلا إذا بلغ سنة، وطعن في الثانية على كل حال، أما الصغير من البقر والجاموس فهو ما كان أقل من سنتين، فلا تصح بالبقر والجاموس إلا إذا بلغ سنتين وطعن في الثالثة، والصغير من الأبل ما كان أقل من خمس سنين، فلا تصح بالإبل إلا إذا بلغت خمس سنين وطعنت في السادسة، وتجزئ الشاة عن الواحد، وتجزئ الناقة والبقرة عن سبعة أشخاص، بشرط أن يكون لكل واحد منهم سبعها، فإن نقص نصيبه عن السبع لم تجزئه.

المالكية قالوا: لا تصح بالعمياء، ولا بالعوراء؛ والمعتبر في العمى والعور ذهاب ضوء العين، وإن بقيت صورتها، ولا تصح بالمريضة التي تستطيع أن تتصرف كتصرف السليمة؛ أما إذا كان المرض خفيفاً فإنه لا يضر، ولا تصح بالجرباء إذا كان جربها ظاهراً، ولا بما أكلت أكلاً غير معتاد. فشمت ما لم يحصل لها إسهال، فتصح به، ولا تصح بالمجنونة جنوناً دائماً، أما الجنون غير الدائم فإنه لا يضر، فتصح بالتولاء وهي التي تدور في موضعها من الجنون، ولا تتبع الغنم، ولا تصح بالمهزولة هزالاً بيناً، وهي التي لا مخ في عظامها، ولا بالعرجاء عرجاً بيناً يمنعها من مسايرة أمثالها، ولا بمقطوعة جزء من أجزائها: كيد، أو رجل، سواء كان القطع خلقياً أو لا، وسواء كان الجزء أصلياً، أو زائداً: ولكن يغتفر قطع خصية الحيوان، فتصح بالخصي، لأن فيه فائدة تعود على اللحم، ولا فرق بين أن يكون خصياً بالخلقة أو لا، ولا تصح بالصمعاء وهي صغير الأذنين جداً، ولا بالبتراء وهي مقطوعة الذنب، سواء كان ذلك خلقة أو بعارض، ولا بالبكماء - فاقدة الصوت - إلا لعارض عادي: كالناقة إذا مضى على حملها أشهر، فإنها تبكم، فتصح بها، ولا بالبخراء. وهي منتنة الفم. إلا إذا كان أصلياً، كما هو الحال في بعض الإبل؛ وكذا لا تصح بيابسة الضرع، ومشفوفة الأذن إذا كان الشق أكثر من الثلث، فإن كان الشق ثلثها أجزأت على المشهور، ولا بمكسورة سنين فأكثر، أما مكسور سن واحد فتصح بها، كما إذا ذهبت أسنانها لكبر أو تغيير، فإنها تصح؛ ولا تصح بذاهبة ثلث الذنب. أما ذاهبة ثلث الأذن فتصح بها، وكذا لا يصح بحيوان متولد بين وحشي وأنسي، فإذا كانت الآباء غنماً والأمهات ظباء أو بالعكس لا تجزئ في الأضحية على الأصح، وتصح بالجماء، وهي المخلوقة بدون قرن، أما إذا كانت مستأصلة القرنين عروضاً ففيها قولان، وهذا إذا لم يكن مكانهما دامياً، وإلا فلا تصح بها قولاً واحداً؛ وكذا تصح بالمقعدة العاجزة عن القيام بسبب السمن، وكثرة الشحم لا بالمرض، وتصح بالجذع من لضأن، وهو ما بلغ سنة عربية، وعلامته أن يرقد صوف ظهره بعد قيامه، وتصح بالثني من المعز وهو ما بلغ سنة ودخل في الثانية دخولاً بيناً بأن قطع منها نحو شهر، وتصح بالثني من البقر، وهو ما بلغ ثلاث سنين؛ وبالثني من الإبل؛ وهو ما بلغ خمس سنين؛ والمعتبر السنة القمرية، ولو نقص بعض شهورها.

الشافعية قالوا: لا تصح بالمعيبة بعيب ينقص لحمها أو شحمها أو غيرهما مما يؤكل، فلا تصح بالعوراء، ولا بالعمياء، والمعتبر ذهاب ضوء العين، وكذا ما كان على إحدى عينيها بياض؛ إذا كان كثيراً، بخلاف اليسير، فلا يضر، كما لا يضر العمش، وهو ضعف البصر مع سيلان الدمع غالباً، ولا تصح بالعرجاء عرجاً بيناً، وهي التي تسبقها أمثالها إلى المرعى، وتتخلف عنها ولو حصل لها العرج وقت الذبح ولو في حال قطع الحلقوم والمريء، ولا تصح بالمريضة مرضاً يظهر بيناً، ظهر بسببه هزالها؛ وفساد لحمها، فلو كان مرضها يسيراً لا يضر، ولا تصح بالعجفاء وهي التي لا مخ لها في عظامها من شدة الهزال؛ ولا بالثولاء، وهي التي تستدبر المرعى، ولا ترعى إلا قليلاً فتهزل، ولا تصح بالجرباء، وإن كان الجرب يسيراً، لأنه يفسد اللحم، ولا بمقطوعة الأذن كلاً أو بعضاً. ولا بمقطوعة الألية، ويغتفر ما يقطع من طرف الألية في الصغر، ويسمى - التطريف - لأنه يجبر بالسمن، أما المخلوقة بلا ذنب، فإنها تجزئ، كالمخلوقة بلا ضرع ولا ألية بخلاف المخلوق بلا أذن، فإنها لا تصح به، وتصح بمشقوقة الأذن، أو مثقوبتها إذا لم يزل بذلك شيء منها، وتصح بالخصي، والخصاء جائز بشروط ثلاثة: أن يكون لمأكول اللحم، أن يكون في صغره؛ أن يكون في زمان معتدل، وإلا حرم، وتصح بمكسورة القرن، وإن كان محله دامياً ما لم يترتب عليه نقص في اللحم، كما تصح بالجماء، ما لا قرن له خلقة، وإن كان الأقرن أفضل

وتصح بفاقدة الأسنان خلقة، أما ما ذهبت أسنانه لعارض فإنه لا يجزئ، كما لا يجزئ ما ذهبت بعض أسنانه إن كان ذلك يؤثر في علفه، فإن كان لا يؤثر تجزئ، وتصح بالضأن إذا بلغ سنة كاملة، أو أسقط مقدم أسنانه، بشرط أن يكون ذلك بعد ستة أشهر؛ وتصح بالمعز بالضأن إذا بلغ سنتين كاملتين، وتصح بالبقر والجاموس إذا بلغ سنتين كاملتين، وبالإبل إذا بلغ خمس سنين كوامل، ولا يجزئ المتولد بين أنسي ووحشي.

الحنابلة قالوا: لا تصح بالعمياء، وهي التي ذهب نور عينيها، وإن بقيت عيناها صورة، ولا تصح بالعوراء، وهي التي انخسفت عينها، أما إذا كان عليها بياض وهي قائمة، فتصح بها، ولا تصح بالعجفاء، التي لا مخ في عظامها لهزالها، ولا تصح بالعرجاء، وهي التي لا تقدر على المشي مع جنسها الصحيح إلى المرعى، ولا تصح بالمكسورة، ولا بالمريضة مرضاً يفسد لحمها، كجرب أو غيره، ولا تصح بالعضباء، وهي التي ذهب أكثر أذنها أو قرنها؛ أما التي خرقت أذنها، أو انشقت، أو قطع منها النصف أو أقل، فتصح بها مع الكراهة، ومثل الأذن في ذلك القرن ولا تصح بالجداء، وهي جافة الضرع، ولا بالهتماء، وهي التي ذهبت ثناياها من أصلها، ولا بالعصماء، وهي التي انكسر غلاف قرنها؛ ولا تصح بما ذهب أكثر من نصف أليتها، أما ما ذهب نصفها فأقل، فتصح بها، كما تصح بالجماء، وهي التي خلقت بلا قرن، والصمعاء، وهي الصغير الأذن جداً، وما خلقت بلا أذن، وكذا تصح بالبتراء؛ وهي التي لا ذنب لها خلقة أو مقطوعاً، وتصح بالخصي؛ أما المجبوب، وهو ما قطع ذكره مع أنثييه، فإنه لا يجزئ، والحامل كغيرها في الأحكام؛ ولا تصح بالوحشي، ولا بالمتولد بين وحشي وغيره؛ وتصح بالجذع من الضأن، وهو ما له ستة أشهر، ويعرف كونه أجذع بنوم الصوف على ظهره: وتصح بالثني مما سواه، فثنى المعز ما له سنة كاملة، وثني البقر ما له سنتان كاملتان، وثني الإبل ما له خمس سنين؛ ودخل في السادسة، ولا تصح بما دون ذلك).

ومنها الوقت المخصوص، فلا تصح إذا فعلت قبله أو بعده، وفي بيانه تفصيل المذاهب، فانظره تحت الخط (الحنفية قالوا: يدخل وقت الأضحية عند طلوع فجر يوم النحر؛ وهو يوم العيد، ويستمر إلى قبيل غروب اليوم الثالث، وهذا الوقت لا يختلف في ذاته بالنسبة لمن يضحي في المصر أو يضحي في القرية، ولكن يشترط في صحتها للمصري أن يكون الذبح بعد صلاة العيد، ولو قبل الخطبة، إلا أن الأفضل تأخيره إلى ما بعد الخطبة، فإذا ذبح ساكن المصر قبل صلاة العيد لا تصح أضحيته؛ ويأكلها لحماً فإذا عطلت صلاة العيد ينتظر بها حتى يمضي وقت الصلاة. ووقتها من ارتفاع الشمس إلى الزوال. ثم يذبح بعد ذلك، أما القروي - ساكن القرية - فإنه لا يشترط له ذلك الشرط. بل يذبح بعد طلوع فجر النحر، وإذا أخطأ الناس في يوم العيد فصلوا وضحوا ثم بان لهم أنه يوم عرفة أجزأتهم صلاتهم وأضحيتهم. وإذا تركت ذبيحة الأضحية حتى فات وقتها يتصدق بها حية.

المالكية قالوا: يبتدئ وقت الأضحية لغير الإمام في اليوم الأول بعد تمام ذبح الإمام. ويبتدئ وقتها للإمام بعد الفراغ من خطبته بعد صلاة العيد، أو مضي زمن قدر ذبح الإمام أضحيته إن لم يذبح الإمام. ويستمر وقتها لآخر اليوم الثالث ليوم العيد، ويفوت بغروبه. فإذا أراد أن يذبح في اليوم الثاني فلا يلزم أن يراعي مضي زمن قدر صلاة الإمام. بل يذبح إذا ارتفعت الشمس، وإذا ذبح بعد الفجر أجزأه. فإذا ذبح أحد قبل الإمام متعمداً لا تجزئه، وأعاد ذبح أضحية أخرى، أما إذا لم يتعمد بأن تحرى أقرب إمام لم يبرز أضحيته، وظن أنه ذبح فذبح بعده، وتبين أنه سبق الإمام أجزأه، فإذا تأخر ألإمام بعذر شرعي، انتظره إلى قرب الزوال، بحيث يبقى على الزوال ما يسع الذبح ثم يذبح ولو لو يذبح الإمام.

الحنابلة قالوا: يبتدئ وقت ذبح الأضحية من يوم العيد بعد صلاة العيد، فيصح الذبح بعد الصلاة وقبل الخطبة، ولكن الأفضل أن يكون بعد الصلاة والخطبة، ولا يلزم أن ينتظر الفراغ من الصلاة في جميع الأماكن التي تصلي فيه العيد إن تعددت، بل لو سبق بعضها جاز، وإذا كان في جهة لا يصلى فيها العيد: كالبادية وأهل الخيام ممن لا عيد عليهم، فإن

وقت الأضحية يبتدئ فيها يمضي زمن قدر صلاة العيد، فإن فاتت صلاة العيد بالزوال ضحى إذن عند الزوال، واخر وقت ذبح الأضحية زمن الثاني من أيام التشريق، فأيام النحر عندهم ثلاثة: يوم العيد، ويومان بعده، ويجوز في ليل يومي التشريق التاليين ليوم العيد إنما الأفضل أن يذبح في النهار.

الشافعية قالوا: يدخل وقت ذبح الأضحية بعد مضي قدر ركعتين وخطبتين بعد طلوع الشمس يوم عيد النحر، وإن لم ترتفع الشمس قدر رمح، ولكن الأفضل تأخيره إلى مضي ذلك من ارتفاعها، ويستمر إلى آخر أيام التشريق الثلاثة، ويصح الذبح ليلاً أو نهاراً بعد دخول وقتها، إلا أنه يكره في الليل إلا لحاجة: كاشتغاله نهاراً بما يمنعه من التضحية، أو لمصلحة. كسهولة حضور الفقراء ليلاً).

وقد زاد بعض المذاهب شروطاً أخرى، مذكورة تحت الخط (المالكية قالوا: زادوا أن يكون الذبح نهاراً فلو ذبح ليلاً لم تصح أضحيته، وهذا الشرط بالنسبة لليوم الأول لا خلاف فيه عندهم، أما في غير اليوم الأول في صحة الذبح ليلاً خلاف، والمشهور أنه لا يجزئ، وأن يكون الذابح مسلماً، فإذا بحها الكتابي لا تجزئ، ولكنها تؤكل لحماً وأن لا يشرك معه فيها أحد؛ ويصح أن يشرك في الثواب لا في الثمن معه من تلزمه نفقتهم إن كانوا معه في سكن واحد، وإلا فلا تصح، وهذا هو المشهور عندهم.

(يتبع...)

*(تابع... 1): تنقسم شروط الأضحية إلى قسمين: شروط سنيتها، وشروط صحتها، فأما شروط... ...

الحنفية قالوا: زادوا أن يكون الذبح نهاراً في اليوم الأول والرابع، فلو ذبح في الليلة الأولى أو الليلة الرابعة لا تصح، أما الذبح في الليلتين المتوسطتين فإنه مكروه تنزيهاً)؛ ويصح الاشتراك في الأضحية سواء كان ذلك في ثمنها أو في ثوابها. باتفاق ثلاثة، وخالف المالكية فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: لا يصح الاشتراك في الثمن، إنما يصح الاشتراك في الأجر بالشروط المتقدمة) وإنما يصح الاشتراك فيها إذا كانت من الإبل أو البقر، فإذا اشترك سبعة في بقرة أو ناقة يصح إذا كان نصيب كل واحد منهم لا يقل عن سبع، فإن كانوا أكثر من سبعة لا يصح، أما إن كانوا أقل فيصح، ولا تصح الأضحية بغير النعم من الإبل والبقر والجاموس والغنم، وفي الأفضل منها تفصيل في المذاهب، مذكور تحت الخط (الحنفية قالوا: الشاة أفضل من سبع البدنة - البقرة أو الجمل ونحوهما - إذا استويا في اللحم والقيمة والكبش أفضل من النعجة إذا استويا في الثمن والقيمة أيضاً. والأنثى من المعز أفضل من التيس إذا استويا قيمة، والأنثى من الإبل والبقر أفضل إذا استويا أيضاً.

الشافعية قالوا: أفضلها سبع شياه عن واحد، فبدنة، فبقرة، والكمال لا حد له.

الحنابلة قالوا: الأفضل الإبل، ثم البقر إن أخرج كاملاً بدون اشتراك، ثم الغنم، ثم شرك سبع في ناقة أو جمل، ثم شرك في بقرة، وأفضلها جميعها الأسمن، ثم الأغلى ثمناً، والذكر والأنثى سواء.

المالكية قالوا: الأفضل الضأن مطلقاً، ثم المعز، ثم البقر، وتقديمه على الإبل هو الأظهر، ثم الإبل، ويندب الفحل إن لم يكن الخصي أسمن، فإن كان أسمن فهو أفضل من الفحل السمين).

*3 * مبحث إذا ترك التسمية عند الذبح الأضحية

* التسمية شرط في حل أكل كل ذبيحة، باتفاق ثلاثة، وخالف الشافعية، فانظر مذهبهم تحت الخط (الشافعية قالوا: التسمية ليست شرطاً في حل أكل الذبيحة، فلو ترك التسمية عمداً حلت الذبيحة، ولكن ترك التسمية مكروه، أما الذبيحة التي يحرم أكلها فهي التي ذكر اسم غير الله عليها، وهي التي كانت تذبح للأصنام) سواء أكانت أضحية أم غيرها، فمن ترك التسمية عمداً لا تؤكل ذبيحته، بخلاف ما إذا تركها سهواً، فإنها تؤكل، كما سيأتي في مبحث الذبح، وكذلك من

أهل لغير الله، فإن ذبيحته لا تؤكل، والإهلال لغير الله هو الصياح بذكر الصنم ونحوه عند ذبح ما يتقرب به إليه، فقد كانت عادة المشركين أن يصيحوا عندما يذبحون لأصنامهم بذكرها.

3 مبحث مندوبات الأضحية ومكروهاتها

* وأما مندوباتها ومكروهاتها فهي مفصلة في المذاهب، فانظرها تحت الخط (1)

----

(1) المالكية قالوا: يندب إبراز الضحية للمصلي، ويكره عدم ذلك للإمام فقط، ويندب أن يكون الصنف الذي يضحى منه جيداً من أعلى النعم وأكمله، وأن يكون من مال طيب، وأن تكون سالمة من العيوب التي تصح بها، فيندب أن تكون غير خرقاء. وهي التي في أذنها خرق مستدير، وأن تكون غير شرقاء، وهي مشقوقة الأذن، أو مقابلة، وهي مقطوعة الأذن من جهة وجهها، أو مدارة، وهي مقطوعة الأذن من خلفها؛ وندب أن يكون سميناً، وأن يكلف ليسمن على الراجح، وندب أن يكون ذكراً ذا قرنين أبيض، وندب أن يكون فحلاً إن لم يكن المخصي أسمن؛ وندب أن يكون ضأناً، ثم معزاً، إلى آخر التفصيل المتقدم ويندب لمن يريد التضحية أن يترك الحلق وقلم الظفر في عشر ذي الحجة إلى أن يضحي، ويندب أن يذبح الأضحية بيده، ويندب للوارث أن ينفذ أضحية مورثه إن عينها قبل موته ما لم تكن نذراً، وإلا وجب تنفيذ الوصية، ويندب أن يجمع بين الأكل منها والتصدق والإهداء بدون تحديد معين، بل يفعل في ذلك كما يجب؛ويسن ذح أو نحر ولد خرج من الضحية قبل دبحها أو نحرها حيا حياة غير مستمرة، ويؤكل إن تم خلقه، ونبت شعره، أما إن خرج منها عقب ذبحها حيا حياة مستمرة، فإن ذبحه أو نحره واجب؛ ويكره جز صوفها قبل الذبح بشرطين: الأول: أن لا ينوي جزه عند شرائها، فإن نوى جزه ليتصرف فيه التصرف المباح جاز بلا كراهة، أما إذا نوى بيعه فإنه يكره، الثاني: أن لا ينبت مثله أو قريب منه قبل الذبح، وإلا فلا كراهة، أما المنذورة فإنه يحرم جز صفوفها مطلقاً، وقيل: حكمها كغيرها في ذلك.

الحنفية قالوا: يندب أن يأكل من لحم أضحيته ويدخر ويتصدق، والأفضل أن يتصدق بالثلث ويدخر الثلث، ويتخذ الثلث لأقربائه وأصدقائه، ولو أخذ الكل لنفسه جاز، لأن القربة تحصل بإراقة الدم. هذا إذا لم تكن منذورة، وإلا فلا يحل الأكل منها مطلقاً، بل يتصدق بها جميعاً، وكذا التي وجب التصدق بعينها بعد أيام النحر، أما إذا اشتراها للأضحية، ثم حبسها حتى مضت أيام النحر، فإنه يجب عليه أن يتصدق بها حية، ويحرم عليه الأكل منها، وكذا يحرم الأكل من ولد الأضحية التي تلده قبل الذبح فإذا ولدت الأضحية ولداً قبل ذبحها فإنه يذبح معها، ويتصدق به جميعها؛ ولا يحل الأكل منه، فإن أكل منه شيئاً تصدق بقيمته. ويستحب أن يتصدق به حياً أما الولد الذي لا يخرج حياً فسيأتي بيان الخلاف في تذكيته في "مبحث الزكاة" وكذا يحرم الأكل من الأضحية التي ضحى بها عن الميت بأمره، ومن المشتركة بين سبعة نوى أحدهم بحصته القضاء عن الماضي، فإن هذه الأشياء يجب التصدق بها جميعها، ويندب أن لا يتصدق منها بشيء إذا كان صاحبها ذا عيال توسعة عليهم، وأن يذبح بيده إن كان يعرف الذبح، وإلا شهدها بنفسه، ويأمر غيره، وكره ذبح الكتابي، وأما المجوسي والوثني فلا تحل ذبيحته - كما تقدم، وكره بيع جلدها أو استبداله بما يستهلك، كلحم، وجبن، وخل، ونحو ذلك؛ أما استبدالها بغربال ودلو ونحو ذلك مما يبقى زمناً طويلاً فإنه يحل، ويجوز أن ينتفع به في مثل هذا، فيعمل هو غلابالاً وقربة وسفرة ونحو ذلك، وقيل: بيع جلدها باطل لا مكروه، وكره جز صوفها قبل الذبح لينتفع به، فإن جزه تصدق به، وكره ركوبها وتأجيرها، فإن فعل تصدق بالأجرة التي أخذها، ويكره الانتفاع بلبنها قبل ذبحها، وأن يعطي الجزار أجره منها، ويكره تنزيهاً الذبح ليلاً في الليلتين المتوسطتين، أما الليلة الأولى والرابعة فإنه لا يصح فيهما الذبح، كماتقدم، ويسن توجيهها إلى القبلة، وأن يعمل فيها كغيرها مما تقدم من حد الشفرة، وعدم تعذيبها بغير

ضرورة؛ وكره بيع صوف الأضحية، وشرب لبنها وإطعام كافر منها، كتابياً كان، أو مجوسياً، بأن يبعث له بشيء منها في منزله، أما إذا ضافه كافر، أو نزل به وهو يأكل، فإنه لا كراهة في إطعامه منها على الراجح، وكره التغالي في ثمنها، أو عددها إن خاف المباهاة، أما إذا قصد زيادة الثواب بزيادة الثمن والعدد فإنه مندوب، وكره فعل التضحية عن شخص ميت إذا لم يشترطها في وقف له؛ وإلا وجب فعلها عنه، ويلزم أن يتبع شرطه، سواء كان جائزاً أو مكروهاً، فإن عين أضحية قبل موته كان تنفيذها مندوباً؛ كما تقدم؛ وتكره العتيرة، وهي ذبح شاة في رجب كانوا يذبحونها في الجاهلية لأصنامهم؛ وكانت جائزة في أول الإسلام، ثم نسخت بالأضحية. ويكره إبدالها بأقل منها أو مساو لها إذا لم يعينها وإلا فلا يصح.

الشافعية قالوا: يسن في الأضحية كونها سمينة سواء كان سمنها بفعله أو بفعل غيره؛ وأن لا تكون مكسورة القرن ولا فاقدته، وأن تذبح بعد صلاة العيد، وأن يكون الذابح مسلماً وأن يكون الذبح نهاراً، ويكره ليلاً إن لم يكن لحاجة، وإلا فلا كراهة، وأن يطلب لها موضعاً ليناً، لأنه أسهل لها، وأن يوجه مذبحها للقبلة، وأن يتوجه هو إليها أيضاً. وأن يسمي اللّه تعالى ؛ويكره تعمد ترك التسمية كما تقدم ويسن أن يصلي ويسلم على النبي ﷺ، وأن يكبر ثلاثاً بعد التسمية وأن يقول: اللّهم هذا منك وإليك. فتقبل مني، وأن تذبح الغنم والبقر. وتنحر الإبل؛ وأن لا يبين رأسها. ويسن قطع الودجين ويسن أن تكون الإبل عند النحر قائمة معقولة رجلها اليسرى، والغنم والبقر مضجعة على جنبها الأيسر؛ وأن يحد المدية، ويكره أن يحدها والذبيحة تنظر إليه كما يكره أن يذبح واحدة، والأخرى تنظر.

الحنابلة قالوا: يسن أكل ثلث الأضحية، وإهداء ثلثها ولو لغني؛ والتصدق بثلثها على الفقراء، ولا فرق في ذلك بين المعينة والمنذورة وغيرهما، إلا أن المعينة والمنذورة لا يجوز إهداء الكافر منهما، أما ضحية التطوع فيجوز إهداء الكافر منها، ويستحب أن يتصدق بأفضلها وأن يهدي الوسطن ويأكل الأقل، وإن كانت الأضحية ليتيم، فلا يجوز للولي أن يتصدق عنه أو يهدي منها، بل يوفرها له، وله أن يشرب من لبنها، إلا إذا كان لها ولد، فإنه يحرم عليه أن يشرب ما ينقص من القدر الذي يكفي في رضاع ولدها وتلزمه قيمته، أما ما زاد بعد رضاعه فله شربه أيضاً، ويجوز أن يجز صوفها إن كان فيه منفعة لها بأن يزيد في سمنها، أما إن كانت المنفعة في بقائه بأن يقيها الحر والبرد، فلا يجوز جزه، ولا يجوز أن يعطي الجزار أجره منها، بل إن شاء أن يعطيه منها فله ذلك على سبيل الصدقة أو الهدية، ويحرم بيع جلدها وجلها، وهو الذي يغطى به الحيوان، كما يحرم بيع شيء من الذبيحة ؛وله أن ينتفع بالجلد والجل، فيصلي عليه. ويتخذه غربالاً ونحو ذلك، أو يتصدق بهما، وإن ولدت التي عينت للأضحية ذبح ولدها معها؛ سواء عينها حاملاً أو حدث الحمل بعد التعيين، ويندب ذبح الجنين الذي يخرج من بطن أمه ميتاً، أو الذي في حركة المذبوح، أما لجنين الذي يخرج وفيه حياة مستقرة، فإن ذبحه واجب، وذكاة الجنين ذكاة أمه، سواء نبت شعره أو لم ينبت، ويسن نحر الإبل قائمة معقولة الرجل اليسرى، وأن يعمل مع الأضحية ما يعمل مع غيرها مما يأتي في "مبحث الذبح".

---

3 مبحث كيف يذبح الحيوان ويقال لذلك: ذكاة

* الذكاة - بالذال - ذبح أو نحر أو عقر حيوان مباح للأكل، بشرائط مفصلة في المذاهب، مذكورة تحت الخط (الحنفية قالوا: الذكاة الشرعية تنقسم إلى قسمين: ذكاة الضرورة، وذكاة الاختيار، فذكاة الضرورة هي جرح وقع في أي جزء من بدن الحيوان، وإنما تكون في حيوان غير مستأنس، فلو توحش غنم، أو بقر أو بعير وتعسر ذبحه، ثم رمي بسهم، فأصابه في أي جزء من بدنه وأراق دمه وأماته حل أكله، وكذا لو نفر البعير ولم يقدر صاحبه على أخذه إلا بجماعة، فإن له أن يرميه، ومتى جلح وسال دمه ومات بهذا الجرح حل أكله، ومثل ما إذا صال حيوان على أحد فرماه دفاعاً عن نفسه فأماته.

فإنه يحل أكله إذا جرحه وأسال دمه: وكذا إذا وقع حيوان في بئر وتعذر ذبحه فرماه فجرحه. وعلم أنه مات بالجرح، أو لم يعلم إن كان قد مات به أو بغيره فإنه يحل أكله؛ أما إذا علم أنه مات بغير الجرح فإن أكله لا يحل. وكذا إذا تعسرت بقرة في الولادة فأدخل رجل يده فذبح ولدها حل أكله، فإن لم يقدر على ذبحه وجرحه حل أكله، وإن لم يذبح أو يجرح فلا يحل، ولو ذبحت أمه، لأن ذكاة الأم ليس ذكاة لولدها عند أبي حنيفة، وقالا - أبو يوسف، ومحمد - : إن تم خلقه أكل بذكاة أمه، لحديث "ذكاة الجنين ذكاة أمه"، وحمل الإمام الحديث على التشبيه، ويعني أن ذكاة الجنين مثل ذكاة أمه، وأما ذكاة الاختيار فهي الذبح بين مبدأ الحلق إلى مبدأ الصدر، بأن يقطع الودجين، وهما - عرقان كبيران في جانبي قدام العنق - ، ويقطع الحلقوم، وهو - مجرى النفس - ، والمريء، وهو - مجرى الطعام والشراب - ؛ ويكفي قطع ثلاثة منها، فإن للأكثر حكم الكل، فلا بد من قطع الحلقوم، أو المريء مع الودجين أو قطع ودج مع الاثنين، ويرى بعضهم ضرورة قطع الحلقوم والمريء مع أحد الودجين، ومتى تحقق القطع على هذا الوجه صار الذبح شرعياً، وحل أكل الذبيحة، سواء كان الذبح فوق العقدة التي في أعلى الحلق؛ أو تحتها.

ويشترط، أولاً: أن يكون الذابح مسلماً؛ أو كتابياً: يهودياً أو نصرانياً، إفرنجياً أو غيره ويدخل في النصراني الصابيء، لأنه يقر بعيسى عليه السلام، ويدخل في اليهودي السامرة، لأنهم يدينون بشريعة موسى عليه السلام، فكل هؤلاء تحل ذبيحتهم، ولا تحل ذبيحة غيرهم من: وثني، ومجوسي، ومرتد عن الإسلام، وكذا لا تحل ذبيحة الدروز الذين لا يدينون بكتاب، وإذا ذكر الكتابي أسم المسيح لا تحل وليمته، ثانياً: أن لا يذبح صيد الحرم، فإن الصيد في الحرم لا تحله الذكاة؛ ولو كان الذابح غير محرم، ثالثاً: أن يترك التسمية عمداً، أما إن تركها سهواً فإن الذبيحة تكون حلالاً، ويشترط في التسمية: 1 - أن تكون ذكراً خالصاً، بأن يذكر اسم الله تعالى بأي اسم من أسمائه، سواء كان مقروناً بصفة، نحو: الله أعظم، أو غير مقرون بصفة، نحو الله، الرحمن، أو يذكره بالتسبيح والتهليل، أما ذكر اسم الله مقروناً بدعاء، كقول: اللّهم اغفر لي، فإن الذبيحة لا تحل به، ويستحب أن يقول: بسم الله، الله أكبر. 2 - وأن تكون التسمية من نفس الذابح حال الذبح، والرامي لصيد حال الرمي، ومرسل كلب الصيد حال الإرسال، فلو سمى غير الفاعل لا يحل الأكل: وأن يكون الذبح عقب التسمية قبل تبدل المجلس، فلو سمي واشتغل بأكل أو شرب، فإن طال لم يحل الذبح، وغلا حل، وحد الطول ما يستكثره الناظر، ويشترط أن لا يقصد بالتسمية شيئاً آخر كالتبرك في ابتداء الفعل. فإن فعل ذلك أو نوى امرأً آخر غير الذبح، فإنها لا تحل؛ أما إذا لم تحضره النية أصلاً فإنها تحل ذبيحة الصبي الذييعرف التسمية، وإن لم يعلم أن التسمية شرط لحل الذبيحة على التحقيق؛ ومثله السكران إذا كان يعقل لفظ التسمية، وإن لم يعلم أن التسمية شرط لحل الذبيحة على التحقيق؛ ومثله السكران إذا كان يعقل لفظ التسمية وكذلك المجنون؛ فكل هؤلاء إذا كانوا يضبطون عمل الذبح، ويذكرون اسم الله تحل ذبيحتهم، كما تحل ذبيحة الأخرس، وذبيحة الأقلف. وهو الذي لم يختن بدون كراهة؛ ويصح الذبح بكل ما يقطع من العروق المشروط قطعها ويسيل الدم، فيجوز الذبح بالسكين، وقشر القصب الأزرق - الغاب - والمروة، وهي حجر أبيض كالسكين، وغير ذلك، ماعدا السن والظفر، فإنه لا يحل الذبح بهما إذا كانا متصلين، فإن انفصلا حل الذبح بهما مع الكراهة، لما فيه من تعذيب الحيوان، كالذبح بالسكين الكالة التي لا تقطع؛ وإذا ذبح لعظيم بقصد التقرب إليه وتعظيمه بالنحر فإن ذبيحته لا تؤكل، لأنه أهل بها لغير الله، بخلاف ما يذبح للضيف بقصد إكرامه، فإنه جائز، وإن قدم له غير المذبوح عند الأكل.

المالكية قالوا: الذكاة الشرعية هي السبب الموصل لحل أكل الحيوان البري اختياراً، وأنواعها أربعة: ذبح، ونحر، وعقر. وفعل يزيل الحياة بأي وسيلة؛ النوع الأول: الذبح. ويكون في البقر والجاموس والضأن والمعز والطير والوحش والمقدور عليه. ما عدا الزرافة. فإنها تنحر. ويعرف الذبح بأنه قطع الحلقوم والودجين من المقدم بمحدد بنية. ولا يشترط قطع المريء

ويشترط أن يكون الذابح مميزاً مسلماً. أو كتابياً. وأن لا يرفع يده رفعاً طويلاً باختياره قبل تمام الذبح: ويشترط لحل ذبيحة الكتابي شروط: أن يذبح ما يحل له بشريعتنا، وأن لا يهل به لغير الله وقد تقدم بيان ذلك في الأضحية في "مبحث إذا ذبحها كتابي"، وأن يذبح بحضرة مسلم مميز عارف بأحكام الذكاة إن كان الكتابي ممن يستحل الميتة، فلا يحل أكل ذي ظفر ذبحه يهودي، كإبل وبط وأوز وزرافة من كل ما ليس بمنفرج الأصابع، لأن اليهود يحرمون أكل ذي الظفر، وثبت في شريعتنا أنه محرم عليهم، فإذا ذبحه فلا يحل، أما ما يحل لهم في شريعتهم: كالحمام، والدجاج، ونحوهما فإنها حلال إذا ذبحها؛ النوع الثاني: النحر، ويكون في الإبل والزرافة والفيلة، ويكره في البقر والجاموس، وكذا الخيل والبغال والحمر الوحشية، ويعرف النحر بأنه طعن مميز مسلم، أو كتابي بلبه، بلا رفع طويل قبل التمام بنية، النوع الثالث: العقر، ويكون في وحشي غير مقدور عليه إلا بعسر، سواء كان طيراً أو غيره، ويعرف بأنه جرح مسلم مميز حيواناً وحشياً بمحدد، أو حيوان صيد معلم بنية؛ وتسمية، ولا يصح العقر من كافر، وقيل: يصح من الكتابي كالذبح، ولا يصح العقر من صبي أو مجنون أو سكران، ولا يصح عقر حيوان مستأنس إذا شرد، فلو نفرت بقرة أو غنم أو جمل، فإنه لا يصح العقر بعصا أو حجر لا حد له، ويصح برصاصة، لأنها أقوى من المحدد، وأما الفعل المميت فهو ذكاة من لا دم له: كالجراد، والدود، فإن ذكاته إماتته بأي سبب، كالنار، أو قطع الأسنان، أو ضرب العصا، أو نحو ذلك، ويشترط نية ذكاته، ويشترط في الأنواع الأربعة ذكر اسم الله تعالى لمسلم ذاكر قادر؛ فإن نسي أو عجز، كأخرس أكلت ذبيحته.

الشافعية قالوا: الذكاة الشرعية هي قطع الحلقوم والمريء جميعاً، فلو بقي شيء منهما لم يحل المذبوح، ويشترط أن يكون في الحيوان حياة مستقرة قبل ذبحه إن وجد سبب يحال عليه الهلاك، وإلا فلا يشترط وجودها، فالمريض بغير سبب يحال عليه الهلاك لو ذبح آخر رمق حل، وإن لم يسل الدم ولم توجد حركة عنيفة، والمراد بالحياة المستقرة ما يوجد معها الحركة الاختيارية بقرائن يترتب عليها غلبة الظن بوجود الحياة. ومن أمارتها انفجار الدم بعد قطع الحلقوم والمريء، أو الحركة الشديدة ولا فرق بين أن يكون قطع الحلقوم والمريء من تحت الجوزة المعروفة أو من فوقها. لكن بشرط أن يبقى منها تديرتان كاملتان: إحداهما: من الأعلى، والثانية: من أسفل وإلا لم يحل المذبوح، لأنه حينئذ يسمى فرعاً لا ذبحاً. أما قطع الودجين فهو سنة، ولو قطع الرأس كله كفى، ولكن يكره على المعتمد، وإنما يشترط الذبح بهذه الصفة في الحيوان المستأنس المقدورة عليه، أما غير المستأنس: كغنم، وبقر توحش، وبعير نفر، وغزال في الصحراء، وبهيمة سقطت في بئر ولا يمكن الوصول إلى ذبحها: فذكاته عقره في أي موضع من بدنه بشيء يجرح: ينسب إليه زهوق الروح. فلا ينفع العقر بحافر أو خف: ولا بخدش الحيوان خدشة لطيفة. ويشترط لحل الدبح شروط: أولاً: قصد العين أو الجنس. فلو رمى شيئاً ظنه حجراً أو حيواناً لا يؤكل. فظهر أنه حيوان يؤكل حل أكله، لأنه كان يقصد عيناً، وكذا لو رمى قطيع ظباء. فأصاب واحدة منها، أو قصد واحدة فأصاب غيرها، حل المرمي لقصد جنسه، فإذا لم يقصد العين أو الجنس لا يحل لحيوان. فإذا وقعت منه السكين فأصابت حيواناً فذبح. أو احتك بسكين فانذبح. أو صال أحد بسيفه فأصاب مذبح حيوان لا يحل المذبوح لعدم القصد: ثانياً: أن يكون الإسراع بإزهاق روح اليحوان متمحضاً لقطع الحلقوم والمريء، فلو أخذ واحد في قطعها، وأخذ الثاني في نزع الأمعاء، أو نخس الخاصرة لم يحل ثالثاً: وجود الحياة المستقرة قبل الذبح حيث وجد سبب يحال عليه الهلاك، فإذا جرح حيوان، أو سقط عليه سقف أو نحوه، وبقيت فيه حياة مستقرة، فذبح حل، وهي ما عرفت بشدة الحركة، أو انفجار الدم، وإن تيقن هلاكه بعد ساعة، وإلا فلا يحل لوجود سبب يمكن أن يسند إليه الهلاك، وهو الجرح، أو سقوط السقف ولا يشترط تيقن الحياة المستقرة؛ بل يكفي ظن وجودها، وإذا وصل الحيوان قبل الذبح إلى حالة فقد معها الإبصار والحركة الاختيارية بسبب مرض أو وجع ثم ذبح، فإنه يحل، ولو لم ينفجر الدم، أو يتحرك الحركة العنيفة، أما إذا أكل الحيوان طعاماً انتفخ به حتى صار في آخر رمق، ثم ذبح فإنه لا يحل على

المعتمد ما لم توجد الحركة الشـــديدة أو انفجار الدم، رابعاً: أن يكون المذبوح مما يحل أكله، فلا يجوز ما لا يحل، ولو لإراحته عند تضرره من الحياة، خامساً: أن يكون القطع بمحدد، ولو من قصب، أو خشب، أو ذهب، أو فضة، إلا السن والظفر وباقي العظام، فإنه لا تحل الذكاة بها، فإذا قتل الحيوان بغير محدد بأن ضرب ببندقية، أو سهم بلا نصل ولاحد، أو خنق بشرك فمات، فإنه يحرم في كل ذلك؛ سادساً: أن يكون القطع دفعة واحدة، فلو قطع الحلقوم وسكت، ثم تمم الذبح، فإن كان الفعل الثاني منفصلاً عن الأول عرفاً اشترط أن تكون في الحيوان المستقرة، وذلك كأن رفع السكين وأعادها فوراً، أو ألقاها لكونها لا تقطع وأخذ غيرها فوراً أو سقطت منه فتناولها، أو أخذ غيرها سريعاً، أو قلبها وقطع بها ما بقي، فكل ذلك جائز، إذ لا فصل فيه بين العمل الأول والثاني، سابعاً: أن لا يكون الذابح محرماً والمذبوح صيد بري ووحشي؛ فإن كان كذلك فلا يحل المذبوح، ثامناً: أن يكون الذابح مســلماً أو كتابياً، لا مجوســياً ولا وثنياً، ولا مرتداً، فتحل ذكاة اليهودي والنصراني، كالمسلم، كما لا تحل ذكاة المجنون والسكران وغير المميز. ولو في الحيوان الذي لا يقدر عليه على الراجح، لكن مع الكراهة: وكذلك تكره ذكاة الأعمى، ولا تشترط التسمية، وإنما تسن، وإذا ذكر اسم الله مقترناً باسم غيره، كأن قال: بسـم الله، واسـم محمد؛ فإن أراد الإشـراك كفر، وحرمت الذبيحة؛ وإن لم يرد الإشـراك حلت الذبيحة، ولكن يكره إن قصد التبرك؛ ويحرم إن أطلق لإبهام الشريك.

(يتبع...)

*(تابع... 1): الذكاة - بالذال - ذبح أو نحر أو عقر حيوان مباح للأكل، بشرائط مفصلة في... ...

الحنابلة قالوا: الذكاة شرعاً هي ذبح حيوان مقدور عليه مباح أكله يعيش في البر أو نحوه إلا الجراد ونحوه؛ مما لا يذبح أو ينحر؛ وتتحقق الذكاة الشـرعية بقطع الحلقوم والمريء، والحلقوم مجرى النفس، والمريء - وهو البلعوم - مجرى الطعام والشـراب؛ والنحر يكون في الليلة، وهي الوهدة التي بين أصـل العنق والصـدر، ولا يشـترط قطع الودجين، وهما عرقان محيطان بالحلقوم؛ ولكن الأولى فيجرحه ويميته؛ فيحل أكله كالصيد. فإذا نفر بعير فلم يقدر عليه. أو سقط حيوان مباح الأكل في بئر وتعذر ذبحه فعقر. حل أكله بشرط أن يموت بالجرح الذي قصد به عقره. فإن مات بغيره فلا يحل أكله ولو كان الجرح موجباً لقتله، ويشـترط أيضاً أن تتوفر شروط الذابح فيمن رماه: فلو رماه مجوسي لا يصح أكله ويشـترط لحل الذبيحة أربعة شـروط الشـرط الأول: أن يقول بسـم الله عند حركة يده بالذبح أو النحر أو العقر. ولا يقوم شـيء مقام التسـمية. فلو سـبح الله لا يجزئ وتجوز بغير العربية. ولو مع القدرة على العربية، ويسـن أن يكبر مع التسـمية. فيقول: بسم الله والله أكبر. فإن كان الذابح أخرس أومأ برأسه إلى السماء. وأشار إشارة تدل على التسمية. بحيث يفهم منها أنه أراد التســمية. وهذا كاف في حل ذبيحة الأخرس. فإذا تركت التســمية عمداً أو جهلاً لم تبح الذبيحة، لقوله تعالى: {ولا تأكلوا مما لم يذكر اسـم الله عليه} وإن تركت التسـمية سـهواً فإنها تحل. لحديث شـداد بن سـعد عن النبي ﷺ أنه قال: "ذبيحة المسلم حلال. وإن لم يسم إذا لم يتعمد". ويشترط قصد التسمية على ما يذبحه فلو سمى على شاة وذبح غيرها بتلك التسمية لم تبح الثانية. ولا يضر الفصل اليسير بين التسمية والذبح. فلو سمى ثم تكلم وذبح حلت. وإذا أضجع شاة ليذبحها وسمى ثم ألقى سكينته وأخذ غيرها وذبح حلت. وكذا إذا رد سلاماً أو استقى ماء، والكتابي كالمسلم. فإذا ذكر اسم المسيح لا تحل الذبيحة. وإذا لم يعلم إن كان الذابح سمى أو لا، ذكر اسم الله أو غيره فالذبيحة حلال. الشرط الثاني: أهلية الذابح أو الناحر أو العاقر. وهو أن يكون عاقلاً أو قاصد التذكية فلو وقعت السكين على حلق شاة فذبحتها لم تحل لعدم قصد التذكية وأن يكون مسلماً أو كتابياً ولو حربياً. أو من نصارى بني تغلب، لا فرق بين أن يكون ذكراً أو أنثى، حراً أو عبداً، ولو جنباً. وحائضاً. ونفساء، وأعمى. وفاسقاً، ولا تحل ذبيحة مجنون. وسكران. وصبي غير مميز لأنه لا قصد لهم، فإذا كان الصبي مميزاً تحل ذبيحته. ولو كان دون عشـر سـنين. ولا تحل ذبيحة مرتد. ولا مجوسـي، ولا وثني. ولا

زنديق، ولا درزي وكل من لا يدين بكتاب، أخذاً من مفهوم قوله تعالى: {وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم}. أي فلا يحل لكم طعام غيره. الشرط الثالث: الآلية، وهو أن يذبح بألة محددة تقطع أو تخرق بحدها. لا تقطع أو تخرق بثقلها، ولا فرق في المحددة بين أن تكون من حيدي: كالسكين، والسيف، والنصف ونحوها، أو تكون من حجر، أو خشب، أو عظم، إلا السن والظفر، فلا يصح الذكاة بهما، سواء كان متصلين أو منفصلين، الشرط الرابع: أن يقطع الحلقوم والمريء، وقد تقدم بيانهما؛وإذا ذبح كتابي ما يحرم عليه في شريعته؟ وثبت في شريعتنا تحريمه عليه، ويحل أكله، كما إذا ذبح يهودي حيواناً له ظفر؛ وهي الإبل والنعام والبط، وما ليس بمشقوق الأصابع؛ فإن الله تعالى أخبر بأنه حرم عليهم كل ذي ظفر؛ وكذلك إذا ذبح ما يزعم أنه يحرم عليه، ولم يثبت عندنا أنا يحرم عليه، كما إذا ذبح حيواناً ملتصقة رئته بأضلاعه؛ فإنهم يزعمون أن الرئة تحرم عليهم؛ ويسمونها باللازمة).

ويسن أن تنحر الإبل، إلا عند المالكية، فانظر مذهبهم تحت الخط (المالكية قالوا: يجب نحر الإبل والزرافة والفيلة - لأنها تؤكل - فإن ذبحت لم تؤكل، ويجب ذبح غيرها من الأنعام والوحوش والطيور، فإن نحرت لم تؤكل؛ ويجوز الأمران والأفضل الذبح في البقر والجاموس والخيل والبغال وحمر الوحش، وكل ذلك في حالة السعة والاختيار، أما في حالة الضرورة، كعدم آلة الذبح؛ أو كوقوع الحيوان في حفرة، فلم يمكن عمل ما يجب من ذبح أو نحر، فإنه في هذه الحالة يجوز العكس في الأمرين بأن يذبح ما ينحر، وينحر ما يذبح للضرورة، والله أعلم. وصلى الله وسلم على صاحب الشريعة سيدنا محمد وآله وصحبه)، ونحوها مما له رقبة طويلة ويذبح غيرها، كالبقر، والغنم: ويسن أن يحد الشفرة أولاً - السكين ونحوها - وأن يحدها بعيداً عن الذبيحة، وأن لا يذبح واحدة والأخرى تنظر، وأن يضجع الذبيحة إن كانت شاة أو بقرة على جنبها الأيسر، ثم يقول: اللّهم هذا منك وإليك {وجهت وجهي} الآية {ن صلاتي نسكي} الآية، بسم الله، الله أكبر، ثم يذبح، ويكره كسر عنق المذبوح قبل أن تزهق روحه ويسكن وكذلك يكره سلخه، أو قطع عضو منه، أو نتف ريشه قبل أن تزهق روحه، ويكره ترك التوجه إلى القبلة، ويكره كل تعذيب للمذبوح بدون فائدة.

هذا، وقد أشبعنا الكلام في هذه المواضيع وفيما يجوز أكله وما لا يجوز أكله، وفيما يحل لبسه وما لا يحل في الجزء الثاني، من كتابنا هذا؛ فليرجع إليه من شاء؛ والله ولي التوفيق.

الفقه على المذاهب الأربعة

لعبد الرحمن الجزيري

الجزء الثاني

* 2 * مقدمة الكتاب [الجزء الثاني]

* بسم الله الرحمن الرحيم

أحمد الله تعالى حمداً كثيراً، وأصلي وأسلم على نبيه محمد خاتم الأنبياء والمرسلين، وعلى آله وصحبه أجمعين.

"وبعد": فإنني لما وفقني الله لصوغ الجزء الأول من كتاب الفقه على المذاهب الأربعة "قسم العبادات" بالعبارة التي ظهر بها، رأيت من الجمهور إقبالاً عليه لسهولة وقوفهم على ما يريدونه من أحكام الفقه في مذاهبهم، وجمعه كثيراً من تلك الأحكام المبعثرة التي يستنفذ الوقوف عليها مجهود أهل العلم الأخصائيين، فضلاً عن غيرهم من عامة المسلمين، فبعثني ذلك الإقبال إلى التفكير في تأليف سائر أبواب الفقه الإسلامي على المذاهب الأربعة "قسم المعاملات، وقسم الأحوال الشخصية". وصوغه بمثل هذه العبارات أو أوضح منها، كي ينشط الناس إلى معرفة أحكام دينهم في المعاملات والأحوال الشخصية، ويعملوا بها إذا عرفوا أحكام دينهم الحنيف في بيعهم وشرائهم، وأقضيتهم، وأنكحتهم، وما يتعلق بذلك، واستبيان لهم سماحة الإسلام مع دقته في التشريع، وإحاطته بكل صغير وكبير مما يجري في المعاملات بين جميع طوائف البشر مما يتضاءل بإزائه تشريع المشرعين، وتقنين المقننين، من غربيين وشرقيين، فرنسيين ورومانيين، دعتهم عظمته، وحملتهم دقته وسماحته إلي الأخذ به، والتعويل عليه، فيعيشوا عيشة راضية مرضية، إذ ترتفع من بينهم أسباب الشقاق المفضية إلى ضياع

الأموال والأنفس، وتوفر عليهم ما ينفقونه من الأموال في المواضع التي نهاهم الله عن الإنفاق فيها، كالإنفاق في الخصومات الباطلة وما إليها قال تعالى: {ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها إلى الحكام} الآية.

ذلك بعض ما ينتجه العلم بأحكام الدين والعمل بها في دار الدنيا، أما في الآخرة فان الله قد وعد العامل بدينه نعيماً خالداً وملكاً مقيماً، على أنني رأيت في أول الأمر أن ذلك العمل خطير بالنسبة لرجل ضعيف مثلي، قد تطغي عليه مظاهر الحياة وتفتنه شواغلها، ولكن ثقتي بالله الذي هداني إلى إتمام العمل في الجزء الأول وأعانني عليه، جعلني أقدم على تنفيذ ما فكرت فيه لا أهاب صعوبة ولا أخشى مللاً، لأنني لا أريد غير مرضاة ربي الذي بيده ملكوت كل شيء واليه يرجع كل شيء، ولا أبتغي إلا أن أكون مقبولاً لديه في يوم لا ينفع فيه مال ولا بنون، ومن استعان بربه وحده فإن الله كفيل بمعونته. وهونعم المولى ونعم النصير، فهووحده المسؤول أن يجعل هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم، وأن يقيني شر الافتتان بمظاهر الحياة الدنيا، وأن يحفظني من شر السعي وراء المغانم الدنيوية بوسائل الآخرة، وأن ينفع به المسلمين كما نفع بالجزء الأول منه.

هذا، وقد قسمت ما بقي من الأحكام إلى ثلاثة أجزاء منها: جزآن في المعاملات، وجزء في الأحوال الشخصية والفرائض، وستظهر كلها في زمن قريب إن شاء الله. وهذا هو الجزء الثاني نموذجاً للجزء الثالث والرابع في ترتيبه وعباراته، فإن كنت قد هديت إلى ما أردت، فإنني أكرر الثناء على ربي الذي هداني، وان كانت الأخرى فإنني إنسان ضعيف قد فعلت ما أقدرني عليه العليم القدير.

"وبعد": فقد كنت عزمت على أن أذكر حكمة التشريع بإزاء أحكامهم، كما أذكر أدلة الأئمة، ولكني أعرضت عن ذلك لأنني رأيت في مناقشة الأدلة دقة لا تتناسب مع ما أردته من تسهيل للعبارات، ورأيت في ذكر حكم التشريع تطويلاً قد يعوق عن الحصول على الأحكام فوضعت حكمة التشريع في الجزء الثاني من كتاب الأخلاق.

أما الأدلة: فلقد أفردها كثير من علماء المسلمين بالذكر وكتبوا فيها أسفاراً مطولة، ولكن مما لاشك فيه أن الحاجة ماسة إلى وضع كتاب فيها يبين فيه اختلاف وجهة نظر كل واحد منهم بعبارة سهلة، وترتيب يقرب إدراك معانيها، فلهذا قد عزمت على وضع كتاب في ذلك مستعيناً بالله وحده، وبذلك تتم الفائدة من جميع جهاتها، ويعلم الناس أن أئمة

المسلمين قد فهموا الشريعة الإسلامية السمحة حق الفهم، ويدرك الباحثون في التشريع أن الشريعة الإسلامية قد جاءت بما فيه مصلحة الناس جميعاً، وأنها لم تترك صغيرة ولا كبيرة من دقائق التشريع وعجائب الأحكام إلا وقد أشارت إليه، وأنها صالحة لكل زمان ومكان، فهي خالدة قائمة مدى الدهور والأزمان، لأنها من لدن حكيم عليم.

○ كتاب الحظر والإباحة

3* مبحث ما يمنع أكله وما يباح أو ما يحل، وما لا يحل

* يحرم (المالكية - قالوا: يحل أكل كل حيوان طاهر غير ضـــار لم يتعلق به حق الغير، فيجوز أكل الطير الذي له مخلب كالباز والنسـر، الخ ما ذكر.) من الطير أكل كل ذي مخلب "ظفر" يصـطاد به، كالصـقر والباز والشـاهين والنسـر والعقاب ونحوها، بخلاف ماله ظفر لا يصطاد به كالحمام فإنه حلال.

*ويحرم (المالكية - قالوا: يكره أكل ســباع البهائم المفترســة كالأســد والنمر، الخ ماذكر، ألا ان في القرد قولين: قول بالحرمة، وقول بالكراهة، والمعتمد الكراهة، ومثل القرد النسناس عندهم.) أكل كل ذي ناب من سباع البهائم، يسطوبه على غيره، كالأسـد والنمر والذئب والدب والفيل والقرد والفهد والنمس "ويسـمى ابن آوى" والهرة أهلية كانت أو وحشـية فخرج ما له ناب لا يسطوعلى غيره).

* ومن الطير (المالكية - قالوا: يحل أكل الهدهد مع الكراهة، وكذلك يحل أكل الخطاف والرخم وسـائر الطيور إلا الوطواط فإنه مكروه، وقيل حرام، والقولان مشهوران

الحنفية - قالوا: يحل أكل الخطاف والبوم، ويكره في الصـــرد والهدهد، وفي الخفاش قولان: الكراهة والحرمة). المحرم الهدهد والخطاف "طائر أسود معروف" والصرد بفتح الراء "طائر عظيم الرأس يصطاد الطيور، ولا يأكل إلا اللحم" والبوم والخفاش "الوطواط" والرخم والعقعق (الحنفية - قالوا: إن أكل العقعق مكروه فقط، لأنه يأكل الحب تارة، والجيف تارة أخرى.

المالكية - قالوا: يحل أكل الغراب بجميع أنواعه). "وهوغراب فيه بياض وســواد تتشــاءم العرب منه" والأبقع "وهوغراب فيه ســواد وبياض ولا يأكل إلا الجيف" أما غراب الزرع فحلال "وهوأســود له منقار أحمر ورجلاه أحمران" ويحرم أيضــاً الغداف "وهوغراب كبير وافي الجناحين" ويسمى غراب القيظ، بالقاف، لأنه يجيء في زمن الحر.

* ويحرم من البهائم أكل الحمر (المالكية - قالوا: في الحمر الأهلية والخيل والبغال قولان، المشــهور بينهما التحريم، والثاني الكراهة في البغال والحمير، والكراهة والإباحة في الخيل.) الأهلية بخلاف حمر الوحش فإنها حلال، وكذا يحرم أكل البغل الذي أمه بقرة أو أبوه حمار وحشــي وأمه فرس فأكله حلال، لتولده من مأكولين. وكذلك يحرم (الشـافعية - قالوا: يحل أكل العرســة). أكل ابن عرس "العرســة"، ويحل منها أكل الخيل (الحنفية - قالوا: أكل الخيل مكروه كراهة تنزيه على المفتى به). والزرافة (الشـــافعية - قالوا: يحرم أكل الزرافة على المعتمد)، والظبي، وبقر الوحش بأنواعه، والقنفذ (الحنفية و

الحنابلة - قالوا: يحرم أكل القنفذ صــغيره وكبيره) صــغيره وكبيره، والأرنب واليربوع (الحنفية قالوا: - يحرم أكل اليربوع). وتســمية العامة الجربوع، "وهوحيوان صــغير مثل الفأر" إلا أن ذنبه وأذنيه أطول ورجلاه أطول من يده عكس الزرافة والضــب (الحنفية قالوا: - يحرم أكل الضــب لأنه من الخبائث، وما ورد من حله فهومحمول على أنه كان قبل نزول الآية {ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث}) والضــبع (الحنفية - قالوا: يحرم أكل الضــبع لأنه ذوناب يفترس به) والثعلب (الحنابلة والحنفية - قالوا: يحرم أكل الثعلب) والسمور والسنجاب (الحنابلة والحنفية - قالوا: يحرم أكل السنجاب

والســـمور والفنك "بفتح الفاء والنون") وهما نوعان من ثعالب الترك، والفنك "وهوحيوان يؤخذ من جلده الفرو لنعومته" ويحل من الطير أكل العصــافير بأنواعها والســـمان والقنبر والزرزور والقطا والكروان والبلبل والببغاء (الشــافعية - قالوا: لا يحل أكل الببغاء) والنعامة والطاووس (الشـــافعية - قالوا: لا يحل أكل الطاووس) والكركي والبط والأوز وغير ذلك من الطيور المعروفة، والجراد (المالكية - قالوا: لا يحل أكل الجراد إلا إذا نوى ذكاته، وقد تقدم أن ذكاة مثله فعل ما يميته مع النية، فإذا وجد جرادة ميتة لا يحل له أكلها.) حلال أكله، وأكل الفاكهة بدودها والجبن بدونه ومثله المش، ونحو ذلك. وكذا يحل أكل الفول والبر الذي به سوس بدون أن يخرج منه السوس، وفي ذلك تفصيل في المذاهب

الحنفية - قالوا: يباح أكل الدود الذي لا ينفخ فيه الروح ســواء كان مســتقلاً أو مع غيره، وأما الدود الذي تنفخ فيه الروح فإن أكله لا يجوز سواء كان حياً أو ميتاً، مستقلاً أو مع غيره، ومثله السوس.

الشــافعية - قالوا: دون الجبن أو الفاكهة ان كان منشــؤه منها يباح أكله معها، بخلاف النحل إذا اختلط بالعســل، فانه لا يجوز أكله مع العســل الا اذا تهرى" تقطع بشــدة"، ولافرق في جواز أكله بين الحي منه والميت، وبين ما يعســر تمييزه ومالايعســر. نعم، اذا تنحى عن موضــع أو نحاه غيره عنه ثم عاد بعد امكان صــونه عنه فانه في هذه الحالة لا يجوز أكله، كما لا يجوز أكله على أي حال.

الحنابلة - قالوا: يباح أكل الدود والســـوس تبعاً لما يؤكل؛ فيجوز أكل الفاكهة بدودها وكذلك الجبن والخل بما فيه، ولا يباح أكل دود وسوس استقلالاً.

المالكية - قالوا: الدود المتولد من الطعام كدود الفاكهة والمش يؤكل مطلقاً بلاتفصــيل، ســواء كان حياً أو ميتاً، وان كان غير متولد من الطعام فان كان حياً وجبت نية ذكاته بما يموت به، وان كان ميتاً فان تميز يطرح من الطعام، وان لم يتميز يؤكل ان كان الطعام أكثر منه، فان كان الطعام أقل أو مساوياً، لا يجوز أكله، فان شك في الأغلب منهما يؤكل لأن الطعام لا يطرح بالشك ومحل ذلك كله مالم يضر وقبلته النفس، والا فلا يجوز أكله كما يأتي.)

* ويحرم (المالكية - لا نزاع عندهم في تحريم كل ما يضــر، فلا يجوز أكل الحشــرات الضــارة قولاً واحداً أما اذا اعتاد قوم أكلها ولم تضرهم وقبلتها أنفسهم فالمشــهوم عتدهم أنها لاتحرم، فاذا أمكن مثلاً تذكية الثعبان مثلاً بقطع جزء من عند رأســه ومثله من عند ذنبه بحالة لا يبقى معها ســم وقبلت النفس أكله من دون أن يلحق منه ضــرر حل أكله، ومثله سائر الحشرات. ونقل عن بعض المالكية تحريم الحشرات مطلقاً لأنها من الخبائث، وهووجيه.

وعلى القول المشــــهور من حلها فلا تحل إلا إذا قصــدت تذكيتها، وتذكيتها فعل ما يميتها بالنار أو بالماء الســـاخن أو بالأسنان، أو غير ذلك كما تقدم.)أكل حشرات الأرض "صغار دوابها" كعقرب وثعبان وفأرة وضفدع ونمل، ونحو ذلك.

* ويحرم (الحنابلة والمالكية - قالوا: ايحل أكل الســـلحفاة البحرية "الترســـة" بعد ذبحا أما الســـلحفاة البرية فالراجح عند الحنابلة حرمتها.) أكل السلحفاة برية كانت أو بحرية وهي المعروفة بالترسة لأنها تعيش في البر والبحر.

* ويحرم أكل الخنزير والكلب (المالكية - لهم في الكلب قولان: قول بالكراهة وقول بالتحريم، والثاني هو المشـــهور ولم يقل يحل أكله أحد، وقالوا: يؤدب من نسب حله إلى مالك.) والميتة وهي التي زالت حياتها بغير ذبح شرعي، والدم ماعدا الكبد والطحال: والمنخنقة وهي التي ماتت بالخنق: والموقوذة وهي المضــروبة بآلة أماتتها والمتردية وهي الواقعة من علوفتموت. والنطيحة وهي التي نطحها حيوان آخر فماتت الا اذا ذبحت هذه الأشــياء كلها وفيها حياة، وفي بيانها تفصــيل في المذاهب(المالكية - قالوا: يشــترط في حل المنخنقة والموقوذة وما معها أن لا يصــل إلى حال لا ترجى لها الحياة بعدها وذلك بأن ينفذ الخنق أو التردي مقتلها بأن يقطع نخاعها، "وهو المخ في عظام الظهر أو العنق" فإن كســر العظم ولم يقطع النخاع تحل بالذبح لأنه يمكن حياتها: وكذا إذا نثر دماغها بأن خرج شــيء من المخ أو مما تحويه

الجمجمة، فإنها في هذه الحالة لا ترجى لها حياة وكذا إذا نثرت حشـوتها بأن خرج شـيء مما حوته البطن من كبد وقلب وطحال ونحو ذلك بحيث لا يمكن إعادته إلى موضـــعه، وكذا إذا خرج أحد الأمعاء أوقطع فإنها في هذه الحالة تكون كالميتة لا تعمل فيها الذكاة وإن بقيت فيها حركة.

وإذا ذبح غير هذه الأشـياء من الحيوانات التي تؤكل فلا يخلو، إما أن يكون مريضـاً أو صـحيحاً فإن كان مريضـاً مرضـاً لا يرجى منه برء صحت ذكاته بشرطين:

الأول: أن لا يكون منفوذ المقاتل بأن نثر دماغه أوقطع نخاعه الخ ما تقدم.

الثاني: أن يتحرك بعد الذبح حركة قوية أو يشخب دماً وعلى كل حال لا يحل أكله إلا إذا كان غير ضار. أما إذا كان صحيحاً فلا يشترط فيه شخب الدم بل يكفي سيلانه مع الحركة القوية، كمد رجل وضمها أما مدها فقط فإنه لا يكفي ارتعاش أو فتح بمين أو ضمها أو نحو ذلك.

الحنفية - قالوا: المنخنقة وما معها إذا ذبحت وفيها حياة ولوخفية حل أكلها وإذا ذبح شاة مريضة فلا يخلو، إما أن تعلم حياتها قبل الذبح أولا، فإذا علمت حياتها حلت مطلقاً ولولم تتحرك أو يخرج الدم، وإذا لم تعلم حياتها وقت الذبح تحل إن تحركت أو خرج منها الدم. فإن لم تتحرك أو يخرج الدم، فإن فتحت فاها لا تؤكل، وإن ضـــمته أكلت، وإن فتحت عينها لا تؤكل، وإن ضمتها أكلت، وإن مدت رجلها لا تؤكل، وإن قبضتها أكلت، وإن نام شعرها لا تؤكل، وإن قام أكلت، وإنما يحل أكلها إذا كانت لا تضر، وإلا حرم على أي حال.

الشـافعية - قالوا: الشـرط لحل الحيوان وجود الحياة المسـتقرة ولوظناً قبل الذبح وقد تقدم تفصيل مذهبهم في الشـرط الثالث من شروط الذكاة في الجزء الأول.

الحنابلة - قالوا: المنخنقة وما معها يحل أكلها إذا ذبحت وفيها حياة مســـتقرة، ولووصـــلت إلى حال يعلم أنها لا تعيش معه إن تحركت بيد أو برجل أو طرف عين، أو حركت ذنبها ولوحركة يسيرة بشرط أن تكون هذه الحركة زائدة عن حركة المذبوح، فإن وصـلت إلى حركة المذبوح فإن ذكاتها لا تنفع حينئذ وكذا إذا قطع حلقومها أوانفصلت حشـوة ما في داخل بطنها من كبد أو طحال ونحوهما لأنها في هذه الحالة تكون في حكم الميتة).

ويحرم تعاطي كل ما يضـر بالبدن والعقل حرمة شـديدة كالأفيون والحشـيش والكوكايين وجميع أنواع المخدرات الضـارة والسموم.

ويحل (الحنفية - قالوا: لا يحل أكل حيوان البحر الذي ليس على صورة السمك، فلا يحل أكل إنسـان البحر وخنزيره وفرسه ونحوها إلا الجريث والمارما هي "سـمك في صـورة الحية" فإنه يحل، وكذا جميع أنواع السـمك إلا الطافي "وهو الذي مات حتف أنفه في الماء ثم انقلب بأن صارت بطنه من فوق وظهره من تحت" فإنه لا يحل أكله.

المالكية - قالوا: جميع حيوانات البحر يباح أكلها ولم يسـتثنوا منها شـيئاً أبداً) أكل حيوان البحر الذي يعيش فيه ولولم يكن على صورة السمك كأن كان على صورة خنزير أوآدمي كما يحل أكل الجريث "وهو السمك الذي على صورة (الحنابلة - قالوا: لا يحل أكل حية السمك لأنها من الخبائث عندهم) الثعبان" وسائر أنواع السمك ما عدا التمساح فإنه حرام.

ويحل (الحنابلة - قالوا: تحرم الجلالة وهي التي أكثر علفها النجاســـة، يحرم لبنها ويكره ركوبها لأجل عرقها، وتحبس ثلاثة أيام بلياليها لا تطعم فيها إلا الطاهر حتى يحل أكلها.

المالكية - المشـهور عندهم إباحة أكل الحيوان الذي يتعذى بالنجاسـة بخلاف لبنه فإنه مكروه) أكل الحيوان الذي يتغذى بالنجاســة "ويســمى الجلالة" ولكن يكره أكله إذا أنتنت رائحته بالنجاســة تغذى بها أو تغير طعم لحمه بها، ومثل اللحم

اللبن والبيض ويسن أن تحبس حتى تزول رائحة نتنها قبل ذبحها. وتزول الكراهة بحبسها وعلفها أربعين يوماً في الإبل، وثلاثين في البقر، وسبعة في الشياه، وثلاثة في الدجاج لحديث ابن عمر في الإبل، وغيره في غير الإبل.

3 مبحث ما يحرم شربه وما يحل

* يحرم شرب الخمر حرمة مغلظة فهومن أخبث الكبائر وأشد الجرائم في نظر الشريعة الإسلامية لما فيه من المضار الخلقية والبدنية والاجتماعية، وقد ثبت تحريمه بكتاب الله تعالى وسنة نبيه ﷺ، وإجماع المسلمين: قال تعالى: {يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون. إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون؟} وفي هذه الآية الكريمة عشر دلائل على حرمة الخمر، فهي من أبلغ الزواجر وأشدها وإليك بيانها، أولاً: قد نظمت في سلك الميسر والأنصاب والأزلام فتكون مثلها في الحرمة. ثانياً: سميت رجساً والرجس معناه المحرم. ثالثاً: عدها من عمل الشيطان. رابعاً: أمر باجتنابها. خامساً: علق الفلاح باجتنابها. سادساً: إرادة الشيطان إيقاع العداوة بها. سابعاً: إرادته إيقاع البغضاء. ثامناً: إرادته إيقاع الصد عن ذكر الله. تاسعاً: إرادته إيقاع الصد عن الصلاة. عاشراً: النهي البليغ بصورة الاستفهام في قوله: {فهل أنتم منتهون} وهومؤذن بالتهديد.

أما السنة فهي مملوءة بالأحاديث الدالة على تحريم شرب الخمر والتنفير من القرب منه وكفى فيه قوله ﷺ: "لا يزنى الزاني حين يزني وهومؤمن، ولا يسرق السارق حين يسرق وهومؤمن، ولا يشرب الخمر حين يشربها وهومؤمن" وقد أجمع المسلمون وائمتهم على تحريم الخمر وأنها من أرذل الكبائر وأشد الجرائم.

والخمر: ما خامر العقل أي خالطه فأكشره وغيبه فكل ما غيب العقل فهوخمر، سواء كان مأخوذاً من العنب المغلي على النار، أو من التمر، أو من العسل أو الحنطة أو الشعير، حتى ولو كان مأخوذاً من اللبن أو الطعام أو أي شيء وصل إلى حد الإسكار. وقد بين النبي ﷺ أن كل ما أسكر كثيره فقليله حرام ولولم يسكر، ولفظ الحديث "ما أسكر كثيره فقليله حرام" رواه أبوداود والترمذي وابن ماجة والبيهقي.

والمسكر المأخوذ من العنب يطلق على أنواع، النوع الأول: الخمر وهو المأخوذ من عصير العنب إذا إلا واشتد وصار مسكراً.

النوع الثاني: الباذق، وهوأن يطبخ العنب حتى يذهب أقل من ثلثيه ويصير مسكراً.

الثالث: المنصف، وهوأن يطبخ العنب حتى يذهب نصفه ويشتد ويصير مسكراً.

الرابع: المثلث، وهوأن يطبخ العنب حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه ويشتد ويسكر كثيره لا قليله.

وكذلك المأخوذ من التمر فإنه على أنواع:

الأول: السكر - بفتحتين - وهوأن يوضع التمر الرطب في الماء حتى تذهب حلاوته ويشتد ويسكر بدون غلي على النار.

الثاني: الفضيخ - بالضاد والخاء المعجمتين بينهما ياء ساكنة - وهوأن يوضع التمر اليابس في الماء حتى تذهب حلاوته ويشتد ويسكر، والفضخ: الكسر، لأنهم كانوا يكسرون التمر ويضعونه في الماء.

الثالث: نبيذ التمر، وهوما يطبخ يسيراً ويشتد ويسكر كثيره لا قليله.

وجميع هذه الأنواع محرمة كثيرها وقليلها، ولوقطرة واحدة منها. وكذلك نقيع الزبيب إذا غلا واشتد وصار مسكراً، وكذلك الخليطان من الزبيب والتمر "الخشاف" إذا اشتد وصار مسكراً، ونبيذ العسل والتين والشعير فكلها حرام إذا وصلت إلى حد الإسكار، وقليلها (الحنفية - يظن بعض شاربي البيرة ونحوها أن قليلها في مذهب الحنفية، والواقع أن قليلها وكثرها حرام في مذهب الحنفية كسائر المذاهب على الصحيح المفتى به، بل هي حرام عند الحنفية بإجماع آرائهم، وذلك لأن الخلاف وقع في ثلاثة أمور، أولاً: المثلث، وهوما يطبخ من العنب حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه، ويسكر كثيره

لا قليله ويسمى "طلاً". ثانياً: نبيذ التمر، وهوما يطبخ طبخاً يسيراً ويسكر كثيره لا قليله. ثالثاً: ما يؤخذ من الشعير والحنطة ونحوهما مما ذكر إذا أسكر كثيره لا قليله. فأبوحنيفة وأبويوسف يقولون: إن الذي يحرم هوكثير هذا لا قليله. ومحمد يقول: إن كثير هذا وقليله حرام كغيره، وهوقول الأئمة الثلاثة، وقول محمد هو الصحيح المفتى به في المذهب، فمذهب الحنفية هومذهب محمد حينئذ، على أنهم أجمعوا على أن القليل الذي لا يسكر إذا كان يؤخذ للهو والتسلية، كما يفعل هؤلاء الشاربون، لا لتقوية البدن الضعيف فهو حرام كالكثير تماماً ولوقطرة واحدة.

فالبيرة وجميع أنواع الخمور محرمة، قليلها وكثيرها، على الوجه المشروع عند جميع أئمة الدين وجميع المسلمين) مثل كثيرها، وإنما تحرم على المكلف العاقل غير المكره والمضطر.

وكما يحرم شرب الخمر يحرم بيعها لقول النبي ﷺ: "إن الذي حرم شربها حرم بيعها"، وفي حديث آخر عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: "لعن رسول الله ﷺ في الخمر عشرة: عاصرها ومعتصرها وشاربها وحاملها والمحمولة إليه وساقيها وبائعها وآكل ثمنها والمشتري لها والمشترى له" رواه ابن ماجة والترمذي.

وكذلك يحرم التداوي بها على المعتمد لقول النبي ﷺ لمن قال له: إن الخمر دواء "ليست بدواء، إنما هي داء" رواه مسلم. وقال ﷺ: "إن الله عز وجل أنزل الداء والدواء، وجعل لكل داء دواء، ولا تتداووا بحرام (الشافعية - قالوا: يحرم التداوي بالخمر إذا كانت صرفاً غير ممزوجة بشيء آخر تستهلك فيه كالترياق الكبير ونحوه، وكذا إذا كانت صرفاً قليلة غير مسكرة، فيجوز بمرجوحية التداوي بها بشرط أن تتعين للدواء ولا يوجد ما يقوم مقامها من الطاهرات بشرط أن يكون ذلك بوصف الطبيب المسلم العدل، وكذا يجوز في مواضع أخرى كإساغة اللقمة، وقد تجب في هذه الحالة، وكذا التداوي بغير الخمر من الأشياء النجسة، فإنه يجوز إذا خلط بشيء غيره يستهلك فيه، ولم يوجد شيء طاهر يقوم مقامه، وإلا حرم التداوي به).

أما ما يحل شرابه ففيه تفصيل المذاهب

(المالكية - قالوا: يباح شرب ماء العنب المعصور أول عصرة دون أن يشتد أو يسكر وكذا شرب الفقاع - بضم الفاء وتشديد القاف - وهوشراب يتخذ من قمح وتمر، وقيل: ماء جعل فيه زبيب ونحوه حتى انحل فيه.

كما يباح شراب السوبيا، وهي ما يتخذ من الأرز بطبخه شديداً حتى يذوب في الماء، ويصفى ويوضع في السكر ليحلوبه، وعقيده وهوماء العنب المغلي حتى يعقد ويهذب إسكاره الذي حصل في ابتداء غليانه، ويسمى الرب الصامت "المربة" ولا يحد غليانه بذهاب ثلثيه مثلاً وإنما المعتبر زوال إسكاره.

ولا تباح هذه الأشياء إلا إذا أمن سكرها، فإذا لم يأمن حرم الأخذ منها.

الحنابلة - قالوا: يباح شرب عصير العنب ونحوه بشرط أن لا يشتد ويسكر وأن لا تمضي عليه ثلاثة أيام وإن لم يشتد ويغلي "يفور" فإذا قذف بزبده "وفار" قبل ثلاثة أيام حرم ولولم يسكر، فإذا طبخ قبل التحريم حل إن ذهب ثلثاه بشرط أن لا يسكر، فإن أسكر فكثيره وقليله حرام كما تقدم، وقال بعضهم: ذهاب الثلثين ليس بشرط بل المعول على ذهاب الاسكار.

ويباح الخشاف، ويسمى النبيذ، وهوما يلقى من التمر أو الزبيب في الماء ليحلو. بشرط أن لا يمضي عليه ثلاثة أيام ولولم يشتد ويغلي، أو يغلي ويشتد قبل ذلك وإلا حرم إن مضت عليه ثلاث وإن لم يسكر، فإذا طبخ قبل أن يفور ويغلي أو تمضي عليه ثلاثة أيام حتى صار غير مسكر كشراب الخروب وغيره والمربة فلا بأس به وإن لم يذهب بالطبخ ثلثاه.

وإذا اشتد العنب قبل عصيره وغلا لم يسكر ولم يضر فيحل أكله.

الحنفية - قالوا: تباح هذه الأشياء المذكورة عند المالكية والحنابلة بشرط عدم الإسكار وقد علمت أن المعتمد قول محمد في تحريم قليل المسكر وكثيره.

الشافعية - قالوا: ويباح من الأشربة ما أخذ من التمر أو الرطب أو الشعير أو الذرة أو غيرها ذلك إذا أمن سكره ولم تكن فيه شدة مطربة، فإن كان فيه شدة مطربة، بأن أرغة وأزبد ولو"الكشك" المعروف فإنه يحرم ويحد به ويصير نجساً).

ومما يحل: الانتباذ في الدباء وهو القرع، والمزفت وهو الإناء المطلي بالزفت، والنقير وهو الخشبة المنقورة، أو هو أصل النخلة، أي ما بقي منها بعد قطعها، ينقر ويوضع فيه التمر والعنب والزبيب أو نحو ذلك.

وقد نهى النبي ﷺ عن الانتباذ فيها أولاً، ثم نسخ (المالكية - قالوا: لم ينسخ النهي عن الانتباذ في هذه الأشياء، إلا أن المعتمد عندهم أنه نهي كراهة فيكره الانتباذ فيها سواء كان الانتباذ فيها بصنف واحد، أو بصنفين كوضع الزبيب مع التمر، أما في غيرها من الأواني فكيره انتباذ شيئين فيها ويسمى بالخليطين، وذلك أن يكسر التمر والعنب مثلاً وبعد هرسهما أو دقهما معاً يصب عليهما الماء، ومحل النهي عن ذلك إذا طال زمن الانتباذ لا إن قصر بحيث لا يتصور وقوع إسكار منهما، وإلا جاز بلا كراهة، ويدخل فيه ما ينبذ للمريض من الزبيب والقراصية والمشمش في إناء واحد فإنه لا كراهة فيه ما لم يطل حتى يتوقع منه إسكار) هذا النهي.

*3 * مبحث ما يحل لبسه أواستعماله وما لا يحل

* يحرم أن يلبس أحد ثوباً من مال حرام أو مأخوذاً بطريق الغش أو الخيانة أو الغصب، فقد قال ﷺ: "لا يقبل اللّه صلاة أو صيام من يلبس جلباباً "قميصاً" من حرام حتى ينحي "يبعد ذلك الجلباب عنه". وكذلك يحرم اللباس بقصد الفخر والعجب، وفي الأنواع التي يحل لباسها والتي لا يحل تفصيل المذاهب

(الشافعية - قالوا: يحرم على الرجال لباس الحرير وهونوعان نوع يسمى إبريسماً وهو الحرير الذي يخرج من الدودة بعد أن تموت فيه. ونوع يسمى قزاً وهوما يؤخذ من الدودة وتخرج منه حية فالحرير يعم الاثنين وهما محرمان على الرجال لبساً واستعمالاً إلا في أحوال ستذكر بعد، فلا يجوز للرجال أن يجلسوا على الحرير ولا أن يسندوا إليه من غير حائل، أما إذا كان بحائل كأن فرش فوق الحرير ملاءة من قطن ونحوه فإنه يحل الجلوس عليه ولولم تخلط به، أما لبسه إذا كان مبطناً بقطن أو صوف ونحوهما فإنه يحل إذا كانت البطانة محيطة به، وكذلك إذا كان الحرير بطانة لغيره فإنه يحل لبسه إذا كان مخيطاً به، وإنما جاز ذلك لأن الحرير في هذه الحالة حشواً لغيره وحسوالحرير جائز.

ولا يحل أن يلبس حريراً لأجل أن يدفأ به أو يجلس عليه أو يستند إليه إلا إذا كان ببطانة مخيطة في الأول وحائل ولوغير مخيط في الثاني، ويحرم أيضاً على الرجل أن ينام في "ناموسية" مأخوذة من الحرير بدون بطانة ولو مع امرأته، كما يحرم عليه أن يدخل تحت خيمة مأخوذة من الحرير، وأن يدخل مع امرأته في ثوبها الحرير، أما مخالطتها وهي لابسة ثوبها الحرير فجائزة، ويحرم أن يكتب الرجل على الحرير أو يرسم عليه أي نقش، كما يحرم ستر الجدران به في أيام الفرح والزينة إلا لعذر، نعم يحل ستر الكعبة بالحرير إن خلا عن الذهب والفضة، ولا يحل على الراجح إلباس الدواب الحرير كما يجوز إلباسه للصبي والمجنون قولاً واحداً.

ويحرم على الرجل أن يتخذ منديلاً من الحرير ويستعمله، أما إذا استعملته امرأة في مسح شيء على بدنه فإنه يجوز.

ويستثنى من استعمال الحرير أمور: منها كيس المصحف بخلاف كيس الدراهم فإنه يحرم على المعتمد ومنها علاقة المصحف "وهي ما يعلق به" وعلاقة السكين والسيف. وخيط الميزان والمفتاح وخيط السبحة وشراريبها إن كان من أصل خيطها وإلا حرمت الشرابة إن كانت خارجة عن الخيط على المعتمد، ومنها غطاء القلل والأباريق والكيزان فإن اتخاذها من

الحرير جائز، وأما غطاء عمامة الرجل فإنه لا يجوز اتخاذه من الحرير لكن إذا استعملته المرأة جاز ومنها ليقة الدواة، ومنها تكة اللباس، ومنها زر الطربوش.

ويحل للرجل أن يلبس الحرير للضرورة أو الحاجة، فيجوز لبسه لدفع جرب ودفع قمل وستر عورة في الصلاة وستر عورة عن أعين الناس ونحو ذلك إذا لم يجد غيره، وكذلك في الخلوة إذا لم يجد غيره، فإن وجد غيره حرم عليه استعماله. ويحل للرجل أن يلبس ثوباً بعضه حرير وبعضه قطن أو كتان أو صوف أو نحو ذلك، بشرط أن يكون الحرير مساوياً أو أقل أما إن كان كثر فلا يحل، وكذا يحل للرجل السجاف وهو التطريف والطراز من الحرير على ألا يزيد الطراز عرضاً عن أربعة أصابع وأن لا يزيد التطريف عن العادة لحديثين رواهما مسلم بالإباحة واستعماله النبي ﷺ اللباس المشتمل عليهما، أما النساء فيحل لهن لبس الحرير وفرشه واستعماله بسائر أوجه الاستعمال. وكذلك الصبي الذي لم يبلغ والمجنون، أما الخنثى المشكل فهوملحق بالرجل.

وأيضاً يحرم لبس مصبوغ بالزعفران بشرط أن يكون مصبوغاً كله أو جزءاً كبيراً منه بحيث يصح إطلاق المزعفر عليه عرفاً، بخلاف ما فيه نقط الزعفران فإنه يحل، ويكره الثوب المعصفر وهو المصبوغ بالعصفر "نبت أصفر معروف" بشرط أن يكون مصبوغاً به كله أو جزءاً منه بالقيد المتقدم بخلاف ما فيه نقط من العصر فإنه لا يكره، وما بعد ذلك من الألوان لا يحرم ولا يكره. سواء كان أسود أو أبيض أو أصفر أو أحمر أو مخططاً أو غير ذلك.

ويحرم أيضاً لبس نجس أو متنجس بغير معفوعنه في الصلاة ونحوها من كل عبادة يشترط لها طهارة الثوب.

الحنابلة - قالوا: يحرم على الرجل استعمال الحرير من لبس وغيره ولو كان الحرير بطانة لغيره أو مبطناً بغيره، وكذا يحرم اتخاذه تكة سراويل أو خيط سبحة أو نحو ذلك إلا الزر أو الشرابة التي تكون تابعة لغيرها فإنها تحل.

وكذا يحرم الجلوس عليه والاستناد إليه وتوسده وتعليقه وستر الجدران به إلا الكعبة فإنه لا يحرم سترها بالحرير.

ويحل للرجل أن يلبس ثوباً بعضه حرير وبعضه صوف أوقطن أو كتان أو غير ذلك بشرط أن يكون الحرير أقل أو مساوياً، أما إذا كان غالباً فإنه لا يحل إلا إذا كان الحرير أكثر وزناً وغيره أكثر ظهوراً منه في الثوب فإنه يحل حينئذ، وأما إذا كانت السدوة حريراً واللحام غيره فالمشهور أنه حرام عندهم أيضاً وأجازه بعضهم، ومثل الحرير الديباج.

ومثل الرجل في ذلك الخنثى وكذلك الصبي والمجنون فيحرم إلباسهما الحرير، ويباح لبس الحرير للرجل لحاجة كإزالة القمل ولمرض ينفع فيه لبس الحرير، وفي حرب مباح ولولغير حاجة ولبطانة خوذة ودرع، ويباح لبسه لاتقاء حر أو برد أو تحصن من عدوونحو ذلك ويباح للرجل أن يكون طراز ثوبه حريراً بشرط أن لا يزيد عن أربع أصابع ويباح له أن يرقع ثوبه بالحرير إذا كانت الرقعة لا تتجاوز أربع أصابع معتدلة مضمومة لا متفرقة "أربعة قراريط" وكذلك لبة الطوق الذي يخرج منه العنق. واللبة هي الزيق المحيط بالعنق فإن اتخاذها من الحرير جائز إذا كانت لا تتجاوز أربع أصابع. وكذلك يباح اتخاذ كيس المصحف من الحرير وأن يخاط بالحرير واتخاذ الأزرار منه.

ويباح حشو الجباب به وكذا حشو الفرش، لأنه ليس لبساً له ولا فرشاً وهو بالحشو يكون خفياً عن الأعين فلا فخر فيه ولا خيلاء.

ويكره للرجل لبس المزعفر والأحمر المصمت "الخالص الحمرة" أما الأحمر الذي يخالطه لون آخر فلا كراهية فيه ولو كان الأحمر المصمت بطانة، ويكره له أيضاً لبس المعصفر والطيلسان وهو المقور الذي على شكل الطرحة ويرسل من فوق الرأس، أما المرأة فيباح لها لبس الحرير واستعماله بجميع أنواع الاستعمال، وكذا لبس المصبوغ بأي لون بدون كراهة.

الحنفية - قالوا: يحرم على الرجال لبس الحرير المأخوذ من الدودة إلا لضرورة، أما فرشه والنوم عليه واتخاذه وسادة أي مخدة فالمشهور أنه جائز كما يجوز أن يستعمل من الحرير قدر أربع أصابع عرضاً وإن كان أطول من الأصابع فيحل أن

يكون طراز الثوب من الحرير وزر الطربوش من الحرير إذا لم يزد عرضه على أربع أصابع، وكذا يجوز وضع قدر عرض أربع أصابع في أطراف الثوب ويسمى بالطرف. وكذا ما يجعل في طوق الجبة أو ذيل القفطان فإنه يحل إذا لم يزد عن أربع أصابع، ومثله بيت تكة السراويل إذا صنعت من الحرير وكانت لا تتجاوز أربع أصابع فإنها تحل، أما التكة فإنه يحل أخذها من الحرير مع الكراهة على الصحيح وإذا جعل الحرير حشواً للرداء فلا بأس به ولوجعل بطانة فهومكروه.

والمشهور من المذهب أن الحرير حرام على الرجال ولولبسوه بحائل على البدن، ونقل عن أبي حنيفة أنه إنما يحرم إذا لامس البدن، أما إن كان بحائل فإنه لا يحرم وهذه رخصة عظيمة. ويحل للرجل اتخاذ الناموسية من الحرير الخالص ويسمى الديباج فيحل النوم فيها.

ويكره اتخاذ القلنسوة "وهي ما يلبس على الرأس" وكذلك "الطاقية" المأخوذة من الحرير أو المنقوش عليها أكثر من أربع فإنها مكروهة.

ويحل اتخاذ كيس النقود من الحرير، أما كيس التمائم ونحوها الذي يعلقه الرجل فإنه يكره اتخاذ من الحرير.

وتحل الصلاة على سجادة مصنوعة من الحرير بلا كراهة كما يحل خيط السبحة وخيط الساعة الذي تعلق به وخيط الميزان والمفاتيح وليقة الدواة فإن كل هذا جائز.

وكذا تحل الكتابة في ورق الحرير وأن يتخذ منه كيس المصحف، وكذا يحل اتخاذ الستر التي توضع على الأبواب والنوافذ من الحرير على المشهور وكذا لا يكره وضع ملاءة الحرير على سرير الصبي أو محل نومه، أما اتخاذ اللحاف من الحرير فإنه مكروه.

المالكية - قالوا: يحرم على الذكور البالغين الحرير أما الصغار فقيل: يحل إلباسهم الحرير وقيل يحرم، وقيل يكره.

ولا يباح عندهم لبس الحرير للجرب أوللقمل أو الحكة ونحو ذلك. كما لا يباح في الحرب، وكذلك يحرم الجلوس عليه على المعتمد ولو كان زوجاً جالساً على فرش امرأته تبعاً له وهي معه، وقيل: يجوز للزوج أن يجلس تبعاً لزوجه وهي معه، ولا ترفع حرمة الجلوس على الحرير فرش ملاءة ونحوها عليه.

ولا يحل لبس المبطن بالحرير والمحشو بالحرير ولا المرقوم بالحرير إلا إذا كان يسيراً أقل من قدر الأصبع، فإن زاد على ذلك بأن كان في عرض أصبع إلى أصابع كان مكروها وقيل بجوز إلى الأربع، وما زاد على عرض الأربع أصابع فهو حرام.

ويحل تعليق الحرير بدون جلوس كالستارة التي توضع على الأبواب والنوافذ بدون كراهة.

ويحل كتابة المصحف على الحرير بدون كراهة.

أما ما سداه حرير ولحمته قطن أو صوف أو كتان فالتحقيق أنه مكروه.

أما النساء فيحل لهن لباس الحرير واستعماله.

ويحل اتخاذ الخرقة التي يمسح بها أعضاؤه من الحرير "المنديل" بلا تكبر، أما "البشكير" الخرقة التي توضع على الحجر عند الأكل فيكره اتخاذها من الحرير.

ويحل لبس ما سداه حرير ولحمته قطن أو كتان أو صوف أو غير ذلك، أما ما لحمته حرير وسداه قطن فإنه يحل في حالة الحرب فقط، وكذا ما لحمته وسداه حرير فإنه يحل في حالة الحرب إلا أنه لا يصلي فيه إلا إذا خاف هجوم العدو، وإنما يحل لبس الحرير في الحرب لأمرين: الأول أن يكون صفيقاً "تخيناً" يدفع مضرة السلاح. الثاني أن يوجب الهيبة في نفس العدوفإن لم يتحقق شرط من هذين لا يحل لبسه في حال الحرب كما لا يحل في حال السلم.

ويكره للرجل أن يلبس الثوب المزعفر الأحمر والأصفر على المشهور، وقيل: لا كراهة في الأحمر والأصفر كما لا كراهة في سائر الألوان.

أما النساء فيحل لهن لباس الحرير واستعماله بجميع أنواع الاستعمال كما يحل لهن لباس أي لون).

3 مبحث ما يحل لبسه واستعماله من الذهب والفضة وما لا يحل

* يحرم (الحنفية - قالوا: يجوز له أن يجمل بيته بأواني الذهب والفضة بدون استعمالها بشرط عدم التفاخر، كما يجوز له أن يجلس على الحرير ويتوسد به إذا لم يكن للتفاخر كما تقدم.

المالكية - قالوا: لا بأس بتحلية سيف الرجل بالفضة والذهب، سواء اتصلت الحلية به كأن جعلت قبضة له أوانفصلت عنه كغمده. أما سيف المرأة فيحرم تحليته إذ لا يباح للمرأة إلا الملبوس من الذهب والفضة، وكذلك يحرم تحلية باقي آلات الحرب.

ولا بأس بتحلية جلد المصحف بالذهب أو الفضة تعظيماً له بشرط أن تكون من الخارج، أما تحليته من الداخل أو كتابته أو تجزئته فمكروهة، وأما سائر الكتب سوى المصحف فيحرم تحليتها بهما مطلقاً.

ويجوز لمن سقطت أسنانه أن يتخذ بدلها من الذهب والفضة. وكذلك يجوز لمن قطعت أنفه أن يتخذ بدلها من الفضة والذهب.

ويجوز للرجل أن يلبس خاتماً من الفضة زنة درهمين لأن النبيّ ﷺ اتخذ خاتماً من فضة وزن درهمين، فيجوز لنا اتخاذه بشرط قصد الاقتداء به عليه الصلاة والسلام، وبشرط أن يكون واحداً فلا يجوز تعدده وإن كان الجميع درهمين. أما ما زاد عن الدرهمين فإنه محرم. وكذلك ما كان بعضه ذهباً وبعضه فضة ولو كان الذهب قليلاً. ويستحب وضعه في خنصر اليسار ويكره في اليمين. وأما المموه وهو المتخذ من معدن غير الذهب والفضة ثم يطلى بهما ففيه قولان: قول بالمنع، وقول بالإباحة. والقولان متساويان. وأما المغشى وهوما صنع من فضة أو ذهب ثم طلي بالنحاس أو الرصاص عكس المموه ففيه قولان أيضاً: قول بالمنع وقول بالإباحة، والمعتمد المنع. وأما المطبب وهوإناء مأخوذ من خشب ونحوه يكسر فيلحم بسلك من فضة أو ذهب ففيه قولان: قول بالمنع وقول بالكراهة، والقولان متساويان.

ومثله ذوالحلقة - بسكون اللام - إناء يوضع له حلقة ليعلق بها. وأما الآنية المتخذة من الجوهر كالدر والياقوت ففيها قولان أيضاً المنع والجواز، والقولان متساويان. فإذا طلي السرج أو السكين أو الخنجر أو اللجام أو نحوها بالذهب أو الفضة ففيها الخلاف المتقدم أما صنع يد السكين ونحوها من الذهب أو الفضة فحرام قولاً واحداً.

ويكره التختم بالحديد والرصاص والنحاس للرجل والمرأة، ويجوز التختم بالعقيق وغيره.

الشافعية - قالوا: يحل للرجل والمرأة اتخاذ أنف من ذهب أو فضة وكذا يجوز لمن سقطت أسنانه أن يتخذ بدلها من الذهب أو الفضة واتخاذ أنملة من الذهب، ويجوز تحلية المصحف بالفضة للرجل والمرأة. وأما بالذهب فلا يجوز إلا للمرأة. والتحلية وضع قطع رقيقة، أما تمويهه بالذهب والفضة فلا يجوز، والتمويه هو الطلي بهما بعد إذابتهما، ويجوز كتابة المصحف بالذهب والفضة للرجل والمرأة بلا فرق على المعتمد. ويجوز استعمال إناء الذهب والفضة المطلي بنحاس ونحوه طلاء سميكاً بحيث لا يحصل بعرضه على النار شيء منه. وكذا يجوز تحلية آلة الحرب للرجل دون المرأة بفضة وكذا طلاؤها بها، ويجوز إصلاح الإناء بسلسلة أو صفيحة من فضة بشرط أن تكون صغيرة، أما الكبيرة فكروهة إذا كان استعمالها للضرورة، وإلا حرمت، والكبيرة ما تستوعب جانباً من الإناء، والصغيرة ما كانت دون ذلك، وقيل المرجع في الصغر والكبر للعرف، ويجوز للرجل اقتناء حلي الذهب والفضة لتأجيرها لمن تحل له بلا خلاف في المذهب.

ويحل للرجل التختم بالفضة بل يسن ما لم يسرف فيه عرفاً مع اعتبار عادة أمثاله وزناً وعدداً ومحلاً، فإذا زاد على عادة أمثاله حرم، والأفضل أن يلبسه في خنصر يده اليمنى ويسن أن يكون فصه من داخل كفه.

أما التختم بالذهب فحرام مطلقاً، وأما خاتم الحديد والنحاس والرصاص فجائز بلا كراهة على الأصح.

الحنفية - قالوا: إذا وضع الطعام ونحوه في آنية الذهب والفضة فلا بأس أن يضع الأكل يده مباشرة أو بملعقة فيه لتناول اللقمة ونحوها. وإنما المكروه تحريماً هوأن يمسك الإناء المأخوذ من الذهب والفضة بيده ثم يستعمله، كما إذا استعمل كوزاً مأخوذاً من الفضة مثلاً في الحمام بأن يعرف به الماء ويصبه على رأسه، ولا بأس بالأكل والشرب من إناء مذهب أو مفضض كالآنية المطعمة بالذهب والفضة، بشرط أن يضع الجزء الذي فيه ذهب أو فضة على فيه وكذلك لا بأس باستعمال المضبب من الأواني والكراسي والأسرة ونحوها بالذهب والفضة إذا لم يباشر الجزء الموضوع فيه الذهب والفضة، والمضبب: هو المكسور الذي يجبر بالذهب والفضة كاللحام، ولا بأس أيضاً باتخاذ حلقة المرأة ونحوها من الذهب والفضة، ولا بأس أيضاً أن يوضع في لجام الفرس ونحوها أو سرجها فضة أو ذهب بشرط أن لا يجلس على الجزء الذي فيه الذهب والفضة.

ويجوز لبس الثياب المنقوشة بالذهب والفضة، وكذلك استعمال كل مموه "مطلي" بالذهب والفضة إذا كان بعد ذوبانه لا يخلص منه شيء له قيمة. ولا يكره وضع الذهب والفضة في نصل السكين أوقبضة السيف بشرط أن لا يضع يده عند استعمالها على موضع الذهب والفضة. ولا بأس بحلية السيف وحمائله "العلاقة التي يعلق بها" ومثله المنطقة، ولكن بالفضة فقط، فيكره تحريماً تحلية ذلك بالذهب. أما تحلية السكين والمقراض "المقص" والمقلمة والدواة والمرآة بالذهب فإنه يكره تحريماً، أما بالفضة ففيه وجهان. ولا بأس باتخاذ مسامير الساعة والباب ونحوهما من الذهب والفضة، اما اتخاذ الباب من الذهب أو الفضة فمكروه تحريماً. ولا بأس بوضع الذهب والفضة في آلة الحرب، وكذا لا بأس بتمويه السلاح "طليه" بالذهب والفضة. وكذلك لا بأس بالانتفاع بالأواني المموهة بالذهب والفضة، ولا بأس باتخاذ الآنية من العقيق والبلور والزجاج والزبرجد والرصاص وباستعمالها أيضاً.

ويجوز للرجل أن يلبس خاتماً من فضة بشرط أن يصنع على الصفة التي اعتاد أن يلبسه عليها الرجال. أما إذا صنع على هيئة خواتم النساء كأن يكون له فصان ونحو ذلك فإنه يكره تحريماً، ويكره أيضاً التختم بما سوى الفضة كالتختم بالحديد والنحاس والرصاص، وهومكروه للرجال والنساء جميعاً. وأما التختم بالعقيق ففيه خلاف، والأصح أنه يجوز. ولا بأس بسد ثقب فص الخاتم بمسمار من الذهب. ولا يصح أن يزيد الخاتم من الفضة على مثقال، ويسن التختم بها للرجل إذا كانت الحاجة ماسة لذلك كالقاضي والحاكم الذي يجعل خاتمه منقوشاً فيه اسمه "ختم" ويلبس خاتمه في خنصر يده اليسرى، ويجوز أن يلبسه في يده اليمنى. ويجوز شد الأسنان بالفضة بلا خوف، أما بالذهب ففي جوازه خلاف. وكذا يجوز إعادة السن إذا خلعت من فضة أو ذهب على الخلاف المذكور.

الحنابلة - قالوا: يباح اتخاذ الآنية من المعادن الطاهرة كما يباح استعمالها ولو كانت ثمينة كالجواهر والبلور والياقوت والزمرد، وكذلك إذا كانت غير ثمينة كالآنية المأخوذة من الخشب والحديد والنحاس، وإنما الذي يحرم من ذلك اتخاذ الآنية من الذهب والفضة. وكذلك يحرم استعمالها إن كانت مأخوذة منهما، ويحرم أيضاً استعمال الآنية المضببة بالذهب والفضة على الذكر والأنثى، وكذا اتخاذ ميل المكحلة منهما، ويحرم استعمال الإناء المموه بالذهب والفضة "المطلي"، وكذا استعمال المطعم بهما، واستعمال الآنية المنقوشة بهما، ويحرم استعمال الذهب ولويسيراً في الثياب وغيرها، وإنما الذي يجوز من ذلك فص الخاتم من الذهب) على الرجل والمرأة استعمال الذهب والفضة، وعلة النهي عن استعمال الذهب والفضة للرجال والنساء واضحة، لأن في استعمالها تقليلاً لما يتعامل الناس به من النقدين، وكسراً لقلوب الفقراء الذين لا يجدون منهما ما يحصلون به على قوتهم الضروري إلا بجهد عظيم بينما يرون غيرهم يسرف فيها غاية الأسراف ويحبسها عنده بدون مبالاة فيشعر ذلك قلوبهم ويترك في أنفسهم أسوأ الأثر، لذلك حرمت الشريعة الإسلامية استعمالها على الرجال والنساء إلا في أحوال تقتضيها، فإباحت للنساء ما تتزين به منها، لأن المرأة في حاجة ضرورية إلى

الزينة، فلها أن تتحلى بما شاءت من الذهب والفضة، وكذلك أباحت للرجال التختم بالفضة لأنه قد يحتاج إلى أن ينقش عليه اسمه، فيسهل عليه استعماله ويكون آمناً عليه بلبسه في يده كذلك أباحت اليسير الذي لا يضيق النقدين مما سيأتي بيانه.

فيحرم اتخاذ الآنية من الذهب والفضة، فلا يحل لرجل أوامرأة أن يأكل أو يشرب فيها لقوله ﷺ: "لا تشربوا في آنية الذهب والفضة، ولا تأكلوا في صحافها فإنها لهم في الدنيا ولكم في الآخرة"، وكذلك لا يحل التطيب أو الادهان أو غير ذلك. وكما يحرم استعمالها يحرم اقتناؤها بدون استعمال، ويستثنى ما إذا قصد باقتنائها تأجيرها لمن يباح له استعمالها وكذلك يحرم الأكل بملعقة الذهب والفضة واتخاذ ميل المكحلة منهما والمرآة وقلم الدواة والمشط والمبخرة والقمقم، وكذا يحرم اتخاذ فنجان القهوة من الذهب والفضة وظرف الساعة وقدرة التمباك "الشيشة" ونحوها. أما ما يباح من ذلك ففيه تفصيل المذاهب.

*3 * مباحث الصيد والذبائح

* ومن الحلال الطيب الذي أباح الله لنا أكله: الصيد، وهوما يصطاد من يوان من مأكول اللحم بالشرائط الآتي بيانها، وهومباح إذا لم يترتب عليه ضرر الناس بإتلاف مزارعهم أو إزعاجهم في منازلهم أو كان الغرض منه اللهو واللعب، وإلا فيحرم.

*4 * دليله

* وقد ثبت أكله بالكتاب والسنة والإجماع. فأما الكتاب فقول الله تعالى: {يسألونك ماذا أحل لهم، قل أحل لكم الطيبات وما علمتم من الجوارح مكلبين تعلمونهن مما علمكم الله، فكلوا مما أمسكن عليكم واذكروا اسم الله عليه}، وقوله تعالى: {وإذا حللتم فاصطادوا} فالأمر في الآية الكريمة بالاصطياد يفيد حل الصيد.

وأما السنة فكثيرة، منها ما رواه البخاري ومسلم أن أبا ثعلبة قال: يا رسول الله، أنا بأرض صيد، أصيد بقوسي أو بكلبي الذي ليس بمعلم أو بكلبي المعلم، فما يصلح لي؟ فقال رسول الله ﷺ: "ما صدت بقوسك فذكرت اسم الله عليه فكل، وما صدت بكلبك المعلم فذكرت اسم الله عليه فكل، وما صدت بكلبك غير المعلم فأدركت ذكاته فكل". وروى البخاري ومسلم عن عدي بن حاتم قال: سألت رسول الله ﷺ عن صيد المعراض - والمعراض "كمحراب" سهم لا ريش له دقيق الطرفين غليظ الوسط يصيب بعرضه دون حده - قال: "إذا أصبت بحده فكل، وإذا أصبت بعرضه فلا تأكل، فإنه وقيذ". وروى مسلم عن عدي بن حاتم أن رسول الله ﷺ قال: "إذا رميت بسهمك فاذكر اسم الله فإذا وجدته ميتاً فكل، إلا أن تجده قد وقع في الماء فمات، فإنك لا تدري الماء قتله أو سهمك"، ذلك بعض ما ورد في السنة الكريمة في شأن الصيد. وهوكما ترى يشتمل على معظم أحكام الصيد الآتي بيانها.

وقد أجمع المسلمون على حل أكل الصيد بالشرائط الآتية.

*4 * شروطه

* يشترط لحل أكل ما يصطاد من الحيوان شروط، بعضها يتعلق بالحيوان الذي يحل صيده وبعضها يتعلق بالصائد، وبعضها يتعلق بآلة الصيد من كلب ونحوه، أو سهم ونحوه.

*5 * الشروط المتعلقة بالحيوان الذي يحل صيده وأكله بالصيد

* الحيوان الذي يحل صيده إما أن يكون مأكول اللحم أو غير مأكول، فإن كان غير مأكول اللحم فإن صيده دفعاً لشره كما يحل قتله لذلك، وكذلك يحل صيده للانتفاع بما يباح الانتفاع به كالسن والشعر. وإن كان مأكول اللحم فيحل صيده بشروط:

منها: أن يكون متوحشاً بطبيعته لا يألف الناس ليلاً ولا نهاراً كالظباء وحمر الوحش وبقره وأرنبه ونحوها فيحل صيدها ولوتأنست إذا عادت لتوحشها، فإن استمرت متأنسة فإنها لا تحل إلا بالذبح؛ أما الحيوانات المتأنسة بطبيعتها كالجمال والبقر والغنم (الحنفية - قالوا: إذا نفرت الشاة في الصحراء يكون حكمها ما ذكر في غيرها من الجمال والبقر، أما إذا نفرت في المصر فإنها لا تحل بالعقر، لأنها لا يتعسر إمساكها بخلافهما، ولا يلزمه الاستعانة في إمساك المتوحش بجماعة، بل متى ند البعير ونحوه ولم يقدر عليه إلا بجماعة فله أن يرميه) ونحوها فلا تحل بالصيد، بل لا بد في حل أكلها من ذكاتها الذكاة الشرعية، ولوتوحش واحد منها كأن نفر البعير أو الثور، أو شردت الشاة وعجز عن إمساكه فإنه يحل (المالكية - قالوا: الحيوان المتأنس أصالة لا يؤكل إلا بالذبح، سواء توحش ثم عاد فتأنس أواستمر على توحشه، فلوند بعير أو ثور أو نحوهما فرماه أحد بسهم فعقره بأن جرحه فقتله بذلك فإنه لا يحل، وكذلك لوتردى حيوان في بئر فإنه لا يحل إلا بالذكاة الشرعية، وبعضهم يستثني البقر إذا توحش فيقول: إنه يحل بالعقر لأن له نظيراً يحل صيده هوبقر الوحش، فإذا توحش البقر الأهلي فعقر فإنه يحل أكله نظير البقر الوحشي الذي يحل صيده، ولوتوحش الحمام البيتي فقيل: يحل بالصيد وقيل لا يحل، والمعتمد أنه لا يحل) بالعقر، وهو الجرح بالسهم ونحوه في أي موضع من بدنه شرط أن يريق دمه، وأن يقتله بهذا الجرح، وأن يقصد تذكيته، وأن يكون أهلاً للتذكية، ومثل هذا ما إذا سقط حيوان في بئر ونحوها ولم يمكن ذبحه في محل الذبح، فإنه يحل برميه في أي موضع من بدنه كما ذكر، ويسمى هذا ذكاة الضرورة.

ومنها: أن يكون ممتنعاً غير مقدورة عليه، فلا يحل الحيوان المقدور عليه بالصيد كالدجاج والبط الأهلي والأوز والحمام لأنه مستأنس مقدور عليه، بخلاف الحمام الجبلي لأنه متوحش غير مقدور عليه فيحل بالصيد.

ومنها: ألا يكون مملوكاً للغير، فيحرم صيد المملوك للغير ولا يحل بالصيد.

ومنها: أن لا يكون متقوياً بنابه أو مخلبه كالذئب والسبع والنسر وغير ذلك مما لا يحل أكله.

ومنها: أن لا يدلكه وهوحي فإن أدركه وفيه حياة فإنه لا يباح إلا بالذبح، على تفصيل في المذاهب (الحنفية - قالوا: إذا أدرك الصيد وفيه حياة غير مستقرة بل وجده متحركاً حركة المذبوح فقط فإنه لا يحتاج إلى تذكية، لأن عقره تذكية له، فيحل أكله بشرائط الصيد، وكذا لوأدركه وفيه حياة مستقرة زيادة على حركة المذبوح ولكن لم يتسع الوقت لذبحه، فإنه يحل بالشروط أيضاً. أما إذا أدركه وفيه حياة مستقرة واتسع الوقت لذبحه فإنه لا يحل إلا بالذبح لأنه يكون في هذه الحالة مقدوراً عليه، فهوكغيره من الحيوانات المقدور عليها، وإذا لم يجد معه آلة لذبحه ومات فإنه لا يحل لأنه أصبح كغيره من الحيوانات التي لا تباح إلا بالتذكية، ولو كان معه كلب فأرسله عليه في هذه الحالة فأجهز عليه وقتله فإنه يحل.

الحنفية - قالوا: إذا أدرك الصيد وفيه حياة فوق حركة المذبوح بأن يعيش يوماً أو بعض يوم فإنه لا يحل إلا إذا ضبحه، أما لوأدركه وليس فيه غير حركة المذبوح كأن أخرج الطلب بطنه أو أصمى السهم قلبه فإنه يحل بلا ذبح، حتى ولووقع في الماء بعد هذه الحالة فإنه يحل، لأنه لا يمكن أن يضاف قتله إلى الماء بعد أن يبق فيه غير حركة المذبوح كما يأتي، ولا فرق أن يكون متمكناً من ذبحه في هذه الحالة أولا، بخلاف المتردية فإنها لوذبحت وفيها حركة المذبوح فإنها تحل لأن الحياة فيها لا يشترط أن تكون بينة بل يكتفي فيها بمطلق الحياة، وبعضهم يقول: إن الصيد كذلك لا بد من تذكيته ولو كانت فيه الحياة خفية بحيث لم يبق فيها غير حركة المذبوح، وهذا كله إذا أدركه وأخذه، أما إذا أدركه ولم يأخذه فإن تركه وقتاً يمكنه فيها غير حركة المذبوح، وهذا كله إذا أدركه وأخذه، أما إذا أدركه ولم يأخذه فإن تركه وقتاً يمكنه أن يذبحه فيه ومات فإنه لا يؤكل وإن لا فإنه يؤكل.

الشـــافعية - قالوا: إذا أدرك صـــيده حياً فإن لم يجد فيه غير حركة المذبوح بأن قطع حلقومه أو خرجت أمعاؤه فإنه يحل بدون ذبح، ويكون موته بآلة الصـــيد تذكية له، ولكن يندب إمرار الســـكين على حلقه ليريحه، أما لوأدركه وفيه حياة مســـتقرة فوق حركة المذبوح فإنه لا يخلوإما أن لا يتعذر ذبحه فيتركه حتى يموت أو يتعذر بســـبب إهماله وتقصـــيره فيموت فإنه لا يحل، مثال ما يتعذر بغير تقصير أن يشغل بأخذ الآلة ليذبحه بها فيموت قبل إمكان ذبحه، أو يفر الصيد من بين يديه مما فيه من قوة باقية فيموت قبل أن يتمكن من ذبحه، وكذا لولم يجد من الزمن ما يمكن أن يذبح فيه. ومثال ما يتعذر بســـبب تقصـــيره أن لا يكون معه آلة الذبح أو تضـــيع منه، فإنه في هذه الحالة لا يحل، وكذا إذا اشـــتغل بتحديد الســـكين حتى مات الصـــيد لأنه أهمل تحديدها أولاً، ولووجده منكساً فعدله ليذبحه فمات فإنه يحل، كما إذا أراد أن يوجهه إلى القبلة فمات قبل ذبحه.

المالكية - قالوا: إذا أدرك الصـــيد حياً فإن كان قد نفذ من مقاتله كأن خرجت حشـــوته من كبد أو كلية أو طحال، أو ثقبت أمعاؤه. أو خرج شـــيء من مخه ونحو ذلك مما يفضـــي إلى الموت حتماً فإنه يؤكل بدون تذكية، أما لوأدركه ولم ينفذ مقتل من مقاتله فإنه لا يباح أكله إلا بالذكاة فلوأهمل في تذكيته كأن وضـــع الســـكين في المخرج واشـــتغل بإخراجها فمات الصـــيد قبل أن يدرك تذكيته فإنه يحرم، وكذا إذا أعطاها لغيره ليســـبقه بها فجاء ولم يجده، ومات الصـــيد قبل تذكيته، وأيضاً لوأطلق كلباً وتراخى في اتباعه ثم وجد الصيد ميتاً فيحرم لاحتمال أنه لوجد في طلبه لوجده حياً فيذكيه إلا إذا تحقق أنه إذا جد لا يلحقه حياً).

وزاد بعضـــهم على ذلك شـــرطاً آخر (الحنفية - زادوا شـــرطاً خامساً وهوأن لا يكون من دواب الماء، كإنســـان البحر وفرســـه وخنزيره ونحوه مما ليس على صورة المسك. فإن ذلك يحرم أكله عندهم، فلا يجوز صيده للأكل إلا ثعبان الماء، فإنه وإن كان على صورة الثعبان البري غير أنه حلال صيده وأكله، فالشروط المتعلقة بالحيوان الذي يحل أكله بالصيد خمسة: أن لا يكون من الحشـــرات، وأن يكون ممتنعاً بأن يكون له قوائم أن جناحان يمنع نفســـه بهما. وأن يكون ذا ناب أو مخلب، وأن يموت بالجارحة أو السهم قبل أن يدركه حياً وإلا وجب ذبحه).

5 الشروط المتعلقة بالصائد

* وأما الصائد فيشترط له شروط، منها: أن يكون مسلماً أو كتابياً، فلا يحل صيد المجوسي، والوثني، والمرتد، وكل من لا يدين بكتاب، كما لا تحل ذبيحتهم، وإنما يحل صيد الكتابي وذبيحته بشروط مفصلة في المذاهب

(المالكية - قالوا: يحل أكل ذبيحة الكتابي، أما صيده فإنه لا يباح إذا مات الصيد من جرحه أو أصابه إصابة أنفذت مقتله. أما إذا أصابه إصابة جرحته ولم تنفذ مقتله ثم أدرك حياً وذكي فإنه يؤكل ولو بذكاة كتابي، وبعضهم يقول: يحل صيد الكتابي كذبحه سواء أماته أولم يمته، وإنما تحل ذبيحة الكتابي بشروط ثلاثة، الشرط الأول: أن لا يهل بها لغير اللّه فإذا أهل بها لغير اللّه بأن ذكر اسم معبود من دون اللّه كالصليب والصنم وعيسى وجعل ذلك محللاً كاسم اللّه أو تبرك بذكره كما يتبرك بذكر الإله فإنها لا تؤكل، سواء ذبحها قرباناً للآلهة أو ذبحها ليأكلها، أما إذا ذكر اسم اللّه عليها وقصد إهداء ثوابها للصـــنم كما يذبح بعض المســـلمين للأولياء فإنها تؤكل مع الكراهة. وإذا ذبحها ولم يذكر عليها اســـم اللّه ولا غيره فإنها تؤكل بدون كراهة، لأن التسمية ليست شرطاً في الكتابي. وبعضهم يقول: إن الذي يحرم أكله من ذبيحة الكتابي هوما ذبح قرباناً للآلهة، وهذا ليس من طعامهم المباح لنا بالآية الكريمة: {وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم} لأنهم لا يأكلونه بل يتركونه لآلهتهم، أما الذي يذبحونه ليأكلوا منه فإنه يحل لنا أكله ولوذكر عليه اســـم غير اللّه تعالى ولكن مع الكراهة. الشـــرط الثاني: أن يذبح الكتابي ما يملكه لنفســـه. فإذا ذبح حيواناً يمكله مســـلم فإنه وإن كان يحل لكن مع الكراهة، على الراجح. الشرط الثالث: أن لا يذبح ما ثبت تحريمه عليه في شريعتنا، فلا يحل أكل ذي ظفر ذبحه اليهودي

كالأبل والبط والأوز والزرافة ونحوها من كل ما ليس بمنفرج الأصابع لأنهم يحرمون أكله، وقد أخبر القرآن بأن اللّه حرمه عليهم. أما الذي لم يثبت تحريمه عليهم في شريعتنا كالحمام والدجاج ونحوهما فإنه يحل لنا أكله إذا ذبحوه، وإذا أخبروا بأن هذا الحيوان محرم عليهم ولم يخبرنا شرعنا بتحريمه عليهم فإنه يحل مع الكراهة، فإذا كان الكتابي يستحل أكل الميتة وذبح حيواناً فإنه يحل أكله إذا كان بحضرة مسلم عارف بأحكام الذبح، أما إذا ذبحه وحده فإنه لا يحل أكله، ويستثنى من حل ذبيحه الكتابي المستكملة لشروط الأضحية فإنه يشترط فيها أن يكون الذابح مسلماً تصح منه القربة، فإن استناب عنه رجلاً لا يعرفه ثم تبين له أنه غير مسلم فإنها لا تجزئه، والشرط أن يتولى المسلم الذبح، أما السلخ والقطع ونحوهما فإنه لا يشترط له ذلك، هذا ومما يجمل ذكره هنا أن الذين لا تحل ذبيحتهم عند المالكية يمكن حصرهم في ستة: وهم الصبي الذي لا يميز، والمجنون حال جنونه، والسكران غير المميز، والمجوسي، والمرتد الزنديق. وكذا من تحل ذبيحتهم مع الكراهة فإنهم ستة أيضاً وهم: الصبي المميز، والخنثى، والمرأة، والخصي، والأغلف، والفاسق. وهناك ستة مختلف فيهم، بعضهم يقول بالكراهة، وبعضهم يقول بعدمها وهم: تارك الصلاة، والسكران الذي يخطئ ويصيب، والبدعي المختلف في كفره، والعربي النصراني، والنصراني يذبح للمسلم بإذنه، والأعجمي يجيب للإسلام قبل بلوغه. ولكن المشهور في ذبيحة الصبي المميز والمرأة عدم الكراهة، وما يكره ذبيحته يكره صيده على الظاهر.

الحنفية - قالوا: يشترط لحل ذبيحة الكتابي يهودياً أو نصرانياً أن لا يهل بها لغير اللّه بأن يذكر عليها اسم المسيح أو الصليب أو العزيز أو نحو ذلك، فإذا حضره المسلم وقت الذبح وسمع منه ذكر المسيح وحده أو ذكره مع اسم اللّه فإنه يحرم عليه أن يأكل منها، وإذا لم يسمع منه شيئاً فإنه يحل له الأكل على تقدير أن الكتابي ذكر اسم اللّه في سره تحسيناً للظن له، أما إذا لم يحضره ولم يسمع منه شيئاً؛ فإن التحقيق أن ذبيحته تحل، سواء كان يقول اللّه ثالث ثلاثة أولا، يعتقد أن العزيز ابن اللّه أولا. ولكن يستحسن عدم الأكل لغير ضرورة. ولا فرق في النصراني بين أن يكون عربياً أو تغلبياً أو إفرنجياً أو أرمينياً أو صابئياً إذا كان يقر بعيسى عليه السلام، ولا فرق في اليهودي بين أن يكون سامرياً أو غيره. ويكره أكل ما يذبحونه لكنائسهم.

الشافعية - قالوا: ذبيحة أهل الكتاب حلال، سواء ذكروا اسم اللّه عليها أولا بشرط أن لا يذكروا عليها اسم غير اللّه كاسم الصليب أو المسيح أو العزيز أو غير ذلك فإنها لا تحل حينئذ ويحرم أكل ما ذبح لكنائسهم.

الحنابلة - قالوا: يشترط في حل ذبيحة الكتابي أن يذكر اسم اللّه تعالى عليها كالمسلم، فإذا تعمد ترك التسمية أو ذكر اسم غير اللّه تعالى كالمسيح فإن ذبيحته لا تؤكل، وإذا لم يعلم أنه سمى أولا فإن ذبيحته تحل، ذبح، لعيده أولكنيسته فإن ذبحها مسلم وذكر اسم اللّه عليها فإنها تحل مع الكراهة، وكذا إن ذبحها كتابي وذكر اسم اللّه، أما إذا ذكر غيره أو ترك التسمية عمداً فإنها لا تحل).

يحل (الحنفية والشافعية - قالوا: يحل صيد الصبي غير المميز والمجنون والسكران بشرط أن يكون للجميع نوع قصد كما تحل ذبيحتهم إذا كانوا يعرفون الذبح، إلا أن الحنفية اشترطوا أن يعرف هؤلاء التسمية. وإن لم يعرفوا أنها شرط في حل الذبح فلم يذكروها، ويجوز ذبح الأعمى مع الكراهة دون صيده.

أما الشافعية فإنهم لم يشترطوا ذلك، لأن التسمية ليست بشرط عندهم وقالوا: إن ذبيحتهم مكروهة) صيد الصبي الذي لا يميز، ومثله المجنون والسكران كما لا يحل ذبيحتهم. ومنها أن يذكر (الشافعية - قالوا: التسمية ليست شرطاً عند إرسال الجارحة أو إرسال السهم، كما أنها ليست شرطاً في الذبيحة، وإنما تستحب التسمية عند ذلك استحباباً مؤكداً، فإن ترك التسمية عمداً أو سهواً حل الصيد والذبح بلا خلاف عندهم.

الحنفية - قالوا: يشترط للتسمية في الحنفية قالوا: الصبي والمجنون والسكران) اسم الله عند إرسال ما يصيد به من كلب ونحوه، فإذا ترك التسمية عمداً أو جهلاً فإن صيده لا يحل وكذلك ذبيحته. أما إذا ترك التسمية ناسياً فإن صيده يؤكل كذبيحته، ويشترك للتسمية شروط مبينة في المذاهب

(الحنفية - قالوا: يشترط للتسمية شروط بعضها يتعلق بالصيد وبعضها يتعلق بالذبح، فيشترط لها في الصيد ثلاثة شروط: أحدها أن تكون من نفس الصائد؛ فإذا سمى غيره فإن صيده لا يحل. ثانيها: أن تكون مقترنة بإرسال الجارحة أو رمي السهم وما أشبه، فإذا ترك التسمية عامداً عند الإرسال فإن صيده لا يؤكل، ولو سمى بعد ذلك وزجره مع السهم فانزجر، ومتى سمى عند رمي السهم أو إرسال الجارحة فقد حل له ما أصابه من صيد، سواء أصاب ما قصد صيده أو أصاب غيره لأن التسمية في الصيد إنما تكون على الآلة وقد وجدت، فالذي تصيبه بعد ذلك يكون حلالاص، فإذا أرسل كلبه وسمى عليه ليصيد له غزالاً فاصطاد له أرنباً فإنه يحل له أكله بخلاف الذبح فإن التسمية فيه إنما تكون على الحيوان المذبوح، فإذا أضجع شاة ليذبحها وسمى ثم أطلقها وأضطجع شاة أخرى فإنها لا تحل بالتسمية الأولى، بل لا بد من أن يسمي عليها، وإذا سمى وألقى السكين التي بيده وأخذ غيرها فإن ذبيحته تحل بدون تسمية، لأن التسمية على الحيوان لا على الآلة أما إذا سمى على سهم فتركه وأخذ سهماً غيره ولم يسم فإن صيده لا يحل. ثالثها أن تكون من نفس الصائد فلوسمى غيره لا يحل صيده، ويشترط للتسمية في الذبح أن تكون من نفس الذابح، ويجزئ التسبيح والتهليل، وأن تكون ذكراً خالصاً بأن تكون بأي اسم من أسمائه سواء كان مقروناً بصفة نحو: الله أكبر، الله أعظم، أو غير مقرون بصفة نحو: الله الرحمن. ويستحب أن يقول: بسم الله الله أكبر، وأن تكون التسمية من نفس الذابح حال الذبح وأن يكون الذبح عقب التسمية قبل تبدل المجلس، فإن اشتغلوا بأكل أو شراب فإن طال لم يحل الذبح، "وحد الطول ما يستكثره الناظر"، وأن لا يقصد بالتسمية شيئاً آخر كالتبرك في ابتداء الفعل، فإن فعل ذلك فإن ذبيحته لاتحل، وقد تقدم ذلك في كتاب الذكاة.

الشافعية - قالوا: إن التسمية ليست شرطاً كما تقدم وإنما هي سنة، ويشترط أن يذكر مع اسم الله تعالى بدون أن يقرن به اسم غيره، فإن قال: بسم الله واسم محمد مثلاً فإن أراد أن يشرك مع الله غيره فقد كفر وحرمت ذبيحته، وإن لم يرد أن يشرك مع الله غيره حلت الذبيحة ولكن يكره إن قصد التبرك بذكر غير الله، ويحرم إن أطلق ولم يقصد شيئاً لإيهام التشريك بالله كما تقدم في باب الذكاة.

المالكية - قالوا: يشترط التسمية عند إرسال الجارحة ونحوها، وعند تذكية الحيوان والنحر، وإنما تشترط في حَق المسلم؛ أما الكتابي فلا تشترط التسمية في حقه، والمراد بالتسمية ذكر الله تعالى لا خصوص بسم الله، ولكن الأفضل أن يقول: بسم الله الله أكبر.

الحنابلة - قالوا: يشترط أن يقول: بسم الله عند إرسال السهم والجارحة، وعند حركة يده بالذبح أو النحر أو العقر، ولا يقوم مقام التسمية شيء بل لا بد من ذكرها بخصوصها، والأفضل أن يقول: بسم الله والله أكبر كما تقدم، ولا يضر أن يقدمها أو يؤخرها بزمن يسير، وإذا أرسل الجارحة ولم يسم عند إرسالها وتأخر كثيراً ثم سمى وزجر الجارحة فانزجرت؛ فإن صيده يحل، ولا يضر هذا التأخر، وإذا ترك التسمية عمداً حرم صيده وذبيحته، أما إذا تركها سهواً أو جهلاً فإن ذبيحته تحل دون صيده، لأن الذبيحة تكثر ويكثر فيها النسيان، بخلاف الصيد فإنه لا يتسامح فيه، وإذا سمى على صيد وأصاب غيره حل، أما إذا ترك رمي السهم عليه ورمى سهماً آخر لم يسم عليه فإن صيده لا يؤكل؛ لأن التسمية في الذبيحة على الحيوان، وفي الصيد على الآلة).

ومنها: أن يرسل الكلب ونحوه ليصيد له بكيفية مفصله في المذاهب

(المالكية - لهم رأيان قويان في كيفية إرسال الجارحة للصيد. أحدهما أن يكون الصائد ماسكاً لها بيده أو متعلقة به؛ كأن كانت تحت قدمه أو في حزامه أما إذا لم تكن معلقة به بل مفلوتة فأرسلها فإن صيدها لا يؤكل. ثانيهما أنه لا يشترط ذلك بل لوكانت الجارحة مفلوتة فأرسلها فإن صيدها يؤكل وإذا كانت الجارحة في يد خادمه فأمره بإرسالها فأرسلها فإن صيدها يؤكل لأن يد الخادم كيد سيده في ذلك، وتكفي نية الآمر وتسميته في ذلك، ولا يشترط في الخادم أن يكون مسلماً حينئذ لأن نيته غير لازمة اكتفاء بنية الآمر وهوسيده، فالإرسال منه حكماً، وسيأتي الكلام على النية قريباً.

الحنفية - قالوا: يشترط أن يوجد الإرسال للجارحة من الصائد ولو كانت مفلوتة، فإذا انفلت الكلب ونحوه من صاحبه بدون أن يرسله فأخذ صيداً أوقتله فإنه لا يؤكل، أما إذا انفلت منه فزجره بصوته فانزجر به بأن اشتد عدوه وطلبه للصيد فإن صيده يؤكل. أما إذا لم يزجره أو زجره فلم ينزجر فإن صيده لا يؤكل لعدم تحقق شرط الإرسال؛ وكذا إذا انبعث وحده ولم يزجره صاحبه بل زجره مسلم فانزجر بصوته فإن صيده يحل استحساناً؛ أما إذا لم ينزجر أو زجره مجوسي فإن صيده لا يحل.

الحنابلة - قالوا: يشترط أن يوجد الإرسال من الصائد؛ فإذا انبعث الكلب ونحوه بنفسه فقتل صيداً لم يحل.

الشافعية - قالوا: إذا انبعثت الجارحة وحدها بدون أن يرسلها صاحبها فقتلت صيداً فإنه لا يحل؛ وإذا انبعثت وحدها فزجرها ليستوقفها فوقفت ثم أغراها بعد الوقوف فانطلقت وقتلت صيداً فإنه يحل بلا خلاف، أما إذا استرسلت ولم تقف فإن صيدها لا يؤكل؛ سواء زاد عدوها بزجره أولا؛ وكذا إذا لم يزجرها لتقف بل أغراها فإن لم يزد عدوها بإغرائه فإن صيدها لا يحل قطعاً؛ وإن زاد عدوها بإغرائه فقولان: والصحيح أنه لا يحل؛ وإذا زجرها لتقف فلم تطعه فأغراها فإنه لا يحل) ومنها أن ينوي الصائد أو الذابح حل الحيوان؛ فإذا لم ينوكأن ضرب حيواناً بآلة فأصابت منحره فمات فإنه لا يحل. لأنه لم يقصد حله بهذه الضربة، وفي ذلك تفصيل المذاهب

(المالكية - قالوا: إن كان الصائد أو الذابح مسلماً فإنه يشترط في حقه أن ينوي حل أكل الحيوان الذي يذبحه أو يصيده إما حقيقة وإما حكماً، والنية الحكمية: هي أن يقصد الذكاة الشرعية وإن لم يلاحظ حل الأكل؛ فإن هذا القصد في حكم قصد حل الأكل؛ إذ لا معنى لكون الذكاة شرعية إلا كونها سبباً لحل أكل الحيوان، وهذا كاف في الجزم بنية التحليل حتى لوشك في إباحة الصيد فإنه لا يحل. أما إذا كان كتابياً فإنه يكفي منه قصد الفعل وإن لم ينو التحليل في قلبه، لأنه إذا اعتقد حل الميتة أكلت ذبيحته إذا كانت بحضرة مسلم عارف بأحكام الذبح كما تقدم، وذلك لأن النية بمعنى اعتقاد الحل بالذبح لا تشترط في الكتابي. ويحرم على المكلف أن يصطاد بغير نية الذكاة كأن لم ينو شيئاً أصلاً أو ينو اللهو واللعب، أما إذا نوى اقتناء الصيد لغرض شرعي كتعليمه إرسال الكلب أو الاتجار فيه توسعة على نفسه وعياله ولوفي الأمور الكمالية كأكل الفاكهة فإنه جائز. أما صيد الحيوان للفرجة عليه واتخاذ ذلك حرفة يعيش منها فقولان: فبعضهم يقول بالجواز، وبعضهم يقول بالمنع.

الحنفية - قالوا: التسمية شرط بالنص، وإنما تتحقق بالقصد فلا بد من النية. ولذا لا تصح ذكاة المجنون المستغرق الذي لا قصد له، أما المعتوه الذي يتأتى منه القصد ويعقل لفظ التسمية ويضبط فعل الذبح الشرعي فإن ذبيحته تحل ولولم يأت بالتسمية لعدم علمه بشرطيتها، فإن الجاهل بها كالناسي، ومثل المعتوه الصبي والسكران في ذلك، وإذا قال: بسم الله ولم تحضره النية فإن ذبيحته تحل حملاً على ظاهر حاله من أنه قصد التسمية على الذبيحة، أما إذا قال: الحمد لله أو سبحان الله أولا إله إلا الله فإنه لا بد من قصد التسمية، لأن هذا كنى به عن التسمية، والكناية لا بد فيها من النية.

الشافعية - قالوا: يشترط أن يقصد الصائد أو الذابح إيقاع الفعل على العين التي يريدها وإن أخطأ في ظنه أو يقصد إيقاع الفعل على واحد من الجنس وإن أخطأ الإصابة، مثال الأول أن يرمى شيئاً يظنه جماداً فيظهر أنه حيوان مات برميته فإنه يؤكل، لأنه كان يقصد عيناً وإن أخطأ في ظنه. ومثال الثاني أن يرمي قطيع ظباء فيصيب واحدة فإن أكلها يحل، لأن قصد الجنس فأخطأ الإصابة، وكذا إذا قصد واحدة فأصاب غيرها، فإذا لم يقصد العين أو الجنس لا يحل الحيوان، كما إذا وقعت منه السكين فأصابت حيواناً فذبح فإنه لا يحل، ولا يشترط قصد الذبح بل الشرط قصد الفعل كما ذكر، فإذا صال حيوان على شخص فضربه بسيفه فقتله فإنه يحل، وإن لم يقصد ذبحه لأن المعتبر قصد الفعل وقد حصل.

الحنابلة - قالوا: يجب قصد التذكية، فإذا وقع سيف على مذبح حيوان فأماته لا يؤكل لعدم القصد، ولا تشترط إرادة الأكل اكتفاء بإرادة التذكية).

5 الشروط المتعلقة بآلة الصيد

* تنقسم آلة الصيد إلى قسمين: جماد، وحيوان. فالأولى كالسهم يرمي به الصائد صيده والثاني الجوارح وهي كلاب الصيد ونحوها من الحيوانات المفترسة كالنمر والفهد والأسد إذا تعلمت الصيد، ومثلها سباع الطير كالشواهين.

فأما القسم الأول فإنه يشترط له شروط: منها أن يصيب الحيوان بحده أو بنصله، فإذا رماه بسكين أو سيف أو حربة أو سهم فأصابه بحدها أو نصلها فقتله فإنه يحل، أما إذا أصابه بعرضها فقتله ثقلها ولم يدركه حياً ويذبحه فإنه لا يحل، ومثل ذلك ما إذا رماه بعصا أو خشبة أو حجر لاحد له فأماته فإنه لا يحل، وكذلك إذا نصب له شبكة أو شركاً فاختنق بها ومات قبل أن يذبحه فإنه لا يحل، وكذا إذا رماه برصاص البنادق أو رشها فأماته فإنه لا يحل (المالكية - قالوا: إنه لم يوجد نص من المتقدمين في الصيد برصاص البنادق ولكن كثيراً من المتأخرين يوثق بهم قالوا: يحل أكل ما يصطاد به ويميته لأنه يريق الدم ويسرع في القتل أكثر من غيره، والغرض من الذكاة الشرعية إنما هو الإجهاز السريع على الحيوان كي يستريح من التعذيب فكلما كان أسرع في الإجهاز عليه كان استعماله أحسن، ولا يشترط أن يكون الجرح بالشق بل يصح أن يكون بالخرق أيضاً.

الحنفية - قالوا: إن الأصل في ذلك أن يكون شك، شك في أن موت الصيد كان بسبب الجرح لا بسبب الثقل فإذا تحقق أنه مات بالثقل أو شك في ذلك، فإنه لا يحل أكله ما لم يدركه وفيه حياة مستقرة ويذبحه كما تقدم بيانه.

فالصيد الذي يرمى برصاص البنادق فإنه وإن كان الرصاص يريق ويخرق الجسم ولكنه يشك في أن الحيوان هل مات بثقل اندفاع الرصاص أو بالجرح الناشئ من الإصابة؟ فإذا وجد هذا الشك فإنه لا يحل، أما إذا تحقق أنه مات بالجرح لا بالثقل فإنه يحل.

ومثل الرصاص الرش، فإنه إذا رمي به حيوان كبير لا يتصور أن يموت بثقل اندفاع الرش فإنه يحل، لأن موته بسبب الجرح من غير شك، أما إذا رمي به حيوان صغير ضعيف كالعصافير الضعيفة التي يتصور أن تموت بثقل اندفاع الرش فإنها لا تحل إلا بتحقق أنها ماتت بسبب الجرح لا بسبب الثقل) فإذا احتمل الحيوان الرمية كأن كان كبيراً وأدركه وفيه حياة مستقرة وذبحه فإنه يحل. فالاصطياد بالبنادق جائز إذا كان الرامي حاذقاً وكان الحيوان يحتمل الضربة فيقع بها حياً.

ومنها أن تجرح آلة الصيد الحيوان وتريق دمه (الحنفية - قالوا: اختلفوا في إراقة دم الصيد فقال بعضهم: إنها تشترط مطلقاً سواء أكان الجرح صغيراً أم كبيراً، وقال بعضهم: إن إراقة الدم لا تشترط مطلقاً ويكفي الجرح ولوصغيراً، وفصل بعضهم فقال: إن كان الجرح كبيراً لا تشترط إراقة الدم، وإن كان صغيراً فلا بد من الإراقة) في أي موضع من بدنه ولوأذنه. ومنها أن يتحقق من أن السهم ونحوه هو الذي قتل الحيوان وحده بدون أن يشترك معه سبب آخر فإذا رخى الصيد بسهم فأصابه إصابة يمكن أن يعيش بعدها ثم وقع وهوحي في ماء يغرقه ويميته عادة ومات فإنه لا يحل

لاحتمال أن يكون قد مات بسبب الماء، فقد اجتمع على قتله سببان: مبيح لأكله وهو الجراحة بالسهم، ومانع وهو الغرق بالماء، فيقدم السبب المانع احتياطاً، ومثل ذلك ما إذا رماه فوقع على جبل أو ربوة ثم تردى من فوقها وكان يقتل مثله بذلك عادة فإنه لا يحل، أما إذا نفذ السهم في عضوعن أعضائه الرئيسية ومزقه وثبت قتله بهذه الرمية بحيث لم يبق فيه بعدها سوى حركة المذبوح ثم سقط بعد ذلك في الماء، أو تردى من مرتفع يميته عادة فإنه يحل (المالكية - قالوا: إن إراقة الدم شرط في حل الصيد حتى ولولم يشق الجلد إلا إذا كان الحيوان مريضاً، فإن إراقة الدم لا تشترط، وإنما الذي يشترط فيه هو الشافعية قالوا: الجلد، فإذا لم يشق جلده فإنه لا يحل).

ويستثنى من ذلك ما لا يمكن الاحتراز عنه إذا رماه وهو يطير في الهواء فسقط على الأرض أو على آجرة مطروحة على الأرض فإنه يحل بدون نظر إلى احتمال أن سقوطه كان سبباً في قتله، إذ لواعتبر ذلك لما حل صيد أبداً، ومثل ذلك ما كان يطير في هواء البحر أو على وجه الماء ورمي فوقع في الماء فإنه يحل (الحنابلة - قالوا: إذا رمي الصيد فوقع في ماء يغرقه ويميته عادة ثم مات فإنه لا يحل على أي حال، ولو كانت الرمية قد مزقت أعضاءه الرئيسية إلا إذا كان يطير على الماء فإنه يعفى عن سقوطه حينئذ كما يعفى عن سقوطه على الأرض من الهواء، وكذا إذا سقط في الماء بجسمه وكان رأسه خارج الماء فإنه يحل على أي حال) ما لم يغمس في الماء وتكون الرمية غير قاضية على حياته وحدها لاحتمال أن يكون قد مات بالغرق حينئذ.

وإذا رمى صيداً فقطعه نصفين فإنه يؤكل بجميع أجزائه، وكذا لورماه فقطع رأسه وحدها أوقطع نصفها أوقطعها مع جزء من جسمه لا يتصور أن يعيش معه الحيوان فإنه يحل أكله وأكل ما قطع منه، أما إذا قطع منه عضواً يتصور أن يعيش بدونه كاليد والرجل والفخذ والثلث الذي يلي العجز ثم مات الحيوان (الشافعية - قالوا: إذا قطع يده أو رجله أو جزءاً منه يمكنه أن يعيش بدونه ولكنه قد مات الحيوان بهذه الرمية فإنه يؤكل هووما انفصل منه من يد أو رجل بشرط أن يكون الجرح مسرعاً للموت ولم يدركه وبه حياة مستقرة ولم يجرحه جرحاً آخر مات بسببه الخ - أما إذا لم يمت بهذه الرمية فقتله برمية أخرى أكل ما بقي ثابتاً من أعضائه، ولم يؤكل العضوالذي انفصل منه وفيه الحياة وكذا لوأدركه وفيه حياة مستقرة وذبحه) بذلك أو أدركه حياً وذكاه فإنه يحل اكل الحيوان ويحرم أكل ذلك العضوالذي قطع منه لأن الجزء الذي ينفصل من الحي ميتة إلاّ أن يكون قد قطع ولكنه لم ينفصل منه تمام الانفصال، بأن كان متعلقاً بلحمه بحيث يمكن التئامه ورجوعه إلى حالته لوكان حياً فإنه في هذه الحالة تصبح تذكية الحيوان تذكية لذلك العضو المتصل به، بخلاف ما إذا كان متعلقاً به تعلقاً يسيراً، كأن يكون متصلاً بجلده (الحنابلة - قالوا: إذا بقي العضو متعلقاً بجلده فيباح أكله بإباحة أكل الحيوان الذي تعلق به، ويصبح كسائر أجزائه) أو بعرق منه بحيث لا يتصور التئامه ورجوعه إلى هيئته الأولى.

وأما الشروط المتعلقة بالجوارح فهي مفصلة في المذاهب

(الحنابلة - قالوا: الجوارح نوعان، أحدهما: ما يصيد بنابه كالكلب والفهد وكل ما أمكن الاصطياد به. ثانيهما: ذوالمخلب - بكسر الميم - كالبازي والصقر والعقاب والشاهين وغيرها، ويشترط في إباحة الصيد بالنوعين كونها متعلمة، كما قال تعالى: {وما علمتم من الجوارح مكلبين تعلمونهن مما علمكم الله، فكلوا مما أمسكن عليكم} وتعليم النوع الأول منها أي الكلب وغيره يكون بثلاثة أشياء، الأول: أن يطيع صاحبه إذا أرسله، والثاني: أن ينزجر إذا زجره صاحبه، سواء في حال مشاهدته الصيد أولا، الثالث: أن لا يأكل مما يصيد. على أن هذه الشروط إنما هي في الكلب خاصة، أما الفهد وغيره فيكفي فيه ترك الأكل لتعذر انزجاره بزجر صاحبه، ولا يلزم تكرار ترك الأكل، بل يجزئ تركه مرة واحدة، فإذا تناول من صيد فيحرم أكل هذا الصيد الذي تناول منه، ولا يخرج بذلك عن كونه متعلماً، فلواصطاد بعدها ولم يأكل حل صيده. وإن

شرب الكلب دم الصيد ولم يأكل منه فلا يحرم. أما تعليم النوع الثاني فهوبأمرين، أحدهما: أن يطيع إذا أرسل، ويرجع إذا دعي؛ أما ترك الأكل فليس شرطاً في حقه، فما اصطاده حلال ولوأكل منه، ويشترط في ذي المخلب أن يجرح الصيد فلوقتله بعد رميه أو خنقه لم يبح.

وهم يقولون بحرمة صيد الكلب الأسود البهيم كما يحرم اقتناؤه لحديث صحيح عملوا بظاهره كما لا يحل صيد الخنزير.

الشافعية - قالوا: يشترط لتحقق كونه معلماً أربعة شروط، أحدها: أن ينزجر بزجر صاحبه في ابتداء إرساله، فلوزجره فلم يطعه فلا يعد معلماً، وكذا زجره بعد أن يعدوويشتد عدوه فلولم يطعه فلا يعد معلماً على الصحيح. الثاني: أن يسترسل بإرساله بأن يهيج لوأغراه بالصيد. أن يمسك الصيد فيحبسه على صاحبه ولا يخليه. الرابع: أن لا يأكل منه. وهذه الشروط الأربعة في الطلب وما في معناه من جوارح السباع. وأما جوارح الطير فيشترط فيها أن تهيج لوأغراها بالصيد، وأن تترك الأكل من الصيد على المعتمد، أما انزجارها بعد أن تطير فليس بشرط، وكذلك منعها عن الطيران في ابتداء أمرها فليس بشرط، ويشترط تكرار حصول هذه الشروط حتى يغلب على الظن أن الجارحة صارت معلمة، ويرجع في ذلك إلى أهل الخبرة بالجوارح، فمتى قالوا: إنها صارت معلمة فإن صيدها يؤكل، فلا يقدر حصولها بمرة أو مرتين على المعتمد، فلوفقد شرط من هذه الشروط فإن الصيد يحرم إلا إذا أدركه حياً فذبحه فيحل حينئذ، ولا يشترط في الجارحة أن تجرح الصيد الذي تصطاده، فلوقتلته بثقلها عليه، أو ضربته في جدار فأماتته، أو صدمته في حجر، أو ضربته بالأرض ونحو ذلك فيحل؛ ولوظهر كون الكلب معلماً ثم أكل صيداً لم يحل ذلك الصيد على أظهر قولي الشافعي، ويشترط تعليم جديد، ولا يضر في كونها معلمة لعق الدم، ومحل عض الكلب يجب غسله بماء وتراب - على الراجح - كجميع النجاسات الكلبية، وقيل يجب تقويره وطرحه، وقيل يعفى عنه فلا يجب غسله، وقيل بطهارته.

الحنفية - قالوا: يشترط لتحقق كون الجارح معلماً أن يمسك الصيد ويحبسه على المالك، وأن يترك الأكل منه، وأن يجيبه إذا دعاه، وأن يجيبه إذا أرسله إلى الصيد، ولا يصبح معلماً إلا إذا حصل ذلك منه ثلاث مرات على الصحيح، ثم يباح الأكل في الرابعة، وقيل يباح في الثالثة أيضاً، هذا في الكلب ونحوه من جوارح السباع. وأما جوارح الطير كالشاهين والصقر والبازي فلا يشترط فيه ترك الأكل، وإنما يعتبر معلماً إذا أجاب صاحبه عند دعوته، فمتى أجابه عند الدعوة الثالثة من غير أن يطمع في اللحم صار معلماً. أما إذا أجابه طمعاً في اللحم فلا يعتبر معلماً، ولا يضر إذا دعاه فلم يجبه في المرة الأولى والثانية، أما لودعاه في الثالثة فلم يجبه فلا يعتبر معلماً.

ويشترط في الجوارح أن تجرح الصيد على المعتمد، فلوخنقت الجارحة الطير أوقتلته بثقلها ونحو ذلك فلا يؤكل. ويستثنى من الجارحة البازي والصقر فإنهما لا يشترط فيهما أن يجرحا الصيد، ويباح أكله لوقتلاه خنقاً أو بثقلهما باتفاق. وفي إراقة الدم الخلاف المتقدم في الصيد بالآلة.

المالكية - قالوا: الجارحة المعلمة هي التي متى أرسلت أطاعت، ومتى زجرت انزجرت، إلا البازي فإنه لا ينزجر، وعصيان المعلم مرة لا يخرجه عن كونه معلماً كما يكون المعلم معلماً بطاعته مرة، إنما المعتبر في التعليم وعدمه العرف.

ويشترط في الجارحة أن تجرح الصيد وتريق دمه، إلا أن يكون المصيد مريضاً فإنه يكتفى بشق جلده وإن لم يرق دمه كما تقدم، فلوقتل الصيد بجسمه أو بضربه بالأرض أو نحو ذلك فلا يحل).

3 الوليمة

* تعريفها في اللغة: اسم لطعام العرس خاصة فلا تطلق على غيره حقيقة، والعرس - بضم العين - يطلق على العقد وعلى الدخول، ولكن الفقهاء يريدون منه الدخول، فالمراد بوليمة العرس عندهم الدعوة إلى الطعام الذي يعمل عند

الدخول على المرأة والبناء بها، أما الأطعمة الأخرى التي تصنع عند حادث السرور ويدعى إليها الناس عادة فلها أسماء أخرى غير الوليمة، فلا تسمى وليمة تسمية حقيقية.

وأنواعها كثيرة، منه: الطعام الذي يصنع عند العقد على الزوجة ويسمى طعام الإملاك - بكسر الهمزة - والإملاك: التزويج، ويقال له أيضاً شندخ - بضم الشين المعجمة وسكون النون وفتح الدال - مأخوذ من قولهم: فرس مشندخ، أي يتقدم غيره، فسمي بذلك هذا الطعام لأنه يتقدم على العقد وعلى الدخول، ومنها: الطعام الذي يصنع عند الختان ويسمى إعذاراً - بكسر الهمزة - ، ومنها: الطعام الذي يعمل لسلامة المرأة من الطلق والولادة ويسمى خرساً - بضم الخاء وسكون الراء، ومنها: الطعام الذي يصنع للقدوم من السفر ويسمى نقيعة، مأخوذة من النقع، وهو الغبار، ومنها: الطعام الذي يصنع للصبي عند ختم القرآن ونحوه، ويسمى حذاقاً - بكسر الخاء وتخفيف الذال - مشتق من الحذق لأنه يشير إلى حدق الصبي، ومنها: الطعام الذي يصنع للمآتم ويسمى وضيمة، ومنها: الطعام الذي يصنع لبناء الدار ويسمى وكيرة، ومنها: طعام العقيقة.

4 حكم الوليمة وغيرها

* أما الوليمة، وهي طعام العرس الذي يدعى إليه الناس كما عرفت، فإنه سنة (المالكية - قالوا: الوليمة مندوبة لا واجبة ولا سنة على الصحيح) مؤكدة، فيسن عند الدخول بالمرأة أن يولم الزوج بما تطيب به نفسه ويقدر عليه مثله، فإذا كان يقدر على أن يذبح لهم، فيسن أن لا ينقص عن شاة لأنها أقل ما يطلب من القادر لقوله عليه الصلاة والسلام لعبد الرحمن بن عوف: "أولم ولو بشاة" من حديث رواه البخاري، أما إذا لم يقدر فإنه يكتفي منه بما يستطيع، فقد روى البخاري أيضاً أن النبي ﷺ "أولم على بعض نسائه بمدين من شعير".

أما غير الوليمة من الأطعمة التي تصنع عند حادث السرور وهي التي ذكرت أسماؤها آنفاً فإن في حكمها تفصيلاً في المذاهب

(الشافعية - قالوا: يسن صنع الطعام والدعوة إليه عند كل حادث سرور، سواء كان للعرس أوللختان أوللقدوم من السفر إلى غير ذلك مما ذكر، فليست السنة خاصة بوليمة الطعام وكما أن الوليمة تصدق على طعام العرس، فكذلك تصدق على غيره، ولكن صدقها على وليمة العرس أكثر. وإنما يسن عمل الطعام عند القدوم من السفر إذا كان السفر طويلاً عرفاً في بعض النواحي البعيدة، فإن كان يسيراً أو كان في ناحية قريبة فإنه لا يسن. أما الوضيمة وهي الطعام الذي يعمل عند الموت فإنه يسن أن يكون من جيران الميت.

الحنفية - قالوا: السنة هي وليمة العرس، وهي أن الرجل إذا بنى بامرأته فإنه يسن أن يدعو الأقارب والجيران والأصدقاء ويصنع لهم طعاماً ويذبح لهم. أما الدعوة إلى طعام غير العرس كالدعوة إلى طعام الختان ونحوه مما ذكر، فإنها جائزة متى كانت خالية من محظور ديني، أما الطعام الذي يصنع للمأتم فإنه يجوز أن يصنعه لأهل الميت غيرهم ويحمله إليهم ويأكل معهم في اليوم الأول لأنهم مشغولون، أما في اليوم الثاني وما بعده فإنه مكروه. ولا تباح الضيافة ثلاثة أيام في أيام المصيبة، وإذا فعل فلا بأس من الأكل منه. وإن عمل طعام للفقراء كان حسناً بشرط أن لا يكون من مال القاصر.

المالكية - قالوا: إن المندوب هووليمة العرس فقط كما تقدم، وأما غيره كطعام الختان فإنه جائز ليس بواجب ولا مستحب.

الحنابلة - قالوا: إن المسنون هو الدعوة إلى طعام العرس خاصة، أما غيرها من الأنواع التي ذكرت فإن الدعوة إليه جائزة ما عدا الدعوة إلى طعام المأتم فإنها مكروهة، وفي الدعوة إلى الختان قولان: فقيل مكروهة، وقيل جائزة. أما الدعوة إلى طعام العقيقة فإنها سنة).

4 * وقتها

* وفي وقت وليمة العرس المذكور تفصيل في المذاهب

(المالكية - قالوا: وقت وليمة العرس عند الدخول بالزوجة سواء كان قبله أو بعده، واستحب بعضهم أن تكون قبل الدخول، لأن الغرض منها إشهار النكاح، فيناسب إشهاره قبل الدخول، وما روي عن مالك من أنها تكون بعد البناء، فإن المراد منه ما إذا فاتته قبل البناء. وتكرارها، فالمندوب هو الدعوة إلى أكلة واحدة، ويصح تكرار المائدة في أوقات مختلفة إذا كان المدعو أولاً غير المدعو ثانياً.

الحنفية - قالوا: وقت وليمة العرس حين البناء، وتستمر الدعوة إلى الطعام بعد البناء واليوم الذي بعده ثم ينقطع العرس والوليمة.

الحنابلة - قالوا: وقت استحباب وليمة الطعام موسع فإنه يكون من بعد حصول عقد النكاح إلى انتهاء العرس بدون تقرير، فلا مانع مما جرت به العادة من أن تكون الوليمة قبل الدخول بزمن يسير.

فإذا شرع في الوليمة فإنها تستمر يومين، اليوم الأول واليوم الثاني، أما اليوم الثالث فإنها تكون مكروهة لقوله عليه الصلاة والسلام: "الوليمة أول يوم حَق، والثاني معروف، والثالث رياء وسمعة". رواه أبوداود وابن ماجة وغيرهما.

الشافعية - قالوا: وقت وليمة العرس سدخل بالعقد ولا يفوت بطول الزمن، وقال بعضهم: تستمر الوليمة إلى سبعة أيام في البكر، وثلاثة في الثيب، وبعدها تكون قضاء، والأفضل فعلَها بعد الدخول).

4 * إجابة الدعوة إلى الوليمة وغيرها

* إجابة الدعوة إلى الوليمة وهي "طعام العرس خاصة" كما تقدم فرض (الحنفية - قالوا: لهم رأيان في ذلك: "أحدهما" أن الإجابة سنة مؤكدة، سواء كانت الدعوة إلى وليمة أو غيرها متى استكملت الشروط. "ثانيهما" أن الإجابة سنة مؤكدة قريبة من الواجب في وليمة النكاح وهو المشهور. أما الإجابة إلى غير الوليمة فهي أفضل من عدم الإجابة. وبعضهم يقول: إن الإجابة إلى وليمة النكاح واجبة لا يجوز تركها)، فلا يحل لمن دعي إليها أن يتخلف عنها، أما إجابة الدعوة إلى غير الوليمة من الأطعمة التي ذكرت آنفاً كطعام الختان، والقدوم من السفر وغيرهما فإنها (المالكية - قالوا: إجابة الدعوة إلى الطعام تنقسم إلى خمسة أقسام، الأول: واجبة وهي إجابة الدعوة إلى طعام وليمة النكاح، والثاني: مستحبة وهي الإجابة إلى المأدبة "بضم الدال وفتحها" وهي الطعام الذي يصنع للوداد. الثالث: مباحة وهي الإجابة إلى الطعام الذي يصنع بقصد حسن غير مذموم كالعقيقة للمولود، والنقيعة للقادم من السفر، والولكيرة لبناء الدار، والخرس للنفاس، والإعذار للختان ونحو ذلك. الرابع: مكروهة وهي الإجابة إلى طعام يعمل بقصد الفخر والمحمدة. الخامس: محرمة وهي الإجابة إلى طعام يفعله الرجل لمن يحرم عليه هديته كأحد الخصمين للقاضي) سنة. وإنما تجب الإجابة أو تسن بشروط: منها أن لا يكون الداعي فاسقاً مجاهراً أو ظالماً وله غرض فاسد كالمباهاة والمفاخرة أو التأثير على المدعو ليستخدمه في معصية كدعوة القاضي ليحول بينه وبين الحكم بالحق. ومنها أن يكون المدعو معذوراً بعذر شرعي يتيح له التخلف عن الجماعة كمرض ونحوه، وأن يكون معيناً بالدعوة، فلوقال الداعي للناس: هلموا إلى الطعام بدون تعيين فإن الإجابة لا تجب. ومنها أن لا تكون الوليمة مشتملة على محرم أو مكروه؛ فإذا لم تستوف الشروط فإن الإجابة لا تفرض ولا تسن، وفي شروط الإجابة تفصيل في المذاهب

(الحنابلة - قالوا: يشترط لإجابة الدعوة شروط: أحدها: أن يكون المدعو معيناً بشخصه فلودعي ضمن أناس كأن قال الداعي لجماعة يا أيها الناس هلموا إلى الطعام فإنه لا تجب الإجابة على واحد منهم، كما إذا قال لرسوله: ادع من شئت أو من لقيته؛ فإن الإجابة لا تجب في هذه الحالة.

ثانياً: أن يكون الداعي مسلماً يحرم هجره، فإذا دعاه ذمي فإن إجابته تكره، وكذا إذا دعاه ظالم أو فاسق أو مبتدع أو متفاخر بها، فإن إجابته لا تلزم بل تكره.

ثالثاً: أن يكون كسب الداعي طيباً، فإن كان كسبه كله خبيثاً فإنه لا تلزم الإجابة بل تحرم وإن كان بعض ماله حلالاً والبعض حراماً ففي إجابة الدعوة والأكل منه أقوال: أحدها الكراهة ورجحه بعضهم. ثانيها الحرمة. ثالثها التفصيل، وهو: إن كان الحرام أكثر حرم الأكل وإلا فلا. رابعها أن لا يكون المدعوغير قادر على الحضور كأن كان مريضاً أو ممرضاً لغيره أو مشغولاً بحفظ مال نفسه أو غيره، أو كان في شدة حر أو برد أو مطر يبل الثياب أو وحل، فإن الإجابة في كل هذه الأحوال لا تجب، لأنها أعذار تبيح ترك الجماعة، فكذلك تبيح ترك إجابة الدعوة للوليمة.

خامساً: أن لا تكون الوليمة مشتملة على منكر كأن يكون فيها مضحك بفحش أو كلام كاذب، أو يكون فيها مومسات يتهتكن بالرقص ونحوه، أو كانت المائدة مشتملة على خمر أوآنية من ذهب أو فضة أو عود أو مزمار ونحوها، فإن الإجابة في كل ذلك لا تجب بل تحرم، إلا إذا كان قادراً على إزالة المنكر فإنه يجب عليه الحضور والإنكار وبذلك يؤدي واجبين: واجب إزالة المنكر، وواجب إجابة الدعوة، فإذا لم يعلم بهذه المحظورات وحضر وشاهد المنكر فإنه يجب عليه إزالته إن قدر، فإن لم يقدر فإنه يجب عليه الانصراف. أما إذا علم بالمنكر ولم يره بعينه فإن له الجلوس والأكل، وله الانصراف.

سادساً: أن يدعوه في اليوم الأول، فإذا دعاه في اليوم الثاني فإن الإجابة لا تجب بل تستحب وإذا دعاه في اليوم الثالث فإن الإجابة تكره.

المالكية - قالوا: تفترض إجابة الدعوة إلى وليمة النكاح بشرط:

أولاً: أن يكون المدعو معيناً بشخصه صريحاً أو ضمناً، ومثال الأول: أن يدعوه صاحب الوليمة بنفسه أو برسوله ولو كان غلاماً، ومثال الثاني: أن يرسل رسولاً ليدعو أهل محل كذا وهم محصورون، فإن كان كل واحد منهم يكون معيناً ضمناً، أما إذا لم يعين المدعو لا صراحة ولا ضمناً كأن يقول لرسوله: ادع من لقيت أوادع الفقراء وهم غير محصورين فإنه لا تجب الدعوة بذلك.

ثانياً: أن يكون في الوليمة من يتأذى بالاجتماع معه من الأرذال والسفلة، كأن يخاف على مروءته ودينه، أو يخشى أن يلحقه أذى منهم، أما إذا كان يتأذى بمجرد رؤية أحد يكرهه لحظ نفسي فإن الإجابة لا تسقط عنه بذلك.

ثالثاً: أن لا تكون الوليمة مشتملة على منكر شرعاً، كفرش حرير يجلس هوعليه أو يرى من يجلس عليه ولوفوق حائل، أو تكون مشتملة على آنية من ذهب أو فضة أو مشتملة على ما يحرم سماعه من الأغاني المشتملة على ما لا يجوز، فإن كان المنكر في محل آخر ولم يسمعه أو يره فإنه لا يبيح له التخلف وإلا أباحه. لأن سماع المعصية حرام كرؤيتها.

رابعاً: أن لا يكون منصوباً في مكان الوليمة صورة حيوان أو إنسان مجسدة كاملة الأعضاء الظاهرة التي لا يمكن أن يعيش بدونها ولها ظلّ، فإن لم تكن كاملة الأعضاء التي لا يعيش بدونها ولا ظل لها كأن كانت مبنية في وسط الحائط فإنها لا تضر، لأن الذي يحرم تصويره من الحيوان العاقل وغيره: وهوما استوفى هذه الشروط، وسيأتي الكلام في ذلك مفصلاً، هذا وقد رخص بعضهم في حضور الوليمة المشتملة على محرم شرعاً إذا كان صاحبها ذا سطوة وسلطان يخشى من شره.

خامساً: أن لا يكون هناك زحام كثير.

سادساً: أن لا يغلق الباب دونه ولو للمشاورة عليه، أما إذا أغلق الباب لمنع الطفيلية أولحفظ النظام فإن إغلاقه لا يبيح له التخلف.

سـابعاً: أن يكون الداعي مسـلماً وأن لا يكون المدعو معذوراً بعذر شـرعي مبيح له التخلف كمرض ونحوه، وأن لا يكون الداعي فاسقاً أو شريراً أو مفاخراً أو تكون امرأة غير حرم أو من تخشى من إجابته ريبة.

الحنفية - قالوا: لا يسن إجابة الدعوة إلا بشروط:

أولاً: أن لا يكون الداعي فاسـقاً مجاهراً بالفسـق، فلا تسـن إجابة الفاسـق والظالم بل تكون خلاف الأولى، لأنه ينبغي أن يتورع عن أكل طعام الظلمة وإن كان يحل.

ثانياً: أن لا يكون غالب ماله حراماً فإن علم بذلك فإنه لا تجب عليه الإجابة؛ ولا يأكل ما لم يخبره بأن المال الذي صـنع منه الطعام حلال أصابه بالوراثة ونحوها، فإن كان غالب ماله حلالاً فإنه لا بأس بالإجابة والأكل.

ثالثاً: أن لا تكون الوليمة مشتملة على معصية كخمر ونحوه.

فمن دعي إلى وليمة فإن الإجابة لا تسـن في حقه إذا علم أنها مشـتملة على معصـية؛ فإن لم يعلم بها فإن الإجابة لا تسـقط عنه؛ فإذا ذهب وهو يعلم ووجد المعصـية كشـرب الخمر والتماثيل؛ فإن كانت على المائدة فإنه يجب عليه أن لا يجلس بليخرج معرضـاً، أما إذا كانت المعصـية في مكان بعيد عن المائدة وهو يسـمعها أو يراها، فإن قدر على إزالتها وجب عليه أن يفعل، وإن لم يقدر فإن كان ممن يقتدى به فإنه يجب عليه أن يخرج أيضاً؛ وإلا فلا بأس بأن يقعد ويأكل؛ أما إذا كان عالماً قبل أن يذهب فإنه لا يحل له الذهاب إلا إذا كان له تأثير على أنفسـهم فيتركون المنكر من أجله، فإنه في هذه الحالة تجب عليه الإجابة، ويجب عليه الذهاب لإزالة المنكر، ولا بأس بإجابة دعوة النصـارى واليهود، لأنه لا بأس بالأكل من طعامهم كله، سواء أكان ذبيحة أم غيرها أما المجوس فإنه يحل أكل طعامهم ما عدا الذبيحة فإنها حرام.

رابعاً: أن لا يكون المدعو معذوراً بعذر شرعي كمرض ونحوه.

خامساً: أن يعينه الداعي بشخصه صريحاً أو ضمناً.

سادساً: أن تكون الدعوة في وقت الوليمة المشروع.

الشافعية - قالوا: يشترط لوجوب إجابة الدعوة في وليمة النكاح وسنيتها في غيرها شروط:

أولاً: أن لا يخص الداعي الأغنياء بدعوته بل يدعوهم والفقراء، وليس الغرض من هذا أن يدعوالناس جميعاً، بل الغرض أن لا يقصـر دعوته على الأغنياء ملقاً ونفاقاً ومفاخرة ورياء لأن هذه حالة لا يقرها الدين فمن قامت به لا يكون له الحنفية قالوا: على غيره، أما إذا دعا الأغنياء صدفة واتفاقاً كأن كانوا جيراناً له أو أهل حرفته فإنه لا يضر.

ثانياً: أن تكون الدعوة في اليوم الأول من أيام الوليمة، فإن أولم ثلاثة أيام أو أكثر كسـبعة لم تجب الإجابة إلا في اليوم الأول وتكون مستحبة في اليوم الثاني، وتكره فيما بعد ذلك.

ثالثاً: أن يكون الداعي مسلماً، فإن كان كافراً فإن الإجابة لا تجب، ولكن تسن إجابة الذمي سنة غير موكدة.

رابعاً: أن يكون الداعي له مطلق التصرف، فإن كان محجوراً عليه تحرم الإجابة إن كانت الوليمة من ماله، أما إذا فعلها وليه من مال نفسه فإن الإجابة إليها تكون واجبة.

خامساً: أن يعين الداعي من يدعوه بنفسه أو برسوله.

سادساً: أن لا يدعوه لخوف منه أولطمع في جاهه أو إعانته على باطل.

سابعاً: أن لا يعتذر المدعو للداعي ويرضى بتخلفه عن طيب نفس لا عن حياء ويعرف ذلك بالقرائن.

ثامناً: أن لا يكون الداعي فاسقاً أو شريراً أو مفاخراً.

تاســعاً: أن لا يكون أكثر مال الداعي حراماً فإن كان كذلك فإن إجابته تكره فلوعلم أن عين الطعام الذي يأكل منه مال حرام يحرم أن يأكل منه، لأن المال المحرم يحرم الأكل منه إلا إذا عم فإنه يجوز اســتعمال ما يحتاج إليه منه بدون أن يتوقف ذلك على ضرورة فإذا لم يكن أكثر مال الداعي حراماً لكن فيه شبهة لم تجب الإجابة ولم تسن بل تكون مباحة.

عاشراً: أن لا يكون الداعي امرأة أجنبية من غير حصور محرم لها خشية من الخلوة المحرمة وإن لم تقع الخلوة بالفعل.

الحادي عشر: أن تكون الدعوة في وقت الوليمة وهو من حين العقد كما تقدم.

الثاني عشر: أن لا يكون المدعو قاضياً أو ما في معناه من كل ذي ولاية فإنه لا تجب عليه الدعوة في محل ولايته خصوصاً إذا كان الداعي له خصومة ينظر فيها فإن إجابته تحرم.

الثالث عشر: أن لا يكون المدعو معذوراً بعذر يبيح له ترك الجماعة كمرض.

الرابع عشر: أن لا يكون المدعوة امرأة أوغلاماً أمرد يخشى منهما الفتنة أو الطعن على الداعي في عرضه.

الخامس عشــر: أن لا يتعدد الداعي، فإن تعدد قدم الأســبق ثم الأقرب رحماً ثم الأقرب داراً، هذا عند المقارنة في الدعوة، وعند الاستواء يقرع بين الداعين).

ومتى أجاب الدعوة فقد أدى الفرض أو الســنة، فلا يكلف بالأكل من الطعام، وإنما الأكل مســتحب (المالكية - قالوا: لهم في ذلك قولان: أحدهما أن الأكل من الطعام ليس بواجب، وإنما الواجب هو الإجابة وهو الراجح. ثانيهما: أن الأكل واجب لغير الصائم) فإذا دعي وهوصائم فعليه أن يذهب إلى محل الوليمة ويخبر الداعي بأنه صائم ويدعوله ثم ينصرف، فإن كان يشــق ذلك على صــاحب الوليمة ويؤلمه عدم الأكل، فإن كان الصــيام نفلاً فإنه يســتحب للمدعوأن يفطر (الحنفية - قالوا: إن كان يثق من نفسه بقضاء اليوم يفطر دفعاً للأذى عن أخيه المسلم، وإن كان لا يثق من نفسه بالقضاء فإنه لا يفطر وإن كان فيه أذى للداعي، وهذا إذا كان الإفطار قبل الزوال فإنه لا يحل الفطر إلا إذا ترتب على الصــيام عقوق الوالدين.

المالكية - قالوا: لا يجوز الفطر ولو كان الصــيام تطوعاً، إلا إذا طلب ذلك والد. أب أو أم، حتى ولوحلف عليه بالطلاق الثلاث، إلا إذا ترتب على الحنث فتنة شــرعية كأن يكون قلب الحالف معلقاً بامرأته ويخشــى من الاتصــال بها وهي طالق منه، فإن المدعوفي هذه الحالة يفطر ولا قضاء عليه)، لأن ثواب إدخال السرور على أخيه المسلم وعدم كسر قلبه أكبر من صيام التطوع، أما إن كان الصيام فرضاً فإنه لا يصح له الفطر على أي حال، هذا ومن الأدب أن يقبل الداعي عذره ولا يلح عليه في الأكل.

4 * أحكام التصوير

* ويتعلق بإجابة الدعوى إلى الوليمة مســألة التصــوير، فهل تســقط الإجابة إذا علم المدعوأنها مشــتملة على صــورة أولا تســقط؟ والجواب أنها لا تســقط إلا إذا كانت الصــورة محرمة لا يباح التفرج عليها شــرعاً، أما إذا كانت جائزة لا تســقط بوجودها في محل الوليمة.

وذلك لأن الصورة إما أن تكون صورة لغير حيوان كشمس وقمر وشجر ومسجد، أو تكون صورة حيوان عاقل أو غير عاقل والقسم الأول جائز لا كلام فيه. وأما القسم الثاني فإن فيه تفصيل المذاهب

(المالكية - قالوا: إنما يحرم التصوير بشروط أربعة:

أحدها: أن تكون الصــورة لحيوان ســواء كان عاقلاً أو غير عاقل، أما تصــوير غير الحيوان كســفينة وجامع ومئذنة فإنه مباح مطلقاً.

ثانيها: أن تكون مجسدة سواء كانت مأخوذة من مادة تبقى كالخشب والحديد والعجين والسكر أولا كقشر البطيخ مثلاً فإنه إذا ترك يذبل ويجف ولا يبقى. وقال بعضهم: إذا صنعت من مادة لا تبقى فإنها تجوز، أما إذا لم تكن مجسدة كصورة الحيوان والإنسان التي ترسم على الورق والثياب والحيطان والسقف ونحو ذلك ففيها خلاف. فبعضهم يقول: إنها مباحة مطلقاً بلا تفصيل وبعضهم يقول: إنها مباحة إذا كانت على الثياب والبسط ونحوهما، وممتنعة إذا كانت على الجدران وبعضهم يرى إباحتها إذا كانت على الثياب التي تستعمل فرشاً، وامتناعها إذا كانت على غيرها وعلى كل حال فالأمر فيها سهل.

ثالثها: أن تكون كاملة الأعضاء الظاهرة التي لا يمكن أن يعيش الحيوان أو الإنسان بدونها فإن ثقبت بطنها أو رأسها أو نحو ذلك فإنها لا تحرم. رابعها: أن يكون لها ظل، فإن كانت مجسدة ولكن لا ظل لها بأن بنيت في الحائط ولم يظهر منها سوى شيء لا ظل له فإنها لا تحرم، ويستثنى من ذلك كله لعب البنات الصغار "العرائس" الصغيرة الدمى، فإنه يجوز تصويرها وبيعها ولو كانت مجسدة، لأن الغرض منها إنما هو تدريب البنات وتعليمهن تربية الأولاد، ومن هذا تعلم أن الغرض من التحريم إنما هو القضاء على ما يشبه الوثنية في جميع الأحوال)، على أن المحرم منه إنما حرم في نظر الشارع إذا كان لغرض فاسد كالتماثيل التي تصنع لتعبد من دون الله. فإن فاعل هذا له أسوأ الجزاء. وكذلك إذا ترتب عليها تشبه بالتماثيل أو تذكر لشهوات فاسدة، فإنها في هذه الحالة تكون كبيرة من الكبائر، فلا يحل عملها ولا بقاءها ولا التفرج عليها. أما إذا كانت لغرض صحيح كتعلم وتعليم فإنها تكون مباحة لا إثم فيها، ولهذا استثنى بعض المذاهب لعب البنات "العرائس" الصغيرة الدمى، فإن صنعها جائز، وكذلك بيعها وشراؤها. لأن الغرض من ذلك إنما هو تدريب البنات الصغار على تربية الأولاد، وهذا الغرض كافٍ في إباحتها. وكذلك إذا كانت الصورة مرسومة على ثوب مفروش أو بساط أو مخدة فإنها جائزة، لأنها في هذه الحالة تكون ممتهنة فتكون بعيدة الشبه بالأصنام، وبالجملة فإن غرض الشريعة الإسلامية إنما هو القضاء على الوثنية ومحوآثارها من جميع الجهات، فكل ما يدني منها أو يثير ذكراها فهومحرم، وما عدا ذلك فهوجائز يرشدك إلى ذلك ما ذكرناه لك في أسفل الصحيفة من تفاصيل المذاهب

(الشافعية - قالوا: يجوز تصوير غير الحيوان كالأشجار والسفن والشمس والقمر، أما الحيوان فإنه لا يحل تصويره سواء كان عاقلاً أو غير عاقل ولكن إذا صوره أحد فلا يخلو إما أن يكون غير مجسد أو مجسد فإن كان غير مجسد فإنه يحل التفرج عليه إذا كان مصوراً على أرض أو بساط يداس عليه أو مصوراً على وسادة "مخدة" يتكأ عليها لما في ذلك من الإشعار بتعظيم الصور المقربة من الشبة بالوثنية. وإن كان مجسداً فإنه يحل التفرج عليه إذا كان على هيئة لا يعيش بها، كأن كان مقطوع الرأس أو الوسط أو ببطنه ثقب، ومن هذا يعلم جواز التفرج على خيال الظل "السينما" إذا لم يشتمل على محرم آخر لأنها صورة ناقصة. ويستثنى من ذلك لعب البنات فإنه يجوز تصويرها وشراؤها، وقيده بعضهم بما إذا كانت ناقصة.

الحنابلة - قالوا: يجوز تصوير غير الحيوان من أشجار ونحوها، أما تصوير الحيوان فإنه لا يحل سواء كان عاقلاً أو غير عاقل، إلا إذا كان موضوعاً على ثوب يفرش ويداس عليه، أو موضوعاً على مخدة يتكأ عليها، فإذا كان مجسداً ولكن أزيل منه ما لا تبقى معه الحياة كالرأس ونحوها فإنه مباح.

الحنفية - قالوا: تصوير غير الحيوان من شجر ونحوه جائز. أما تصوير الحيوان فإن كان على بساط أو وسادة أو ثوب مفروش أو ورق فإنه جائز لأن الصورة في هذه الحالة تكون ممتهنة، وكذلك يجوز إذا كانت الصورة ناقصة عضواً لا يمكن أن تعيش بدونه كالرأس ونحوها أما إذا كانت موضوعه في مكان محترم أو كانت كاملة الأعضاء فإنها لا تحل).

4 حكم الغناء

*مقدمة: ومما يتعلق بالوليمة الغناء "بكسر الغين والمد" والسماع. فهل تسقط إجابة الدعوى إلى الوليمة إذا كانت مشتملة على غناء ولعب مما جرت به عادة الناس ؟ والجواب أن الإجابة لا تسقط إلا إذا كان الغناء أو اللعب غير مباح شرعاً، أما اللعب الخفيف والغناء المباح فإنهما لا يسقطان الإجابة.

وذلك لأن أغراض الشريعة السمحة ومقاصدها في تشريعها تنحصر في تهذيب الأخلاق وتطهير النفوس من أدران الشهوات الفاسدة وأوزارها، فأي عمل من الأعمال يترتب عليه اقتراف منكر فهو حرام مهما كان في ذاته حسناً، فالتغني من حيث كونه ترديد الصوت بالألحان مباح لا شيء فيه، ولكن قد يعرض له ما يجعله حراماً أو مكروهاً ومثله اللعب، فيمتنع الغناء إذا ترتب عليه فتنة بامرأة لا تحل أو بغلام أمرد، كما يمتنع إذا ترتب عليه تهيج لشرب الخمر أو تضييع للوقت وانصراف عن أداء الواجبات، أما إذا لم يترتب عليه شيء من ذلك فإنه يكون مباحاً.

فلا يحل التغني بالألفاظ التي تشتمل على وصف امرأة معينة باقية على قيد الحياة، لأن ذلك يهيج الشهوة إليها ويبعث على الافتنان بها، فإن كانت قد ماتت فإن وصفها لا يضر لليأس من لقائها ومثلها في ذلك الغلام الأمرد. ولا يحل التغني بالألفاظ الدالة على وصف الخمرة المرغبة فيها لأن ذلك يهيج إلى شرابها وحضور مجالسها، وذلك جريمة في نظر الشريعة. ولا يحل التغني بالألفاظ الدالة على هجاء الناس مسلمين كانوا أو ذميين، لأن ذلك محرم في نظر الدين فلا يحل التغني به ولا سماعه.

أما التغني بالألفاظ المشتملة على الحكم والمواعظ، والمشتملة على وصف الأزهار والرياحين والخضر والألوان والماء ونحو ذلك، أو المشتملة على وصف جمال إنسان غير معين إذا لم يترتب عليه فتنة محرمة فإنه مباح لا ضرر فيه.

وأما اللعب فإن المباح منه ما كان خالياً من التكلم بالفحش والكذب، وكشف العورة والاستهزاء بالناس، ورقص النساء بحضرة رجال لا يحلون لهن كما جرت عادة بعض السفهاء من إحضار المومسات ليرقصن في ولائمهم، فإن كان مشتملاً على شيء من ذلك كان محرماً لا يحل التفرج عليه ولا إجابة الدعوة للوليمة المشتملة عليه، هذا الذي ذكرناه لك هوما تقتضيه قواعد الدين، ويؤخذ من عبارات كثير من العلماء المفكرين الذين أولوا عبارات الأئمة بذلك التأويل، فلنذكر لك نصوصهم في أسفل الصحيفة (الشافعية - قالوا: قال الإمام الغزالي في الإحياء: النصوص تدل على إباحة الغناء والرقص والضرب بالدف واللعب بالدرق والحراب، والنظر إلى رقص الحبشة والزنوج في أوقات السرور قياساً على يوم العيد فإنه وقت سرور. وفي معناه العرس، والوليمة، والعقيقة، والختان، ويوم القدوم من السفر، وسائر أسباب الفرح، وهوكل ما يجوز به الفرح شرعاً، ويجوز الفرح بزيارة الإخوان ولقائهم واجتماعهم في موضع واحد على طعام أو كلام فهوأيضاً مظنة السماع انتهى. على أنه قسم الغناء إلى أقسام كثيرة فذكر منها ما يترتب عليه فتنة أو محظور ديني، أو كان بألفاظ مستهجنة في نظر الدين وقال: إن القسم وهو الحرام، فمراده بالرقص الحركات التي يفعلها الرجال الذين لا يتصور فيهم شهوة أمام مثلهم، أما رقص النساء أمام من لا يحل لهن فإنه حرام بالإجماع لما يترتب عليه من إثارة الشهوة والافتتان وما فيه من التهتك والمجون، ومثلهن الغلمان المرد أمام من يشتهيهم ويفتن بهم، وقد استدل الاستاذ الغزالي على إباحة الرقص: برقص الحبشة والزنوج في المسجد النبوي يوم عيد حيث أقرهم رسول الله ﷺ، وأباح لزوجه السيدة عائشة رضي الله عنه أن تتفرج عليهم وهي مستترة به ﷺ، وهوكما تعلم لا يثير أي شهوة، فالنوع المباح من الرقص هو الذي لا يثير شهوة فاسدة.

ونقل في الإحياء أيضاً أن الشافعي قال: لا أعلم أحداً من علماء الحجاز كره السماع إلا ما كان منه في الأوصاف، فأما الحداء وذكر الأطلال والمرابع وتحسين الصوت بألحان الأشعار فمباح. وقال إن الذي نقل عن الإمام الشافعي: من أن الغناء لهومكروه يشبه الباطل لا ينافي إباحته، لأنه إنما يريد القسم الممنوع منه، على أن مراده باللهو العبث، والعبث ليس

بحرام إلا إذا ترتب عليه محظور شرعي، وكذلك ما يشبه الباطل، وقد أطال في الاستدلال على إباحة الغناء فارجع إليه إن شئت.

الحنفية - قالوا: التغني المحرم ما كان مشتملاً على ألفاظ لا تحل كوصف الغلمان، والمرأة المعينة التي على قيد الحياة، ووصف الخمر المهيج لها، ووصف الحانات، وهجاء المسلم أو الذمي إذا كان غرض المتكلم الهجاء، أما إذا كان غرضه الاستشهاد أو معرفة ما فيه من الفصاحة والبلاغة فإنه ليس بحرام، وكذا إذا اشتمل على وصف الزهريات المتضمنة وصف الرياحين والأزهار، أواشتمل على وصف المياه والجبال والسحاب ونحو ذلك فإنه لا وجه لمنعه، انتهى من شهادات فتح القدير.

فما نقل عن أبي حنيفة من أنه كان يكره الغناء ويجعل سماعه من الذنوب، فهومحمول على النوع المحرم منه، ويكره تحريماً عند الحنفية اللعب بالنرد والشطرنج وضرب الأوتار من الطنبور والرباب والقانون والمزمار والبوق ونحو ذلك كما يأتي في المسابقة.

المالكية - قالوا: إن آلات اللهو المشهرة للنكاح يجوز استعمالها فيه خاصة كالدف "الطبل" والغربال "الطار" إذا لم تكن فيه صلاصل، والزمارة والبوق إذا لم يترتب عليهما لهوكثير ؛ ويباح ذلك للرجال والنساء. وقال بعضهم: إنه يباح خاصة، وبعضهم يقول: إنه يجوز ذلك في العرس وعند العقد وفي كل سرور حادث فلايختص بوليمة النكاح. أما الغناء فإن الذي يجوز منه هو الرجز الذي يشبه ما جاء في غناء جواري الأنصار:

أتيناكم أتيناكم فحيونا نحييكم

ولولا الحبة السمرا لم نحلل بواديكم

الحنابلة - قالوا: لا يحل شيء من العود والزمر والطبل والرباب ونحو ذلك كما لا يحل النرد والشطرنج ونحوهما، إذا اشتملت الوليمة على شيء منه فإنه لا يحل الإجابة إليها، أما الغناء فإن تحسين الصوت والترنم في ذاته مباح، بل قالوا: إنه مستحب عند تلاوة القرآن إذا لم يفض إلى تغيير حرف منه أو إلى زيادة لفظه، وإلا حرم. فالترنم وتحسين الصوت بعبارات الوعظ والحكم ونحوها كذلك. وقالوا: إن قراءة القرآن باللحان مكروهة، وإن السماع مكروه).

3 [الشعر]

4 حكم إزالة الشعر وقص الأظافر

* في حكم إزالة الشعر وقص الأظافر تفصيل المذاهب (1)

----

(1)(الشافعية - قالوا: من السنن المطلوبة يوم الجمعة قص الشارب حتى تظهر حمرة الشفة، ومعنى ذلك أنه يبالغ في قصه إلى أن يخف شعره ويظهر ما تحته، ولكنه يكره استئصاله بالقص كما يكره حلقه جميعه، وإذا قص بعضه وحلق بعضه فإنه جائز، أما اللحية فإنه يكره حلقها والمبالغة في قصها، فإذا زادت على القبضة فإن الأمر فيه سهل خصوصاً إذا ترتب عليه تسوية للخفة أو تعريض به ونحو ذلك. ومن السنن المطلوبة يوم الجمعة نتف شعر الابطين، ويكره للقادر على النتف أن يحلقه، أما الذي يتألم من النتف فإنه لا يكره له الحلق. وكذلك من السنن المطلوبة يوم الجمعة حلق شعر العانة للرجل ونتفها للمرأة، ويتعين على المرأة إزالتها عند أمر الزوج لها. ويكره نتف شعر الأنف، بل يسن قصه إن طال، وأن يتركه لما فيه من المنفعة الصحية، أما شعر الرأس فإن حلقه مباح، ولا بأس بتركه لمن يتعهده بالنظافة، إلا إذا كان الغرض من تركه التشبه بفئة مخصوصة لِيُلَبّس على الناس، فإن تركه لا يجوز حينئذ.

ومن الســـنن المطلوبة يوم الجمعة قص الأظافير لغير المحرم متى طالت. ومثل يوم الجمعة الخميس والاثنين. والمعتمد في كيفية قص الأظافير أن يبدأ في اليدين بسبابة يمينه إلى خنصرها، ثم إبهامها ثم خنصر يساره إلى إبهامها، ويبدأ في الرجلين بخنصر الرجل اليمنى إلى خنصر الرجل اليسرى على التوالي.

الحنفية - قالوا: يحرم حلق لحية الرجل، ويسن ألا تزيد في طولها على القبضة، فما زاد على القبضة يقص، ولا بأس بأخذ أطراف اللحية وحلق الشعر الذي تحت الإبطين ونتف الشيب، وتسن المبالغة في قص الشارب حتى يوازي الحرف الأعلى من الشفة العليا. وقال بعضهم: إن السنة حلق الشارب، ونسب ذلك إلى أبي حنيفة وصاحبيه. ويستحب إزالة شعر عانة الرجل بالحلق أو بالنورة. أما عانة المرأة فتسن إزالتها بالنتف. وتسن إزالة شعر الإبطين بالحلق والنتف، والنتف أولى، وأما حلق شعر الظهر والصدر فهوخلاف الأدب.

ويكره تحريماً ترك قص الأظافير وقص الشارب ونتف الإبط أكثر من أربعين ليلة.

واختلف في شعر رأس الرجل، فقيل: يسن حلقها لغير المحرم كل جمعة، وقيل: يجوز حلقها وتركها، وإذا تركها فالسنة أن يفرقها، ولا بأس أن يحلق وسط الرأس ويترك الباقي من غير أن يفتله، لأن فتله مكروه، أما شعر المرأة فيحرم حلقه لغير ضـــرورة ولو أذن الزوج في ذلك، لأنه لا يحل أن تتمثل المرأة بالرجل، كما لا يحل للرجل أن يتمثل بالمرأة، ولهذا حرم عليه حلق لحيته.

ويستحب قلم أظافيره بغير أسنانه إذا لم يكن محرماً، ولم يثبت في كيفيته شيء ولا في تعيين يوم له، ويستحب أن يدفن الظفر والشعر والدم وخرقة الحيض، ولا يخفى ما في هذا كله من الأدب والنظافة.

المالكية - قالوا: يحرم حلق اللحية. ويسن قص الشارب؛ وليس المراد قصه جميعه، بل السنة أن يقص منه طرف الشعر المســتدير النازل على الشــفة العليا، فيؤخذ منه حتى يظهر طرف الشــفة، وما عدا ذلك فهومكروه، ويســن نتف شــعر الإبطين وهو أحسن من الحلق ومن الإزالة بالنورة ونحوها، ويبدأ بالإبط الأيمن، ويسن أن يغسل يديه بعد نتفهما. ويسن حلق شعر العانة أو إزالته بالنورة للرجال والنساء، ويكره نتفه للرجال والنساء، ويباح حلق جميع الشعر الذي على البدن كشعر الصدر واليدين والألية والشعر الذي على حلقة الدبر، أما شعر الرأس فإنه يكره لغير المتعمم، ويباح للمتعمم على المشهور، ويجب على المرأة أن تزيل كل ما ينافي الجمال، فيجب عليها إزالة ما على بدنها من الشعر إن كان لا يرغب فيه الزوج. كما يجب عليها حلق شــعر اللحية إن نبتت لها لحية، وكذلك يجب عليها ترك ما فيه الجمال من الشـــعر، فيحرم عليها إزالة شعر الرأس.

ويســن للرجل والمرأة قص الأظافير إلا في زمن الإحرام. وأقل زمن قصــه الجمعة، ويكره قطعها بالأســنان ولا يتعين فيه زمن خاص، كما لا يتعين فيه كيفية مخصوصة.

الحنابلة - قالوا: يحرم حلق اللحية. ولا بأس بأخذ ما زاد على القبضـة، فلا يكره قصـه كما لا يكره تركه، وكذا لا يكره أخذ ما تحت حلقة الدبر من الشعر، ويكره نتف الشيب.

وتســن المبالغة في قص الشــارب. ويســن ترك شــعر الراس إذا أمكن أن يتعهده بالنظافة، فإذا تركه فإنه يســن له أن يتعهده بالغسل والتسريح مبتدئاً بشقه الأيمن وبفرقه، فإذا طال حتى نزل عن منكبيه فإنه يجعله ضفيرة، ويكره حلق رأس المرأة أو قصـه من غير عذر كقروح برأسـها أما حلق رأسـها لمصيبة فإنه حرام، ويسـن إزالة شـعر العانة بالحلق أو القص أو النورة، ويسن نتف الإبط فإن الشافعية قالوا: عليه حلقه. ولا يكره أخذ شيء من شعر عارضه وحاجبيه.

ويسن تقليم الأظفار لغيره بأي حال، ولم يثبت ما ورد من كونها على كيفية مخصوصة، ويكره ترك تقليم الأظفار وحلق العانة أكثر من أربعين يوماً).

----

*4 * حكم صباغة الشعر

* في حكم صباغة الشعر تفصيل المذاهب

(المالكية - قالوا: يكره تنزيهاً للرجل صباغة شيبه بالسواد، ومحل الكراهة إذا لم يكن ذلك لغرض شرعي كإرهاب عدوفإنه لا حرج فيه، بل يثاب عليه، وأما إذا كان لغرض فاسد كأن يغش امرأة يريد زواجها فإنه يحرم، ولا يكره صباغة الشعر بما يجعله أصفر وذلك كالحناء، فإنه يجوز للرجل صباغة شعر رأسه ولحيته بالحناء ونحوها، ولا يجوز له استعمالها في يديه أو رجليه بدون ضرورة، لأن النساء يستعملنها للزينة، ولا يجوز للرجال أن يتشبهوا بالنساء.

الحنفية - قالوا: يستحب للرجل أن يخضب لحيته ورأسه، ويكره له أن يخضب يديه ورجليه لما فيه من التشبة بالنساء، وكذا يكره له صباغة شعره بالسواد لغير غرض شرعي، فإن كان لغرض شرعي كأن يكون أهيب في نظر العدوفإنه محمود، فإن فعل للتزين للنساء فقيل: مكروه، وقيل: لا. وقال أبويوسف: كما يعجبها أن أتزين لها.

الحنابلة - قالوا: يسن الخضاب الحناء ونحوها كالزعفران، أما الصباغة بالسواد فإنه مكروه ما لم يكن لغرض شرعي فإنه لا يكره، أما إذا كان لغرض فاسد كالتدليس على امرأة يريد زواجها فإنه يحرم.

الشافعية - قالوا: يكره صباغة اللحية والشعر بالسواد، إلا الخضاب بالصفرة والحمرة فإنه جائز إذا كان لغرض شرعي كالظهور بمظهر الشجاع أمام الأعداء في الغزو ونحوه. فإذا كان لغرض فاسد كالتشبه بأهل الدين فهومذموم، وكذلك يكره صبغها بالبياض كي يظهر بمظهر الشيب ليتوصل بذلك إلى الأغراض المذمومة كتوقيره والاحتفاء به وقبول شهادته وغير ذلك وكما يكره تبييض اللحية بالصبغ فإنه يكره نتف شيبها).

*3 * مبحث المسابقة بالخيل وغيرها والرمي بالسهم ونحوه

* نهت الشريعة الإسلامية عن تعذيب الحيوان بغير الذبح للأكل، فلا يحل إرهاق الحيوان بالأحمال الثقيلة التي لا يطيقها، ولا يحل تعذيبه بدفعه إلى السير الزائد عن قدرته، ولكن يستثنى من هذه القاعدة إباحة المسابقة بين الخيل بعضها مع بعض، أو بينها وبين الجمال، أو بين الجمال بعضها مع بعض، لأن المسابقة عليها مران على الجهاد، ولذا قال بعض الأئمة: إنها تكون فرضاً إذا كانت طريقاً للجهاد والدفاع عن البلاد كما هومفصل في المذاهب

(المالكية - قالوا: المسابقة تارة تكون واجبة إن توقف عليها الجهاد والدفاع عن البلاد، وتارة تكون مندوبة إن توقفت البراعة في الجهاد عليها، وتارة تكون مباحة إن لم يتوقف عليها شيء.

الشافعية - قالوا: تسن المسابقة للرجال، وإذا توقف عليها الجهاد كانت فرضاً، أما إذا قصد بها عمل محرم فإنها تكون حراماً كقطع الطريق مثلاً، وكذا إذا قصد بها عمل مكروه فإنها تكون مكروهة أما إذا لم يقصد بها شيء أوقصد بها مباح فإنها تكون مباحة.

الحنفية - قالوا: المسابقة مندوبة إذا قصد بها الرياضة والتمرين على الجهاد، وإذا لم يقصد بها شيء فهي مباحة.

الحنابلة - قالوا: تجوز المسابقة بعوض وبغير عوض على التفصيل الآتي بعد).

وكذلك نهت الشريعة نهياً شديداً عن الميسر "القمار" فُحرمته بجميع أنواعه، وسددت في وجه المسلمين سبله ونوافذه، وحذرتهم من الدنو من أي ناحية من نواحيه، ولكنها أباحت أخذ الجعل في المسابقة "الرهان" تغليباً لمنفعتها العامة التي تقتضيها الضرورة في كثير من الأحيان، ذلك لأن الشريعة الإسلامية الكريمة لا غرض لها من التشريع إلا جلب المصلحة ودرء المفسدة على الدوام، وإنما يصح عقد الجعل "الرهان" بشروط مفصلة في المذاهب

(المالكية - قالوا: يشترط لصحة عقد المسابقة أمور:

أولاً: أن يعين المكان الذي يبدأ منه والمكان الذي ينتهي إليه، ولا يشترط المساواة في المسافة، بل يصح أن تكون إحدى المسافتين أقصر من الأخرى.

ثانياً: أن يعين المركب من خيل أو إبل، ولا يكفي الوصف بل لا بد من تعيين ما به السبق.

ثالثاً: أن يكون الجعل معلوماً فلا يصح بالجعل المجهول أو بالجعل الذي لا يصح بيعه كالخمر والخنزير والميتة، ويصح بخياطة ثوب، أو عمل معروف، أو عفوعن جناية ونحو ذلك مما فيه معاوضة.

رابعاً: إن كانت المسابقة بالرمي يشترط أن يعين الرامي، وأن يعين عدد إصابة الغرض، وأن يعين نوع الإصابة إن كانت تثقب الهدف وإن لم يثبت فيه السهم أو تثقبه مع ثبوت السهم فيه ونحو ذلك. ولا يشترط تعيين السهم الذي يرمى به رؤية أو وصف، ولا تعيين الوتر، وهوعقد لازم ليس لأحد العاقدين حله، ويشترط فيه ما يشترط في عقد الإجارة من تكليف العاقد ورشده. ولا يشترط تعيين السهام فلكل واحد أن يرمي بما يشاء.

ويشترط أن يجهل كل منهما جري فرس صاحبه، ويشترط أن يكون الجعل من شخص آخر متبرع غير المتسابقين، فإذا عين شخص مالاً أو غيره مكافأة لمن يسبق بفرسه أو جمله فإنه يحل للسابق أخذه، أما الجعل الذي يخرجه أحد المتسابقين دون الآخر كأن يعين أحد المتسابقين مالاً أو غيره ليأخذه الآخر إن سبق ولم يعين الآخر شيئاً، فإن سبق الذي لم يعين شيئاً حل له أخذ الجعل، وإن سبق مخرج الجعل فلا يحل له أخذ ماله الذي أخرجه، بل يأخذه الحاضرون، أما إذا أخرج كل واحد منهما مالاً معيناً يأخذه الثاني إن سبق فإنه لا يصح، لأنه يكون قماراً في هذه الحالة، وإذا أخرج كل من المتسابقين مالاً ليأخذه السابق وكان معهما ثالث لم يخرج شيئاً فلا يخلو: إما أن تكون حالة جري فرسه معلومة وأنه يسبق الاثنين اللذين أخرجا "الرهان" أولم يسبقهما. فإن كان الأول: فلا يصح له أخذ الرهان لحديث: "من أدخل فرساً بين فرسين وهو يعلم أنه يسبقهما فهوقمار، وإن كان الثاني فقد صار مسبوقاً. وأصبح السابق أحد الاثنين اللذين أخرجا الجعل فلايحل له أن يأخذه.

الشافعية - قالوا: يشترط لصحة عقد المسابقة بالعوض "الرهان" شروط عشرة، أولاً: أن تكون المسافة معلومة. وأن يتساويا فيها وفي المبدأ. فلا يجوز تقدم أحدهما في المبدأ، أو تقدم الغرض لأحدهما عين الغرض للآخر إذا كانت المسابقة بالدواب. ثانياً: أن تكون صفة المناضلة معلومة إذا كانت بالسهام، كأن يبين المتناضلان كيفية الرمي الذي يصيب الهدف من كون السهم يثبت فيه أولا يثبت أو يثبت أو يمرق من الجانب الآخر وهكذا. ثالثاً: أن يكون المعقود على المسافة به عدة قتال، وهي الخيل والبغال والجمال والحمير والفيلة، ومحل الحكم بالسبق في الإبل الكتفان لا الأعناق، لأنها ترفعها عند الجري، فلا يمكن تمييز السبق بها، وفي الخيل الأعناق، فالتي يسبق عنقها الأخرى عند وصول الغرض يحكم بسبقها، وهذا في المتلاحقين، أما إذا كان بينهما مسافة واسعة فالأمر واضح. رابعاً: أن يعينا المركوبين في العقد عيناً كأن يقولا: تسابقنا على هذين الفرسين. خامساً: أن يعينا المركوبين صفة في الموصوف في الذمة كأن يقولا: تسابقنا على فرسين صفتهما كذا. سادساً: أن يكون سبق كل منهما للآخر ممكناً، فلوكان أحدهما ضعيفاً بحيث يقطع بتخلفه وكان أحدهما قوياً بحيث يقطع بسبقه لا يصح. سابعاً: أن يركب المتسابقان فإن أرسلاهما بدون ركوب لا يصح. ثامناً: أن تكون المسافة معقولة بحيث يمكن قطعها بلا انقطاع ولا تعب. تاسعاً: أن يكون العوض "الرهان" معيناً جنساً وقدراً وصفة، فلا يصح أن يكون الرهان مالاً مجهولاً كأن يقولا: تسابقنا على شيء من المال فإنه لا يصح. عاشراً: أن لا يذكر شرطاً مفسداً كأن يقول: إن سبقتني فلك هذا المال بشرط أن تطعمه لأصحابك، ولا يشترط تعيين السهمين أو القوسين في الرمي، فإن عين شيء من ذلك جاز إبداله بمثله من نوعه، ولوشرطا عدم إبداله فسد العقد.

وعقد المسابقة إذا استكمل الشروط لازم يجبر على تنفيذه، وإنما يصح أخذ الجعل "الرهان" إذا كان من جانب واحد بأن يقول أحدهما: لك كذا من المال إن سبقتني، أما إن سبقتك لم آخذ منك شيئاً، فإن سبق الذي لم يخرج المال أخذ ما شرط له، وإن سبق الذي أخرجه استرد ماله، فإذا أخرج كل منهما مالاً على أن يأخذه من يسبق فإنه لا يحل إلا إذا دخل معهما شخص آخر في المسابقة ويسمى محللاً، فإن سبق المحلل أخذ العوض الذي أخرجاه، أما إذا سبقاه فإنه لا يعطهما شيئاً، ثم إن سبقاه وجاءا معاً فلا شيء لأحدهما وتوسط المحلل بينهما فمال الأول لنفسه ويأخذ مال المتأخر، ولا شيء للمحلل، وكذا إذا جاء المحلل مع المتأخر.

الحنفية - قالوا: عقد المسابقة بالعوض ليس من العقود اللازمة على المشهور؛ وإنما يبيح أخذ المال إذا استكمل الشروط، وإذا امتنع عن الدفع لا يجبر. وقيل هوعقد لازم يجبر على تنفيذه.

ويشترط لحل أخذ رهان المسابقة أن يخرج المال أحد المتسابقين فقط بأن يقول أحدهما: إن سبقتني أعطيتك كذا، وإن سبقتك لم آخذ منك شيئاً، أو يتبرع أجنبي عنهما بأن يقول: من يسبق صاحبه أعطيه كذا، أما إذا أخرج المال كل واحد منهما فإنه لا يحل، لأنه يكون قماراً حينئذ، نعم إذا دخل بينهما ثالث ويسمى محللاً جاز ذلك بشرطين:

أولاً: أن يكون فرسه كفئاً لفرسيهما بحيث يتوهم أن يسبقهما.

ثانياً: أن يقولا له: إن سبق هويأخذ مال الاثنين، وإن سبقاه لا يأخذان منه شيئاً، وفيما بينهما أيهما سبق بأخذ من صاحبه، فإن سبقهما يأخذ منهما ما اشترطاه، وإن لم يسبق لم يعطهما شيئاً، وإن سبق كل منهما الآخر أخذ من صاحبه ما شرطه، وإن سبقاه وجاء معاً فلا شيء لأحدهما على صاحبه، وإن سبق المحلل مع أحدهما ثم جاء الآخر فلا شيء على من جاء مع المحلل، بل له ما شرطه الآخر له، وكذا إذا سبق أحدهما ثم جاء الآخر، فإن الأخير يدفع للسابق، ولا شيء للمحلل، ويشترط في غاية المسافة أن تكون مما تحتمله الفرس، وأن يكون في كل من الفرسين احتمال السبق. وإن كانت المسابقة في الإبل، فالاعتبار في السبق بالكتف، وإن كانت في الخيل فبالعنق.

الحنابلة - قالوا: تصح المسابقة بالعوض "الرهان" وهي عقد جائز لكل واحد من المتعاقدين فسخه ولو بعد الشروع فيها إلا إذا ظهر لأحدهما فضل على صاحبه، مثل أن يسبق بفرسه في بعض المسافة أو يصيب بسهامه أكثر منه، فإنه في هذه الحالة لا يجوز للمفضول فسخ العقد وإنما يجوز فسخه للذي فضل، ويشترط لصحة العقد شروط خمسة أولاً: تعيين المركوبين بالرؤية وتساويهما في ابتداء العدو وانتهائه وتعيين الرماة، ثانياً: أن يكون المركوبان والفرسان من نوع واحد، فلا تصح المسابقة بين فرس عربي وهجين وهوما أبوه عربي فقط، ولا تصح المناضلة بين قوس عربية وهي النبل وبين قوس فارسية وهي النشاب. ثالثاً: تحديد المسافة والغاية بأن يكون لابتداء عدوهما وآخره غاية لا يختلفان فيها، لأن أحدهما قد يكون متأخراً في ابتداء عدوه سريعاً في آخره، فلا بد من تحديد المسافة في الرمي، ويعرف بالعادة أو يقدر بالأذرع، ولا تصح المناضلة على أن يكون السبق لأبعدهما رمياً. رابعاً: كون العوض معلوماً بالمشاهدة أو بالقدر أو بالصفة، ويجوز أن يكون العوض حالاً ومؤجلاً بشرط أن يكون مباحاً، فلا تصح المسابقة أو المناضلة على خمر أو خنزير. خامساً: الخروج عن شبه القمار بأن لا يخرج المال جميع المتسابقين بل يخرجه أحدهم، فإن أخرج الجعل الحاكم من بيت المال جاز، لأن فيه مصلحة وحثاً على تعليم الجهاد ونفعاً للمسلمين، وكذا إذا تبرع به أجنبي فإنه يصح، فإذا أخرج المال جميع المتسابقين فإنه لا يحل إلا إذا دخل معهم شخص آخر لم يخرج شيئاً ويسمى محللاً. وحينئذ لأحد المتسابقين أخذ المال وإنما ينفع المحلل بشروط: أن يكون كفئاً لهما في الرمي إن كانت المسابقة فيه، أو فرسه كفئاً لفرسيهما أو بعيره كذلك إن كانت المسابقة في الحيوان.

فإن سبق المحلل أخذ ما أخرجاه من الرهان. وإن سبقاه معاً لم يدفع أحدهما لصاحبه شيئاً ولا شيء للمحلل لأنه لم يسبق ولا شيء عليه أيضاً.

وإن سبق أحد المخرجين للرهان أخذ السبقين ولا شيء للمحلل، وإن سبق المحلل مع أحدهما لا يخرج السابق شيئاً ويدفع المسبوق ما شرط، بحيث يقسم بين المحلل والسابق، لأنهما قد اشتركا في السبق فيشتركان في "الرهان" وإن وصلوا جميعاً ولم يسبق منهم أحد لا يأخذ واحد منهم شيئاً.

ويشترط أيضاً إرسال الفرسين والبعيرين دفعة واحدة. ويكون عند أول المسافة من يشاهد إرسالهما ويرتبهما، وعند الغاية من يضبط السابق منهما لئلا يختلف في ذلك، ويحصل السبق بالرأس في متماثل العنق كالخيل، وأما في مختلف العنق كالمسابقة بين الخيل والجمال فإنها تحصل بالكتف وإن شرط أحد المتسابقين السبق بأقدام معلومة لم يصح ويحرم أن يجنب أحد المتسابقين مع فرسه فرساً أخرى أو يرسل فرساً خلف فرسه تحرضه على سرعة العدو، ويحرم أن يصيح وقت سباقه).

ولا تصح (الشافعية - قالوا: تصح المسابقة بالرهان أيضاً على البغال والحمير والفيلة على المعتمد) المسابقة بجعل "رهان" في غير الخيل والجمال والرمي، أما بغير رهان فتصح كالسفن والجري على الأقدام وغير ذلك مما هومفصل في المذاهب

(المالكية - قالوا: تحل المسابقة بالسفن ونحوها، وكذا تحل بالجري على الأقدام وبالطير لإيصال الأخبار بسرعة، وكذا تحل المصارعة وحمل الأثقال ونحو ذلك. وكل ذلك مشروط بشرطين: الأول أن يكون مجاناً بلا "رهان". الثاني: أن يكون الغرض منه تمرين البدن على الرياضة وتقويته على أداء الواجب والجهاد، أما إذا كان الغرض منه المغالبة والتلهي فإنه حرام، ويحرم اللعب بالنرد والشطرنج ولو بغير عوض.

الشافعية - قالوا: يجوز المسابقة بغير عوض بالبقر والكلاب والطيور، ولا يجوز في السفن الشراعين، وأما غيرها من السفن البخارية والسيارات والغواصات والطائرات فإنه تجوز المسابقة بها إذ القاعدة عند الشافعية جواز المسابقة بكل نافع في الحرب. وتحل المصارعة والمسابقة في السباحة "العوم في الماء". والمشي بالأقدام. والوقوف على رجل واحدة. ولعب الشطرنج والكرة. وحمل الأثقال. والمشابكة بالأصابع. فكل هذا يحل بدون عوض.

وتحل المسابقة بعوض في بندق الرصاص فإنه كالرمي بالسهام.

الحنفية - قالوا: تحل المسابقة بدون عوض في كل ما ذكر عند الشافعية إلا الشطرنج فإنه حرام عندهم، لأنه يشغل صاحبه بالانكباب عليه. وفي المسابقة بالطير عندهم خلاف أما الرمي بالبندق والحجر فهوكالرمي بالسهم عند الحنفية أيضاً. وإنما يجوز كل ذلك بشرط قصد الرياضة وتقوية البدن، لا بقصد التسلية وقطع الوقت.

الحنابلة - قالوا: تجوز المسابقة بلا عوض "رهان" بالمشي على الأقدام. وبين سائر الحيوانات من إبل وخيل وبغال وحمير وفيلة، وتجوز أيضاً بالطيور حتى بالحمام على الصحيح، وتجوز بين السفن برمي الأحجار باليد والمقاليع، وتجوز المصارعة ورفع الأحجار لمعرفة الأشد، وكل ما فيه رياضة للبدن وتقوية على الجهاد لقوله تعالى: {وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة} وصح من حديث ابن عمر أن النبيّ ﷺ: "سابق بين الخيل المضمرة" والمضمرة هي المعلوفة القوت بعد السمن.

ويكره الرقص ومجالس الشعر وكل ما يسمى لعباً كاللعب بالطاب والنقيلة "المنقلة" والنرد والشطرنج، وكل ما أفضى إلى محرم فهو حرام إذا لم يكن فيه مصلحة راجحة).

ويحرم نطاح الكباش وصراع البقر ومهارشة الديكة "مضاربتها" ونحو ذلك مما فيه تعذيب للحيوان وضياع للوقت بدون فائدة تعود على الإنسان، ومن اتخذ ذلك وسيلة لكسب المال من ضعاف العقول، وفاسدي الأمزجة كان كسبه خبيثاً.

وكل ما يحل فإن الفرجة عليه تحل، أما ما لا يحل فإنه يحرم مشاهدته والتفرج عليه.

*3 * [السلام]

*4 * إفشاء السلام

* السلام معناه السلامة. فالذي يلقي السلام على غيره كأنه يقول: ألقيت إليك سلامة وأماناً من كل ما يضيرك. وبديهي أن إفشاء السلام من السنن الإسلامية الجليلة، لما فيه من إعلان الأمن بين الناس. والأمن من ضروريات الإنسان ومميزاته التي يمتاز بها عن الحيوان المفترس الذي لاهم له إلا قضاء شهوته والفتك لفريسته. فالسلام عهد إسلامي يعاهد به الناس بعضهم بعضاً على أن يكف كل واحد منهم عن التعرض لدم أخيه وعرضه وماله بدون حَق. وفي إفشائه بين الناس إيذان بأن الأشرار خارجون على ما تقتضيه قواعد الإسلام، وتتطلبه أحكامه الكريمة من المودة والإخاء والتحابب والتآزر، وضرورة استقرار الأمن بينهم. والسلامة من شرور بعهم بعضاً.

فلهذا حث رسول الله ﷺ في كثير من الأحاديث. فمن ذلك ما رواه عبد الله بن عمروبن العاص رضي الله عنهما أن رجلاً سأل رسول الله ﷺ: أي الإسلام خير؟ قال: "تطعم الطعام وتقرأ السلام على من عرفت ومن لم تعرف" رواه البخاري ومسلم وغيرهما، وقال عليه الصلاة والسلام: "لن تدخلوا الجنة حتى تؤمنوا، ولن تؤمنوا حتى تحابوا، ألا أدلكم على شيء إذا فعلتمون تحاببتم؟ أفشوا السلام بينكم" رواه مسلم وغيره.

*4 * حكم البدء بالسلام ورده

* البدء بالسلام (الحنفية - قالوا: قد يكون البدء بالسلام فرضاً وذلك فيما إذا التقى راكب بماش في مفازة فإنه يفترض على الراكب أن يبدأ بالسلام للأمان) سنة عين للمنفرد، وسنة كفاية للجماعة، فإذا سلم واحد منهم سقط عن الباقين، ولكن الأفضل أن يكون السلام منهم جميعاً ليحصل لكل واحد ثواب السنة. وللبدء بالسلام صيغتان: إحداهما السلام عليكم، والأخرى سلام عليكم، والأفضل أن يكون بالصيغة الأولى، ويكره أن يبدأ بقوله عليك السلام، أو سلام الله عليك، لأن ذلك تحية الأموات لا الأحياء، فالسنة في إقراء السلام لا تحصل إلا بقول السلام عليكم (المالكية - قالوا: سنة السلام تحصل إلا بقول السلام عليكم، فلوقال: في البدء بالسلام وسلام عليكم لم يكن مسلماً على المعتمد.

الحنابلة - قالوا: تحصل سنة السلام أيضاً بقول السلام عليكم) وسلام عليكم. سواء كان المسلم عليه واحداً أو جماعة.

أما رد السلام فهوفرد عين على المنفرد، وفرض كفاية على الجماعة؛ فإذا رد واحد منهم أجزأ عن الباقين، ويجب أن يكون الرد فوراً. فلوأخره لغير عذر يأثم. وأن يكون مسموعاً لمن ألقى السلام، فإذا لم يسمعه لا يسقط الفرض. فإن كان أصم فإنه يجب أن يرد عليه بما يفهم من إشارة وتحريك شفة ونحو ذلك، والأفضل في صيغة الرد أن يقول وعليكم السلام، فيأتي بالواو وميم الجماعة. ويصح أن يقول: سلام عليكم.

ويسن للمسلم أن يبدأ من لقيه بالسلام قبل كل كلام. فإذا التقى اثنان ونطق كل منهما بالسلام وجب الرد على كل واحد منهما لصاحبه، وأن يرفع صوته به حتى يسمعه من سلم عليهم سماعاً محققاً. ويسن أن يسلم الرجل على أهل بيته كلما دخل عليهم، وإذا دخل داراً خالياً من الناس فإنه يقول: السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين. ويسن أن يسلم الصغير على الكبير، والراكب على الماشي، والقائم على القاعد، والقليل على الكثير، وإذا حصل عكس ذلك حصلت سنة السلام ووجب الرد، ولكن تفوت أفضلية الترتيب.

وإذا أرسل غائب سلامه لآخر فإنه يجب عليه أن يرد السلام، ويستحب أن يبدأ في رده بالرسول المبلغ فيقول: وعليك وعليه السلام، وكذا يجب الرد إذا أرسل له سلاماً في كتاب، ويكره (الشافعية - قالوا: إذا كانت الشابة منفردة في مكان وحدها فإنه يكره أن يلقي عليها الرجل سلاماً كما يحرم عليها أن تجيب أو تلقي سلاماً، سواء كانت دميمة تشتهي أولا، وإنما العجوز هي التي في حكم الرجل، أما إذا كانت المرأة مع غيرها رجالاً أو نساء فإن حكمها كحكم الرجل في السلام

والرد) للرجل أن يسلم على امرأة أجنبية إلا إذا كانت عجوزاً أو شابة دميمة لا تشتهي، أما المحارم فإنه يسن له أن يسلم عليهن كما يسلم على أهله. ويكره السلام في الحمام، وعلى العاري. وعلى كل مشغول بأمر قد يصرفه عن الإجابة حتى لا يقع في الإثم بترك الرد. فيكره السلام عند تلاوة القرآن جهراً (الشافعية والمالكية - قالوا: لا يسن السلام على قارئ القرآن مطلقاً، وكذا المشتغل بالذكر والدعاء والصلاة والأكل والشرب) وعند استذكار العلم، وحال الأذان (الشافعية - قالوا: لا يكره السلام حال الأذان والإقامة، ولا على القاضي في مجلس القضاء، ولا غيرهم ممن ذكروا، ولم يستثنوا أحداً من الذين يسن في حقهم البدء بالسلام سوى ما تقدم من الشابة المنفردة، فإنه يحرم السلام منها وعليها، وكما يحرم على الرجل وكذلك الفاسق المجاهر؛ فإنه يحرم بدؤه بالسلام؛ ومثل الشابة: الخنثى المعروف؛ ومن يسمع الخطيب فإن السلام يكره عليه؛ وإذا سلم عليه، فإنه يجب عليه الرد) والإقامة، وعلى القاضي في مجلس القضاء، وعلى الواعظ حال إلقاء عظته، ولا يجب عليهم الرد إذا سلم عليهم أحد. وإذا خص واحداً بعينه بالسلام من بين الجماعة كأن يقول: السلام عليك يامحمد مثلاً، فإن وقع ذلك فإنه يفترض على محمد المسلم عليه أن يرد السلام بنفسه، فلورد أحد الحاضرين لم يسقط عنه الفرض. أما إذا قال: السلام عليك وأشار إلى محمد بدون تسميته فرد أحد الحاضرين فإن الفرض يسقط لأن الإشارة تحتمل أن تكون لهم جميعاً وكذا إذا قال: السلام عليك بدون إشارة. فإنه إذا رد واحد سقط عن الباقين، لأنه يصح أن يخاطب الجماعة بخطاب الواحد، ويكره أن يسلم على المشتغل بالتدريس أواستماع العلم. وإذا وجد قوماً يأكلون فإنه يسلم عليهم على تفصيل المذاهب

(الحنفية - قالوا: إذا وجد من يأكل فإن كان محتاجاً للأكل معه وعلم أنه يدعوه إذا سلم فإنه يسلم، وإلا فلا يسلم.

الشافعية - قالوا: إنه يسلم ولا تجب الإجابة إذا كان الآكل لا يستطيع الإجابة لوجود اللقمة في فيه.

المالكية - قالوا: يسلم على الآكل مطلقاً كما تقدم.

الحنابلة - قالوا في المسألة قولان: أحدهما الكراهة لأنه مشغول بالأكل، والمشغول لا يبدأ بالسلام عندهم. ثانيهما عدم الكراهة.

الشافعية - قالوا: لا يكره السلام على هؤلاء ولا على غيرهم إلا ما استثني فيما تقدم).

ولا يكره السلام على الصبيان، بل الأفضل أن يسلم عليهم ليعلمهم الأدب، ولا يجب عليهم الرد؛ لأنهم غير مكلفين، أما إذا سلم صبي على مكلف فإنه يجب عليه الرد إذا كان الصبي مميزاً وإذا سلم على مكلفين بينهم صبي فإنه لا يجزئ على الصحيح، بل لا بد من رد أحد المكلفين.

ويكره السلام على المجنون والسكران والنائم ومن يلبي، ونهاية السلام عند قوله وبركاته. فيكره للمسلم والمجيب أن يزيد عليها.

* 3 * تشميت العاطس

* التشميت بالشين والسين معناه الدعاء بالخير والبركة، وهوأن يقال للعاطس "يرحمك الله" ولا يخفى ما في ذلك من الحكم الإسلامية الجليلة، لأن الغرض من ذلك إنما هوإعلان المودة بين الناس، وتثبيت علائق الألفة والإخاء، وإظهار حرص كل واحد على إيصال الخير لأخيه، وتجنب العداوة والبغضاء والحقد والحسد إلى غير ذلك من المكارم التي يحث عليها الإسلام في عظائم الأمور وصغائرها.

أما حكم تشميت العاطس فهوأنه فرض كفاية (الشافعية - قالوا: تشميت العاطس سنة) كرد السلام، وإنما يفترض بشروط ثلاثة: الشرط الأول: أن يقول العاطس الحمد لله، أو الحمد لله رب العالمين. أو الحمد لله على كل حال، فإذا لم يقل ذلك فإنه لا يستحق التشميت، ويندب للعاطس أن يحمد الله. الشرط الثاني: أن يسمعه يحمد الله، فإذا لم يسمعه فإنه لا

يجب عليه تشـــميته. وكما يجب على الســـامع أن يشـــمت العاطس فإنه يجب على العاطس أن يرد بقوله: "يغفر الله لي ولكم" أو بقوله: "يهديكم الله ويصــلح بالكم". وإذا تكرر العطاس فإنه يشـمت في الأولى والثانية والثالثة، وما زاد على ذلك فلا يجب فيه التشـــميت. وحكم المرأة في العطاس كحكمها في الســـلام، فإن كانت أجنبية أو شـــابة تشـــتهى فلا تشمت، كما لا يرد سلامها. وإن كانت عجوزاً أو شابة فلا تشتهى فإنها تشمت أما النساء المحارم فإنهن يشمتن كالرجال وكذا يشمت بعضهن بعضاً.

○ كتاب اليمين

* يطلق اليمين في اللغة على اليد اليمنى، وعلى القوة، وعلى القسم، فهومشترك بين هذه الثلاثة ثم استعمل في الحلف، لأنهم كانوا في الجاهلية إذا تحالفوا أخذ كل واحد بيد صـــاحبه اليمنى أولأن الحالف يتقوى بقســـمه، كما أن اليد اليمنى أقوى من اليد اليسرى.

*3 * حكمه

* يختلف حكم الحلف باختلاف الأحوال، فتارة يكون واجباً إذا توقف عليه واجب، كما إذا توقف عليه انقاذ إنســـان بريء مصون الدم من الهلاك، وقد يكون حراماً كما إذا حلف على ارتكاب محرم أو حلف بما لا يباح الحلف به، وقد يكون غير ذلك مما هومفصل بالمذاهب

(المالكية - قالوا: الأصل في اليمين أن يكون جائزاً متى كان بأسم الله تعالى أو بصفة من صفاته ولولم يطلب منه الحلف، وقد يســـتحب إذا كان فيه تفخيم أمر من أمور الدين أو حث عليه أو تنفيرٌ من محذور، على أن تكثير الحلف من غير ضرورة من البدع الحادثة بعد السلف، ومتى كان اليمين مباحاً كان الحنث مباحاً وعليه الكفارة، إلا أن يكون الخير في الحنث فإنه حينئذ يتبع ذلك في الحكم، فإن حلف على ترك الواجب وجب الحنث، وإن حلف على فعل معصـــية وجب الحنث، وينعكس الحكم إذا حلف على فعل وجب أو ترك معصية وهكذا.

الحنابلة - قالوا: الحلف يكون واجباً وحراماً كما ذكر، ويكون مكروهاً إذا كان على فعل مكروه أو على ترك مندوب. ومن الحلف المكروه: الحلف على البيع والشراء لحديث: "الحلف منفق للسلعة ممحق للبركة". رواه ابن ماجة.

ويكون مندوباً إذا تعلقت به مصـلحة كإصـلاح بين متخاصـمين ولو كان الحالف أحد المتخاصـمين، أو إزالة حقد من قلب مسلم أو دفع شر عنه أو عن غيره. أما الحلف على فعل الطاعة وترك المعصية فليس بمندوب.

ويكون مباحاً كالحلف على فعل المباح أو تركه، أو على الخبر بشـيء هو صـادق فيه أو يظن أنه صـادق فيه، ومنه الحلف على فعل الطاعة وترك المعصية.

ثم إذا كان الحلف على ارتكاب معصـية أو ترك واجب وجب أن يحنث فيه، ولا يرتكب المعصـية ولا يترك الواجب، وإن كان بالعكس بأن حلف وهو الصـــلاة، ويترك الزنا وهو المحرم وكذلك إذا حلف على فعل مندوب وترك مكروه فإنه يندب له البر، وإن كان بالعكس بأن حلف على ترك مندوب وفعل مكروه فإنه يكره له البر باليمين ويندب له الحنث.

أما إذا حلف على فعل مباح أو تركه فيباح له الحنث وعدمه: والبر أولى من الحنث، لأن حفظ اليمين فيه أولى.

الشافعية - قالوا: الأصل في الحلف الكراهة لقوله تعالى: {ولا تجعلوا الله عرضة لأيمانكم} وقد يكون مباحاً غير مكروه كما إذا حلف على فعل طاعة أو ترك مكروه، أو في دعوى عند حاكم مع الصـــدق، أو كان لتأكيد أمر في حاجة إلى التأكيد كقوله ﷺ: "فوالله لا يمل حتى تملوا"، أو كان لتعظيم شـــأن أمر كقوله عليه الصـــلاة والســـلام "والله لوتعلمون ما أعلم، لضحكتم قليلاً ولبكيتم كثيراً".

ويكون مندوباً إذا توقف عليه فعل مندوب أو ترك مكروه، أما الحنث فتعتريه الأحكام الخمسة، فتارة يكون واجباً كما إذا حلف على معصية أو ترك واجب، فمن حلق ليشربن الخمر أولا يصلي فإنه يفترض عليه أن يحنث وعليه الكفارة. وتارة يكون حراماً إذا كان بالعكس، كما إذا حلف أن يقيم الصلاة المفروضة أولا يزني فإنه يفترض عليه البر باليمين ويحرم عليه الحنث وتارة يكون مندوباً كما إذا حلف على ترك مندوب وفعل مكروه. وتارة يكون خلاف الأولى كما إذا حلف على فعل مباح أو تركه كالأكل والشرب، فالولى أن يبر باليمين صوناً لاسم الله تعالى وهوفي جميع الأحوال تجب عليه الكفارة إذا حنث.

الحنفية - قالوا: الأصل في اليمين بالله أو بصفة من صفاته أن يكون جائزاً، ولكن الأولى أن لا يكثر منه. ثم إن كان الحلف على معصية كأن حلف بأن لا يكلم والديه اليوم أو شهراً فإنه يفترض عليه أن يحنث، وإن كان على ترك معصية كأن حلف بأن لا يشرب الخمر فإنه يفترض عليه أن يبر وأن لا يحنث، وكذا إن كان الحلف على فعل واجب فإنه يفترض بر اليمين. وإن كان على ترك واجب فإنه يفترض الحنث ولا يترك الواجب. أما إن حلف على أمر الأولى عدمه، كأن حلف ليأكلن البصل اليوم، أو حلف على أمر فعله أولى من تركه، كأن حلف ليصلين الضحى اليوم أو حلف على أمر فعله وتركه يستويان، كأنحلف بأن لا يأكل هذا الخبز مثلاً، فقد اختلف في ذلك على قولين: الأول: أن يكون الحنث أولى في المثال الأول، وهو الحلف بأن يأكل البصل، والبر أولى في المثال الثاني وهوحلفه بأن يصلي الضحى، وكذلك البر أولى في المثال الثالث في حالتي الفعل والترك. والقول الثاني: أن البر واجب على أي حال لقوله تعالى: {واحفظوا أيمانكم} فالحنث أو البر يجبان أو يحرمان في الواجب المحرم، أما في غيرهما فالبر واجب على القول الثاني وهو وجيه.

ولا يتصور الحنث إلا إذا قيد اليمين بوقت معين كأن يقول: أفعل كذا، أول اليوم أو الشهر، أما إذا لم يقيد فإنه لا يحنث إلا في آخر حياته، فيوصي بالكفارة بموته، وإذا هلك المحلوف عليه قبل ذلك وجبت عليه الكفارة).

3 دليله

* فالحلف بالله تعالى أو بصفة من صفاته مشروع، وحكمة مشروعيته الحث على الوفاء بالعقد مع ما فيه من تعظيم الله تعالى. ودليله الكتاب والسنة والإجماع. أما الكتاب فقوله تعالى: {لا يؤاخذكم الله باللغوفي أيمانكم، ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان}. وأما السنة فكثيرة منها ما رواه أبوداود عن النبي ﷺ أنه قال: "والله لأغزون قريشاً" قال ذلك ثلاث مرات، ثم قال في الثالثة "إن شاء الله". ومنها ما روي في الصحيحين من أن النبي ﷺ كان يحلف بقوله: "لا ومقلب القلوب"، وربما يحلف بقوله: "والذي نفسي بيده" أي بقدرته يصرفها كيف شاء؛ وقد أجمع المسلمون على أن اليمين مشروعة.

3 أقسام اليمين

* تنقسم اليمين إلى لغو لا إثم فيه ولا كفارة عليه، والى منعقدة وهي ما لها كفارة إذا حنث فيها، وغموس (الحنفية - قالوا: اليمين الغموس هوأن يحلف بالله تعالى كاذباً متعمداً الكذب، ولا يلزم أن يكون المحلوف عليه فعلاً ماضياً في الحال، بل يكون كذلك كقوله: والله ما ضربت محمداً عالماً بأنه ضربه، وقد يكون غير فعل في الحال كقوله: والله إنه ذهب الآن، وهوعالم بأنه فضة، وكقوله: والله ما له علي ألف، وهوعالم بأن له عليه ذلك، ولكن الأكثر في اليمين الغموس أن يكون المحلوف عليه فعلاً ماضياً، فإن الذي يتعمد الكذب يحدث غالباً عن الماضي بقوله فعلت وتركت، ولا يتصور اليمين الغموس في غير الحلف بالله تعالى، لأنه هو الذي لا كفارة له، ويكون صاحبه آثماً تلزمه التوبة، أما الحلف بغير الله تعالى كالحلف بالطلاق كاذباً متعمداً فإنه ينعقد ويقع به الطلاق، وكذلك اللغوفإنه يقع به الطلاق، واختلف في كون اليمين الغموس كبيرة من الكبائر على قولين: أحدهما أنها كبيرة مطلقاً لأن فيها امتهاناً لاسم الله تعالى، وثانيهما أنها تكون

كبيرة إذا ترتب عليها قطع حَق أو إيذاء من لا يستحق الإيذاء، أو إدانة بريء أو نحو ذلك، فإن لم يترتب عليها شيء من ذلك تكون صغيرة لا كبيرة.

أما اللغوفي اليمين فإنه يشمل أمرين: الأول: أن يحلف على شيء وهو يعتقد أو يظن أنه صادق ثم يظهر أنه كاذب، كما إذا حلف أنه ما دخل دار فلان أمس معتقداً أو ظاناً صدق نفسه مع أنه دخلها، أو يحلف بأنه لا نقود معه الآن ظاناً أنها ليست معه وهي معه، ولم يفرقوا في ذلك بين الظن القوي والضعيف. الثاني: أن يسبق لسانه إلى الحلف بدون قصد أصلاً أوقصد شيئاً وجرى لسانه إلى غيره كقوله: لا والله؛ وبلى والله.

ولا يكون اللغوعندهم إلا في الماضي أو الحال كما مثل، أما الحلف على المستقبل كقوله: والله لأسافرن غداً فإنه يمين منعقدة تجب الكفارة بالحنث فيه، سواء قصد أولم يقصد، بخلاف الغموس فإنه يكون في المستقبل، لأن المدار فيه على تعمد الكذب، فإذا حلف بأنه لا يدخل دار فلان غداً وهومصمم على دخولها فقد تعمد الكذب وكانت يمينه غموساً.

وحكم اللغوأن الحالف لا يؤاخذ به في الآخرة، ولا في الدنيا فلا كفارة عليه ولا إثم فيه.

ولا يكون اللغوإلا في اليمين بالله تعالى، أما اليمين بغير الله تعالى فإن أثره يبقى، كما إذا حلف بالطلاق لغواً أو بالعتاق، أو نذر صدقة فإنه يقع به الطلاق، ويلزم العتق والنذر كما تقدم قريباً.

أما المنعقدة فهي الحلف بالله أو صفاته كما يأتي.

المالكية - قالوا: اليمين الغموس تشمل أمرين: الأول: أن يحلف كاذباً متعمداً الكذب وهذه تغمس صاحبها في النار أو الإثم الذي هوسبب في النار، وليست لها كفارة لأنها أعظم من أن تنفع فيها الكفارة، بل الحالف بها يتوب ويقرب إلى الله تعالى بما قدر عليه من صيام أو صدقة أو نحوهما.

الثاني: أن يحلف على شك أو ظن ضعيف كأن يقول: والله ما لقيت فلاناً أمس وهولا يدري ألقيه أم لا ؟، وفي هذه الحالة لا يخلو: إما أن يظهر صدقه بعد ذلك، أو يظهر كذبه، أولم يظهر شيء، فإن ظهر كذبه أولم يظهر شيء وبقي على شكه أو ظنه الضعيف فإنه يكون آثماً كتعمد الكذب تماماً، أما إن ظهر صدقه فقد اختلف فيه قولين:

الأول: أنه يكون حينئذ باراً في يمينه ولا إثم عليه.

الثاني: أنه لم يرتفع عنه الإثم لأن الإثم مترتب على الجرأة والإقدام على الحلف بدون يقين، وهذا لا يكفره إلا التوبة، وإن ظهر أنه مطابق للواقع. على أن إثم الحالف على الشك أو الظن الضعيف أهون من إثم متعمد الكذب. أما إذا حلف جازماً أو على ظن قوية وظهر خلافه فإنه لا يكون غموساً بل يكون لغواً كما يأتي.

ثم إن كان المحلوف عليه ماضياً فإنه لا كفارة فيه اتفاقاً كقوله: والله ما فعلت كذا وهوجازم بأنه فعل، وكذا إذا كان شاكاً أو ظاناً كما تقدم.

أما إذا تعلقت كما إذا حلف على أمر لا يمكن وقوعه، أو على أمر علم أنه لا يوجد فالأول كقوله: والله لأطلعن السماء، والثاني كقوله: والله لأقتلن فلاناً، وهو يعلم أنه ميت، أو والله لا تطلع الشمس غداً أو نحو ذلك، ففيه خلاف، فبعضهم يرى أنه من الغموس الذي لا كفارة له، وبعضهم يرى أن فيه الكفارة، وأن الغموس تتعلق بالماضي، فإذا تعلقت بمستقبل أو حال لم تكن من الغموس وهو المعتمد. والغموس تكون بالطلاق، فإذا حلف بالطلاق متعمداً الكذب يأثم ويقع به الطلاق.

واليمين اللغوهي أن يحلف على شيء يجزم به حال الحلف، أو يظنه ظناً قوياً ثم يظهر أنه خلاف ذلك، كأن يقول: والله لا دراهم معي وهو يجزم بذلك ويظن ظناً قوياً ثم يظهر بعد ذلك أنه معه دراهم، وحكمها أنه لا يؤخر عليها، ثم إن كان المحلوف عليه ماضياً فلا كفارة فيها اتفاقاً كقوله: والله ما جاء محمد، وهو يعتقد أنه لم يجئ حقاً ولكن الواقع أنه

يكون قد جاء وإن كان مســـتقبلاً كقوله: واللّه ما جاء محمد غداً، وهو يعتقد أنه لا يجيء حقاً، فقد اختلف فيها أيضـــاً، فبعضـهم يرى أن اللغولا يكون في المســتقبل، لأن الذي يحلف على المســتقبل وهوغيب ذوجرأة يكون جزاؤها الكفارة، بخلاف الذي يحلف على الماضي، لأنه حلف بناء على ما يعلم في الماضي أما المستقبل فلا يتعلق به علم، وبعضهم يرى أنه لا كفارة عليها كالماضي والحال.

ولا يفيد لغو اليمين في الحلف بغير اللّه تعالى، فإذا حلف بالطلاق أو بالعتق أو نذر صـدقة أو نحوها أو كانت يمينه لغواً فإنها تنعقد في هذه الأشياء، ويقع بها الطلاق ويلزم بها العتق والنذر، حتى ولو كان النذر مبهماً.

الشافعية - قالوا: تنقسم اليمين إلى قسمين: لغو، ومنعقدة. فاللغوتشمل أموراً ثلاثة: الأول: أن يسبق لسانه إلى ما لم يقصده باليمين، كما إذا أراد أن يقول: واللّه لآكلن غداً فسبق لسانه إلى قول: واللّه لأضربن محمداً، ويصدق ظاهراً من يدعي عدم قصد اليمين إذا لم تقم قرينة على كذبه إلا في ثلاث، الطلاق والعتاق والإيلاء، فإنه لا يصدق ظاهراً على أي حال لتعلق حَق الغير بذلك، الثاني: يسبق لسانه إلى لفظ اليمين بدون أن يقصد شيئاً، كما إذا كان غضباناً وسبق لسانه إلى اليمين بأن قال: لا واللّه. وبلى واللّه، وهولا يريد ســوى هذا اللفظ. الثالث: أن يكون اليمين زيادة لكلام كأن يقول عقب كلامه: لا واللّه تارة، وبلى واللّه تارة أخرى، أو يجمع بين العبارتين فيقول: لا واللّه وبلى واللّه، فإنه يكون لغواً على المعتمد.

الثاني: المنعقدة، وهي الحلف باســم من أســمائه تعالى أو بصـفة من صـفاته لتحقيق المحلوف عليه بالشـرائط الآتية، فالمنعقدة لا بد فيها من قصد تحقيق المحلوف عليه بخلاف اللغوكما علمت.

ولا فرق عندهم في اليمين سواء كانت لغواً أو منعقدة بين أن تكون على الماضي أو على المستقبل، فاللغويصح أن تكون في المستقبل كأن يقول: واللّه لأسافرن غداً وهو يقصد أن يقول: لأدخلن دار محمد، كما يكون في الماضي كقوله: واللّه ما أكلت التفاح أمس وهو يقصد الرمان مثلاً.

وكذلك المنعقدة تصـح على الماضـي والمســتقبل كقوله: واللّه إني فعلت كذا أو ما فعلته، وكقوله: واللّه لأفلعن كذا أولا أفعله، فإذا لم يبر في يمينه تجب عليه الكفارة فيها على أي حال. فاليمين الذي يسميه غيرهم غموساً تجب فيه الكفارة عندهم، سواء تعلق بالماضي أو المستقبل؛ أما اللغوفلا كفارة له، ولا يؤاخذ الحالف به، سواء تعلق بالماضي أو المستقبل.

الحنابلة - قالوا: تنقســم اليمين إلى أقســام ثلاثة: منعقدة، ولغو، وغموس. فالمنعقدة هي الحلف على فعل شــيء في المســتقبل أو تركه كقوله: واللّه لأعتكفن غداً، وواللّه لا أزني أبداً، وتنعقد اليمين على المســتقبل ولو كان المحلوف عليه مستحيلاً كما يأتي.

اللغويشمل أمور ثلاثة: الأول: أن يسبق اليمين على لسانه من غير قصد كأن يقول في أثناء كلامه: لا واللّه وبلى واللّه، ولو كان حلفه كذلك على شــيء في المســتقبل. الثاني: أن يحلف على شــيء يظن نفســه صـادقاً فيه ثم يظهر خلافه، وهذا يكون لغواً في اليمين باللّه، والنذر، والظهار. أما الطلاق والعتاق فإنه ينعقد فيهما.

الثالث: أن يحلف على شــيء في المســتقبل يظن صـدقه فلم يحصـل، كما إذا حلف على غيره وهو يظن أن يطيعه فلم يطعه، أو فعل ما يقصده الحالف لعدم معرفته غرضه؛ فكل ذلك من لغواليمين، فلا مؤاخذة عليه ولا كفارة.

والغموس وهي التي يحلف بها على شيء مضى متعمداً الكذب عالماً بأنه كاذب وهذه لا كفارة لها، وسميت غموساً لأنها تغمس صاحبها في الإثم ثم في النار) وهي ما فيها إثم ولا تنفع فيها الكفارة. وفي كل ذلك تفصيل في المذاهب.

3 شروط اليمين

* يشترط لانعقاد اليمين شروط منها أن يكون الحالف مكلفاً، فلا ينعقد يمين الصبي والمجنون. ومنها أن يكون مختاراً، فلا ينعقد يمين المكره (الحنفية - قالوا: تنعقد يمين المكره، وتجب عليه الكفارة إذا فعل المحلوف عليه ولوأكره على فعله، أما إذا فعل المحلوف عليه غيره بإكراهه كما إذا حلف لا يشرب هذا الماءفصبه له غيره في حلقه كرهاً فإنه لا يحنث أيضاً إذا فعل المحلوف عليه ناسياً كما إذا حلف لا يحلف ثم نسي وحلف فإنه تلزمه الكفارة في ذلكوكذلك يحنث إذا فعل المحلوف عليه وهومجنون أو مغمى عليه، أما إذا حلف وهومجنون أو مغمى عليه فلا تنعقد يمينه. لأن شرط انعقاد اليمين العقل. وكذلك يقع يمين المخطىئ وهو من حنث ذاهلاً عن اليمين.

المالكية - قالوا: لا تنعقد اليمين بالإكراه، فإذا انعقدت من غير إكراه فلا يخلو: أما إن تكون على فعل شيء كقوله: واللّه لآكلن الرغيف ويسمى يمين حنث، أو تكون على ترك شيء كقوله: واللّه لا أدخل الداروتسمى يمين بر، فإذا أكره على الحنث في صيغة البر كأن أدخل الدار قهراً عنه لا تلزمه الكفارة ولوأكره من غير عاقل كأن كان راكباً على دابة ثم جمحت به وأدخلته الدار قهراً عنه إذا لم يتمكن من النزول عنها أو إمساكها. أما إذا تمكن من النزول عنها بدون ضرورة، أو من إمساك رأسها أو بانشاء رجله عليها ولم يفعل فإنه يحنث وتلزمه الكفارة وكذلك إذا أدخله الدار غيره كرهاً وتمكن من الخروج منها بدون ضرر ولم يفعل فإنه يحنث وتلزمه الكفارة.

أما إذا أكره على الحنث في صيغة الحنث وهي الحلف على الفعل بأن منعه من الفعل مانع قسري ففيه خلاف؛ فقيل: يحنث وتلزمه الكفارة وهو المشهور، وقيل: لا يحنث وهو القياس وإنما لم يحنث إذا أكره في صيغة البر وهي لا أفعل اتفاقاً. لأن الحنث فيها يكون بالفعل لأن من حلف لا يدخل الدار يحنث بدخولها، بخلاف صيغة الحنث، فإن البر فيها يكون بترك الفعل، وأساب الترك كثيرة فضيق فيها، أما أسباب الفعل فهي قليلة فوسع فيها.

ويشترط في عدم الحنث بالإكراه ستة شروط: الأول أن لا يعلم حال اليمين أنه على الفعل. الثاين أن لا يأمر غيره بإكراهه. الثالث أن لا يكون الحالف على شخص هو المكره له، فلوحلف على زوجه أن لا تدخل الدار ثم أكرهها على دخولها حنيث، بخلاف ما إذا أكرهها غيره. الرابع أن لا يكون الإكراه شرعياً، كما إذا حلف لا يدخل السجن ثم حبس فيه لدعوى شرعية فإنه يحنث، وكذا إذا حلف لا يدفع هذا الدين في هذا الشهر فأكرهه القاضي فإنه يحنث. الخامس أن لا تكون يمينه لا أفعله طائعاً ولا مكرهاً، أما إذا حلف بأن لا يدخل دار فلان طائعاً ولا مكرهاً ثم أكره على الدخول فإنه يحنث، السادس أن لا يفعله بعد زوال إكراهه، فإذا أدخل الدار مكرهاً ثم زال الإكراه فدخلها طائعاً حنث وتلزمه الكفارة، ويحنث بالنسيان، فمن حلف لا يأكل كذا ثم نسي فأكله فإنه يحنث ما لم يقيد يمينه بالنسيان كأن يقول: واللّه لا آكله ناسياً أو ما لم أنس، فإنه إذا أكله في هذه الحالة لا يحنث، لأنه قيد يمينه، ومثل النسيان الخطأ والجهل فمثال الخطأ أن يحلف لا يدخل دار فلان فدخلها معتقداً أنها غيرها فإنه يحنث بذلك، ومثال الجهل أن يحلف ليدخلن هذه الدار الليلة وهو يعتقد جهلاً أنه لا يلزم بالدخول الليلة، فلم يدخل حتى مضت الليلة فإنه يحنث ولا يعذر بجهله) ولا يحنث إذا أكره على فعل المحلوف عليه، ومثله الناسي والمخطيء فإنهما لا شيء عليهماز ومنها أن يكون قاصداً، فلا ينعقد يمين يسبق بها اللسان بدون قصد. ومنها أن يكون المحلوف به اسماً من أسماء اللّه تعالى أو صفة من صفاته على التفصيل الآتي في مبحث صيغ الأيمان.

ومنها أن لا يكون المحلوف عليه واجباً في العقل والعادة، أو في العادة فقط، فإن كان كذلك فإن اليمين لا تنعقد بل تكون لغواً. فمثال الأول أن يقول: واللّه هذا الجرم متحيز، فهذا ليس يميناً لأن تحيز الجرم واجب عقلاً وعادة. ومثال الثاني أن يقول: واللّه إن الشمس تطلع من المشرق، أو واللّه لأموتن، فهذا ليس بيمين أيضاً. لأن طلوع الشمس من المشرق واجب عادة وكذلك الموت، ومثل هذا ما إذا قال: واللّه لا أصعد السماء، أولا أقلب هذا الحجر ذهباً، أولا أرد أمس، لأن عدم

صـعود السـماء وعدم قلب الحجر ذهباً وعدم ردم أمس واجب عادة فلا تنعقد به اليمين، وينعقد اليمين فيما عدا ذلك وهوأمور أربعة: الأول: أن يكون ممكناً عقلاً وعادة كقوله والله لأدخلن الدار في حالة الاثبات. أولا أدخل الدار في حالة النفي، فهذا يمين منعقدة، لأن دخول الدار ممكن عقلاً وعادة. الثاني: أن يكون مستحيلاً عادة فقط كقوله: والله لأصعدن السماء أولأحملن الجبل، ويحنث في هذا بمجرد الحلف، وكذا إذا قال: والله لأقتلن فلاناً وهوميت على تفصيل في المذاهب (الحنفية - قالوا: إذا كان المحلوف عليه مسـتحيلاً عادة فإنه يحنث بمجرد الحلف إذا لم يوقت اليمين بوقت، أما إذا وقته بوقت فإنه لا يحنث إذا مضى ذلك الوقت، فلوقال: والله لأصعدن السماء بعد سنة مثلاً لا يحكم بحنثه إلا إذا مضت السنة.

الحنفية - قالوا: إذا حلف ليقتلن فلاناً وهوميت فلا يخلو: إما أن يكون عالماً بموته وقت الحلف أولم يكن عالماً، فإذا لم يكن عالماً بموته وتبين له أنه ميت فإنه لا يحنث، لأنه عقد يمينه على حياة كانت موجودة فيه وهو يعتقد وجودها، أما إذا كان عالماً بموته فإنه يحنث لأنه المحلوف عليه وإن كان مسـتحيلاً عادة ولكنه ممكن في ذاته يصـح وقوعه لجواز أن يعيد الله له الحياة، بخلاف مسألة الكوز، وهي إذا ما حلف ليشربن ماء هذا الكوز بدون أن يقيد بوقت وكان فيه ماء فأراقه الحالف أو غيره، أو سقط الإناء وحده فأريق ماؤه فإنه يحنث، والفرق بين المسألتين: أن الماء في الصورة الثانية لا يمكن إعادته بعينه أصـلاً، فإن من الممكن عقلاً إعادة ماء آخر في الكوز، أما الماء الذي اريق وذهب فإنه لا يمكن إعادته عقلاً، فإذا خلق الله ماء في الكوز ثانياً لم يكن هو المحلوف عليه، بل المحلوف عليه ماء مظروف في الكوز وقت الحلف وقد أريق، أما الصورة الأولى فإن الحياة إذا عادت فإن ذات الإنسان لم تتغير، بل تكون هي الأولى بعينها، واعلم أن في مسألة الكوز أربعة أوجه: الأول أن تكون يمينه مؤقتة بوقت ولا ماء فيه كما إذا قال: والله لشربن ماء هذا الكوز اليوم وليس فيه ماء، الثاني أن تكون مؤقتة بوقت وفيه ماء ثم صب وهولا يحنث في هذين الوجهين لعدم انعقاد اليمين أصلاً في الوجه الأول، ولبطلانها بعد الانعقاد في الوجه الثاني، لأن اليمين وإن كانت صادفت وجود الماء في الكوز فانعقدت، ولكن بإراقة الماء بطل انعقادها.

الثالث: أن تكون اليمين غير مؤقتة بوقت ولا ماء في الكوز كما إذا قال: والله لأشـربن ماء هذا الكوز ولا ماء فيه، وفي هذه الصـورة لا يحنث أيضـاً، لأن يمينه لم تنعقد أصـلاً لعدم وجود الماء، ولا يحنث في الصـور الثلاث، سـواء علم أن في الكوز ماء أولم يعلم. الرابع أن تكون اليمين غير مؤقتة بوقت وكان في الكوز ماء كما إذا قال: والله لأشربن ماء هذا الكوز بدون أن يوقت بوقت وكان ف يه ماء كما ذكره في أول المسـألة فإنه يحنث، سـواء علم بوجود الماء أولم يعلم، وسـواء أريق الماء وحده أو أراقه هو أو غيره ويتفرع على هذا مسائل:

منها أنه إذا حلف ليقضـين حَق فلان غداً فمات أحدهما قبل الغد فإنه لا يحنث لبطلان اليمين بعد انعقادها، ومنها إذا قال لامرأته: إن لم تصلي غداً فأنت طالق، فجاءها الحيض في الغد قبل أن يمضي وقت يمكن أداء الصلاة فيه، أو بعدما صـلت ركعة فإنه يحنث على الأصح؛ وذلك لأن المحلوف عليه وهي الصـلاة يمكن وقوعها مع وجود الدم، فحصـول الدم لا يبطل اليمين. ألا ترى أن المستحاضة تصح منها الصلاة مع وجود الدم، فلا مانع من أن الشارع يمكن أن يشرع الصلاة مع الحيض، بخلاف مسألة الكوز، فإن المحلوف عليه غير ممكن أصلاً؛ فلذا حكم بحنثه. وكذا إذا قال: والله لأصومن من اليوم بعد أن أكل في النهار؛ فإن يمينه ينعقد ويحنث، لأن الصـيام ممكن مع الأكل كما في حالة النسـيان. فإن من أكل ناسـياً يعد صائماً فيمكن أن يشرع الصيام مع الأكل حينئذ.

ومنها إذا قال لزوجه بعدما اصبح الصباح: إن لم أجامعك الليلة فأنت كذا، فإن لم تكن له نية انصرفت إلى الليلة المقبلة، وإن نوى الليلة الفائتة فإن يمينه لا تنعقد ولا يحنث، وكذا إذا قال بعد طلوع الفجر: والله لا أنام الليلة وهولا يعلم أن الفجر قد طلع فإنه لا يحنث.

ومنهاما إذا قال لامرأته: إن لم تردي المال الذي أخذتيه من مكان كذا فأنت طالق وهي لم تأخذه، بل هوباق في مكانه فإنه لا يحنث لأن المحلوف عليه غير ممكن، فإن رد المال مع عدم أخذه مستحيل.

ومنها أنه إذا حلف لا يعطي فلاناً شيئاً إلا بإذن من زيد فمات زيد فإنه لا يحنث إذا أعطاه، وإذا حلف ليقضين دينه غداً فقضاه اليوم فإنه لا يحنث. وكذا إذا حلف ليأكلن هذا الرغيف غداً فأكله اليوم فإنه لا يحنث، أو حلف ليقتلنه غداً فمات اليوم فإنه لا يحنث؛ ولوجن الحالف في يومه فإنه يحنث.

المالكية - قالوا: إذا منع مانع من فعل المحلوف عليه فلا يخلو: إما أن يكون عقلياً، كما إذا حلف ليقتلن فلاناً فإذا هوميت. أوليذبحن حمامه فوجده مسروقاً. وإما أن يكون المانع شرعياً كما إذا حلف ليطأن امرأته الليلة فوجدها حائضاً، فالمانع ثلاثة أقسام: عقلي، وعادي، وشرعي فإن كان عقلياً فإن الحالف لا يحنث إلا إذا حصل بعد اليمين ولم يوقت بوقت ولم يفرط في الفعل فإذا قال: واللّه لأذبحن الحمام فمات الحمام بعد الحلف وفرط في ذبحه فإنه يحنث. أما إذا قال: واللّه لأذبحنه غداً وجاء فبادر إلى ذبحه فوجده ميتاً فإنه لا يحنث. أما إذا حصل الموت قبل اليمين كأن قال: واللّه لأذبحنه وكان ميتاً قبل ذلك فإنه لا يحنث مطلقاً، سواء وقت أولم يوقت، فرط أولم يفرط.

وإن كان المانع عادياً كما إذا وجد الحمام مسروقاً. فإن كانت السرقة حصلت قبل اليمين فإنه لا يحنث، سواء فرط في الذبح أولم يفرط، وسواء وقت بوقت أولم يوقت، أما إن كانت السرقة حصلت بعد اليمين فإنه يحنث مطلقاً، سواء وقت أولم يوقت، فرط أولم يفرط وإن كان المانع شرعياً كما إذا حلف وهي طاهرة ثم طرأ عليها الحيض بعد اليمين واستمر الليلة كلها؛ أو حلف اليمين وهي حائض قبل حلفه. فالمانع الشرعي يوجب الحنث، سواء تقدم على اليمين أو تأخر، أما إذا حلف ليطأنها ولم يقيد بالليلة ثم وجدها حائضاً فإنه ينتظر رفع الحيض ويفعل المحلوف عليه فلا يحنث. فإذا وطئها وهي حائض ففي بره خلاف: فبعضهم يقول: إنه لا يحنث لأنه فعل المحلوف عليه وهو المدلول اللغوي، وبعضهم يقول: يحنث لمخالفته للمدلول الشرعي. ومحل هذا الخلاف إذا كانت اليمين بعد الحيض، أما إذا كانت قبله وفرط حتى حاضت، فإن القياس الاتفاق على حنثه.

الحنابلة - قالوا: إذا حلف ليقتلن فلاناً فإذا هوميت فإنه يحنث مطلقاً، سواء علم بموته قبل الحلف أولم يعلم، وكذا إذا قال: واللّه لأشربن ماء هذا الكوز ولا ماء فيه، سواء علم بأن فيه ماء أولم يعلم، وكذا إذا حلف ليضربن هذا الحيوان غداً فمات قبل أن يضربه فإنه يحنث ولولم يمض وقت يتمكن فيه من ضربه، وكذا إذا حلف ليأكلن هذا الطعام غداً فتلف قبل الغد فإنه يحنث، سواء تلف باختياره أو بغير اختياره، وكذا إذا حلف ليشربن هذا الماء اليوم، أوليضربن هذا الغلام فتلف الماء ومات الغلام قبل فعل المحلوف عليه، فإنه يحنث عند موت الغلام وتلف الماء، وكذا إذا أطلق يمينه ولم يقيدها بوقت كما إذا قال. واللّه لآكلن هذا الرغيف فتلف الرغيف قبل أن يأكله فإنه يحنث عند تلفه، وإذا قال: واللّه لأضربنه غداً فضربه قبل الغد فإنه لا يبر، كما إذا حلف ليصومن يوم الجمعة فصام يوم الخميس، وإذا مات الحالف قبل الغد أو جن حتى خرج الغد فإنه لا يحنث.

الشافعية - قالوا: إذا حلف ليقتلن فلاناً وهوميت فإنه يحنث مطلقاً، وإذا قال: واللّه ليأكلن هذا الطعام غداً فتلف الطعام بنفسه أو أتلفه أحد غيره وتمكن منعه عن إتلافه ولم يمنعه فإنه يحنث من الغد إذا مضى زمن يتمكن فيه من الأكل ولم يأكل، فمتى مضى ذلك الزمن حكم بحنثه ولوفسد الطعام في آخر يوم، وكذا إذا مات من الغد فإنه يحنث متى مضى زمن يتمكن فيه من الفعل قبل موته. فيحكم بحنثه عقب مضي ذلك الزمن، وإن مات في آخر النهار. وكذا إذا أتلف الطعام بنفسه قبل الغد فإنه لا يحكم بحنثه وقت الإتلاف، وإنما يحكم بحنثه بعد مضي زمن من الغد يتمكن فيه من الفعل، وإذا قدم فعل المحلوف عليه أو أخره مع تمكنه من الفعل في الوقت المحدد في يمينه فإنه يحنث، فإذا حلف

ليقضين حَق فلان عند غروب الشمس فقضاه قبل ذلك مع تمكنه من القضاء في ذلك الوقت فإنه يحنث، وإذا شرع في مقدمة القضاء من وزن أو كيل ونحوهما قبل الوقت فتأخر القضاء عن الوقت فإنه لا يحنث.

الحنفية - قالوا: إذا كان المحلوف عليه مستحيلاً عقلاً وعادة فإن اليمين لا تنعقد ولا تبقى منعقدة) الثالث: أن يكون ممتنعاً في العقل والعادة كقوله: والله لأجمعن بين حياة فلان وموته، فإن الجمع بين الضدين مستحيل عقلاً وعادة. ويحنث فيه بمجرد الحلف. الرابع: أن يكون واجباً شرعاً أو ممتنعاً شرعاً؛ فالأول كقوله: والله لأصلين الظهر. والثاني كقوله: والله لأشربن الخمر، وهذه يمين منعقدة أيضاً.

(يتبع...)

*(تابع... 1): يشترط لانعقاد اليمين شروط منها أن يكون الحالف مكلفاً، فلا ينعقد... ...

ومنها خلواليمين من الاستثناء فلا ينعقد إذا قال: والله لا أفعل كذا إن شاء الله، أو إلا أن يشاء الله، وفي أحكام الاستثناء وشروطه تفصيل في المذاهب

(المالكية - قالوا: الاستثناء إما أن يكون المشيئة أو يكون بإلا أو أحد أخواتها، فالاستثناء بالمشيئة لا يفيد إلا في اليمين بالله والنذر المبهم "هوالذي لم يعين فيه المنذور" فإن قال: والله لا أفعل كذا إن شاء الله، أن إلا أن يشاء الله، وفعله لا كفارة عليه بالشروط الآتية وكذا إذا قال: علي نذر لا أفعل كذا إن شاء الله أو إلا أن يشاء الله. أما إن قال عليه الطلاق إن فعل كذا أولم يفعل كذا إن شاء الله وحنث فإنه يلزمه ولا تنفعه المشيئة. واختلف في الاستثناء بإرادة الله وقضاء الله وقدره، وهل هومثل الاستثناء بمشيئة الله أولا ؟ فقال بعضهم: إنه مثل الاستثناء بالمشيئة، فلوقال: والله لا أفعل كذا إن أراد الله، أو إن قدر الله، أو إن قضى الله وحنث لا كفارة عليه وهو الأظهر. وقال بعضهم: إن الذي ينفع هو الاستثناء بالمشيئة فقط.

أما الاستثناء بإلا أو أحد أخواتها فهوينفع في جميع الأيمان، فإذا قال: والله لا أكلم زيداً إلا يوم الخميس، أو ما خلا يوم قدومه، أو ما حاشا يوم عرسه، أو ما عدا يوم حزنه، أو ليس يوم مرضه، أو يكون يوم موته، فإنه يفيده فيما استثناه. وكذا إذا قال لامرأته: أنت طالق ثلاثاً إن دخلت الدار إلا واحدة نفعه الاستثناء بالشروط الآتية.

وينفع الاستثناء في جميع متعلقات اليمين، أي سواء كانت مستقبلة أو ماضية، منعقدة أو غموسا ومعنى نفعه في الغموس أنه يرفع الإثم. فمن حلف أنه يشرب البحر، أو يحمل الجبل، أو يميت الميت، استثنى بالمشيئة أو بإلا أو أحد أخواتها فلا إثم عليه، ومثل الاستثناء بإلا أو أحد أخواتها التقييد بشرط أو صفة أو غاية، فإذا قال: لا أدخل دار زيد إن كان فيها، أولا أدخل داره الكبيرة مثلاً، أولا أدخل داره إلى وقت كذا، أو مدة غيبته أو مرضه، أو في الشهر فإنه يفيده ذلك، ويشترط في صحة الاستثناء خمسة شروط، الأول: أن يتصل الاستثناء بالمستثنى منه، سواء كان بالمشيئة أو بغيرها إلا لعارض لا يمكن رفعه، كالسعال أو العطاس أوانقطاع النفس أو التثاؤب. أما إذا سكت لتذكر شيء أو رد سلام ونحو ذلك فإن الاستثناء لا ينفع.

الشرط الثاني: أن ينوي النطق بالاستثناء أما إن جرى على لسانه سهواً بدون نية فإنه لا يفيد سواء كان بالمشيئة أو بإلا أو أحد أخواتها.

الثالث: أن يقصد بالاستثناء إبطال اليمين سواء كان القصد من أول التلفظ باليمين؛ أو في أثناء التلفظ به وهذا يفيد باتفاق، أما قصد ذلك بعد الفراغ من التلفظ به فإنه يفيد على المشهور إذا كان الاستثناء متصلاً على الوجه المتقدم، وهو يفيد ولو كان بتذكير الغير كأن يقول للحالف شخص آخر: قل إن شاء الله، فقالها عقب الفراغ من المحلوف عليه

امتثالاً بدون فصل قاصداً حل اليمين فإنها تنفع. أما إذا لم يقصد حل اليمين بأن قصد التبرك بإن شاء الله أولم يقصد. فإن الاستثناء لا يفيد.

الرابع: أن ينطق بالاستثناء ولو سراً بحركة لسانه، ومحل كون النطق به سراً يفيد إذا لم يحلف على حَق الغير كبيع أو إجازة أو نحو ذلك لأن اليمين يكون حينئذ على نية المحلف وهولا يرضى بالاستثناء.

الشرط الخامس: أن لا ينوي أولاً ما أخرجه ثانياً بالاستثناء فإذا نوى إدخاله أولاً ثم أخرجه ثانياً لا ينفعه الاستثناء، بل ينبغي أن ينوي إخراجه قبل أن يحلف، فلوقال: كل حلال عليّ حرام لا أفعل كذا ونوى قبل أن يقول ذلك إخراج الزوجة ثم فعل المحلوف عليه لا شيء في الزوجة. أما إذا نوى إدخالها ثم أخرجها بالاستثناء فإنه لا ينفع، ويسمون هذه المسألة بالمحاشاة، لأنه حاشى الزوجة أولاً أي أخرجها من يمينه ومتى خرجت الزوجة كان اليمين لغواً، لأن تحريم الحلال في غير الزوجة والأمة لغو). ومنها أن يتلفظ باليمين، فإذا جرى اليمين على قلبه بدون تلفظ لا ينعقد. وقد زاد بعض المذاهب شروطاً أخرى.

(الشافعية - قالوا: الاستثناء يفيد في جميع الأيمان والعقود بشروط خمسة: الأول: أن يتصل المستثنى بالمستثنى منه اتصالاً عرفياًبحيث يعد في العرف كلاماً واحداً، فلا يضر الفصل بسكتة التنفس والعي وانقطاع الصوت والسعال اليسير، بخلاف السعال الطويل فإنه يضر. وكذا يضر الفصل بالكلام الأجنبي ولويسيراً، والسكوت الزائد على سكتة التنفس والعي وانقطاع الصوت. الثاني: أن يقصد به رفع حكم اليمين، فإن لم يقصد به ذلك لا يفيد. الثالث: أن ينوي الاستثناء قبل الفراغ من النطق باليمين. الرابع: أن لا يستغرق المستثنى منه فلوقال: عليه الطلاق ثلاثاً إلا ثلاثاً لا يفيد، لأن المستثنى استغرق جميع المستثنى منه. الخامس: أن يتلفظ به بحيث يسمع نفسه عند اعتدال سمعه حيثلا يكون لغط.

الحنفية - قالوا: يشترط خلواليمين من الاستثناء سواء كان بالمشيئة أو بغيرها. فلوقال: لا أفعل كذا إن شاء الله ، أو إلا أن يشاء الله، أو ما شاء الله، أو إلا أن يبدولي غيرهذا، أو إلا أن أرى. أو إلا أن أحب غير هذا، ثم فعله لا يحنث. وكذا إن قال: لا أفعل كذا إن أعانني الله، أو يسر الله، أوقال: بمعونة الله، أو بتيسيره ونحو ذلك ثم فعله لا يحنث ولا كفارة عليه. والاستثناء يفيد عندهم في اليمين بالله تعالى وغيره، إلا أنه إن قال في الطلاق: إن أعانني الله أو بمعونة الله وأراد به الاستثناء فإنه ينفع فيما بينه وبين الله ولا ينفع قضاء.

ويشترط لصحة الاستثناء شروط: الأول: أن يتكلم بالحروف بحيث يسمع نفسه، فإذا لم يسمع نفسه لا يصح الاستثناء على الصحيح إلا إذا كان أصم فإنه يصح استثناءه.

الثاني: أن يكون متصلاً فإذا فصل بين الاستثناء وبين المستثنى منه فاصل من غير ضرورة لا ينفع الاستثناء. أما إذا كان الفصل لضرورة تنفس أو عطاس أو جشاء أو كان بلسانه ثقل فطال تردده ثم قال: إن شاء الله فإنه يصح ولا يشترط قصد الاستثناء، فلوقال لامرأته: أنت طالق فجرى الاستثناء على لسانه بدون قصد لا يقع الطلاق، وهذا هوظاهر المذاهب.

الثالث: أن يزيد المستثنى على المستثنى منه كأن يقول: هي طالق ثلاثاً إلا أربعاً.

الرابع: أن يكون مساوياً كأن يقول: هي طالق ثلاثاً إلا ثلاثاً، فإذا استثنى الكل من الكل بغير لفظه صح الاستثناء كما إذا قال: نسائي طوالق إلا زينب وفاطمة وسلمى وليس له غيرهن. فإنه استثناء الكل من الكل بغير لفظه فيصح.

الحنابلة - قالوا: يفيد الاستثناء في كل يمين تدخلها الكفارة، كاليمين بالله تعالى، والظهار، والنذر، فلا يفيد في الطلاق، فإذا قال: والله لا أفعل كذا إن شاء الله، أو علي نذر إن فعلت كذا إلا أن يشاء الله، فإن يمينه لا تنعقد، ومثل مشيئة الله

إرادة الله إن قصد بها المشيئة؛ أما إن قصد بإرادة الله محبة الله أوامره فإنها لا تفيده. وكذلك إذا أراد بالمشيئة أو الإرادة تحقيق المحلوف عليه لا التعليق، فإن الاستثناء حينئذ لا يفيد. ويشترط لصحة الاستثناء شروط:

الأول: أن يكون متصلاً بالمستثنى منه، فلا ينفع إذا انقطع عنه إلا إذا كان الانقطاع يسيراً كانقطاعه بتنفس أو سعال أو عطاس أوقيء أو تثاؤب فإنه في هذه الحالة يكون متصلاً حكماً.

الثاني: أن ينطق الحالف بالاستثناء بأن يتلفظ به، فلا ينفع أن يتكلم به في نفسه إلا إذا كان مظلوماً.

الثالث: أن يقصد الاستثناء قبل تمام النطق بالمستثنى منه، فلوحلف غير قاصد الاستثناء ثم عرض له الاستثناء بعد فراغه من اليمين لم ينفعه كذلك إذا أراد الجزم بيمينه فسبق لسانه إلى الاستثناء من غير قصد، أو كانت عادته جارية بالاستثناء فجرى على لسانه من غير قصد فإنه لا ينفعه.

الحنفية - زادوا في شروط اليمين: أن لا يفصل بينه وبين المحلوف عليه فاصل من سكوت ونحوه، فإذا أراد شخص أن يحلف آخر فقال: قل والله فقال مثله، ثم قال له: قل ما فعلت كذا فقال مثله، فإنه لا يكون ذلك يميناً منعقدة، لأنه حكى كلام غيره، والسكوت فاصل بين اسم الله وبين المحلوف عليه. وكذا لوقال عليّ عهد الله وعهد الرسول لأفعلن كذا ولم يفعل فإنه لا يحنث لأن عهد الرسول فاصل بين القسم وهوعهد الله، وبين المحلوف عليه، وعهد الرسول غير قسم.

وزاوا أيضاً الإسلام، وهوشرط اليمين الموجبة للعبادة من كفارة أو صلاة أو صيام).

3 مبحث الصيغ التي تنعقد بها اليمين

* تنعقد اليمين باسم الله تعالى كقوله: والله وبالله وتالله. وتنعقد بصفة من صفاته، وفي ذلك تفصيل المذاهب

(الحنفية - قالوا: ينعقد اليمين بنوعين: النوع الأول: أن يحلف بذكر اسم الله الكريم كأن يقول: والله وبالله، وينقسم هذا إلى قسمين: مختص به تعالى فلا يسمى به غيره كالله والرحمن والحكم هذا أن اليمين ينعقد به مطلقاً أي بدون نية أو حاجة إلى نظر إلى عرف، وغير مختص به بل يطلق عليه وعلى غيره كالعليم والحليم والمالك ونحو ذلك، وحكم هذا أن الحالف به إما أن يقصد اليمين، أو يقصد غير اليمين، أو لا يقصد شيئاً، فإن قصد اليمين انعقد يمينه بلا خلاف، وإن قصد غير اليمين لا ينعقد يمينه، لأنه نوى ما يحتمله كلامه، ويصدق في قوله إلا فيما يتعلق به حَق الغير، كالطلاق والإيلاء، فلو قال: إن حلفت يميناً فامرأتي طالق، أو لا أقرب زوجتي فوق أربعة أشهر ثم حلف بهذا وقال لم أقصد اليمين: لا يصدق قضاء ويصدق فيما بينه وبين الله، أما إذا لم يقصد شيئاً فإنه ينعقد على الراجح، لأن دلالة القسم تعين اليمين، وإذا قال: بسم الله لا أقوم، أو قال: واسم الله أعطيك درهماً كما يحلف به بعض النصارى، فقيل: ليس بيمين لعدم تعارض الحلف به واختاره بعضهم، وقيل إنه يمين لأن الاسم والمسمى واحد ورجحه بعضهم.

النوع الثاني: أن يحلف بصفة من صفاته تعالى، والمراد بالصفة هنا الصفة المحضة، كقدرة الله وعزته وعظمته. أما التي تدل على ذات وصفة كالعليم ونحوه فقد تقدم حكمها في النوع الأول، ولا فرق بين أن تكون الصفة صفة ذات أو صفة فعل، ولكن يشترط في انعقاد اليمين بالصفة أن يتعارف الناس الحلف بها، فإن الأيمان مبنية على العرف وهذا هو الصحيح.

والحلف بالقرآن وبكلام الله ينعقد به اليمين؛ لأنه صفة من صفات الله تعالى كعزة الله وجلاله وقد تعورف الحلف به بقطع النظر عن كونه النفسي أو اللفظي، أما الحلف بالمصحف كما يفعله العامة من وضع أيديهم على المصحف وقولهم: وحق هذا المصحف فإنه ليس بيمين، أما إذا قال: أقسم بما في هذا المصحف فإنه يكون يميناً. ولا ينعقد اليمين بصفة لم يتعارف الحلف بها كرحمة الله وعلمه ورضائه وغضبه وسخطه وعذابه ونفسه وشريعته ودينه وحدوده وصفته وسبحان الله ونحو ذلك.

الشافعية - قالوا: الصيغ التي تنعقد بها اليمين أربعة أنواع:

النوع الأول: أن يحلف بما اختص الله تعالى به بحيث لا يجوز إطلاقه على غيره. سواء كان مشتقاً كرب العالمين، أو غير مشتق كلفظ الله وسواء كان من أسماء الله الحسنى كالرحمن الرحيم، أو من غيرها كخالق الخلق، ومن نفسي بيده.

النوع الثاني: أن يحلف بما يطلق على الله تعالى وعلى غيره، ولكن الغالب فيه إطلاقه على الله كالرحيم والرازق والرب والخالق بدون إضافة إلى الخلق، فإن هذه تستعمل في غيره تعالى مقيدة فيقال: خالق الإفك ورحيم القلب ورازق الجيش ورب الدار ونحو ذلك.

النوع الثالث: أن يحلف بما يطلق على الله وعلى غيره بالتساوي كالموجود والعالم والحي، فإن هذه الأشياء تطلق على غير الله تعالى بلا قيد، وإنما ينعقد اليمين بهذه الأنواع الثلاثة إذا أراد اليمين، أما إذا لم يرد اليمين فإنها لا تنعقد، وفي ذلك ثلاث صور، لأنه لا يخلو: إما أن يقصد اليمين أو يقصد عدم اليمين، أو لا يقصد شيئاً بل يطلق، فإن اراد اليمين أو أطلقه تنعقد يميناً في الأنواع الثلاثة. أما إذا أراد عدم اليمين فإنها لا تنعقد في جميعها، ويقبل منه ذلك، فإذا قال: والله ما فعلت كذا وهو يريد أن يقول: وهو الله لم ينعقد يميناً، ويقبل قوله في ذلك إلا في الطلاق والعتاق والإيلاء ظاهراً، فلو قال: إن حلفت بالله فأنت طالق أو لا أطأ زوجي فوق أربعة أشهر، ثم حلف بعد ذلك بالله وقال: لم أرد اليمين لا يصدق ظاهراً وإن لم يكن آثماً باطناً، وهناك ثلاث صور أخرى وهي: أن يقصد بالصيغة الله تعالى، أو يقصد غيره. أو لم يقصد شيئاً، فإذا قصد بها الله تعالى انعقد اليمين في جميع الأنواع، وإن قصد غيره انعقد في النوع الأول دون الأخيرين، لأن ما يختص بالله تعالى ينصرف إليه ولو قصد به غيره بخلاف المشترك بينه وبين غيره، فإن اليمين لا ينعقد إلا إذا قصد به الله تعالى. أما إذا لم يقصد شيئاً فإن اليمين تنعقد في النوعين الأولين، وهما ما يطلق على الله فقط، وما يطلق عليه وعلى غيره، ولكن الغالب إطلاقه على الله، أما النوع الثالث، وهو ما يطلق عليه وعلى غيره بالتساوي، فإنه لا ينعقد إلا إذا قصد به الله تعالى فقط. لأنه لما أطلق عليهما بالتساوي أشبه الكناية فلا ينعقد إلا بالنية.

النوع الرابع: أن يحلف بصفة من صفاته الذاتية كعلمه وقدرته وعزته وكلامه ومشيئته وحقه وعظمته، أما صفات الأفعال كالخلق والرزق فليست بيمين، أما الصفات السلبية ففيها خلاف.

وإذا أراد بالصفة معنى آخر يحتمله اللفظ لا ينعقد اليمين كأن يريد بالعلم المعلوم. وبالقدرة المقدور، وبالباقي ظهور آثارها، فأثر العظمة والكبرياء هلاك الجبابرة، وأثر العزة العجز عن إيصال مكروه إليه، وأثر الكلام الحروف والأصوات وما أشبه ذلك.

وتنعقد اليمين بقوله: وكتاب الله ويمين الله والقرآن والمصحف والتوراة والإنجيل، إلا إذا أراد بالقرآن الخطبة والصلاة. فإنه يطلق عليهما لقوله تعالى: {وإذا قرئ القرآن فاستمعوا له} فإن المراد به الخطبة، وقوله تعالى: {وقرآن الفجر} فإن المراد به صلاة الفجر فإنه في هذه الحالة لا ينعقد به اليمين، وكذلك لا ينعقد إذا أراد بالمصحف الورق أو الجلد، كما لا ينعقد إذا أراد بكلام الله الحروف والأصوات، أو بالقرآن الألفاظ أو النقوش.

وتنعقد بقوله: أقسم بالله، أو أحلف بالله، أو أقسمت بالله، أو حلفت بالله. إلا إذا أراد الإخبار بأنه فعل ذلك في الماضي وسيفعل في المستقبل فإنه لا ينعقد وهذا هو الراجح، وبعضهم يرى أنه إذا صرح بلفظ أحلف أو بأقسم فإنه لا يكون يميناً.

المالكية - قالوا: صيغة اليمين المنعقدة يلزم أن تكون بذكر اسم من أسماء الله الحسنى سواء كان موضوعاً للذات فقط كالله، أو موضوعاً لها ولصفة من الصفات كالرحمن الرحيم. وكذلك تنعقد بذكر صفة من صفاته، سواء كانت تلك الصفة نفسية وهي الوجود، أو كانت من صفات المعاني كقدرة الله وحياته وعلمه، أما الصفة السلبية كقدمه وبقائه ووحدانيته

ففيها خلاف عندهم، فمن يرى أنها صفة حقيقة يقول: إنها يمين. ومن يرى أنها أمر اعتباري يقول: إنها ليست بيمين وأما صفات الأفعال كالخلق والرزق والإماتة ونحوها فإن الحلف بها لا ينعقد اتفاقاً، ولا بد من ذكر اللفظ، فلا ينعقد اليمين بالكلام النفسي على الراجح، ويكفي ذكره حكماً كما إذا قال: أحلف أو أقسم أو أشهد ولم يذكر الاسم الكريم فإنه يكتفي بتقدير لفظ بالله إذا نوى اليمين، وينعقد اليمين بقول الله وها الله وايم الله وحق الله وعظمته وجلاله وإرادته وكفالته بمعنى كلامه القديم، وكلامه والقرآن والمصحف إذا نوى به الكلام القديم، أما إذا نوى به الورق والكتابة، أو لم ينو شيئاً فإنه ليس بيمين، وكذا ينعقد بقوله: وعزة الله إن أراد به صفته تعالى وهي القوة والمنعة، أما إن أراد بها المعنى الذي يخلقه الله في عباده فإنها لا تكون يميناً، ولا يجوز الحلف بها.

ومثلها وأمانة الله وعهده وعلى عهد الله، فإن أراد بالأمانة كلام الله تعالى وبالعهد كذلك فيمين، أما إن أراد بالأمانة الأمانة المعروفة المشار لها بقوله تعالى: {إنا عرضنا الأمانة} وأراد بالعهد العهد المعروف، فإنه لا ينعقد بها اليمين، ولا يجوز الحلف بها حينئذ.

وينعقد بقوله: أعزم بالله لأن معناه أقصد، فلا بد من ذكر الاسم بعده لفظاً بخلاف أحلف، أو أقسم، أو أشهد، فإنه يكفي فيها نية تقدير الاسم كما سبق. ولا تنعقد اليمين بقوله: لك عليّ عهد لا فعلت كذا أو لأفعلن كذا. وكذا لا تنعقد بقوله: أعطيك عهداً علي بأن أفعل كذا أو أتركه، ولا تنعقد بقوله: عزمت عليك بالله لا تقل كذا أو لا تفعلن كذا ولا تنعقد بقول: حاشا لله ما فعلت كذا ولا بقول: معاذ الله ما فعلت كذا أو لأفعلن كذا، ومعنى معاذ الله: الاعتصام والتحصن به تعالى: ويصح أن يكون بالدال أي معاد الله ومعناه العود والرجوع إليه تعالى.

ولا تنعقد بقوله: الله راع أو كفيل إن قصد بذلك الإخبار، أما إن نوى بها اليمين فتنعقد وكذلك تنعقد إذا جر لفظ الجلالة ونوى تقدير حرف القسم فإنها تكون يميناً ولو لم يقصد اليمين ولا يضر الفصل بين القسم وهو الله وبين المحلوف عليه بكلمة كفيل أو راع لأن الفصل عندهم بهذا لا يضر في انعقاد اليمين.

وإذا قال: يعلم الله إن قصد بها اليمين انعقدت وإلا فلا.

الحنابلة - قالوا: تنعقد اليمين بأمرين: الأول باسم الله تعالى كقوله: والله وبالله وتالله، وهذا تنعقد به اليمين مطلقاً وإن نوى غيره، لأنه مختص به تعالى، وأما ما يسمى به غيره - ولكن إذا أطلق ينصرف إلى الله، كالعظيم والرحيم والرب والمولى؛ فإن نوى به الله تعالى أو لم ينو شيئاً انعقد يميناً، وإن نوى به غير الله تعالى لا ينعقد يميناً، وإن حلف بشيء لا نصرف إلى الله إذا أطلق ولكن يحتمل إطلاقه على الله، كالشيء الموجود والحي والعالم والمؤمن والواحد والمكرم والشاكر، فإنه ينعقد يميناً إذا نوى به الله تعالى لأنه نوى باللفظ ما يحتمله، أما إذا نوى غير الله تعالى أو لم ينو شيئاً فإنه لا ينعقد يميناً.

وإذا حلف بشيء مضاف إلى اسم الله تعالى ينعقد يميناً كقوله: وحق الله وعهد الله واسم الله وأيمن الله "جمع يمين". وميثاق الله، وكبرياء الله، وجلال الله، ونحو ذلك، وتجب عليه الكفارة في ذلك إذا حنث. وكذا إذا قال: عليّ عهد الله وميثاقه فإنه ينعقد يميناً لإضافته إلى الله وينعقد اليمين بأمانة الله ولكن يكره، وقد اختلف في الكراهة فقيل: تحريمية وقيل: تنزيهية وإذا قال: والعهد والميثاق والأمانة ونحو ذلك بدون إضافة إلى اسم الله تعالى لا ينعقد بها اليمين إلا إذا أراد صفة الله تعالى. وينعقد اليمين بقوله: لعمر الله وإن لم ينوبه اليمين، ومعناه الحلف ببقاء الله تعالى وحياته.

الثاني: الحلف بصفة من صفاته تعالى نحو والرحمن والقديم والأزلي وخالق الخلق ورازق العالمين، ورب العالمين، والعالم بكل شيء، ورب السموات والأرض، والحي الذي لا يموت، والأول الذي ليس قبله شيء، ومالك يوم الدين، وعظمة الله

وقدرته وعزته وإرادته، وعلمه وجبروته ووجهه. فينعقد الخلف بهذه الصفات وإن لم ينو اليمين، أو نوى بها غير الله تعالى كأن نوى بالقدرة المقدور، وبالعلم المعلوم ونحو ذلك، لأنها صريحة في المقصود فلم تفتقر إلى نية.

وينعقد الحلف بكلام الله لأنه صفة من صفاته تعالى: وينعقد بالمصحف بدون كراهة لأن الحالف إنما يقصد الحلف بالمكتوب فيه وهو القرآن. وكذلك الخلف بالقرآن أو بسورة منه أو بآية أو بحق القرآن فإنه ينعقد يميناً، وكذلك ينعقد الحلف بالتوراة أو الإنجيل أو الزبور أو الفرقان أو صحف إبراهيم وموسى، فهي كلام الله تعالى وينصرف اليمين إلى غير المبدل منها.

وينعقد اليمين بقول: أحلف بالله، أو أشهد أو أقسم أو أعزم، كما ينعقد بقوله: أقسمت أو شهدت أو حلفت أو آليت أو عزمت بالله، وإذا لم يذكر اسم الله لم يكن يميناً إلا إذا نوى الإضافة إلى الله تعالى.

وإن قال: نويت بقول أقسمت بالله ونحوه الخبر عن قسم ماضي يقبل قوله قضاء.

ولا ينعقد اليمين بقول: أستعين بالله، أو أعتصم بالله، أو أتوكل على الله، أو علم الله، أو عز الله، أو تبارك الله، أو الحمد لله، أو سبحان الله، ونحوه ولو نوى به اليمين).

3 مبحث الحلف بغير الله تعالى

* لا ينعقد اليمين بغير الله تعالى كالحلف بالنبي ﷺ، والكعبة، وجبريل، والولي وغير ذلك من كل معظم ولا كفارة على الحنث في الحلف به، وإذا قصد الحالف بذلك إشراك غير الله معه في التعظيم كان ذلك شركاً؛ وإذا قصد الاستهانة بالحلف بالنبي والرسول ونحو ذلك كفر. أما إذا لم يقصد شيئاً من ذلك بل قصد اليمين ففي حكمه تفصيل المذاهب

(الحنفية - قالوا: الحلف بالتعليق نحو عليّ الطلاق لا أفعل كذا، أو إن فعلت كذا يلزمني الطلاق إن كان الغرض منه الوثيقة أي اتثاق الخصم بصدق الحالف جاز بدون كراهة، وإن لم يكن الغرض منه ذلك أو كان حلفاً على الماضي فإنه يكره، وكذلك الحلف بنحو وأبيك ولعمرك ونحو ذلك.

الشافعية - قالوا: يكره الحلف بغير الله تعالى إذا لم يقصد شيئاً مما ذكر في أعلى الصحيفة ويكره الحلف بالطلاق.

الحنابلة - قالوا: يحرم الحلف بغير الله تعالى وصفاته ولو بنبي أو ولي، فمن حلف بذلك يستغفر الله تعالى ويتوب ويندم على ما فرط منه ولا كفارة عليه. ويكره الحلف بالطلاق والعتاق.

المالكية - قالوا: الحلف بمعظم شرعاً كالنبي والكعبة ونحوهما فيه قولان: الحرمة، والكراهة والمشهور: الحرمة، أما الحلف بما ليس بمعظم شرعاً كالحلف بالأنصاب والدماء التي كان يحلف بها في الجاهلية، أو بشيء من المعبودات دون الله تعالى فلا خلاف في تحريمه إذا لم يقصد تعظيمها، وإلا كفر كما ذكر في أعلى الصحيفة، وكذلك لا ينبغي الاختلاف في تحريم الحلف بالآباء والأشراف ورؤوس السلاطين وحياتهم وما شاكل ذلك).

3 مبحث إذا حلف علي غيره أو سأله بالله

* إذا قال لغيره: أقسم عليك بالله، أو أحلف عليك بالله لتفعلن كذا، أو لا تفعلن كذا ففيه تفصيل المذاهب

(الحنفية - قالوا: إذا قال رجل لآخر: والله لتفعلن كذا وكذا، أو بالله لتفعلن كذا فإن أراد به استحلاف المخاطب ولم يرد أن يحلف هو فلا يكون يميناً ولا شيء عليهما، وأن أراد أن يحلف بذلك أو لم يرد شيئاً فإنه يكون يميناً، ويحنث إذا لم يطعه المخاطب.

وإذا قال له: أقسمت لتفعلن كذا، أو قال: أقسمت بالله، أو أشهد بالله، أو أحلف بالله أو أعزم بالله لتفعلن كذا، سواء قال عليك أو لم يقل فإنه ينعقد يميناً يلزم به الحالف، ولا شيء على المخاطب إلا إذا أراد به الاستفهام فإنه لا يكون يميناً حينئذ.

المالكية - قالوا: إذا حلف على رجل بأن قال له: حلفت عليك باللّه لتفعلن كذا، أو لا تفعل كذا فلم يطعه حنث الحالف وعليه الكفارة، ولا شيء على الآخر: وكذلك إذا قال: أقسمت عليك فإنه إن لم يطعه وجبت الكفارة على من أقسم إلا إذا قصد بذلك غير اليمين، فإنه في هذه الحالة فيه خلاف، والمشهور أنه لا شيء عليه، وكذا إذا لم يقصد شيئاً.

ولو قال: حلفت عليك ولم يقل باللّه ولم ينوه فلا كفارة عليه. وكذا لو قال: أعزم عليك باللّه، أو عزمت عليك باللّه أو سألتك باللّه ولم يقصد به اليمين، فالأصح أنه لا يكون يميناً.

ويندب لمن سأله أحد باللّه أو أقسم عليه به أن يبر قسمه، وأن يجيبه إلى طلبه إذا لم يكن هناك مانع شرعي ولم يتذرع السائل بذلك إلى الإلحاف ومضايقة الناس، ويتأكد الندب فيما تجب فيه الكفارة.

الشافعية - قالوا: إذا قال لغيره: أقسم عليك باللّه أو أسألك باللّه لتفعلن كذا، فإنه يكون يميناً إذا قصد به يمين نفس، أما إذا قصد به يمين المخاطب، أو قصد الشفاعة عنده، أو لم يقصد شيئاً فإنه لا يكون يميناً، فإذا حلف شخص على آخر أنه يأكل فإذا أراد تحقيق الأكل وأنه لا بد منه كان يميناً، وإن أراد أتشفع عندك باللّه أنك تأكل، أو أراد يمين المخاطب كأن قصد جعله حالفاً باللّه فلا يكون يميناً، لأنه لم يحلف حينئذ لا هو ولا المخاطب، ويحمل عند الإطلاق على الشفاعة، ويسن للمخاطب إبراره في القسم إذا أراد به يمين نفسه.

الحنابلة - قالوا: إذا أقسم على غيره فإن قال: واللّه لتفعلن يا فلان كذا، أو لا تفعلن كذا فلم يطعه حنث الحالف وعليه الكفارة. لا على من لم يطعه على الراجح. وإن قال: أسألك باللّه لتفعلن كذا، وأراد بذلك اليمين يكون يميناً، والكفارة على الحالف أيضاً. أما إذا أراد به الشفاعة فإنه لا يكون يميناً، ويسن إبرار القسم كما تسن إجابة السؤال باللّه).

3 مباحث كفارة اليمين

4 موجباتها

* تجب كفارة اليمين بأمور مفصلة في المذاهب

(الحنابلة - قالوا: تجب كفارة اليمين بأمور: أولاً: إذا حنث الحالف باليمين المنعقدة بشروطها المتقدمة، ثانياً: بالنذر المطلق وهو الذي لم يعين فيه المنذور كقوله: علي نذر، أو للّه علي نذر، سواء قال: إن فعلت كذا أو لم يقل، وإنما تجب فيه كفارة اليمين إذا لم ينو الناذر شيئاً معيناً فإن نواه لزمه. ثالثاً: إذا حرم على نفسه شيئاً من الحلال غير زوجه كقوله: ما أحل اللّه علي حرام إذا لم يكن له زوج، فإن كانت حرمت، وإن لم تكن فعليه كفارة اليمين ولا يحرم عليه شيء، وكذا إذا قال هذا الطعام علي حرام، أو إن أكلته فهو حرام أو نحو ذلك، فإن فيه كفارة اليمين ولا يحرم عليه شيء. رابعاً: أن يقول: علي يمين إن فعلت كذا ولم يفعل، فإنه تلزمه الكفارة، كما إذا قال: مالي للمساكين إن فعلت كذا وقصد به اليمين، فإنه يكون يميناً إذا حنث. خامساً: إذا حلف على ملة غير الإسلام كما إذا قال: هو يهودي أو نصراني أو كافر أو مجوسي أو يكفر باللّه أو يعبد الصليب إن فعل كذا، أو قال: هو بريء من اللّه أو من القرآن أو من الإسلام أو من رسول اللّه إن فعل كذا، أو قال: يستحل الزنا أو شرب الخمر أو ترك الصلاة أو الصيام إن فعل كذا فإنه في كل هذا تلزمه كفارة اليمين إن فعل المحلوف عليه. وقال بعضهم: لا كفارة فيه، ولا يكفر الحالف بذلك، ولكنه فعل محرماً تلزمه التوبة منه، سادساً: إذا قال: أيمان المسلمين تلزمني إذا فعلت كذا ولم يفعل، فإنه تلزمه كفارة اليمين ولكن بشرط أن ينوي به اليمين، فإن نوى به الصلاة أو الظهار أو النذر كان كما نواه، لأن أيمان المسلمين كناية يصح أن يراد بها اليمين باللّه، والطلاق، والنذر، والظهار، والعتق.

المالكية - قالوا: تجب الكفارة بأربعة أمور: الأول: النذر المبهم، وهو الذي لم يعين فيه المنذور كأن يقول: للّه علي نذر، أو نذر للّه علي إن فعلت كذا، أو إن لم أفعل كذا فإنه تجب فيه الكفارة إن حنث، وكذا إذا قال، إن شفى اللّه مريضي علي

نذر، أو لله علي نذر فشفى الله مريضه، فإنه يجب عليه كفارة اليمين، أما النذر المعين وهو ما عين فيه المنذور كأن يقول: لله علي نذر أن أصوم أو أتصدق بكذا فإنه يلزمه ما عينه باللفظ أو النية.

الثاني: صيغة اليمين كأن يقول: علي اليمين، أو لله علي يمين، أو إن فعلت كذا فعلي يمين فإنه تجب عليه الكفارة بالحنث في ذلك.

الثالث: الحلف باليمين المنعقدة على بر وهي الحلف بالنفي كقوله: والله لا أدخل الدار، وسميت يمين بر لأن الحالف بها على البراءة ما لم يدخل الدار. الرابع: اليمين المنعقدة على حنث وهي الحلف بالإثبات كقوله: والله لأفعلن كذا، أو إن لم أفعل كذا، وسميت يمين حلف لأن الحالف بها يكون على حنث حتى يفعل المحلوف عليه، فإذا قال: والله لأسافر، فهو مطالب بالفعل ويكون على حنث حتى يسافر. وكذا إذا قال: إن لم أسافر فعلي كذا، ولكن يشترط في كون هاتين الصيغتين للحنث أن لا يقيدهما بوقت، فلو قال: والله لأسافر بعد شهر يكون صيغة بر حتى يمضي الشهر، فإذا مضى الأجل ولم يفعل حنث إذا لم يوجد مانع يمنع الفعل شرعي أو عادي، فإن وجد مانع شرعي أو عادي لا يحنث، أما المانع العقلي فلا يعتبر، ولا يحنث في الصيغة المطلقة إلا بالموت فلو قال: والله لأسافرن، أو والله لا أكلم فلاناً لا يحنث إلا بالموت، وكذا لو قال: لأطلقن امرأتي فإنه لا يحنث إلا بموتها، ولو قال: هو يهودي أو نصراني أو مرتد أو على غير ملة الإسلام ونحو ذلك إن فعل كذا ولم يفعله فلا كفارة عليه، ولكن يحرم عليه الحلف بذلك، فإن قال ذلك في غير يمين ارتد ولو كان هازلاً.

الحنفية - قالوا: تجب كفارة اليمين بأمور: منها أن يحنث في اليمين المنعقدة بشروطها المتقدمة، أما إذا لم يحنث فلا تجب عليه الكفارة ولا تصح قبل الحنث.

ومنها النذر غير المعين كما إذا قال: علي نذر لا أفعل كذا أو أفعله، فإذا حنث تلزمه كفارة يمين، لأنه إن كان لم يسم شيئاً ولكنه التزم بهذه العبارة الكفارة، فكأنه نذر الكفارة ومحل ذلك إذا لم ينو شيئاً معيناً، فإذا نوى شيئاً لزمه ومنها أن يقول: علي اليمين لأفعلن كذا وإن لم يذكر بالله فإنها تنعقد يميناً وعليه الكفارة إن حنث فيها ما لم يرد الإخبار بأن في ذمته يميناً. ومنه أن يحرم على نفسه شيئاً حلالاً كأن يقول: هذا الطعام علي حرام فإنه لا يحرم عليه؛ ولكن إن أكله تلزمه كفارة اليمين. أما إذا قال: إن أكلت هذا الطعام فهو علي حرام فأكله، فإنه لا يلزمه شيء، لأنه في الأول حرم طعاماً موجوداً بالفعل، أما في الثاني فإنه ما حرمه إلا بعد الأكل، فلم يكن موجوداً وقت التحريم. وكذا لو حرم على نفسه حراماً بأن قال: الخمر علي حرام فإنه إذا شربها كان عليه كفارة يمين بشرط أن ينوي به اليمين، أما إذا نوى به الإخبار أو لم ينو شيئاً فلا كفارة عليه، ومثله ما إذا قال: مال فلان علي حرام.

وإذا قال: كل حل أو حلال الله أو حلال المسلمين علي حرام، فإن كانت له زوج فالمفتى به أنها تطلق منه بواحدة بائنة، وإن تعددت أزواجه بن جميعاً بواحدة، وإن نوى به الثلاث فثلاث وإن لم تكن له زوج وقت اليمين انعقد يميناً ويحنث بمجرد الأكل والشرب، وتلزمه كفارة اليمين إن حلف على مستقبل، وأما إن حلف على ماض كانت يمينه غموساً إن تعمد الكذب إذا قال: إنه بريء من الرسول، أو من القرآن أو من كتاب الله أو من آية من كتاب الله أو من كل آية فيه فإنه تلزمه الكفارة بالحنث. وكذا إن تبرأ من الكتب الأربعة؛ ولو كرر البراءة تعددت الأيمان بحسب التكرار؛ فإذا قال: هو بريء من الله، وبريء من الرسول لا يفعل كذا ففعل حنث في يمينين، وإذا زاد والله ورسوله بريئان منه فأربعة أيمان. وإذا برئ من الإسلام أو من القبلة أو من صوم رمضان أو من الصلاة أو من المؤمنين فإنه يمين تلزم به الكفارة. ومنها أن يقول: إن فعل كذا فهو يهودي أو نصراني أو فاشهدوا عليه بالنصرانية وهو شريك للكفار أو كافر، فإنه إن فعل تلزمه الكفارة إذا كان حلفه على مستقبل، أما إن كان على ماض وهو عالم بخلافه كان غموساً، والحالف بذلك إن كان يعتقد أن

هذا يمين فالصحيح أنه لا يرتد عن الإسلام، وإن كان يعتقد أنه يرتد بذلك أو بمباشرة الشرط فإنه يرتد بالحلف بذلك لرضائه بالكفر، ومنها أن يقول: صيامي لليهود إن قلت كذا ونوى به القربة كان يميناً، أما إذا نوى به الثواب لم يكن، ولا كفارة بقوله: إن فعلت كذا فلا إله في السماء، ولا بقوله أشهد الله أو أشهد ملائكته، أو هو برئ من شفاعة المصطفى.

الشافعية - قالوا: تلزم الكفارة في اليمين المنعقدة بشرائطها، وفي اليمين الغموس وهو ما إذا حلف أن له على فلان كذا وكرر الأيمان كاذباً، أما إذا قال: علي نذر كذا إن كلمت فلاناً وهو المسمى نذر اللجاج كما يأتي، فإنه عند وجود المعلق عليه فيه أقوال ثلاثة: الأول أن عليه كفارة يمين. الثاني أن يفعل ما سمى. الثالث أنه مخير بين الكفارة وفعل ما سماه وهو الأظهر. إذا التزم غير قربة كأن قال: علي نذر أكل كذا أو شرب كذا لزمته كفارة يمين. ولو قال: إن دخلت كذا فعلي كفارة يمين أو فعلي كفارة نذر لزمته كفارة يمين بالدخول. ولو قال: إن دخلت فعلي نذر ولم يعين كان مخيراً في فعل قربة من القرب وكفارة يمين. أما إذا قال: إن شفى الله مريضي فعلي نذر لزمته قربة من القرب وتعيينها إليه لأنه في الثاني نذر تبرر وهو لا تنفع فيه الكفارة بحال، ولو قال: علي اليمين كان قوله لغواً لا شيء فيه.

وكذلك قوله: إن فعلت كذا فأنا يهودي أو بريء من الإسلام أو من الله أو من القرآن أو من الرسول ونحو ذلك، فإنه ليس بيمين منعقدة، بل هو لغو لا شيء فيه، ثم إن قصد بالحلف به إبعاد نفسه عن الفعل، أو لم يقصد شيئاً لا يكفر، بل يكون آثماً فليستغفر الله وليقل: لا إله إلا الله محمد رسول الله. أما إن قصد الرضا بذلك إذا فعله فإنه يكفر في الحال).

4 مبحث في كيفية كفارة اليمين

* كفارة اليمين هي إطعام عشرة مساكين أو كسوتهم أو تحرير رقبة، ولا ترتيب بين واحد منها، فهو مخير بين أن يفعل أيها شاء، فإن عجز عنها ولم يستطع أن يفعل واحداً منها فإنه يصوم ثلاثة أيام، ولا يجزي الصيام إلا بعد العجز عن فعل واحد من الأمور الثلاثة، فكفارة اليمين فيها تخيير. وترتيبن فالحالف مخير بين أن يطعم عشرة مساكين أو يكسوهم أو يحرر رقبة، وليس مخيراً في الصيام، أما بيان كل واحد من الثلاث المذكورة وشروطها ففيه تفصيل المذاهب

(الحنفية - قالوا: يشترط في الإطعام شروط: الأول: أن يعطي كل مسكين من العشرة نصف صاع من بر، أو صاع من تمر، أو شعير أو قيمة ذلك، ودقيق البر كحبه يجزئ منه نصف صاع، ودقيق الشعير كحبه يجزئ منه الصاع، وكل جنس من الطعام منصوص عليه لا يصلح أن يكون بدلاً عن جنس آخر منصوص عليه، ولو كان أكثر منه قيمة، فلو أدى نصف صاع من تمر جيد يساوي في القيمة أكثر من صاع من البر لا يجزئه، ونصف الصاع هو قدح وثلث، ومثل التمليك الإباحة بأن يغدي كل واحد من العشرة ويعيشهم.

الثاني: أن لا يعطي الكفارة كلها لمسكين واحد في يوم دفعة واحدة أو متفرقة على عشر مرات، فلو أعطاه كل ساعة نصف صاع لم يجزئه، أما إذا أعطاه كل يوم نصف صاع بحيث يعطيه القيمة في عشرة ايام فإنه يجزئه، لأن تجدد الحاجة كل يوم يجعله كمسكين آخر، فكأنه صرف القيمة لعشرة مساكين.

الثالث: يشترط أن يغدي كل مسكين من العشرة ويعشيه، أما إذا غدى واحداً وعشى واحداً آخر غيره وهكذا لم يجزئه، لأنه يكون قد فرق طعام العشرة على عشرين وهو لا يصح كما لا يصح أن يفرق طعام المسكين الواحد على مسكينين إلا إذا ألغى ما أعطاه لبعضهم وكمل للآخرين، ولو غدى مسكيناً وأعطاه قيمة العضاء أجزأه.

الرابع: يشترط وجود الغداء والعشاء في يوم واحد، فلو غدى واحداً في يوم وعشاه في يوم آخر فإنه لا يجزئه، وقيل يجزئه، وعلى هذا فلو أخرج الكفارة في رمضان واستبدل الغداء بالعشاء في ليلة أخرى أجزاه.

الخامس: يشترط الإدام في خبز الشعير والذرة ليمكنه أن يشبع، بخلاف خبر البر فإنه لا يشترط فيه ذلك ولكنه يستحب فيه الإدام.

السادس: يشترط أن لا يكون في تلك العشرة طفل فطيم، وأن لا يكون فيهم واحد شبعان قبل الأكل.

وأما الكسوة فيشترط فيها أمور: أحدها أن يكون الثوب مما يصلح للأوساط. ثانيها أن يكون قوياً بحيث يمكن الانتفاع به فوق ثلاثة أشهر، فلو كان قديماً أو جديداً رقيقاً لا ينتفع به هذه المدة فإنه لا يجزئ. ثالثها أن يستر البدن كله أو أكثره فيجزئ الملاءة والجبة والقميص والرداء والقباء والإزار إذا كان سابلاً يتوشح به، ولا تجزئ العمامة ولا السراويل على الصحيح. ولا بد للمرأة من خمار مع الثوب، وإذا أعطى لفقير كسوة لا تستر أكثر بدنه كالسراويل وكانت قيمتها تساوي قيمة الإطعام "نصف صاع من بر، أو صاع من تمر كما تقدم" فإنها تجزئ. ولا يشترط أن ينوي بالكسوة الإطعام على الظاهر من المذهب أما النية فإنها شرط لصحة التكفير في ذاته، وتصح في الإطعام بالتمليك والكسوة قبل الدفع وبعده ما دامت الصدقة باقية في يد الفقير، أما الإطعام بالإباحة بأن كانوا عنده فأكلوا ثم نوى ذلك التكفير فإنه لا يجزئه، لأن الطعام لم يبق في يد الفقير في هذه الحالة. وكذلك التكفير بالعتق فإنه لا يتصور فيه النية بعد التكفير، فإذا أعتق عبده ثم نوى التكفير بعد العتق فإنه لا يجزئ، ولا يصح أن يعطي من هذه الكفارة من لا يجزئه أن يعطيه من زكاة المال إلا فقراء أهل الذمة، فإنه يصلح أن يعطيهم من هذه الكفارة، وفقراء أهل الإسلام أحب.

ويشترط لصحة الكفارة بالعتق: أن يعتق رقبة كاملة الرق، وأن تكون في ملكه. وأن يكون مقروناً بالنية كما ذكر، ولا يشترط في الرقبة الإيمان.

أما الصيام فهو أن يصوم ثلاثة أيام متتابعة، فلو حاضت المرأة أثناء صومها بطلت الكفارة ويشترط لصحة الكفارة به أن يعجز عن فعل واحد من الثلاثة كما مر، ويعتبر العجز وقت الأداء لا وقت الحنث، فلو كان معه مال وقت الحنث ثم ذهب وصام، ثم رجع له الماء فإن الصيام يجزئه، لأنه كان عاجزاً وقت الأداء، ويشترط أيضاً أن يستمر العجز إلى الفراغ من الصوم، فلو صام المعسر يومين ثم حصل على المال قبل صيام الثالث لم يجزئه الصيام، ويعد قادراً من يملك الكفارة زائدة على الكفاف. والكفاف هو م نزل يسكنه، وثوب يلبسه ويستر عورته وقوت يومه، وإذا كان له مال وعليه دين مثله فإن قضى به دينه قبل أن يكفر صام، وإن لم يقض به دينه فقيل: يكفر بالمال، وقيل: يصوم، وللزوج أن يمنع زوجه المعسرة من الصوم.

المالكية - قالوا: يشترط في الإطعام شروط: أولاً: أن يملك المسكين أو الفقير مداً وهو ملء اليدين المتوسطتين لا مقبوضتين ولا مبسوطتين، ويقدر بالكيل بثلث قدح مصري كما تقدم في كفارة الصيام. ويشترط أن يكون من الأنواع التي تخرج في زكاة الفطر وهي تسعة: القمح، والشعير، والسلت، والزبيب، والدخن، والذرة، والأرز، والأقط "وهو لبن يابس خال من الزبد". ويندب الزيادة على المد لغير سكان المدينة، أما هم فلا يندب لهم لقلة مالهم، أو بملكهم رطلين من الخبز بالرطل البغدادي وهو أصغر من الرطل المصري قليلاً، ويجزئ الخبز بلا إدام على الراجح لكن يندب الإدام. والتمر والبقل إدام، ويجزئ أيضاً أن يشبعهم مرتين غداء أو عشاء أو غداءين أو عشاءين، سواء توالت المرتين أو لا، فصل بينهما بطول أو لا، وسواء أطعم العشرة مجتمعين أو متفرقين، متساوين في الأكل أو لا، واشترط بعضهم تقاربهم في الأكل.

ثانياً: يشترط في المساكين الحرية، والإسلام، وعدم لزوم نفقة على المخرج، فلا يجوز أن يدفع منها الرجل لزوجه أو ولده الفقير، ويجوز أن تدفع الزوج منها لزوجها وولدها الفقير، لأنها لا تلزمها نفقتهما.

ثالثاً: يشترط أن لا يكرر الإعطاء فلا يجوز أن يطعم واحداً عشرة أمداد في عشرة أيام كما يقول الحنفية، وهذا شرط في الكسوة أيضاً.

رابعاً: يشترط أن لا ينقص الحصص، بل لا بد أن يعطي كل مسكين حصة كاملة، فلا يجوز أن يعطي عشرين مسكيناً عشرة أمداد لكل واحد نصف مد، غلا أن يكمل لعشرة منهم ما نقص بأن يعطي لكل واحد منهم نصف مد آخر.

خامساً: يشترط أن لا تكون ملفقة من نوعين فأكثر، فلا يجوز أن يخرج بعض الكفارة طعاماً والبعض الآخر كسوة، فلو أطعم خمسة وكسا خمسة لا يجزئه إلا إذا ألغى ما أعطاه لخمسة منهم، فإذا ألغى الكسوة وجب عليه أن يطعم خمسة آخرين وبالعكس: نعم يجوز التلفيق من صنف نوع واحد بأن يعطي بعضهم أمداداً والبعض الآخر أرطالاً، ولا يشترط بقاء الصدقة في يد الفقير في الملفقة، بل يكملها ولو ذهب ما أخذه الفقير من يده. ومثلها المكررة وهي التي صرفت لأقل من عشرة، أما تكميل الناقصة وهي التي صرفت لأكثر من عشرة، فبعضهم يشترط أن يبقى ما أخذ الفقير بيده، ولكن الراجح عدم اشتراط ذلك، ويشترط في الكسوة أن تكون في حَق الرجل ثوباً يستر جميع بدنه أو إزاراً يمكن أن يشتمل به في الصلاة فلا تجزئ العمامة ولا الإزار الذي لا يمكن الاشتمال به في الصلاة، وأن تكون في حَق المرأة قميصاً ساتراً وخماراً، ولا يشترط في الكسوة أن تكون من كسوة وسط أهل بلده، بل تكفي ولو كانت أقل من كسوة الوسد، أما الطعام فيشترط فيه أن يكون من عيش أهل البلد لا عيش المكفر على المعتمد، وإذا أراد أن يكسو صغيراً فإنه يلزم أن يعطيه ما يعطي الكبير على المعتمد، وكذلك إذا أراد أن يطعمه فإنه يعطيه ما يعطي الكبير، ولو كان يستغني به عن اللبن، فلا بد من أن يعطيه مداً أو رطلين من الخبز كالكبير وهذا هو المعتمد، ويشترط في العتق أن يعتق رقبة مؤمنة سليمة من العيوب؛ فإذا عجز وقت الإخراج عن هذه الأمور الثلاثة: الإطعام والكسوة والكفارة، بأن لم يكن عنده ما يباع على المفلس صام ثلاثة أيام ولا يجب تتابعها بل يندب.

الشافعية - قالوا: يشترط في الإطعام شروط: أولاً: أن يعطي كل مسكين من العشرة مداً من الطعام "وهو رطل وثلث أو نصف قدح مصري وثمن كيلة، والرطل المعتبر مائة وثمانية وعشرون درهماً وأربعة أسباع درهم، ثانياً: يشترط أن يكون الطعام من قوت غالب أهل بلد حالف اليمين، سواء كفر عن نفسه أو كفر عنه غيره، وقيل: إذا كفر عنه غيره فالعبرة بقوت بلد المكفر، فلا يجزئ التمر والأقط "وهو لبن يابس أخرج زبده" ما لم يكن قوت غالب أهل البلد المبين في صدقة الفطر، وترتب في الأفضلية هكذا: البر، فالسلت "الشعير النبوي"، فالشعير فلذرة، فالأرز، فالحمص، فالعدس، فالفول، فالتمر، فالزبيب، فالأقط، فاللبن، فالجبن. وإذا اعتاد غالب أهل البلد أكل غير الأقوات المفصلة في صدقة الفطر كاللحم مثلاً، فإنه لا يجزئ في الكفارة.

ثالثا: يشترط أن يعطي لكل واحد منهم مداً كاملاً، فلو أعطى العشرة أمداد لأحد عشر مسكيناً لم يكف. وكذا لا يكفي أن يعطي العشرة لخمسة ولا يكفي أن يعطي خمسة طعاماً، وخمسة كسوة ويشترط في الكسوة أن تكون شيئاً مما يسمى كسوة مما يعتاد لبسه كقميص أو عمامة أو خمار "طرحة" أو كساء "حرام" أو فوطة "منشفة". فلو اشترط عشرة منها وفرقها على عشرة مساكين تكفي. فلا يكفي - الخف ولا القفاز "وهو ما يلبس في اليد" ولا النعل، ولا المنطقة، ولا القلنسوة "وهي ما يغطى به الرأس كالطاقية"، ويشترط أن يكون قوياً يمكن الانتفاع به. ولا يشترط أن يكون جديداً بل يجزئ الملبوس ولو مغسولاً ما لم يكن بالياً ويشترط في العتق أن يكون المعتق رقبة مؤمنة سليمة من عيب يخل بعمل أو كسب، فإن عجز عن الثلاثة بأن لم يجد شيئاً زائدا على ما يكفي العمر الغالب له ولمن يمونه ولو كان مالكاً للنصاب، لأن النصاب قد لا يكفيه العمر الغالب له ولممونه، فإنه في هذه الحالة يكفر بالصوم وهو صيام ثلاثة أيام بشرط أن ينوي الكفارة ولا يشترط تتابعها على الأظهر.

الحنابلة - قالوا: يشترط في الإطعام أن يطعم عشرة مساكين مسلمين أحراراً ولو صغاراً بأن يملكهم مداً من قمح "وهو رطل وثلث بالعراقي، والرطل العراقي مائة وثمانية وعشرون درهماً" أو نصف صاع من تمر، أو شعير، أو زبيب، أو اقط

"وهو اللبن المجمد"، ونص الصاع بالكيل المصري: قدح، ولا يجوز أن يكعمهم خبرزاً أو يطعمهم حباً معيباً "مسوساً أو قديماً أو مبلولاً ونحو ذلك" ويشترط أن لا يكون في المساكين من تلزمه نفقته كزوجه وأخته الي لا يعولها غيره، ولا من هو أصل أو فرع له كما تقدم بيانه في كفارة الصوم.

ويشترط في الكسوة أن تستر العورة المشترط سترها في الصلاة، فيعطي للرجل ثوباً ولو قديماً ما لم تذهب قوته؛ فإنه بلي وذهبت قوته فإنه لا ينفع. أو قميصاً يصلي فيه الفرض بأن يزيد منه شيء على ستر العورة، فلا يجزئ مئزر واحد، لأن الفرض لا يصح فيه. وتجزئ السراويل ويعطي للمرأة قميصاً ساتراً وخمارً يجزئها أن تصلي فيه. فإذا أعطاها ثوباً واحداً يستر بدنها ورأسها أجزأه.

ولا يشترط أن يتكون الكفارة من جنس واحد. فله أن يطعم بعضهم قمحاً والآخر تمراً كما يجوز أن يطعم البعض ويكسو البعض الآخر.

ويشترط في العتق أن يعتق رقبة مؤمنة سليمة من العيوب، فإن عجز عن الإطعام والكسوة والعتق فصيام ثلاثة أيام متتابعة إن لم يكن عذر يسقط به التتابع كالحيض، وإنما تجب الكفارة بغير الصوم فيما زاد عن حاجته الأصلية الصالحة لمثله، كدار يحتاج لسكناها، ودابة يحتاج لركوبها وخادم يحتاج لخدمته. فإن كان له شيء يحتاج إليه كتجارة تختل إذا أخرج منها الكفارة، أو أثاث يحتاج إليه أو حلي امرأة ونحو ذلك فإنه لا يلزم ببيع شيء منه ويكفر بالصوم).

4 مبحث في وقت كفارة اليمين

* يصح إخراج كفارة اليمين قبل الحنث وبعده على تفصيل في المذاهب

(الحنفية - قالوا: لا يصح إخراج كفارة اليمين قبل الحنث مطلقاً، سواء أكانت بالصوم أم بغيره من الأنواع الثلاثة الإطعام والكسوة والعتق، لأن سبب الكفارة هو الحنث عندهم، ولا يصح تقديم الشيء على سببه. وإذا كفر قبل الحنث فأعطى الفقراء شيئاً لا يجوز له أخذه منهم لأنه فعله قربة لله مع شيء آخر وهو التكفير. وقد حصل التقرب بإعطائها الفقير وترتب الثواب فليس له أن ينقضه باسترداد ما تصدق به.

وتجب بالحنث على الفور، فإذا أخرها يأثم، ولا تسقط بالموت.

المالكية - قالوا: يصح إخراج الكفارة قبل الحنث، سواء كان حلفه بنذر مبهم أو باليمين أو بالكفارة، أو كان بالله سواء كانت الصيغة بر أو حنث. ولكن إذا كانت الصيغة صيغة بر فالأحب فيها عند مالك أن لا يكفر إلا بعد الحنث وإن أجزأ قبله. وكذلك إذا كانت صيغة حنث مقيدة بأجل، فإنه يستحب أن لا يكفر عنها حتى يمضي الأجل.

وتجب الكفارة بالحنث على الفور فيما يظهر، فشرط وجوب الكفارة الحنث، ولكن سببها اليمين. وسبب الحكم إذا تقدم على شرطه جاز ترتب الحكم على ذلك السبب، أما تقديمها على اليمين وهو السبب فلا يجزئ اتفاقاً، وإنما تجب الكفارة بالشرائط المتقدمة ومنها عدم الإكراه.

الشافعية - قالوا: كفارة اليمين لها سببان: اليمين، والحنث، ويجوز تقديمها على السببين وهو الحنث إن كانت غير صوم، أما الصوم فلا يجوز تقديمه لأنه عبادة بدنية فلا تقدم على وقت وجوبها بدون حاجة كصيام رمضان. فإنه لا يصح تقديمه على وقت وجوبه. أما تقديم العبادة البدنية لحاجة فإنه يجوز كالجمع بين الصلاتين تقديماً. أما الكفارة التي لها سبب واحد ككفارة الجماع في رمضان فإنه لا يجوز تقديمها عليه، وإذا قدم كفارة اليمين ولم يحنث فله أن يسترجعها إن شرط استرجاعها أو علم الفقير أنها معجلة، وإلا فلا يصح استرجاعها. ويجوز تقديم الكفارة على الحنث ولو كان حراماً، كالحنث بترك واجب أو فعل محرم.

الحنابلة - قالوا: تجب كفارة اليمين والنذر على الفور بالحنث. وللحالف أن يكفر قبل الحنث فتكون مكفرة بعد الحنث ومحللة لليمين قبله لأن سبب الكفارة اليمين، وشرط وجوبها الحنث فصح تقديمها على الشرط، أما تقديمها على اليمين فلا يصح، لأنه لا يصح تقديم الشيء على سببه، ويصح تقديمها ولو كان الحنث حراماً كأن حلف لا يشرب الخمر، ولا فرق في جواز تقديمها بين أن تكون بالصيام أو بغيره).

4 مبحث تعداد الكفارة بتعدد الأيمان

* تتعدد الكفارة بتعدد الأيمان على تفصيل في المذاهب

(الحنفية - قالوا: في هذه المسألة رأيان: الأول تتعدد الكفارة بتعدد الأيمان، سواء حلف في مجلس واحد في مجالس متعددة، ولو قال: أردت باليمين الثاني عين اليمين الأول لا يقبل قوله. الثاني أنها لا تتعدد. فإذا كثرت الأيمان تداخلت ويخرج بالكفارة الواحدة عن عهدة الجميع وهو قول محمد، واختاره بعضهم.

الحنابلة - قالوا: إذا كرر يميناً فلا يخلو: إما أن تكون كفارة اليمين الثاني من جنس كفارة اليمين الأول أو لا، فإن كانت كذلك كقوله: واللّه لا أكلت، واللّه لا شربت، واللّه لا لبست، فعليه كفارة واحدة، لأن كفارة هذه الأيمان من جنس واحد فتتداخل، سواء حنث في الجميع أو حنث في البعض وتنحل في الباقي. ومثل ذلك ما إذا حلف بنذروكرر الحلف به ثانياً وثالثاً الخ، فإن كفاراتها تتداخل، لأنها من جنس واحد. أما إن كانت كفاراتها مختلفة كما إذا حلف باللّه وبالظهار تعددت الكفارة لأنها من جنسين مختلفين فلا تتداخل.

ومن كرر يميناً واحدة موجبها واحد على فعل واحد كقوله: واللّه لا أكلت. واللّه لا أكلت فعليه كفارة واحدة، لأن سببها واحد والظاهر منه التأكيد.

المالكية - قالوا: تتعدد الكفارة بأمور: الأول: أن يقصد بيمينه تكرر الحنث كقوله: واللّه لا كلمت زيداً، ونوى أنه كلما كلمه لزمه الحنث، فتتكرر بتكرر المحلوف عليه، وتلزمه في كل مرة يكلمه.

الثاني: أن يكون تكرر الحنث مستفاداً من العرف لا من مجرد اللفظ؛ فمن ترك الوتر مثلاً ثم عوتب على تركه فحلف أن لا يتركه فتلزمه الكفارة كلما تركه، لأن العرف يدل على أنه لا يتركه ولا مرة واحدة، فكأنه قال: كلما تركته فعلي كفارة.

الثالث: أن يكرر اليمين على شيء واحد كقوله: واللّه لا أدخل، واللّه لا أدخل وينوي به تعدد الكفارات؛ فإذا دخل لزمه ثلاث كفارات بتعدد اليمين؛ أما إذا قصد بتعدد اليمين التأكيد دون الكفارات لم تتعدد الكفارة اتفاقاً؛ أما إذا نوى إنشاء اليمين ففيه خلاف، والمشهور أنها لا تتعدد، سواء اتحد المجلس أو تعدد، وكذا إذا حلف على أجناس مختلفة كقوله: واللّه لا أدخل، ولا آكل، ولا ألبس، فإن نوى بذلك تعدد الكفارات لزمته متعددة، أما إذا نوى الإنشاء ففيه الخلاف المذكور؛ والمشهور أنها لا تتعدد، ولا يتأتى التأكيد في هذا؛ لأنه لا يتأتى غلا إذا كان المحلوف عليه واحداً.

الرابع: أنيحلف بصيغة يدل لفظها على التكرار بالجمع كأن يقول: إن فعلت كذا فعلي أيمان أو كفارات؛ فإنه يلزمه بذلك أقل الجمع وهو ثلاث كفارات ما لم ينو أكثر من ثلاثة، ولو قال: علي عشرة لزمه العشرة.

الخامس: أن يدل لفظه على التكرار بالوضع كأن يقول: كلما أو مهما فعلت كذا فعلي يمين أو كفارة فتتكرر الكفارة كلما فعل، لأن كلما ومهما تدل على التكرار وضعاً. أما لو قال: متى ما فعلت كذا فإن الكفارة لا تتكرر، بل ينحل اليمين بالفعل الأول وهذا هو الراجح، ولا تتكرر أيضاً إذا قال: واللّه لا أكلمه غداً ولا بعد غد، ثم حلف ثانياً لا يكلمه غداً وكلمه غداً فإن عليه كفارة واحدة؛ لأن متعلق اليمين الثانية جزء من متعلق اليمين الأولى، فإن الأولى تشمل أمرين: غداً وبعد غد، والثانية مقصورة على الغد فهي جزء متعلق بالأولى، أما إذا حلف لا يكلمه غداً ثم حلف لا يكلمه غداً ولا بعد بعد فكلمه

غداً فعليه كفارتان، لأن اليمين الثانية ليست جزءاً من متعلق اليمين الأولى، ولا يلزمه شيء سوى الكفارتين عندما يكلمه بعده؛ أما إذا لم يكلمه غداً وكلمه بعد غد فعليه كفارة واحدة.

الشافعية - قالوا: تتعدد الكفارة بتعدد أيمان القسامة وبتعدد الأيمان الربعة وفي اليمين الغموس: وهو ما إذا حلف أن له على فلان كذا كاذباً وكرر الحلف. وفيما إذا قال: واللّه كلما مررت عليك لأسلمن عليك، فإنه إذا لم يسلم عليه في كل مرة يحنث وتلزمه الكفارة. أما إذا قال: واللّه لا أدخل الدار، وكرر ذلك؛ فإنه تلزمه كفارة واحدة وإن فصل بينها فاصل، إلا إذا كفر عن الأولى).

4 مبحث الأصول التي تعتبر في الأيمان

* الأصول التي تعتبر في بر الأيمان أو حنثها في الإفتاء والقضاء أمور: منها النية، ومنها العرف ومنها معنى اللفظ الغوي، أو الشرعي، ومنها السبب الباعث على حلف اليمين، وفي كل ذلك تفصيل في المذاهب

(الحنفية - قالوا: هذه الأمور تعتبر في اليمين على التفصيل الآتي: الأول العرف، وهو الأصل العام الذي تبنى عليه الأيمان عندهم فيقدم على جميع الأصول المذكورة، وتوضيح ذلك أن اللفظ المذكور في اليمين ينظر إلى معناه المتعارف عند الناس، سواء كان عرفاً خاصاً أو عاماً بقطع النظر عن معناه اللغوي أو الشرعي، مثال ذلك أن يقول: واللّه لا آكل رأساً فيحنث إذا أكل رأساً من الرؤوس التي جرت العادة ببيعها في الأسواق كرؤوس الغنم والبقر وهكذا، وهو المعنى الذي يقصده الناس من لفظ الرؤوس التي تؤكل، فلا يحنث بأكل رأس الطير كالبط والأوز ولا بأكل رأس العصافير ولا بأكل رأس السمك إلا إذا اصطلح الناس على بيعها في الأسواق وحدها مع أن لفظ الرأس في اللغة يطلق عليها ويعمها ولكن هذا المعنى اللغوي لا يعتبر، بل المعتبر هو المعنى العرفي كما عرفت. وكذلك إذا قال :واللّه لا أركب وتداً فإنه لا يحنث إذا ركب الجبل مع أن الجبل سماه القرآن وتداً، ولكن الوتد في العرف غير الجبل، على أنه لا بد من ذكر اللفظ الذي يدل على المعنى العرفي المقصود؛ فإذا فهم المعنى العرفي من العبارة بدون لفظ يدل عليه فإنه لا يعتبر مثال ذلك أن يقول: واللّه لا أخرج من الباب فخرج من السطح فإنه لا يحنث، وإن كان المفهوم عرفاً من هذه العبارة أنه يريد أن لا يخرج مطلقاً لا من الباب ولا من السطح، ولكن لم يذكر في العبارة لفظ يدل على هذا الغرض فلا يعتبر؛ لأن العرف لا يجعل غير الملفوظ ملفوظاً، وكذا إذا حلف لا يضربه سوطاً فضربه بعصا فإنه لا يحنث، وإن كان المعنى المقصود عرفاً أنه لا يؤذيه بالضرب مطلقاً لابالسوط ولا بالعصا، ولكن لفظ العصا غير مذكور فلا يعتبر معناه.

وكذا إذا حلف لا يبيع هذه السلعة بعشرة فباعها بتسعة فإنه لا يحنث لأنه وإن كان غرضه المفهوم عرفاً أنه يريد بيعها بأكثر من عشرة فلا يبيعها بتسعة فأقل، ولكن هذا الغرض غير مسمى في اللفظ، لأنه إنما سمى العشرة وهي لا تطلق على التسعة، والعرف لا يجعل غير الملفوظ ملفوظاً. وكذا إذا حلف أنه لا يبيعها بعشرة فباعها بأحد عشر فإنه لا يحنث، لأن غرضه الزيادة على العشرة فلا يبيعها بالعشرة وحدها، والعشرة تطلق على العشرة وحدها وتطلق على العشرة مقرونة بعدد آخر، فالعرف يخصها بالعشرة وحدها لأنها غرضه فلا يحنث، أما إذا حلف لا يشتري هذه السلعة بعشرة فاشتراها بأحد عشرفإنه يحنث، لأن غرضه المفهوم عرفاً أنه يريد أن يشتريها بأقل من عشرة لا بأكثر، واللفظ يدل على هذا لأن العشرة تطلق على العشرة مفردة ومقرونة بعدد آخر كما ذكرنا. فيحنث بالأحد عشر، لأن العشرة وجدت مقرونة بعدد آخر، والزيادة على شرط الحنث لا تمنع الحنث. وإذا حلف لا يشتريها بعشرة فاشتراها بسبعة فإنه لا يحنث، لأن العشرة لم توجد لا مفردة ولا مقرونة بعدد آخر، ويتضح من هذا أن الأيمان مبنية على الألفاظ العرفية والأغراض التي تدل عليها هذه الألفاظ، أما الأغراض العرفية الزائدة على الألفاظ فإنها غير معتبرة.

أما إذا حلف لا يبيع هذه السلعة بعشرة فباعها بأحد عشر فإنه لا يحنث، لأنه غرضه في العرف أنه يريد بيعها بزيادة وقد حصلت واللفظ يدل على ذلك لأن العشرة تطلق على العشرة وحدها وتطلق على العشرة إذا قرنت بعدد آخر. وغرض البائع عرفاً أنه لا يبيعها بالعشرة وحدها فلا يحنث إذا باعها بأحد عشر، بخلاف ما إذا حلف لا يشتريها بعشرة فإن غرضه في العرف أنه لا يشتريها بالعشرة وحدها أو مقرونة بعدد آخر، لأنه يريد نقص ثمنها فيحنث بالزيادة كما تقدم.

وإذا حلف لا يشتريها بعشرة فاشتراها بتسعة لا يحنث لأنه لم توجد العشرة لا مفردة ولا مقرونة. وكذا إذا حلف لا يبيعها بعشرة فباعها بتسعة.

ومثال تعيين أحد معاني المشترك أن يقول: امرأته طالق إن خرج اليوم وأراد بالخروج السفر فإنه يصدق ديانة، وذلك لأن الخروج لفظ مشترك بين السفر والخروج من المنزل والخروج من المسجد وهكذا، فيصح أن ينوي به أحد أفراده فيصدق ديانة لا قضاء، وكذا إذا حلف لا يسكن مع فلان وأراد مساكنته في محل خاص فإنه يصدق ديانة، لأن المساكنة مشتركة بين المساكنة في دار خاصة والمساكنة في الدار مطلقاً؛ فإذا أراد بها داراً خاصة يصدق لأنه نوى ما يحتمله اللفظ المشترك، أما إذا نوى بالخروج السفر إلى الشام، وبالمساكنة أن يسكن معه في ملكه لا بالإجاره فإنه لا يصدق. لأن اللفظ لا يدل عليه ولا يحتمله. وإنما يعتبر المعنى العرفي اللفظ إذا لم يستعمله العرف في معنى آخر مجازاً، كما إذا حلف لا يضع قدم في هذه الدار فإن معنى هذه اللفظ إذا لم يستعمله العرف في معنى آخر مجازاً، كما إذا حلف لا يضع قدمه في هذه الدار فإن معنى هذا اللفظ وهو وضع القدم في الدار لم يقصده العرف من هذه العبارة. بل استعمل اللفظ في الدخول مطلقاً، فلو وضع قدمه في الدار لم يقصده العرف من هذه العبارة. بل استعمل اللفظ في الدخول مطلقاً، فلو وضع قدمه بدون دخول فإنه لا يحنث. وكذا إذا قال: والله لآكل من هذه الشجرة ولا ثمر لها فينصرف يمينه إلى الأكل من ثمنها فإذا أكل منها نفسها فإنه لاحنث لأن الأكل من خشبها لا يريده العرف فلا ينظر للفظ في هذه الحالة.

الثانية: النية وهي تعمل في الملفوظ لتعين بعض ما يحتمله اللفظ ولو لم يكن متعارفاً. كما إذا حلف لا يهدم بيتاً ونوى بيت العنكبوت فإنه يحنث إذا هدمه؛ وإن لم يكن بيتاً في العرف ولكن الحالف نوى ما يحتمله اللفظ فيعمل بنيته. والنية تخصص العام، والعبرة بنية الحالف في اليمين بالله إن كان مظلوماً. فإذا حلفه شخص على فعل شيء ظلماً فحلف له ونوى بيمينه غير ما يريده المحلف لا يحنث. أما إن كان ظالماً فيعتبر نية المحلف. ومثله الحلف بالطلاق تعتبر نيته ديانة إن كان مظلوماً. وإلا فلا ترفع عنه الحنث ديانة كما لا ترفع عنه قضاء على أي حال بخلاف العرف فإنه يخصصه ديانة وقضاء. وكذلك تخصص الجنس بإرادة أحد أنواعه، وكذلك تعين أحد معاني المشترك المحتملة اللفظ. أما تعيم الخاص بالنية بأن يذكر لفظاً خاصاً ويريد منه العام كما إذا حلف لا يشرب لفلان ماء وأراد بذلك قطع علاقته معه في كل ما له فيه منه فإن نيته لا تنفع، لأن اللفظ لا يحتمله. فمثال تخصيص العام بالنية: أن يحلف بأن لا يأكل طعاماً أو يشرب شراباً وينوي بحلفه طعاماً خاصاً فإنه يصدق ديانة لا قضاء. أما إذاحلف أن لا يأكل بدون أن يقول طعاماً ونوى أن لا يأكل طعاماً خاصاً فإنه لا يصدق لا ديانة ولا قضاء. لأنه لم يذكر العام في عبارته. ومثله ما إذا قال: والله لأضربنه خمسين ونوى ضربه بسوط معين فإنه لا يحنث إذا ضربه بأي شيء؛ لأنه السوط لم يذكر حتى يصح تخصيصه، والنية إنما تعمل في الملفوظ. فلا تعتبر نيته في هذه الحالة. وإنما تنفع نية تخصيص العام إذا نوى قصره على بعض أفراده. أما إذا نوى قصره على بعض متعلقاته فإن النية لا تنفع. فإذا نوى بقوله: والله لا آكل طعاماً قصر الطعام على بعض أفراده كاللحم مثلاً تنفعه. لأن الطعام تحته أفراد كثيرة كاللحم والفاكهة والخبز الخ. فإذا أراد باللفظ العام فرداً من هذه الأفراد صح أما إذا نوى شيئاً متعلقاً بذلك العام خارجاً عن أفراده فإنه لا ينفع. كما إذا نوى أنه لا يأكل طعاماً في زمن معين أو مكان معين. لأن الزمان والمكان غير داخلين في أفراد الطعام فلا تنفع إرادتهما منه.

ومثال تخصيص الجنس بإرادة أحد أنواعه أن يحلف بأن لا يتزوج امرأة وينوي بذلك نوعان خاصاً من النساء كعربية فإنه يصدق ديانة؛ لأن الإنسان يتنوع إلى عربي وحبشي وزنجي ورومي وتركي وهكذا، فيصح تخصيص الجنس بنوع من أنواعه، "إن شئت قلت تخصيص النوع بصنف من أصنافه"، أما إذا نوى تخصيصه بصفة من صفاته الضرورية كشخص المرأة بكونها مصرية أو عراقية أو شامية فإن نيته لا تنفع لا ديانة ولا قضاء، لأن الصفة ليست من مدلول لفظ المرأة بل هو تخصيص بالمكان فلا تنفع فيه النية.

الثالث: المعنى اللغوي وهو لا يعتبر مع العرف إلا إذا وقع مشتركاً بين اللغة والعرف، فيعتبر المعنى اللغوي على أنه من العرف، ومثله المعنى الشرعي كما تقدم بيانه.

الرابع: السبب الباعث على الحلف، فإذا حلف بسبب صفة في المحلوف عليه ثم زالت هذه الصفة فإنه لا يحنث بفعله. أما إذا لم تزل هذه الصفة أو لم تكن موجودة وقت الحلف أصلاً فإنه يحنث.

فمثال ما فيه صفة زالت بأن يحلف أن لا يأكل هذا العنب وهو رطب فإذا زالت رطوبته واكله زبيباً فإنه لا يحنث أما إذا لم تزل منه صفة الرطوبة فإنه يحنث بأكله وهو ظاهر.

ومثال الصفة التي لم تكن موجودة وقت الحلف أن يقول: والله لا أكلم هذا الصبي أو لا آكل من هذا الحمل "ولد الشاة الصغير" فإنه يحنث إذا كلمه وهو شيخ أو أكله وهو كبش، وذلك لأن صفة الصغر الموجودة في الصبي وفي الحمل تلغو مع الإشارة، ولا تعتبر إلا الذات المشار إليها وهي باقية في الصغر والكبر، فلم تكن موجودة وقت الحلف بهذا الاعتبار فلا ينظر إليها في اليمين فإذا كان الباعث له على اليمين سبباً آخر سوى الصغر فإن يمينه ينصر إليه. كما إذا حلف لا يكلم هذا الصبي خوفاً على عرضه أو لكونه سفيهاً فكلمه وهو شيخ لزوال السبب فإنه لا يحنث، لأن الوصف كان موجوداً وقت الحلف وقد زال، والإشارة غير موجودة فلا يحنث؛ وهذا يشبه بساط اليمين عند المالكية.

الخامس: الحلف على ما يصح امتداده زمناً كالقيام والقعود واللبس والسكن والركوب: فهذه الأشياء ونحوها لا يصح امتدادها زمناً مخصوصاً فيقال: قام ساعة وقعد يوماً وسكن شهراً ولبسه يومين وهكذا. فإذا حلف على ما يمتد وهو متلبس بالفعل كأن قال: والله لا أقوم وهو قائم أو قال: والله لا أقعد وهو جالس أو قال: والله لا أسكن وهو ساكن ففيه خلاف؛ فبعضهم يقول: إنه لا يحنث في يمينه على أي حال، وبعضهم يقول: يجب عليه أن يفعل المحلوف عليه فوراً ولا يغفر له غلا الزمن الذي يتمكن فيه من الفعل، فإذا حلف وهو راكب وجب عليه أن ينزل فوراً وإلا حنث في يمينه، وكذا إذا حلف وهو قائم فإنه يلزمه القعود حالاً وإلا حنث وهكذا، وإذا حلف وهو غير متلبس بالفعل كما إذا حلف لا يركب وهو غير راكب ثم ركب فإنه يحنث بابتداء الركوب واستمراره؛ فيلزمه بكل لحظة يتمكن فيها من النزول حنث، وبعضهم يقول: لا يحنث إلا في الإبداء على أي حال ورجحه بعضهم. والتحقيق أن المعتبر في كل هذا هو العرف، فإذا كان استمرار الركوب والقيام والقعود ونحوها يسمى ركوباً وقياماً وقعوداً في العرف حنث بالاستمرار وإلا فلا يحنث. أما الأشياء التي لا تقبل الامتداد كالدخول والخروج والتطهر والتزوج فإنه لا يحنث إذا حلف وهو متلبس بها باتفاق، فإذا حلف لا يتزوج وهو متزوج أو لا يتطهر وهو متطهر، أو لا يدخل هذه الدار وهو فيها، أو لا يخرج منها وهو خارج، فإنه لا يحنث بالاستمرار. وهناك قواعد أخرى تذكر لمناسباتها فيما يأتي.

المالكية - قالوا: الأصول المعتبر في الأيمان خمسة: الأول النية وتقدم في الاعتبار على جميع الأصول، وهي تخصص لفظ العام وتقيد لفظ المطلق وتبين المجمل. فمثال العام "وهو اللفظ الذي يستغرق أفراده الصالحة له بدون حصر" أن يقول: والله لا آكل سمناً، فلفظ السمن عام يتناول جميع أفراده كسمن الضأن وسمن البقر والجاموس وسمن الجمال ونحو ذلك، فإن نوى بيمينه هذا تخصيص ذلك العام فلا يخلو: إما أن ينوي منع نفسه من أكل سمن الضأن فقط وإباحة أكل غيره

من ســمن البقر والجمال ونحوها، أو ينوي منع نفسـه من أكل ســمن الضــأن ولم يلاحظ إباحة غيره، والنية تنفعه في الحالتين. فأما في الحالة الأولى فإن النية تنفع فيها بلا خلاف، لأنها قد خالفت ما يقتضــيه لفظ العام حقيقة لأن لفظ العام يقتضـي أنه حظر على نفسـه أكل السـمن بجميع أفراده، والنية تقتضـي أنه أباح لنفسـه أكل ما عدا سـمن الضـأن وبينهما منافاة حقيقية، وقد اشترط بعضهم وجود هذه المنافاة، وهذه الحالة تحقق فيها هذا الشرط فتنفع فيها النية بلا خلاف، وأما في الحالة الثانية فإن النية تنفع فيها على المعتمد، وذلك لأنها خصــت لفظ العام بالمعنى الخاص، فعبر بالعام وهو لفظ السمن عن معنى الخاص وهو سمن الضأن، ولا منافاة بين العام وأفراده، لأن سمن الضأت وهو الخاص فرد من أفراد السـمن وهو العام، ولا منافاة بين العام وأفراده، ولكن بينهما مغايرة وهي كافية فلا تشـترط المافاة الحقيقية على المعتمد.

(يتبع...)

*(تابع... 1): الأصول التي تعتبر في بر الأيمان أو حنثها في الإفتاء والقضاء أمور:... ...

ومثال المطلق كقوله: والله لا أكلم رجلاً ونوى رجلاً جاهلاً أو في المسـجد أو في الليل، فإنه لا يحنث إذا كلم رجلاً عالماً أو في غير المســجد أو في النهار. وكذا من حلف ليكر من رجلاً ونرى به زيداً لا يبر بإكرام غيره، لأن رجلاً مطلق وقيده بخصوص زيد فصار معنى اليمين لأكر من زيداً، ومثال المجمل أن يقول، زينب طالق وله زوجتان اسـم كل منهما زينب، فلفظه مجمل فإذا قال: أردت زينب بنت فلان فإنها هي التي تطلق، ثم إن كان الحلف بطلاق ونحوه يشــترط أن يكون لفظ العام أو المطلق محتملاً لما نواه بالتسـاوي في العرف، كما إذا حلف بالطلاق لامرأته أنه لا يتزوج عليها مدة حياتها ونوى ما دامت في عصـمته، فإذا طلقها بائناً وتزوج عليها وادعى أنه نوى بيمينه ما دامت في عصـمته، فإنه يقبل قوله قضـاء، لأن لفظ حياتها مفرد مضـاف يعم كل وقت من أوقات حياتها، وهو يشـمل الوقت الذي تكون معه في عصـمته وغيره فإذا نوى وقت كونها في عصمته بخصوصه فإنه يكون قد قصر العام على بعض أفراده وهو تخصيص له، واللفظ محتمل لذلك الوقت الذي نواه وغير بالســواء، أما إذا لم يكن اللفظ محتملاً لهما بالســواء فلا يخلو: إما أن يكون ما نواه قريباً من ظاهر اللفظ أو مخالفاً له جد المخالفة. فإن كان قريباً فإن قوله يقبل عند المفتي مطلقاً، سـواء كان الحلف بالله أو بالطلاق والعتاق. ويقبل عند القاضــي إن كان الحلف بالله، أما في الطلاق والعتاق فإنه لا يقبل، وإن كانت المخالفة بعيدة فلا يصدق في شيء من دعواه لا في القضاء ولا في الفتوى.

فمثال المخالفة القريبة من المساواة المثال المتقدم وهو: والله لا آكل سمنا ناوياً به سمن الضأن فلفظ السمن عام يتناول سمن الضأن الذي نواه وغيره، ولكن ظاهر اللفظ يغلب في غير الضأن وهو سمن الجاموس مثلاً، وسمن الضأن ليس بعيداً منه، فاستعمال اللفظ فيه بخصوصه بنية يصح سواء نوى إخراج غيره أو لم ينو على المعتمد كما تقدم، هذا إذا كان لفظ السمن غالب الاستعمال في سمن الجاموس أو البقر، أما إذا كان غالباً في سمن الضأن كان ما نواه مساوياً لظاهر اللفظ.

ومثال المخالفة البعيدة من اللفظ أن يقول: زوجي طالق أو حرام وينوي طلاق زوجته التي ماتت أو ينوي أكلها مال اليتيم حراماً فإن إرادة هذا بعيدة من اللفظ، فلا يصـدق لا في القضــاء ولا في الفتوى إلا إذا قامت قرينة على صـدق ما يريد.

الثاني: بساط اليمين وهو السبب الحامل على اليمين. فإذا عدمت النية الصريحة أو لم تنضبط يعتبر سبب اليمين، لأنه في حكم النية فيخصص العام ويقيد المطلق كالنية مثاله: من وجد الزحام على الجزار فحلف أن لا يشـتري لحماً في ليلته ثم اشترى بعد أن انقض الزحام أو من جزار آخر لا زحام عنده فإنه لا يحنث، لأن سبب اليمين يخصصه بالزحام. وكذا إذا سمع طبيباً يقول: أكل لحم الحيوان المريض ضـار فحلف أن لا يأكل اللحم فلا يحنث بأكل لحم السـليم، لأن سـبب اليمين خاص

بالمريض وكذا إذا حلف ليشترين دار فلان ولكن صاحبها أبى بيعها بثمن مثلها فإنه لا يحنث على الصحيح لأن يمينه مقيد بما إذا رضي صاحبها، وكذا إذا حلف ليبيعن فأعطي أقل من الثمن. وكذا إذا كان شخص يأخذ من الناس زكاة مالهم لينفقها على الفقراء فقيل له: أنت تفعل ذلك لتأخذ منه لنفسك، فحلف أنه لا يزكي ولم ينو شيئاً فإنه لا يحنث إذا أخرج زكاة ماله، وإنما يحنث بتزكيته للناس. وكذا إذا ضاع من شخص عقد من العقود ثم حلف للشهود بالطلاق أنه قد ضاع وأنه غير موجود في الدار ليكتبوا له غيره ثم وجده في الدار فإنه لا يحنث.

الثالث: العرف وهو قسمان: عرف قولي، وعرف فعلي، فالعرف القولي هو الذي ينصرف إليه القول عند الإطلاق في العرف، كلفظ الدابة المختصة في العرف بالحمار. والمملوك المختص بالأبيض، والثوب المختص بالقميص، فمن حلف لا يشتري دابة لا يحنث بشراء الفرس، وإنما يحنث بشراء الحمار، وكذا من حلف لا يشتري مملوكاً فاشترى أسود، أو حلف لا يشتري ثوباً فاشترى عمامة فإنه لا يحنث، وأما العرف الفعلي فهو ما تعارف الناس على استعماله، فإذا حلف لا يأكل خبزاً وكان المتعارف عند أهل البلد أنهم لا يأكلون إلا الشعير ولفظ الخبز يتناول الشعير والقمح فإنه لا يحنث بأكل القمح، لأن العرف الفعلي يخصه بالشعير. وقيل إن العرف الفعلي لا يخصص فيحنث بأكل القمح: والظاهر الأول، وإنما يعتبر العرف إذا عدمت النية والبساط.

الرابع: المدلول الشرعي، فمن حلف لا يصلي أو لا يتطهر أو لا يزكي حملت على الأركان الشرعية لا على اللغوية، فيحنث إذا صلى الظهر أو العصر وهكذا، ويقدم المدلول الشرعي على اللغوي على الراجح.

الخامس: المدلول اللغوي، فمن حلف لا يركب دابة حنث بركوب أي حيوان يدب على وجه الأرض ولو التمساح، وكذا من حلف لا يلبس ثوباً فإنه يحنث بلبس العمامة، وإنما يعتبر المعنى اللغوي عند عدم وجود أصل من الأصول المتقدمة.

الحنابلة - قالوا: اليمين تعتبر فيها أولاً النية فيرجع إلى نية الحالف بشرطين:

الأول: أن يكون غير ظالم وإلا فلا تعتبر نيته إن كان ظالماً بل تعتبر نية المحلف.

الثاني: أن يحتمل لفظه ما نواه، فإن احتمله احتمالاً قريباً أو متوسطاً يقبل قوله ديانة وقضاء وأما إذا احتمله احتمالاً بعيداً فإنه يقبل ديانة أي فيما بينه وبين الله، أما إذا لم يحتمل لفظه ما نواه كأن حلف أن لا يأكل خبزاً ونوى بذلك أن لا يدخل بيتاً فإن نيته لا تعتبر، وما تعتبر فيه النية أنواع:

منها: أن ينوي بالعام الخاص، كأن يحلف لا يأكل لحماً واللحم تحته أفراد كثيرة: لحم الشاة ولحم البقر ولحم الجمل وهكذا، فإذا نوى باللفظ العام فرداً من هذه الأفراد تصح نيته ويقبل منه قوله، ومنها أن يحلف على فعل شيء أو تركه وينوي في وقت معين مثل أن يقول: والله لا أتغدى وينوي اليوم، أو يقول: والله ما أكلت ويريد الساعة وهكذا، فإن نيته تعتبر ويخص يمينه بذلك الوقت الذي نواه. ومنها: أن ينوي ليمينه غير ما يفهمه السامع منه، كما إذا قال لامرأته: أنت طالق ثلاثاً ونوى بقلبه طالق من وثاق أو من العمل الفلاني كالخياطة مثلاً فإنها لا تطلق فيما بينه وبين الله، وإن كان لا يصدق قضاء؛ لأن لفظ الطلاق يحتمل ما نواه احتمالاً بعيداً. ومنها أن يريد بالخاص العام كما إذا قال: والله لا شربت لفلان ماء من العطش ونوى بذلك أنه لا يتناول منه شيئاً فيه منة من أكل ولبس ونقود ونحوها، فاستعمال الخاص في العام صحيح ونيته في اليمين معتبرة، أما إذا جلس في ظل داره أو ضوء ناره لا يحنث لأن اللفظ لا يتناول مثل هذا، وكذا إذا حلف لا يسكن مع زوجه في الدار الفلانية ولكنه نوى بذلك جفاءها وعدم معاشرتها فله نيته؛ لأنه أراد بالخاص العام.

ثانياً: يعتبر سبب اليمين، فإذا لم ينو بلفظه شيئاً لا ظاهر اللفظ ولا ما يحتمله يرجع في يمينه إلى السبب الذي حمله على الحلف، فإذا كان لشخص دين على آخر وطلبه منه بشدة فحلف له المدين أن يقضيه حقه غداً ثم قضاه قبل ذلك فإنه

لا يحنث، لأن سبب اليمين يقتضي تعجيل الوفاء، والسبب يدل على النية. أما إذا لم تكن له نية وليس ليمينه سبب فإنه يحنث إذا قضاه قبل الموعد المضروب فإن قضاه حقه قبل الغد حنث كما لو أخره.

ثالثاً: أن تتغير صفة المحلوف عليه بما يزيل اسمه ثم تعود له تلك الصفة ثانياً كغصن انكسر ثم أعيد، وقلم كسر ثم بري، ودار هدمت ثم بنيت، فلو حلف لا يستظل تحت هذا الغصن ثم انكسر وأعيد فإنه يحنث إذا استظل تحته، وإذا حلف لا يكتب لهذا القلم ثم كسره وبراه فإنه يحنث بالكتابة به، وإذا حلف لا يدخل هذه الدار فهدمت وبنيت فإنه يحنث بدخولها.

رابعاً: أن تتغير الصفة بما لا يزيل الاسم كما إذا حلف لا يأكل لحماً مشوياً فأكله مطبوخاً فإنه يحنث. أما إذا حلف لا يلبس هذا الثوب وهو رداء ثم غيره عن كونه رداء ولبسه فإنه لا يحنث لأن الحال قيد في عاملها.

خامساً: يعتبر بعد ذلك مدلول الاسم وهو ثلاثة أقسام: عرفي، وشرعي، ولغوي وهو الحقيقي فيقدم في الاعتبار المعنى الشرعي، فإذا حلف لا يصلي ولم ينو شيئاً انصرف يمينه إلى الصلاة الشرعية لا إلى اللغوية وهي الدعاء. ويحنث بصلاة الجنازة لأنها صلاة شرعاً، ويحنث بتكبيرة الإحرام لأنه يكون بها مصلياً، أما إذا قال: والله لا أصلي صلاة فإنه لا يحنث إلا إذا صلى ركعة لأنها هي التي يقع عليها اسم الصلاة، ولا يحنث إلا إذا صلى صلاة صحيحة، فلو صلى بدون طهارة أو بدون تكبيرة الإحرام فإنه لا يحنث، ومثلها سائر العقود فإنه لا يحنث بالفاسد منها ما عدا الحج فإنه يحنث بالفاسد منه ثم يقدم المعنى العرفي على المعنى اللغوي.

وإذا حلف ليقضينه حقه غداً ونوى به مطله ثم قضاه قبل ذلك يحنث أيضاً، لأن اليمين انعقد على ما نواه وقد خالفه.

وإذا حلف ليبيعن هذه السلعة بمائة فباعها بالمائة أو بأكثر منها لا يحنث، أما إذا باعها بأقل فإنه يحنث لأن قرينة الحال تدل على أنه يريد الكثرة: وإذا حلف لا يشتريه بمائة فاشتراه بها أو بأقل لا يحنث، وبأكثر يحنث عكس الأول لدلالة قرينة الحال على أنه يريد القلة. وإذاحلف لا يلبس هذا الثوب بسبب منة عليه فباعه واشترى بثمنه ثوباً آخر يحنث بلبسه، وإذا اشتراه على وجه لا منة فيه أو اشتراه وكساه به لا يحنث، لأن السبب قد زال وهو المنة.

سادساً: التعيين بالإشارة، لم يكن للحالف نية ولم يكن لليمين سبب فإنه يرجع إلى الإشارة لأنها تعين المقصود وتدل على غرض الحالف أكثر من دلالة اللفظ على معناه، فإذا حلف على معين كما إذا قال: والله لا آكل هذه البيضة فإنه يحنث بأكلها إذا لم ينو شيئاً يحتمله اللفظ، أو يكون ليمينه سبب يرجع إليه. فإذا انعدمت صفة المحلوف عليه المعين كما إذا حلف لا يأكل هذه البيضة فصارت فرخاً فإن ذلك على ثلاثة أقسام: الأول: أن تنعدم الصفة وتستحيل الأجزاء بتغير الاسم كما في البيضة إذا صارت فرخاً. والحنطة إذا صارت زرعاً، والخمر إذا صار خلاً. وفي هذه الحالة يحنث بالأكل من الفرخ والزرع والشرب من الخل. الثاني: أن تنعدم صفته ويزول اسمه مع بقاء أجزائه كالرطب إذا صار تمراً أو دبساً أو عمل حلوى "مربة" فإن أجزاءه لم تنعدم بذلك وإن تغيرت صفته وزال اسمه، فإنه إذا حلف لا يأكل من هذا الرطب فإنه يحنث إذا أكل منه وهو تمر أو وهو "مربة" وكذا إذا حلف لا يكلم هذا الصبي فإنه يحنث إذا كلمه وهو شيخ، لأن الصفة انعدمت وزال الاسم مع بقاء الأجزاء، ومثله إذا حلف ؟؟ من هذا الحمل "ولد الشاة الصغيرة" فأكل منه وهو كبش. وكذا إذا حلف لا يأكل هذه الحنطة فصارت دقيقاً أو هريسة يحنث بالأكل منها.

الثالث: أن تتبدل الإضافة كما إذا قال: والله لا أدخل دار فلان فباعها لغيره أو قال: والله لا أكلم امرأته علي فطلقها فإنه يحنث إذا كلم المرأة بعد طلاقها أو دخل الدار بعد بيعها.

الشافعية - قالوا: الأيمان إن كانت بالله تعالى فإنها تبنى على العرف فيحمل اللفظ فيها على معناه المتعارف ولو كان مجازاً، سواء كان مجازاً متعارفاً أو لا. أما إذا كان اليمين بالطلاق فإنه يبني اللفظ فيه على معناه اللغوي ولا ينظر فيه

للعرف، فإذا قال: والله لا آكل من هذه الشـــجرة فإنه يحنث إذا أكل من ثمرها، مع أن مدلول لفظ الشـــجرة الحقيقي هو الشجرة والورق ولكن هذه العبارة استعملت عرفاً في ثمر الشجرة فصارت مدلولاً لها في العرف. وكذلك إذا حلف أمير لا يبني داره يحنث إذا بناها الغير، وكذلك إذا حلف لا يحلق رأسه فحلق له غيره بأمره فإنه يحنث على المعتمد نظراً للعرف ما لم ينو شيئاً آخر فيعمل بنيته.

وكذا إذا حلف بالله لا يأكل هذه البيضة فبلعها بدون مضغ حنث، لأن البلع أكل في العرف أما إذا حلف بالطلاق لا يأكلها فبلعها بدون مضغ لا يحنث لأن البلع بدون مضغ لا يسمى أكلاً في اللغة. واليمين بالطلاق يبنى على اللغة لا على العرف كما علمت.

أما النية فإنها معتبرة في الأيمان ما لم ينو ما لا يحتمله اللفظ، وقد تقدم أنه إذا قال: والله ما فعلت كذا ونوى أن يقول: وهو الله، لا ينعقد يمينه. وكذا إذا قال: بالله فعلت كذا نوى الاستعانة بالله في فعله فإنه يقبل قوله ديانة لا قضاء، لأن التورية تصح في اليمين ما لم تكن بحضرة قاض. وإذا نوى مستحيلاً فإن النية لا تنفع كما إذا قال: والجناب الرفيع ونوى به اليمين بالله بإنه لا ينعقد لأن معنى الجناب فناء دار الإنســـان وهو مســـتحيل في حقه تعالى، والنية لا تعمل في المستحيل.

وإذا حلف لا يصلي فإنه لا يحنث بصلاة الجنازة، لأنها لا تسمى صلاة في العرف وإن كانت صلاة في الشرع، لكن العرف مقدم في اليمين، فلا يحنث إلا إذا صلى صلاة صحيحة ذات ركوع وسجود، ولا يحنث بالفاسدة، ومثلها سائر العقود فإذا حلف لا يفعلها فلا يحنث إلا بالصحيح منها ما عدا الحج، فإنه إذا حلف لا يحج حجاً فاسداً فإنه يحنث به).

4 مبحث اليمين على الأكل والشرب

* سنذكر في هذا المبحث وما بعده جملة من المسائل المبنية على الأصول المتقدمة، وقد تكون بعض هذه المسائل أصلاً لغيرها، وقد يكون بعضها مبنياً على أصل آخر، وفي هذه المسائل تفصيل المذاهب

(المالكية - قالوا: إذا حلف لا يأكل هذا الرغيف فأكل لقمة منه فإنه يحنث ولو قال: لا آكل هذا الرغيف كله على المشهور، وهذا إذا لم يكن له نية ولا بســاط لليمين وإلا فيعمل بها كل تقدم، أما إذا حلف ليأكلن هذا الرغيف فإنه يحنث إذا لم يأكله كله، فلو أكل لقمة منه لم يجزه ولو لم يقل كله، وبالجملة فإن إذا حلف على ترك شـيء له أجزاء فإنه يحنث بفعل كل جزء منها سـواء قال: كلها أو بعضـها على المشـهور ما لم ينو ذلك، وإذا حلف على فعل شـيء له أجزاء فإنه يحنث بترك جزء منها ما لم ينو أو تقوم قرينة على ما يريد وإذا حلف لا يتعشى فإنه لا يحنث إذا أكل في آخر الليل "السحور" ما لم ينو ترك الأكل في الليلة كلها؛ وإذا حلف لا يأكل لحماً فإنه يحنث بأكل لحم الســمك والطير، إلا إذا نوى أو كان ليمينه بساط، وإذا حلف لا يأكل بيضاً يحنث إذا أكل بيض السمك والطير "البطارخ" ولو بيض التمساح أو الترسة. وإذا حلف لا يأكل عســلاً فإنه يحنث بأكل العســل الناشــيء من الفواكه الرطبة كالبلح والتين ما لم يقيد بأن يريد لحم النعم وبيض الدجاج وعسل القصب أو يكون ليمينه بساط، أو كان العرف على غير ذلك كما تقدم، والعرف الآن يخص اللحم بلحم النعم، والبيض ببيض الدجاج، والعسل بعسل القصب وعسل النحل والسكر، فلا يحنث على عرفنا الآن، إلا إذا أكل من هذه الأشـياء بخصـوصـها، كما إذا حلف لا يأكل خبزاً فأكل شـعرية أو مكرونة أو كعكاً فإنه لا يحنث على عرفنا الآن، لأنها لا تسمى خبزاً في عرفنا، وكذا لا يحنث إذا حلف لا يأكل شعرية أو كعكاً أو نحوهما من الأشياء الخاصة ثم أكل خبزاً فإنه لا يحنث.

وإذا حلف لا يأكل لحم غنم فإنه يحنث بأكل لحم الضـأن والمعز، وإذا حلف لا يأكل لحم دجاجة يحنث بأكل لحم الدجاجة والديك، وإذا حلف لا يأكل سمناً فإنه يحنث إذا أكل شيئاً عمل بالسمن كالكعك والطعام، سواء وجد طعم السمن في فمه

أو لا على المشـهور، كما إذا حلف لا يأكل زعفراناً فإنه يحنث بأكله مطبوخاً في شـيء ولو اسـتهلك فيه، أما إذا حلف لا يأكل خلاً أو ليموناً أو نارنجا أو نحو ذلك فإنه لا يحنث بأكلها مطبوخة في طعام مستهلكة فيه.

أما إذا قال: لا آكل من هذا الخل أو من هذا النارنج مثلاً فإنه يحنث بأكله مطبوخاً مسـتهلكاً، وإذا حلف لا يأكل لحماً فإنه يحنث بأكل الشحم لأنه جزء اللحم، أما إذا حلف لا يأكل شحماً فإنه لا يحنث إذا أكل لحماً، لأن اللحم ليس جزء الشحم، ولأن اللّه حرم على بني إسرائيل الشحم فلم يتناول الشحم اللحم فلم يحرم عليهم أكله.

وإذا حلف لا يأكل من هذا الطلع "هو أول أطوار ثمر النخل" فإنه يحنث بأكل بلحه رطباً كان أو يابساً أو عجوة، كما يحنث بأكل كل شـيء ينشأ منه كالعسـل ونحوه وكذا إذا حلف لا يأكل من هذا القمح فإنه يحنث بالأكل منه ومن كل ما يتفرع عنه كالدقيق "والرشـدة"، "والعصـيدة" "والشـعرية" والكعك ونحو ذلك. وكذا إذا حلف لا يأكل من هذا اللبن فإنه يحنث بأكل كل ما يتفرع عنه كالزبد والسمن والجبن، فإذا قال: لا آكل من طلع هذه النخلة حنث بأكل كل فرع ينشأ من طلعها، متقدماً كان أو متأخراً كما إذا قال: لا آكل من لبن هذه الجاموسة، أما إذا قال: لا آكل هذا الطلع بحذف "من" فلم يقل من هذا ففيه خلاف. فبعضهم يقول: إنه لا يحنث بأكل فرعه، وبعضهم يقول: يحنث. والذي يقول: يحنث يشترط أن يكون الفرع قريباً من الأصـل جداً ومحل كونه يحنث بأكل الفرع من هذه الأشـياء إذا لم تكن له نية أو ليمينه بسـاط وإلا عمل بهما كما تقدم، وإذا حلف لا يأكل طلعاً أو لا يأكل الطلع ولم يأت بكلمة هذا فإنه لا يحنث بأكل ما يتفرع عنه من بلح أو عسـل أو نحو ذلك، وكذا إذا حلف لا يأكل اللبن أو لبناً فإنه لا يحنث بأكل ما يتفرع عنهما، إلا في خمس أمور فإنه يحنث فيها لقرب شبهها بالأصل:

الأول: إذا حلف لا يأكل زبيباً أو الزبيب فإنه يحنث إذا شرب نبيذه.

الثاني: إذا حلف لا يأكل لحماً أو اللحم فإنه يحنث بشرب مرقها.

الثالث: إذا حلف لا يأكل لحماً أو اللحم فإنه يحنث بأكل الشحم كما تقدم.

الرابع: إذا حلف لا يأكل قمحاً أو القمح فإنه يحنث إذا أكل خبز القمح.

الخامس: إذا حلف لا يأكل عنباً أو العنب فإنه يحنث إذا شرب عصيره كالزبيب بل هو أقرب.

فيحنث في الأمور الخمسـة بتناول الفرع وغن لم يأت بمن أو هذا في الحلف على الأصـل، وإذا حلف لا يأكل الحنطة فإنه يحنث بأكل القمح الذي ينبت منها، سواء أتى بكلمة من واسم الإشارة أو لم يأت بشيء منهما، أو أتى بأحدهما أو سقط الآخر، وسـواء ذكرها معرفة أو منكرة، وكذا يحنث إذا باع شـيئاً منها واشـترى بثمنه حباً آخر، وإنما يحنث بذلك إذا نوى بيمينه أن يقطع منه له من غيره عليه بأن قال له آخر: لولا أنا أطعمك الحنطة لكنت تموت جوعاً فحلف بأن لا يأكلها لينقطع ذلك المن، أما إذا حلف لا يأكلها لرداءة فيها فإنه لا يحنث بأكل ما أنبتته ولا يأكل الحب الذي يشـتري بثمنها، وكذا إذا حلف لا يأكلها لسوء صـنعة الطعام فإنه لا يحنث بأكلها إذا صـنعت له خبزاً جيداً مثلاً. وإذا حلف لا يأكل فشرب لبناً ونحوه مما يغذي فإنه يحنث إن قصد التضييق على نفسه بتجويعها، أما إن قصد الأكل فقط فإنه لا يحنث بالشرب كما لا يحنث إذا حلف لا آكل فشرب ماء زمزم إلا إذا قصد تجويع نفسه فإنه يحنث بشربه بنية الشبع.

وإذا حلف لا يأكل كذا أو لا يشرب، فذاق الطعام أو الماء بلسانه ولم يصل الطعام أو الماء إلى جوفه لا يحنث، أما إذا وصل إلى جوفه فإنه يحنث، وإذا حلف لا يأكل من طعام فلان فمات فلان المحلوف عليه فإنه لا يحنث بالأكل من ماله بعد موته إن كان قد حلف لمنعه عليه كما إذا قال له: لولاي لما وجدت من يطعمك فحلف بأن لا يأكل من طعامه قطعاً لذلك اليمين، وكذلك لا يحنث بالأكل منه بعد موته وإن كان حلف لسـبب جمع المال من معاملات فاسـدة، فإن المال يزول عنه خبثه بإرثه، أما إن حلف لا يأكل طعام لغير هذين السببين فإنه لا يحنث إذا أكل منه بعد موته بشرطين:

الأول: أن يكون مالخ خالياً من الدين، فإن كان مديناً وأكل منه قبل وفاء الدين وقبل قسمه بين مسحقيه فإنه يحنث، أما إذا أكل منه بعد وفاء الدين ولو قبل قسمته فإنه لا يحنث.

الثاني: أن لا يكون قد أوصى بشيء من ماله معلوم غير معين يحتاج في إخراجه إلى بيع التركة كما إذا أوصى بمائة دينار مثلاً لا يمكن إخراجها إلا ببيع التركة، فإنه إذا أكل منه في هذه الحالة يحنث أما إذا أوصى بمعين كهذا المنزل مثلاً أو أوصى بشائع لا يحتاج في إخراجه إلى بيع التركة كما إذا أوصى بربع ماله مثلاً فإنه لا يحنث بالأكل منه في هذه الحالة.

الحنفية - قالوا: إذا حلف لا يأكل شيئاً فإن كان ذلك الشيء مما يؤكل كالطعام والفاكهة فإنه يحنث إذا أوصله إلى جوفه، سواء مضغه أو لم يمضغه، ذاقه، أو لم يذقه. فإذا حلف لا يأكل بيضة حنث ببلعها مقشرة كانت أو غير مقشرة. أما إذا مضغه ولم يبتلعه في جوفه فإنه لا يحنث بذلك، وإن حلف لا يأكل شيئاً مما يشرب كاللبن ونحوه من المائعات فإنه لا يحنث بشربه وحده، فإذا قال: واللّه لا آكل اللبن فشربه وحده أو صب عليه مائعاً آخر كالشاي واللبن فإنه لا يحنث. أما إذا فت فيه الخبز أو وضع فيه التمر ونحوهما مما يؤكل فإنه يحنث.

وإذا حلف لا يأكل سمناً فأكل طعاماً فيه سمن فإنه لا يحنث إلا إذا كان السمن ظاهراً فيه بحيث لو عصر ينعصر. أما إذا لم يكن كذلك فإنه لا يحنث ولو وجد طعمه في فمه.

وكذلك إذا حلف لا يأكل لبناً فطبخ فيه أرزاً فإنه لا يحنث بأكله إلا إذا كان بحيث لو عصر ينعصر منه اللبن، ومثله سائر المائعات كالخل والعسل، فإنه إذا حلف لا يأكل شيئاً منها فإنه لا يحنث بشربها وحدها. وإذا أكلها مع غيرها فإن استهلكت فيه على الوجه المتقدم بحيث إذا عصر لم ينعصر فلا يحنث، وإلا حنث.

وإذا حلف لا يأكل عنباً فإنه لا يحنث بمصه لأن المص ليس بأكل. وكذا إذا حلف لا يشرب عنباً فإنه لا يحنث بمصه لأن المص ليس بشرب، وكذا إذا حلف لا يأكل رماناً وامتصه ورمى تفله فإنه لا يحنث، وإنما لم يسم هذا شراباً لأن الشرب يتناول المائع وقت إدخاله الفم. أما هذا فقد أدخل الفم جامداً، فلو عصر الفاكهة ثم أدخلها في فيه بعد عصرها فإنه يحنث إذا حلف أن لا يشربها ولو امتصها مصاً، وإذا حلف لا يأكل عنباً فعصره وأكل قشره فإنه يحنث لأن القشر يؤكل ولا يخرجه عصره عن كونه مأكولاً. وإذا حلف لا يأكل هذا السكر فإنه لا يحنث بمصه إلا إذا كان مصر السكر يعد أكلاً في العرف. وإذا حلف لا يذوق هذا الشيء فأكله يحنث إذا مضغه وتحلل منه شيء يستلزم ذوقه، أما إذا ابتلعه ولم يتحلل منه شيء يذاق فإنه لا يحنث، وإذا حلف لا يأكل هذا الشيء فذاقه فإنه لا يحنث لما علمت من أن الأكل إيصال الطعام إلى الجوف. والذوق هو مجرد معرفة طعم الشيء بالفم، وإذا حلف لا يأكل من هذه النخلة فإنه يحنث بالأكل من ثمرها وجمارها ومن كل ما يخرج منها إذا لم يتغير بصنعة جديدة كالعصير إذا أضاف إليه خبزاً أو شيئاً يؤكل فإنه يحنث بأكله على هذا الوجه. لأن العصير لم يطرأ عليه صنعة جديدة، وكذلك يحنث بالعسل الذي يسيل من الرطب لأنه من غير صنعة جديدة، أما إذا طبخ التمر فتغير بالطبخ فإنه لا يحنث بأكله، وكذلك النبيذ والخل والورق بعد طبخه ونحو ذلك مما يحتاج إلى صنعة جديدة فإنه لا يحنث بأكله. وإذا حلف لا يأكل من هذه الشجرة وليس لها ثمر يحنث إذا أكل من شيء يشرى بثمنها.

أما إذا حلف لا يأكل من هذه الشاة فأكل من سمنها أو لبنها فإنه لا يحنث. وكذا إذا حلف لا يأكل العنب فأكل زبيبه أو عصيره فإنه لا يحنث. وإذا حلف لا يأكل هذا الدقيق فإنه يحنث بأكل خبزه. والضابط في ذلك أنه إذا حلف على شيء تؤكل عينه ينصرف يمينه إلى ذلك الشيء والى ما يتولد منه، كما إذا حلف لا يأكل الشاة فإن عينها تؤكل فتنصرف يمينه إليها لا إلى لبنها وسمنها، وإذا حلف على شيء لا تؤكل عينه كالنخلة فإنها لا تؤكل ينصرف يمينه إلى ما يتفرع

عنها بشرط أن لا يتغير بصنعة جديدة، وإذا لم يكن له فرع ينصرف يمينه إلى ثمنه، وإذا أكل من عين ما لا يؤكل كما إذا ابتلع شيئاً من أجزاء النخلة ففيه خلاف: فبعضهم يقول: إنه لا يحنث إذا نوى ذلك، وبعضهم يقول: يحنث مطلقاً لأن الحقيقة متعذرة فيجب تركها والعمل بالمجاز كما تقدم.

وإذا حلف لا يأكل من هذه الشجرة فقطع فرعاً منها ووصلة بشجرة أخرى "طعمة" فلا يخلو: إما أن تكون الشجرتان من نوع واحد أو من نوعين مختلفين، فإن كانتا من نوع واحد فإنه لا يحنث بالأكل من ثمر فرع الشجرة المحلوف عليها. لأنه أصبح فرعاً من الشجرة الأخرى في العرف. وإن كانتا من نوعين مختلفين كشجرة تفاح وكمثرى ثم حلف لا يأكل من شجرة التفاح وسمى التفاح ووصل فرعاً منه بشجرة الكمثرى فإنه لا يحنث إذا أكل من ثمر الفرع المسمى، أما إذا لم يسم التفاح بأن قال: لا آكل من هذه الشجرة فإنه لا يحنث بالأكل من ذلك الفرع المأخوذ من شجرة التفاح لشجر الكمثرى. لأنه أصبح من الشجرة الثانية في العرف. وإذا حلف لا يأكل لبناً فصار جبناً فإنه لا يحنث بالأكل منه بعد ذلك. وكذلك لا يحنث بأكله إذا صار رائباً لا يحنث إذا حلف لا يأكل من هذا العنب فصار زبيباً فأكل منه بعد ذلك. وأيضاً إذا حلف لا يأكل عنباً بالتنكير فأكل زبيباً فإنه لا يحنث، كما إذا حلف أن يأكل زبيباً فأكل عنباً وكذا إذا حلف لا يأكل من هذه البيضة فأكل من فراريجها فإنه لا يحنث. وإذا حلف لا يذوق من هذا الخمر فصار خلاً فتعاطاه فإنه لا يحنث. أو لا يأكل من زهرة هذه الشجرة فأكل بعد أن صارت لوزاً أو مشمشاً فإنه لا يحنث. وكذا إذا حلف لا يأكل من هذا البسر "اليابس من البلح" فإنه لا يحنث إذا كلم شيخاً أو أكل كبشاً لأن الكبش لا يسمى حملاً، والصغير لا يسمى شيخاً بخلاف ما إذا قال: واللّه لا أكلم هذا الصبي أو لا آكل من هذا الحمل بالتعريف، فإنه يحنث إذا كلمه شيخاً أو أكله كبشاً. وقد تقدم في مبحث أصول اليمين الضابط المعتبر في هذا وأمثلته.

وإذا حلف لا يأكل رطباً فأكل ما كان معظمه رطباً وطرفه غير رطب فإنه يحنث. وكذا إذا حلف لا يأكل بسراً فأكل ما كان طرفه رطباً فقط فإنه يحنث، وفي عكس المسألتين خلاف فإذا حلف لا يأكل رطباً فأكل ما كان طرفه رطباً وباقيه بسراً فقيل: يحنث وقيل لا يحنث. وكذا إذا حلف لا يأكل بسراً فأكل ما كان طرفه بسراً وباقيه رطباً.

وإذا حلف لا يشتري رطباً فاشترى عرجوناً فيه رطب ويابس واليابس أكثر فإنه لا يحنث.

وإذا حلف لا يأكل لحماً فإنه لا يحنث بأكل السمك إلا إذا نواه وكان العرف يسميه لحماً وكذلك لا يحنث بأكل المرق إلا إذا نواه أو وجد فيه طعم اللحم فإنه يحنث؛ ويشمل اللحم لحم الإبل والبقر والجاموس والغنم والطيور، سواء أكان مطبوخاً أم مشوياً أم قديداً، ولا يحنث بالنيء على الأظهر. كما إذا حلف لا يأكل لحماً فأكل لحم خنزير أو لحم إنسان فإنه لا يحنث لأنهما لا يؤكلان عرفاً، وإن كان اسم اللحم يطلق على النيء وعلى لحم الخنزير وعلى لحم الإنسان عرفاً ولكن لفظ أكل لا ينصرف إليهما في العرف فلا يحنث بهما، ولا يشمل اللحم الكرش والكبد والطحال إلا إذا كانت تسمى لحماً فلا يحنث بشرائهما. وإذا حلف لا يأكل لحماً فإنه يحنث بالأكل منهما على الأصح، لأنه في الأول لا يقال: اشتري لحماً في العرف بل اشتري رأساً وأكارع وفي الثاني يقال في العرف: إنه أكل لحماً لأن الرأس تشمل اللحم وغيره.

(يتبع...)

*(تابع... 1): سنذكر في هذا المبحث وما بعده جملة من المسائل المبنية على الأصول... ...

وإذا حلف لا يأكل لحم بقر لا يحنث بأكل لحم الجاموس على الصحيح. وكذا إذا حلف لا يأكل لحم شاة فأكل لحم عنز فإنه لا يحنث، وإذا حلف لا يأكل شحماً "دهناً" فإنه يحنث بشحم البطن والأمعاء اتفاقاً. أما الشحم الذي على اللحم "وهو اللحم السمين" فإنه لا يحنث بأكله على الأظهر. وكذا لا يحنث بأكل الألية "اللية" لأنها لا تسمى شحماً كما لا تسمى لحماً، فإذا حلف لا يأكل لحماً لا يحنث بالأكل منها. وكذا إذا حلف لا يشتري لحماً فإنه لا يحنث بشرائها وإذا حلف لا يأكل حنطة

ففي المسألة ثلاث صور . أحدها من يقول هذه الحنطة ويشير لصبرة من القمح فإنه لا يحنث إلا إذا أكلها بليلة أو مقلاة بالنار ؛ أما إذا أكل دقيقها أو سويقها أو خبزها أو أكلها نيئة فإنه لا يحنث إلا إذا نواه فإنه يحنث بالنية . ثانيها أن يقول : هذه بدون لفظ حنطة فإنه يحنث بالأكل من عينها ولو نيئة كما يحنث بالأكل من خبزها، لأن الإشارة إذا وجدت بدون تسمية تعتبر فيها ذات المشار إليه، سواء بقيت على حالها أو حدث لها اسم آخر .

ثالثها أن يقول : حنطة بالتنكير، وفي هذه الحالة يحنث بالأكل من عينها ولو نيئة، أما إذا أكل من خبزها أو دقيقها أو سويقها فإنه لا يحنث . وإذا زرعت فإنه يحنث بالأكل من الخارج من زرعها إذا قال حنطة بالتنكير، وأما إذا لم يقل ذلك فإنه لا يحنث بالأكل من الخارج منها . وإذا حلف لا يأكل من هذا الدقيق فإنه يحنث بأكل ما يتخذ منه كالخبز والشعرية والمكرونة والكسكسي والعصيدة ونحو ذلك . أما إذا سف الدقيق فإنه لا يحنث على الأصح . وإذا حلف لا يأكل خبزاً فإنه يحنث بأكل الخبز المتعارف عند أهل بلده . فإذا كانوا لا يأكلون إلا القمح حنث به بدون غيره، فلو أكل خبز الذرة أو الشعير فإنه لا يحنث، وبالعكس إذا كانوا لا يأكلون القمح، فإن العرف الخاص معتبر في الأيمان، ويشمل الخبز الرقاق "أما البقلاوة والسنبوسك والكعك والبقسماط والبغاشة والفطير والزلابية" فإن كل هذه الأمور لا تسمى خبزاً في العرف فلا يحنث بأكلها .

وإذا حلف لا يأكل من خبز فلانة فإن أراد الخبز المملوك لها يحنث بالأكل منه ولو خبزه وعجنه غيرها، أما إذا أراد الصنعة فإنه لا يحنث إلا إذا أكل من الخبز الذي وضعته في التنور "الفرن" ليستوي، أما إذا عجنته وقطعته "أرغفة" ووضعه غيرها في التنور فإنه لا يسمى خبزها فلا يحنث بالأكل منه .

وإذا حلف لا يأكل شواء فإن نوى به كل ما يشوى يعامل بنيته، وإن لم ينو ذلك فإن يمينه تنصرف إلى اللحم المشوي فلا يحنث بأكل الجزر "أو البطاطة" أو نحو ذلك . لأن العرف يخص الشواء باللحم المشوي، وإذا حلف لا يأكل طبيخاً تنصرف يمينه إلى اللحم المطبوخ بالماء فإنه يحنث بالأكل منه ومن مرقه، ولا يحنث بأكل غيره مما يطبخ بدون لحم، إلا إذا كان العرف يسمي ما يطبخ بدون لحم طبيخاً كما في عرف مصر فإنه يحنث بالأكل منه . وإذا حلف لا يأكل طعماً فإنه لا يحنث إلا إذا أكل مما يسمى طبخاً ؛ فلا يحنث بالأكل من الجبن والفاكهة وإن كانت تسمى طعاماً لغة، لأن العرف خص الطعام بالطبيخ . وإذا حلف لا يأكل رأساً نظر إلى العرف، ففي عرف مصر الرؤوس التي تؤكل عادة هي التي تباع في الأسواق كرؤوس الضأن والجاموس والبقر فتنصرف اليمين إليها . فإذا أكل من رؤوس الخيل أو الطيور مما لا يباع نيئاً ومستوياً في الأسواق فإنه لا يحنث كما تقدم .

أما في البلاد التي اعتادت بيع رؤوس الخيل وغيرها فإنه يحنث بالأكل منها، فالمعتبر العرف بدون نظر إلى الحقيقة اللغوية على المفتى به . وإذا حلف لا يأكل فاكهة ينصرف يمينه إلى كل ما يطلق عليه اسم الفاكهة في العرف، كالتين والعنب والتفاح والبطيخ والمشمش والرمان والرطب والبرتقال والخوخ والسفرجل والكمثرى، فإن هذه تسمى فاكهة في عرف أهل مصر، بخلاف "الجوز واللوز والبندق" ونحوها فإنها لا تسمى فاكهة في عرفهم بل تسمى "نقلاً" .

وإذا حلف لا يأكل حلواً فإنه يحنث بأكل كل ما يتحلى به من فاكهة وغيرها كتين وعنب وكنافة وقطايف ونحوها، لأن العرف جرى على أن مثل هذه الأشياء تؤخذ في نهاية الأكل وتسمى حلواً، أما الحلوى فإنها اسم لما يطبخ من السكر أو العسل بطحين أو نشاء .

وإذا حلف لا يأكل إداماً أو لا يأتدم فإنه لا يحنث إلا بأكل ما لا ينفرد بالأكل وحده، كالملح والخل والزيت والعدس المطبوخ والخضر ونحو ذلك من كل ما يغمس فيه الخبز .

أما إذا أكل ما ينفرد بالأكل وحده غالباً كاللحم والتمر والزبيب وسائر الفواكه فإنه لا يحنث .

وإذا حلف لا يتغدى فإنه يحنث إذا أكل ما به نصف الشبع ولا بد أن يتابع الأكل، فلو أكل لقمتين وصبر زمناً يعد فاصلاً ثم أكل لقمتين وهكذا لا يكون غداء ويحنث إذا تغدى بما اعتاد أن يتغدى به أهل بلده غالباً، فلو كان بدوياً وشرب اللبن فإنه يحنث، لأن عادة أهل البدو التغدي به، أما إن كان حضرياً فإنه لا يحنث إلا إذا أكل الخبز، فلو أكل لحماً بدون خبز أو تمر أو أرز أو خضر فإنه لا يحنث، لأن هذه الأشياء لا يتغدى بها وحدها غالباً في العرف. ووقت الغداء يبتدئ من طلوع الشمس إلى الزوال في عرف بعضهم وفي عرف أهل مصر: الأكل من طلوع الشمس إلى الضحى يسمى فطوراً، والغداء من بعد ذلك إلى العصر، وكذلك أهل الشام، ووقت العشاء من بعد العصر إلى نصف الليل. والسحور من نصف الليل إلى طلوع الفجر، والمدار في كل هذا على العرف.

وإذا حلف لا يشربه من شيء يمكن الكرع فيه أي تناول الماء بفمه كالنهر والترعة والحوض فإنه لا يحنث إذا أخذ منه بكفه أو بإناء وشرب، وإنما يحنث إذا كرع فيه ما لم ينو عدم الشرب منه مطلقاً فإنه يحنث بالشرب منه على أي حال.

الشافعية - قالوا: إذا حلف باللّه لا يأكل رؤوساً فإنه لا يحنث إلا بأكل الرؤوس المعتاد بيعها كرؤوس النعم من البقر والغنم ونحوهما. أما رؤوس الطيور والسمك ونحو ذلك فإنه لا يحنث بأكلها إلا إذا اعتاد الناس بيعها. سواء كان ذلك اعتياد أهل بلده أو غيرهم على المعتمد، وإذا قال: رؤوساً "بالتنكير" فإنه لا يحنث إلا إذا أكل ثلاثاً منها لأنها أقل الجمع، أما إذا قال الرؤوس "بالتعريف". فإنه يحنث إذا أكل واحدة، أما إذا أكل بعض واحدة فإنه لا يخنث. وقال الخطيب وابن عبد الحق: يحنث ببعض واحدة، ونظير هذه المسألة ما إذا حلف باللّه لا يتزوج نساء فإنه لا يحنث إلا إذا تزوج ثلاثاً. وإذا حلف باللّه لا يتزوج النساء "بالتعريف" فإنه يحنث إذا تزوج واحدة، أما إذا حلف بالطلاق فإنه لا يحنث إلا إذا تزوج ثلاثاً وأكل ثلاثاً: سواء قال: نساء ورؤوساً بالتنكير، أو قال: النساء والرؤوس بالتعريف، وإذا حلف لا يتغدى فلا يحنث إلا إذا أكل قبل الزوال، لأن وقت الغداء من طلوع الفجر إلى الزوال، وقدر الأكل الذي يحنث به في الغداء بما كان فوق نصف الشبع. ولو حلف لا يتعشى لا يحنث إلا إذا أكل بعد الزوال فوق نصف الشبع، لأن وقت العشاء من الزوال إلى نصف الليل، ومن حلف لا يتسحر لا يحنث إلا إذا أكل بعد نصف الليل.

وإذا حلف لا يأكل لحماً فإنه يحنث بأكل ما يحل أكله ولو أكله نيئاً، أما إذا أكل ما لا يحنث به كأن أكل حيواناً غير مذكى، أو أكل وحشاً لا يحنث أكله فإنه لا يحنث، ويتناول اللحم لحم الرأس واللسان على الراجح، والمرجوح لا يتناوله، ويقويه الآن العرف، أما الكرش والكبد والطحال والقلب والرئة فلا يطلق عليها اسم اللحم، لأنها لا تسمى لحماً في العرف وكذلك السمك والجراد فإنهما لا يسميان لحماً فلا يحنث إذا أكل منهما، وهذا كله إذا أطلق اللحم، أما إذا نوى به شيئاً خاصاً فإنه يعمل بنيته كما تقدم.

ويتناول اللحم شحم الظهر والجنب لأنه لحم سمين أما شحم البطن والأمعاء وهو الدهن الذي فوقهما فإنه لا يحنث بأكله لأنه لا يسمى لحماً، فإذا حلف لا يأكل شحماً لا يحنث بأكل شحم الظهر والجنب وإنما يحنث بأكل شحم البطن والأمعاء، ولا يتناول الشحم واللحم الألية والسنام فإنهما لا يسميان لحماً ولا شحماً كما لا يتناول أحدهما الآخر، أما الدسم فإنه يتناولها. فإذا حلف لا يأكل دسماً يحنث بأكل الألية والسنام وشحم الظهر والبطن والجنب والأمعاء ودهن الحيوان الخالص من اللحم كالسمن، أما دهن غير الحيوان كدهن اللوز والجوز والسمسم فقيل: يشمله الدسم وقيل لا يشمله، وإذا حلف لا يأكل "زفراً" فإنه يحنث إذا أكل لحماً أو دهن حيوان أو بيضاً ولو "بطارخاً" ولا يحنث إذا أكل ميتة سمك أو جراد.

وإذا حلف لا يأكل لحم بقر فإنه يحنث إذا أكله أو أكل لحم الجاموس أو بقر الوحش البقر بتناولها، إما إذا حلف لا يأكل لحم الجاموس فإنه لا يحنث بأكل لحم بقر، وإذا حلف لا يأكل ضأنا أحدهما لا يطلق على الآخر لا لغة ولا عرفاً وإن كان يشملهما اسم غنم المقتضي اتحادهما في الجنس، وإذا حلف لا يأكل خبزاً فإنه يحنث بأكل الخبز بجميع أنواعه. سواء كان

مأخوذاً من قمح أو الشعير أو الذرة أو الأرز أو الباقلا أو البطاطس أو نحو ذلك ولو كان مصنوعاً من نوع غير معهود في بلده فلا يسمى خبزاً في عرفه لظهور المعنى اللغوي في الخبز، نعم إذا أكله على ظن أن اسم الخبز لا يتناوله فإن بعضهم يقول بعدم حنثه، وإنما لم يعمل بالعرف في هذه المسألة مع أنه قد تقدم أن اليمين بالله مبني على العرف، لأن العرف الذي ينظر إليه هو العرف المطرد كمسألة الرؤوس والبيض. أما العرف غير المطرد كمسألة الخبز فإنه مختلف في عرف البلاد، فيأكل هذه ذره والأخرى قمحاً والأخرى بطاطس وهكذا، فتحكم فيه اللغة ولم ينظر للعرف. وإذا فت الخبز في مرق وأذابه فيه ثم شربه فإنه لا يحنث. وكذا إذا طبخ واختلطت أجزاؤه ببعضها فصار كالعصيدة وأكل منه فإنه لا يحنث، أما إذا بقيت "اللقم" متميزة بعضها عن بعض فإنه يحنث بالأكل منها.

ويتناول الخبز كل ما يخبز أولاً ولو قلي بعد ذلك بالسمن والزيت كالكنافة والبقلاوة والقطايف والسنبوسك. أما إذا قليت أولاً وهي نيئة قبل أن تشوى قبل القلي فإنها لا تسمى خبزاً كالزلابية والقطايف ولقمة القاضي فلا يحنث بأكلها: ويشمل الخبز أيضاً البقسماط والرقاق دون البسيس ونحوه.

وإذا حلف لا يأكل طبيخاً فإنه لا يحنث إلا إذا أكل ما فيه سمن أو زيت أو دهن.

وإذا حلف لا يأكل هذا الشيء فبلعه من غير مضغ فإنه يحنث نظراً للعرف، لأن البلع أكل عرفاً، أما إذا حلف بالطلاق أنه لا يأكله فبلعه من غير مضغ فإنه لا يحنث، لأن الطلاق مبني على اللغة، ولا يسمى البلع بدون مضغ أكلاً في اللغة كما تقدم.

وإذا حلف لا يأكل طعاماً فإنه يحنث إذا أكل قوتاً أو فاكهة لأن اسم الطعام يتناولها، وأما إذا أكل دواء فإنه لا يحنث. لأن اسم الطعام لا يتناوله في باب الأيمان لبنائها على العرف، أما في البيوع فإن الطعام يتناول الدواء لأنها مبنية على اللغة كما سيأتي.

وإذا حلف لا يأكل فاكهة فإنه يحنث إذا أكل الفاكهة الرطبة واليابسة، فيحنث بأكل الرطب والعنب والرمان والزبيب والتمر والليمون والنبق والبطيخ والفستق والبندق، وتتناول الفاكهة أيضاً الحلوى وهي كل ما اتخذ من عسل وسكر من كل حلو ليس فيه حامض. أما العسل وحده أو السكر وحده فإنه لا يسمى حلوى، بل الحلوى هي المأخوذة من مجموعها. فمن حلف لا يأكل حلوى فإنه لا يحنث بأكل العسل المطبوخ وحده على النار، ولا بأكل النشا المطبوخ بالعسل، وإنما يحنث إذا أكل ما تركب من جنسين فأكثر.

وإذا حلف لا يأكل تمراً فإنه لا يحنث إذا أكل اليابس. وإذا حلف لا يأكل رطباً فإنه لا يحنث إذا أكل تمراً وبالعكس. وإذا حلف لا يأكل عنباً فإنه لا يحنث إذا أكل زبيباً وبالعكس. وإذا حلف لا يأكل العنب أو الرمان لم يحنث بشرب عصيره ولا بامتصاصه ورمي ثفله لأنه لا يسمى أكلاً.

وإذا حلف لا يأكل بيضاً فإنه يحنث إذا أكل بيض أي حيوان، سواء كان مأكول اللحم كالدجاج والنعام ونحوهما، أو غير مأكول اللحم كالرخم ونحوه ما لم يكن من ذوات السموم الضارة فإنه يحرم أكل بيضه لضرره وإنما يحنث بشرط أن يكون الشأن فيه أن يفارقه الحيوان الذي باضه وهو حي، وأن يؤكل البيض منفرداً سواء خرج من الحيوان وهو حي أو وهو ميت، فإذا لم يكن الشأن فيه ذلك كبيض السمك "البطارخ" فإنه لا يحنث بأكله، لأن البطارخ لا يبيضها السمك وهي حي خارج الماء بل تشق بطنه وتخرج منه، وكذا بيض الجراد فإنه لا يؤكل منفرداً بل يؤكل تبعاً للجراد فغذا أكله منفرداً لا يحنث، وكذلك البيض غير المتصلب الذي يخرج من الدجاج بعد ذبحها فإنه لا يحنث بأكله، لأنه لا يمكن أن يفارق الحيوان وهو حي، أما إذا تصلب وخرج من الدجاجة بعد ذبحها فإنه يحنث بأكله، لأن الشأن فيه أن يفارقها وهي حية.

ولا تتناول الفاكهة القثاء والخيار والجزر والباذنجان، فمن حلف لا يأكل فاكهة فإنه لا يحنث بالأكل من هذه الأشياء. وإذا حلف لا يأكل هذا القمح فإنه يحنث إذا أكل منه على هيئته كأن يأكله نيئاً أو مطبوخاً "بليلة" أو مقلياً على النار "فشاراً"

أما إذا أكله دقيقاً أو خبزاً أو نحوهما فإنه لا يحنث لزوال اسم القمح عنه حينئذ، أما إذا حلف لا يأكل هذا وأشار إلى قمح بدون أن يذكره فإنه يحنث إذا أكل منه على هيئته أو أكل من دقيقه أو خبزه أو أي شيء يتولد معه، وكذا إذا حلف لا يأكل هذا الرطب تمراً فإنه لا يحنث، ونظير هذا إذا حلف لا يكلم هذا الصبي فكلمه بعد البلوغ فإنه لا يحنث لزوال الاسم عنه.

وإذا حلف لا يأكل من هذه الشجرة فإنه يحنث بما يؤكل منها كثمرها وجمارها، فلا يحنث إذا أكل من ورقها وخشبها لأنه لا يؤكل عملاً بالعرف. وكذا إذا حلف لا يأكل من هذه البقرة فإنه لا يحنث بالأكل من ولدها ولبنها، وإنما يحنث بما يؤكل منها كاللحم والكرش ونحوهما: وإذا حلف لا يأكل معائعاً فأكله بخبز فإنه يحنث أما إذا شربه فإنه لا يحنث، وأما إذا حلف لا يشرب مائعاً فأكله بخبز فإنه لا يحنث.

(يتبع...)

*(تابع... 2): سنذكر في هذا المبحث وما بعده جملة من المسائل المبنية على الأصول... ...

وإذا حلف لا يأكل سمناً فأكله في عصيدة ونحوها فإن كانت عينه ظاهرة فيها فإنه يحنث، أما إن استهلك ولم يكن ظاهراً فإنه لا يحنث، وأما إذا شربه فإنه لا يحنث.

الحنابلة - قالوا: إذا حلف لا يأكل اللحم فإنه لا يحنث إذا أكل الشحم أو المخ الذي في العظام أو الكبد أو الطحال أو القلب أو الكرش أو المصران أو الألية أو الدماغ وهو المخ الذي في الرأس أو القانصة أو الكلية أو الكوارع أو لحم الرأس أو لحم خد الرأس أو اللسان ونحو ذلك من كل ما لا يطلق عليه اسم اللحم، وينفرد عنه باسمه وصفته إلا إذا أراد الحالف اجتناب الدسم فإنه يحنث بالأكل منها. وهذا إذا حلف لسبب يقتضي المنع من أكلها فإنه يحنث حينئذ.

ومن حلف لا يأكل لحماً فإنه يحنث بأكل اللحم ولو كان محرماً كلحم خنزير وميتة ومغصوب كما يحنث بأكل لحم السمك ولحم الطير ولحم الصيد لأن كل ذلك يسمى لحماً.

وإذا حلف لا يأكل شحماً فإنه يحنث بأكل ما يذوب في النار من حيوان، فيحنث بأكل الدهن على الظهر والجنب أو شحم الكلى أو أكل اللحم السمين أو اللية أو السنام أما إذا أكل اللحم الأحمر الذي لا يظهر فيه دهن فإنه لا يحنث.

وإذا حلف لا يأكل لبناً فإنه يحنث بأكل لبن الإبل والبقر والغنم ولبن الصيد ولبن الآدمية. سواء كان اللبن مائعاً أو رائباً أو متجمداً، أما إذا كان زبداً أو سمناً أو كشكاً أو مصلاً أو جبناً فإنه لا يحنث إلا إذا ظهر فيه طعم اللبن فإنه يحنث. وإذا حلف لا يأكل زبداً فأكل سمناً أو لبناً لم يظهر فيه طعم الزبد فإنه لا يحنث، أما إذا ظهر فيه طعم الزبد فإنه يحنث. وكذا إذا حلف لا يأكل زبداً فأكل جبناً أو ما يصنع من اللبن كالكشك لم يحنث لأنه لا يسمى ذلك زبداً. وإذا حلف لا يأكل سمناً فأكل زبداً فإنه لا يحنث، وإنما يحنث إذا أكل السمن منفرداً أو في عصيدة وطبيخ ونحو ذلك إذا ظهر فيه طعمه، فإذا لم يظهر طعمه فإنه لا يحنث، وكذا إذا حلف لا يأكل لبناً فأكل طبيخاً فيه لبن فإنه يحنث إذا ظهر اللبن فيه.

وإذا حلف لا يأكل فاكهة فإنه يحنث بأكل العنب والرطب والرمان والسفرجل والتفاح والكمثرى والخوخ والأترج والنبق والموز والبطيخ والجوافى والمنجا والتين والمشمش والعناب واللوز والبندق ونحو ذلك من كل ما يسمى فاكهة يابسة أو غيرها، ولا يحنث بأكل القثاء والخيار والخس والزيتون، ولا بأكل نبق البادية ويسمى زعروراً وهو أحمر يشبه النبق وفي طعمه حموضة، وخوخ الدب وكل ثمر شجر غير مستطاب، كما لا يحنث بأكل الجزر واللفت والفول والقلقاس وسائر الخضر التي لا تسمى فاكهة.

وإذا حلف لا يأكل بسرا "البلح عند تلونه" فأكل ما كان طرفه رطباً وباقيه يابساً أو ما كان نصفه رطباً ونصفه يابساً فإنه يحنث، كما لو أكل نصفاً رطباً ونصفاً يابساً على حدة، أما إذا أكل اليابس فقط وترك الجزء الرطب فإنه لا يحنث - وهو ما يتخلل بين سعفها - ثم بلح، ثم بسر، والبسر هو البلح إذا أخذ في الطول والتلون إلى أحمر أو أصفر، ثم رطب، ثم تمر. إذا حلف لا يأكل عنباً فأكل زبيباً لم يحنث. وكذا إذا حلف لا يأكل جدياً فأكل تيساً لم يحنث وكذا إذا حلف لا يكلم شاباً وكلم شيخاً، وإذا حلف لا يأكل من هذه البقرة فإنه لا يحنث بالأكل من ولدها ولبنها، وإذا حلف لا يأكل من هذا الدقيق فإنه يحنث إذا أكله خبزاً وإذا حلف لا يأكل هذا الشيء ثم بلعه بدون مضغ فإنه لا يحنث لأنه حقيقة الأكل بلع الطعام بعد مضغه. وإذا حلف لا يتغدى فأكل بعد الزوال فإنه لا يحنث، لأن الغداء من طلوع الشمس للزوال، وما كان بعد ذلك يسمى عشاء، وإذا حلف لا يتعشى فأكل بعد نصف الليل فإنه لا يحنث لأن العشاء من بعد الزوال إلى نصف الليل، وإذا حلف لا يتسحر حنث إذا أكل بعد نصف الليل، وإنما يحنث إذا أكل أكثر من نصف ما به شبعه، أما إذا أكل النصف فأقل فإنه لا يحنث.

وإذا حلف لا يأكل أدماً حنث بأكل ما جرت العادة بأكل الخبز مما يغمس الخبز كالطبيخ والمرق والزيتون والبيض والملح والتمر والزبيب ونحوه، وإذا حلف لا يقتات فإنه يحنث بأكل الخبز والحب من بر وشعير وذرة ودخن ودقيق وفاكهة كتمر وزبيب ومشمش وتين وتوت ولحم ولبن ونحو ذلك. ولا يحنث بالعنب والخل ونحوه، وإذا حلف لا يأكل طعاماً حنث بما يؤكل ويشرب من قوت وأدم وحلو وجامد ومائع وما جرت العادة بأكله من النبات ولا يحنث بالماء والدواء وورق الشجر ونشارة الخشب، وكل هذه المسائل ينبغي أن تراعى فيها الأصول المتقدمة).

* 4 * مبحث الحلف على الدخول والخروج والسكنى ونحو ذلك

* في الحلف على الدخول والخروج والسكنى تفصيل في المذاهب

(الحنفية - قالوا: إذا حلف لا يدخل بيتاً فإنه لا يحنث بدخول الكعبة والمسجد وكنيسة اليهود وبيعة النصارى لأنها ليست للبيتوتة، وكذلك لا يحنث بدخول الدهليز والمظلة التي على الباب إذا لم تكن صالحة للبيتوتة، وكذا لا يحنث إذا حلف لا يدخل داراً "بالتنكير" ثم دخلها وهي خربة لا بناء فيها أما إذا حلف لا يدخل هذه الدار "بالتعريف" فإنه يحنث بدخولها خربة ولو صارت صحراء. وكذلك يحنث إذا دخل صفة البيت "إيوانه" إن لم يكن مسقوفاً لأنه صالح للبيتوتة في الصيف، ومن حلف لا يدخل داراً ثم وصل إلى سطحها من سطح آخر ووقف عليه فقيل يحنث لأن الدار عبارة عما أحاطت به الدائرة، سواء كان من أسفل أو من أعلى فيسمى داخلاً سواء كان للسطح ساتر من حيطان أو لا. وقيل: لا يحنث إلا إذا كان للسقف ساتر من حيطان "أو درابزين" لأن الدخول في العرف لا يتحقق إلا بذلك، أما إذا لم يكن له ساتر فيكون موجوداً في هواء الدار فلا يعد داخلاً، والظاهر أن المدار في نحو هذا العرف. فإذا تعورف أن الصعود إلى السطح أو الارتقاء إلى حائط أو شجرة يعد دخولاً وإن لم يدخل في جوف المنزل حنث به، وغلا فلا يحنث إلا بالدخول إلى جوف المنزل، والواقف بقدميه على عتبة الباب لا يحنث إذا كان بحيث إذا أغلق الباب يكون خارجاً، أما إذا أغلق بحيث يكون داخلاً فإنه يحنث.

ومن حلف ليأتينه غداً إن استطاع فإنه يلزم أن يذهب إليه إذا لم يمنعه مرض أو حاكم أو نسيان أو جنون، فإذا لم يمنعه كهذا فإنه يحنث إذا لم يذهب إليه، وإن حلف على امرأته أن لا تخرج إلا بإذنه أو بأمره أو بعلمه أو رضائه يحنث إذا خرجت بدون إذنه أو أمره أو على علم منه أو رضائه ويلزم لكل مرة إذن ويشترط أن يكون الإذن مفهوماً لها. وأن لا تقوم قرينة على أنه لا يريد الإذن؛ فإذا قال لها: اخرجي فإن خرجت يخزيك الله أو يكون جزاؤك العذاب فإنه يحنث إذا خرجت، وكذا إذا قال لها: اخرجي يريد تهديدها، ولو قال: اشتر حاجة من خارج المنزل فهو إذن لها بالخروج، ولو استأذنت في الخروج إلى منزل أمها فذهبت إلى بيت أخيها لا يحنث، ولا يشترط في رضائه علمها بذلك. بخلاف الإذن والأمر فلا

بد أن تعلم وتسمع منه أو من رسوله، وإذا حلف لا يكلم فلاناً إلا بإذن فلان فإنه لا يحتاج إلى الإذن إلا مرة واحدة، كما إذا حلف على شــخص ألا يخرج من منزله إلا بإذنه: فإنه لا يحتاج إلى الإذن إلا مرة واحدة، وإذا قال لامرأته: لا تخرجي حتى آذن لك أو إلا أن آذن لك فإنه يكفي فيه الإذن مرة واحدة إلا إذا قال إنه نوى التعدد فإنه يصدق قضاء لأنه شدد على نفسه.

وإذا حلف لا يسكن في هذا المصر أو في هذه البلدة أو القرية فإنه يبر إذا خرج بنفسه فقط، ومحل ذلك إذا خرج ولم ينو العودة وإلافإنه يعد ســاكناً، وإذا حلف لا يســكن مع فلان فســاكنه في دار كل منهما في حجرة يحنث إلا أن تكون داراً كبيرة كالحارة فإنه لا يحنث، وإن تقاسـما بحائط يفصل بينهما فإن كانت الدار معينة كأن قال: لا أسكن معك في هذه الدار يحنث، وإن كان غير معينة لا يحنث، وإذا حلف لا يسكن معه شهراً فسكن معه ساعة حنث، لأن المساكنة وإن كان مما يصح امتداده فتقدر بمدة ولكن لا تكون المدة قيداً لها لصدقها على القليل والكثير، بل تكون المدة قيداً لمنع نفسه عن المساكنة في الشهر، فإذا سكن ساعة منه حنث، أما إذا حلف لا يقيم معه شهراً كانت المدة قيداً للإقامة، فلا يحنث إلا إذا أقام الشهر كاملاً. وإذا حلف لا يخرج من هذا المكان فحمله غيره وأخرجه مكرها لا يحنث، وإن حمله وأخرجه بإذنه حنث.

وإذا حلف ليسافرن فإنه إذا خرج ناوياً السفر وجاوز العمران إلى مكان بينه وبينه مدة السفر ولو رجع. ومن حلف لا تحضر امرأته عرس فلان فذهبت قبل العرس ومكثت حتى جاء العرس وانتهى فإنه لا يحنث.

وإذا حلف لا يشكن هذه الدار أو الحارة فخرج وترك أهله ومتاعه، فإن كان ما تركه في الدار يمكن أن يسد حاجته المنزلية فإنه يحنث، أما إن ترك شيئاً يشيرألا تقوم به السكنى فإنه لا يحنث، وهذا القول هو الذي عليه الفتوى، ولو كان ساكناً تبعاً لغيره كالولد مع والده فإنه يبر بخروجه وحده، وكذا إذا أبت الزوجة الخروج معه وغلبته فإنه يبر بخروجه وحده. ويعذر إذا لم يمكنه لخروج لخوف لص أو نحوه، فلا يحنث إذا أمكث لذلك. وكذا إذا أغلق الباب ولم يمكنه فتحه، أو اشتغل بطلب دار أخرى، أو بقي أياماً ينقل أمتعته فإنه لا يحنث ولو أمكنه أن يكتري دابة ينقل عليها متاعه.

وإذا حلف لا يدخل دار فلان وله دور متعددة فدخل في أحدها وهي غير مســكونة ففي ذلك روايتان: الأولى أنه يحنث مطلقاً لأنه دخل داراً مملوكة له فهي منسوبة له وإن كان لا يسكنها. الثانية أنه لا يحلف إذا كانت مستأجرة لغيره، لأن الإضافة تبطل بالإجارة والتسليم كما تبطل بالبيع عند من يقول ذلك، أما إذا لم تكن مسكونة لغيره فإنه يحنث بالدخول فيها على أي حال، لأن إضــافتها إليه باقية. وإذا حلف لا يدخل دار زيد فمات فدخلها بعد موته فإنه لا يحنث، لأنها انتقلت للورثة فلم تعد مملوكة له ولو كان عليها دين مســتغرق لها على المفتى به، لأنها وإن بقيت حكم ملك الميت بالدين ولكن لم تكن مملوكة له من كل وجه. وإذا تهيأت امرأته للخروج كأن لبســت الثياب المعدة له فقال :إن خرجت فأنت طالق، فرجعت وجلست حتى مضت ساعة ثم خرجت بعد ذلك فإنه لا يحنث، سواء غيرت هيئتها التي أرادت الخروج عليها كأن خلعت ثياب الخروج أو لم تغيرها. أما إذا كانت في دار أبيها فقال لها: إن لم تقومي وتذهبي إلى دارنا الساعة فأنت طالق، فقامت لساعتها ولبست ثياب الخروج وخرجت ثم رجعت وجلست حتى خرج الزوج فخرجت بعده إلى دارها فإنه لا يحنث. والفرق بين الحالتين: أن المحلوف عليه في الحالة الأولى عدم الخروج وهو ترك فيتحقق ضده وهو البقاء في المنزل على وجه الإعراض عنه، فإذا جلست معرضــة عن الخرجة التي حلف عليها لا يحنث لتحقق عدم الخروج، ســواء غيرت الهيئة أو لا، بخلاف الحالة الثانية؛ فإن المحلوف عليه فيها الذهاب إلى الدار وهو مثبت لا يتحقق إلا بفعله، والمطلوب منه الفعل إذا تهيأ له وجلس منتظراً له عازماً عليه لا يكون معرضاً عنه بل هو فاعل حكماً، لكن بشرط أن تبقى الهيئة الدالة له وجلس منتظراً له عازماً عليه لا يكون معرضــاً عنه بل هو فاعل حكماً، لكن بشــرط أن تبقى الهيئة الدالة على أنه في حكم الفاعل وأنه لم يعرض الفاعل؛ وإذاغير هيئته فقد أعرض عن الفعل ظاهراً.

وهذه اليمين تسمى يمين الفور، ويقدر الفور بساعة، فأقسام اليمين من حيث فعل المحلوف عليه وعدمه ثلاثة: مؤبدة "وتسمى مطلقة" لفظاً ومعنى مؤقتة كذلك. ومؤبدة لفظاً مؤقتة معنى وهي عين الفور، فيتقيد بالحال بناء على أمر حالي كما مثل، أو تقع جواباً لكلام يتعلق بالحال كما إذا قال له شخص: تعالى تغد معي، فقال له: إن تغديت فامرأتي طالق، فلفظ هذا اليمينمطلق غير مؤقت بوقت، ولكن معناه مقيد بالحال، لأنه واقع في جواب تغدو معي فلا يحنث إلا إذا تغدى معه. أما إذا تغدى منفرداً فإنه لا يحنث، سواء أكل الطعام الذي دعاه إليه أو أكل غيره، إلا إذا قال له: تغد معي طعام كذا فحلف لا يتغدى فيه يحنث إذا أكل من ذلك الطعام المدعو إليه، وإن قال: والله لا أتغدى اليوم فإنه يحنث في هذه الحالة بمطلق التغدي لأنه زاد في كلامه على الجواب، فيكون مبتدئاً لليمين إلا إذا نوى غير ذلك فإنه يصدق ديانة.

وإذا لم تقم قرينة على الفور كما تقدم في الأمثلة جعلت إذاً للفور وإن للتراخي، فإذا قال: إذا فعلت كذا فعلي كذا فإنه يلزمه الفعل فوراً فيحنث إذا أخره، بخلاف ما إذا قال: إن فعلت فإن الفعل يكون مطلقاً وقد ذكر هذا المثال هنا لمناسبة يمين الفور وإن كان محله في اليمين على الأكل.

المالكية - قالوا: إذا حلف لا يدخل بيتاً يحنث بدخول الحمام وبيت القهوة والوكالة والحانوت، والفرن والمعصرة والمجبسة ما لم يجر العرف بتخصيص البيت ببيت السكن بالزوجات كما هو في عرف مصر الآن. وعلى هذا لا يحنث إلا إذا دخل بيت السكن. وإذا حلف لا يدخل على فلان بيتاً فدخل الحالف في دار جار له فإذا فلان المحلوف عليه في بيت جاره، فإنه يحنث ما لم تكن له نية أو ليمينه بساط كما تقدم. وإذا حلف لا يدخل على فلان بيته فدخل بيت جاره فوجده فيها فإنه يحنث، لأن بيت جاره يشبه بيته لما للجار على جاره من الحقوق. ويشمل البيت بيت الشعر ما لم ينو بيت البناء بخصوصه، أو يكون ليمينه بساط كأن رأى بيتاً ينهدم على أهله فحلف بيتاً فإنه يخص حينئذ ببيت البناء.

وإذا حلف لا يدخل على فلان بيتاً فأدخل عليه السجن كرهاً فإنه يحنث إذا سجن عنده بحق، أما إذا أدخل عليه السجن ظلماً فإنه لا يحنث. وإذا حلف لا يدخل دار فلان وهو داخل واستمر داخلاً فإنه يحنث، لأن استمراره على ذلك كالدخول ابتداء، أما إذا حلف لا يدخلها وهو ماكث فيها فإنه لا يحنث بالاستمرار.

وإذا حلف لا يركب دابة وهو راكبها، أو لا يلبس ثوباً وهو لابسه، أو لا يسكن داراً وهو ساكنها، فإنه يحنث بالاستمرار على الركوب واللبس والكسب مع إمكان الترك. وإذا كان مسافراً مسافة يومين مثلاً وقال: والله لأركبن هذه الدابة وهو راكبها فإنه لا يبر إلا إذا ركبها المسافة بتمامها، ولا يضر نزوله ليلاً ولا في أوقات الضرورات. وكذا إذا حلف ليلبسن هذا الثوب وكان لابسه فإنه لا يبر إذا لبسه المدة التي يظن اللبس فيها. وإذا حلف على زوجه لا تخرج إلا بإذنه فإذا قال: لا تخرجي إلا بإذني فإنه يحنث إلا إذا أذنها وعلمت بالإذن، وإذا قال: لا تخرجي إلا إن أذنت فلا يشترط علمها بالإذن، فإذا أذن وخرجت بدون أن تعلم فإنه لا يحنث، ولا بد من الإذن الصريح، فلو خرجت وعلم بخروجها ولم يمنعها لا يعد علمه إذنا.

وإذا حلف لا يأذن لزوجه في الخروج إلا إلى بيت مثلاً فأذن لها في ذلك فزادت عليه بأن ذهبت إلى بيت غيره، سواء ذهبت إليه قبل ذهابها إلى بيت أبيها أو بعده، أو اقتصرت على الذهاب إلى بيت غيره، فإنه إذا لم يعلم بهذه الزيارة أو علم بعد أن زادت فإنه لا يحنث. أما إذا علم حال زيادتها ولم يمنعها فإنه يحنث، لأن علمه في هذه الحالة يعتبر كإذنه، بخلاف المسألة الأولى، فإن علمه بخروجها لا يعتبر إذناً لها. وذلك لأن اليمين هناك في جانب البر فيحتاط فيه، واليمين في هذه المسألة في جانب الحنث فتقع بأدنى سبب.

وإذا حلف على زوجه لا تخرج إلا بإذنه فأذن لها بالخروج إلى بيت أبيها فزادت عليه وذهبت إلى بيت أختها فإنه يحنث، سواء علم بالزيادة أو لم يعلم على المعتمد.

وإذا حلف لا يسكن هذه الدار وهي ملكه ثم باعها لشخص آخر وسكن فيها بالأجرة أو الإعارة إنه يحنث، إلا إذا نوى أنه لا يسكنها وهي في ملكه، فإنه لا يحنث بسكناها وهي في ملك غيره. وكذا إذا حلف لا يسكن دار فلان هذه فباعها لغيره فسكنها بعد أن اشتراها الغير فإنه يحنث إلا إذا نوى لا يسكنها ما دامت ملكاً له، فإنه لا يحنث إذا سكنها وهي ملك لغيره. وإنما يحنث في هاتين المسألتين لأنه أتى فيهما باسم الإشارة وهي تفيد التعيين، ولا يزول التعيين بانتقال الملك. أما إذا حلف لا يسكن دار فلان بدون اسم الإشارة ثم خرجت عن ملك فلان فإنه لا يحنث إذا سكنها إن لم ينوعينها فيعامل بنيته. وإذا حلف لا أدخل بدخوله، أما إذا بنيت بيتاً ثانياً فإنه يحنث بدخوله. وإذا مر بخرابها فإنه يحنث مطلقاً. وإذا حلف لا يدخل على فلان بيتاً فإنه لا يحنث إذا دخل عليه مسجداً، لأن المسجد مطلوب دخوله شرعاً فأصبح لذلك كأنه غير مراد للحالف، وإذا حلف لا يدخل على فلان فدخل فلان عليه فإن الحالف لا يحنث ولو استمر جالساً معه، لأن الحالف لم يدخل عليه في هذه الحالة.

وإذا حلف لا يسكن هذه الدار وهو ساكن فيها فإنه يجب عليه أن ينتقل منها. ويحنث إذا بقي فيها مع إمكان الانتقال ولو ليلاً، فإذا كان لا يمكنه الانتقال لخوف من ظالم أو سارق فإنه لا يحنث، أما البقاء لعدم وجوب بيت يناسبه، أو لأنه وجد بيتاً أجرته كثيرة فإنه ليس بعذر، بل يجب الانتقال ولو إلى بيت من شعر وإلا حنث. وإذا أقام يومين أو أكثر ينقل متاعه مع عدم التأني في النقل عادة فإنه لا يحنث. وكذا لا يحنث إذا بقي لعدم وجود من ينقل له متاعه، وإذا خرج منها فإنه يحنث إذا عاد للسكنى فيها ثانياً لأن حلفه بهذه الصيغة على العموم، أما إذا حلف لينتقلن من هذه الدار، فإنه يجوز له العود للدار بعد الانتقال منها بعد نصف شهر. وكذا إذا حلف لا بقيت في هذه الدار أو حلف لا أقمت في هذه الدار على المعتمد. وإذا حلف بهذه الصيغ فإنه لا يحنث بالبقاء في الدار إلا إذا قيد بزمن فيعامل بحسبه، لأنه إذا قال: والله لأفعلن كذ فإن يمينه تكون على التراخي لا على الفور على المشهور.

وإذا حلف لا يساكن فلاناً في هذه الدار وكان ساكناً معه فيها لا يبر إلا إذا انتقل أحدهما انتقالاً تزول معه اسم المساكنة عرفاً أو أقاما بينهما جداراً سواء كان ذلك الجدار قوياً كأن كان مبنياً بحجر أو آخر "طوب" أو نحوهما أو كان ضعيفاً كأن كان من جريد، وأولى إذا قال: لا أساكنه في دار. وإذا حلف لا يساكنه وكانا بحارة فلا بد من الانتقال من هذه الحارة، سواء كانت يمينه مطلقة أو قال: لا أساكنه في هذه الحارة.

وإذا حلف لا يساكنه في هذه البلدة فيجب أن يسكن في مسكن يبعد عنه مسافة فرسخ، وإذا قصد بيمينه "لا يساكنه" البعد عنه فإنه يحنث بزيارته، أما إذا كانت يمينه بسبب نزاع قام بين النساء أو الصبيان فإنه لا يحنث بزيارته ما لم تكثر عرفاً فإنه يحنث بكثرتها.

(يتبع...)

*(تابع... 1): في الحلف على الدخول والخروج والسكنى تفصيل في المذاهب (الحنفية... ...

وإذا خرج من دار حلف لا يسكن فيها وترك بعض متاعه مخزوناً فإنه يحنث، أما إذا حلف لا يسكن داراً فخزن فيها شيئاً فإنه لا يحنث لأن الخزن ليس بسكنى.

الشافعية - قالوا: من حلف لا يسكن هذه الدار فمكث فيها بدون عذر حنث، ثم إن كان مستوطناً فيها يلزمه أن يخرج منها حالاً بنية التحويل عنها، وإن لم يكن مستوطناً كأن دخل متفرجاً فإنه يلزمه أن يخرج منها حالاً ولا يحتاج لنية. ومتى خرج على هذا الوجه لم يحنث، سواء كان متاعه وأهله بها أو لا. وإن مكث بعذر كجمع متاعه وإخراج أهله ولبس

ثيابه وإغلاق أبوابه وخوفه على نفسه وماله، أو منعه أحد من الخروج فإنه لا يحنث بالمكث لذلك، إلا إذا وجد من ينيبه عنه بأجر المثل، ولا تشترط القدرة على الإنابة في الأمتعة التي يجب إخفاؤها عن الغير، فهذه لا يحنث بمكثه إلا إذا اشتغل عقب حلف ببناء حائل فلا يحنث بمكثه لذلك على الراجح. وإذا حلف لا يساكنه بدون أن ينوي موضعاً حنث في مساكنته في أي موضع، إلا إذا كان البيتان في خان ولو كان صغيراً واتحد المرقى وتلاصق البيتان، وإذا سكن كل منهما في حجرة منفردة المرافق كالمطبخ والمستحم والمرقى لا يحنث.

وإذا حلف لا يدخل هذه الدار وهو موجود فيها، أو لا يخرج منها وهو خارجها أو لا يتطهر وهو متطهر، أو لا يتطيب وهو متطيب فإنه لا يحنث، لأن استدامة هذه الأشياء لا تسمى فعلاً في العرف. والضابط في ذلك أن المحلوف عليه إذا كان يمتد زمناً يقدر بمدة كالقيام والعقود والسكن والركوب واللبس والمشاركة ونحوها فإنه يحنث بفعل المحلوف عليه، لأن هذه الأمور تقدر بمدة فيقال: قمت ساعة، وقعدت يوماً، وسكنت شهراً، وشاركته سنة. أما إذا كان المحلوف عليه لا يمتد زمناً فلا يقدر بمدة كالدخول والخروج إلى آخر ما ذكر، فإنه لا يحنث بفعله. وكذا إذا حلف لا يصوم أو لا يصلي وهو صائم متلبس بالصلاة فإنه لا يحنث باستدامتها، لأنهما وإن كانا يقدران بمدة فيقال: صمت شهراً، وصليت يوما، ولكن العبرة في مثلهما بالنية وهي لا تقدر بمدة، وإذا حنث باستدامة شيء ثم حلف أن لا يفعله وهو شركه فإنه يحنث باستدامة الشركة. وإذا حلف لا يشارك أخاه في ملك هذه الدار ومات أبوهما فانتقل الملك لهما بالإرث فإنه يحنث إذا قدر على قسمتها ولم يقسمها، أما إذا لم يقدر فإنه لا يحنث لقيام العذر. وإذا حلف لا يدخل دار فلان فدخلها وهو لا يعرفها فإنه لا يحنث، كما إذا حلف لا يسلم على فلان ثم سلم عليه في الظلمة وهو لا يعرفه فإنه لا يحنث لما تقدم من أن شرط المؤاخذة على اليمين أن يفعل المحلوف عليه عالماً عامداً مختاراً.

الحنابلة - قالوا: إذا حلف لا يدخل داراً فإنه يحنث إذا دخلها على أي حالة يحنث بدخولها ماشياً أو راكباً أو محمولاً، كما يحنث إذا ألقى بنفسه في ماء متصل بها فجره إلى الدخول، أو تسور حائطاً أو نقبه أو دخل من طاقة فيها أو من باب أو غير ذلك، وإنما يحنث بالدخول إذا كان مختاراً، أما إذا كان مكرهاً كأن حمل علىدخولها بالضرب أو أخذ ماله أو هدد بالقتل أو نحو ذلك فإنه لا يحنث لما تقدم من أن الشرط في الحنث عدم الإكراه. وإذا حمله شخص بغير إذنه وأدخله الدار فإن كان يمكنه الامتناع ولم يمتنع حنث وإلا فلا يحنث. وإذا زال الإكراه واستمر باقياً فإنه يحنث.

وإذا حلف لا يسكن داراً وهو ساكنها، أو لا يسكن مع فلان وهو ساكن معه فإنه يحنث إذا لم يخرج في الحال، إلا إذا خاف على نفسه من الخروج فإنه يبقى إلى أن يمكنه الخروج، لأن إقامته لدفع الضرر فلا ينهى عنها. ويكون خروجه بحسب العادة فلا يلزم بالخروج ليلاً. وإذا كان له أهل أو متاع في تلك الدار فإنه يحنث إذا خرج بدونهما، فيلزم أن يخرج بنفسه وأهله ومتاعه إلا إذا كانت له امرأة فأبت أن تخرج معه ولا يمكنه إكراهها على الخروج، أو كان له أهل أبوا الخروج معه ولا يستطيع جبرهم عليه فإنه لا يحنث إذا خرج وحده، كما لا يحنث إذا أكره على المقام، أو حلف في جوف الليل في وقت لا يجد فيه مسكناً، أو تعذر عليه وجود مسكن بالأجرة أو أغلقت الأبواب دونه ولم يستطع فتحها فأقام ناوياً الانتقال فإنه لا يحنث، وكذا لا يحنث بالإقامة لنقل أهله ومتاعه متى شرع في النقل حسب العادة بدون إمهال ولو مكث ينقله أياماً ولا يلزم بالنقل وقت الاستراحة المعتادة ولا في أوقات الصلاة، وإذا زار المنزل لعيادة مريض ونحوه لا يحنث، لأن الزيارة ليست سكنى.

وإذا حلف لا يسكن مع فلان ثم أقام لبناء حاجز بينهما فإنه يحنث، وإن كان في الدار حجرتان كل حجرة تختص ببابها ومرافقها وأقام كل منهما في حجرة فإنه لا يحنث، وكل ذلك إذا لم تكن له نية ولم يكن لليمين سبب يرجع إليه كما

تقدم. وإذا حلف ليخرجن من هذه البلدة فخرج وحده دون أهله فإنه لا يحنث، بخلاف ما إذا حلف لا يخرج من هذه الدار كما تقدم، وإذا خرج من البلدة فله أن يعود ولا يحنث.

وإذا حلف لا يدخل داراً وهو داخلها فإنه يحنث، ونظير هذا ما إذا حلف لا يركب وهو راكب، أو لا يلبس وهو لابس. أو لا يقوم ولا يقعد، أو لا يستتر، أو لا يستقبل القبلة وهو متلبس بذلك فإنه يحنث باستدامة ما حلف عليه من هذه الأفعال، وكذا إذا حلف لا يمسك شيئاً فدام، أو لا يشاركه فدام على مشاركته فإنه يحنث لأن للاستدامة حكم الابتداء. وإذا حلف لا يدخل على فلان بيتاً فدخل فلان عليه فأقام الحالف معه فإنه يحنث، لأن استدامة المقام كابتدائه في التحريم إلا إذا كان للحالف نية أو ليمينه سبب فيعمل بهما كما تقدم.

وإذا حلف لا يدخل بيتاً فدخل مسجداً أو دخل الكعبة أو دخل حماماً أو بيت شعر أو بيت جلد أو خيمة حنث، سواء كان الحالف حضرياً أو بدوياً. أما إذا دخل دهليز الدار أو صفتها التي تكون وراء الباب فإنه لا يحنث، لأن ذلك لا يسمى بيتاً إلا إذا كانت له نية أو ليمينه سبب فيعمل لهما.

وإذا حلف لا يدخل دار فلان فدخل داراً يملكها سواه كان ساكناً فيها أو مؤجرها لغيره فإنه يحنث. وكذا يحنث إذا دخل داراً لا يملكها ولكنه مستأجرها من غيره، أما إذا كانت الدار مستعارة له فإنه لا يحنث بدخولها، لأن الاستعمارة لا تملك بالمنافع فلا تكون داره في هذه الحالة. وإذا حلف لا يدخل مسكنه فإنه يحنث بدخول كل محل ساكن فيه، سواء كان مستأجراً أو مستعاراً أو مقطوباً، ولا يحنث بدخول ملك لا يسكن فيه، وإذا حلف لا يدخل ملكه لا يحنث بدخول مكان مستأجر له. وإذا حلف لا يدخل داراً فدخل سطحها حنث. أما إذا وقف على حائطها أو على طاق الباب فإنه لا يحنث إلا إذا كان ليمينه سبب فإنه يقدم على عموم اللفظ، فإن كان سبب اليمين ترك أهل الدار وعدم رؤيتهم ومر على السطح لكونها طريقاً فإنه لا يحنث. وقد تقدم أن سبب اليمين يقدم على عموم اللفظ، وكذا إذا نوى بيمينه أنه لا يدخل باطن الدار فإنه لا يحنث بالمرور على سطحها، لأن النية تخصص اللفظ العام كما تقدم. وإذا حلف لا يضع قدمه في الدار أو لا يطؤها أو لا يدخلها فدخلها راكباً أو ماشياً فإنه يحنث كما تقدم).

*4 * مبحث إذا حلف لا يكلمه ونحو ذلك

* في هذا المبحث مسائل مفصلة في المذاهب

(المالكية - قالوا: إذا حلف لا يكلمه الأيام أو الشهور أو السنين فإنه يحنث إذا كلمه أبداً في جميع ما يستقبل من الزمان. هذا إذا لم يتكن له نية، فإذا نوى زمناً معيناً يصح. أما إذا حلف لا يكلمه أياماً أو شهوراً أو سنيناً "بالتنكير" فإنه لا يكلمه ثلاثة منها ويبر، فإذا كلمه في أقل من ثلاثة شهور أو ثلاث سنين فإنه يحنث. وإن كان حلفه في اليوم نهاراً فإنه لا يحسب من الأيام المحلوف عليها ولا يكلمه فيه، وإن كان حلفه ليلاً فإن اليوم التالي لليل يحسب من الأيام وإذا حلف لأهجرن فلاناً ولم يقيد بزمن أو نبه فإنه يحمل على ثلاثة أيام، فإذا كلمه بعد ذلك لا يحنث لأن الهجر الشرعي لا يزيد عن ثلاثة أيام فيعمل به وهو الرجح، وبعضهم يقول: يهجره شهراً عملاً بالعرف القولي.

وإذا حلف لا يكلمه حيناً يلزمه أن لا يكلمه سنة من يوم الحلف، وكذا إذا قال: لا يكلمه الحين "بالتعريف". وإذا حلف زماناً أو عصراً أو دهراً فإنه يلزمه أن لا يكلمه سنة أيضاً، هذا إذا اشتهر استعمال هذه الألفاظ في السنة عرفاً وإلا فيلزمه أقل ما يصدق عليه اللفظ في اللغة.

وإذا حلف لا يكلمه الزمان أو العصر أو الدهر "بالتعريف" فإنه يلزمه أن لا يكلمه أبداً، وإذا حلف لا يكلمه أحياناً أو زماناً أو عصراً أو دهوراً لزمه أن لا يكلمه ثلاث سنين.

وإذا حلف لا يكلم فلاناً فإنه يحنث بالكتابة له، لا فرق بين أن يكتب له الكتاب بنفسه أو يمليه على غيره أو يأمر غيره أن يكتب وبعد أن كتبه بأمره قرأه عليه ففهمه. ويشترط للحنث بالكتابة شرطان:

الشرط الأول: أن يصل الكتاب المحلوف عليه سواء قرأه أو لم يقرأه. وبعضهم يقول: لا بد أن يقرأه المحلوف عليه بعد وصوله أو يقرأه عليه غيره. فإذا لم يصله فإن الحالف لا يحنث ولو كتبه عازما على إرساله له.

الشرط الثاني: أن يصل الكتاب المحلوف عليه بإذن الحالف ولو حكماً، كما إذا علم بأن الرسول أخذ الكتاب وذهب به إلى المحلوف عليه فسكت، أما إذا كتبه وأعطاه الرسول ليوصله ثم نهاه بعد ذلك عن الذهاب به فعصاه وذهب به وأوصله للمحلوف عليه فإن الحالف لا يحنث، وكذا إذا كتبه ثم رماه راجعاً عنه فعثر عليه المحلوف فقرأه فإن الحالف لا يحنث، بخلاف ما إذا أراد أن يطلق زوجه فكتب صيغة الطلاق فإنه يقع بمجرد الكتابة عازماً عليه. والفرق بين الأمرين: أن الزوج يستقل بالطلاق فلا يحتاج إلى مخاطب ومشافهته، أما المكالمة فإنه لا يستقل لها الحالف لا يكلمه فأرسل رسولاً له بكلام منه فإنه يحنث إذا بلغ الرسول المحلوف عليه، فلو لم يبلغه الرسول لم يحنث ولو وصل الرسول المحلوف عليه، وإذا سمعه المحلوف عليه حين أمره بالذهاب فإن الحالف يحنث.

وإذا نوى الحالف أنه لا يكلمه مشافهة يقبل قوله في الفتوى في مسألة الكتاب ومسألة الرسول فلا يحنث في الصورتين، سواء كان اليمين بالطلاق أو بغيره، أما في القضاء فإنه لا يسمع قوله في مسألة إرسال الكتاب إذا كان اليمين بالطلاق والعتاق.

وإذا نوى الحالف أن لا يكلمه مشافة فقط فإن قوله يقبل في الإفتاء في المسألتين: مسالة إرسال الكتاب، ومسألة إرسال الرسول، فلا يحنث غلا إذا كلمه مشافهة سواء كان اليمين بالطلاق أو بغيره. وكذا يقبل قوله قضاء في مسألة إرسال الرسول، سواء كان باليمين بالطلاق أو بغيره، أما في مسألة الكتاب فإنه لا يقبل قوله قضاء.

وإذا أرسل المحلوف عليه كتاباً للحالف فوصله وقرأه لميحنث على الأصوب، لأنه لم يكلمه في هذه الحالة، بل الذي كلمه المحلوف عليه، وإذا حلف لا يقرأ الكتاب أو حلف لا يقرأ فقرأ بقلبه بدون حركة لسان فإنه لا يحنث. وإذا حلف لا يكلمه فأشار إليه بإشارة يفهمها فقيل: لا يحنث بالإشارة مطلقاً وقيل: يحنث.

وإذا حلف لا يكلمه فكلمه وكان بعيداً عنه بحيث لا يسمعه عادة فإنه لا يحنث. أما إذا كان قريباً بحيث يسمعه عادة فإنه يحنث وإن لم يسمع لعارض اشتغال أو نوم أو صمم بحيث لو زال المانع لسمعه عادة.

وإذا حلف لا يكلمه فإنه يحنث إذا فتح عليه "أي أرشده للقراءة إذا وقف" وانسدت عليه طرقها، سواء كان في غير الصلاة أو فيها، ولو كان الفتح واجباً بأن كان المحلوف عليه إماما وفتح الحالف عليه في الفاتحة فإن الفتح على الإمام في هذه الحالة يجب كما تقدم في كتاب الصلاة، أما إذا حلف لا يكلمه فصلى المحلوف عليه بقوم من جملتهم الحالف فرد عليه السلام في الصلاة فإن الحالف لا يحنث. وكذا إذا صلى الحالف إماماً بجماعة منهم المحلوف عليه وسلم الإمام قاصداً التحلل من الصلاة على من خلفه، لا فرق بين أن تكون التسليمة التي قصد بها الإمام الجماعة التي من جملتهم المحلوف عليه على اليمين أو على اليسار. أما إذا سلم عليه خارج الصلاة فإنه يحنث لأنه كلام عرفاً والفرق بين الفتح عليه وهو في الصلاة والسلام عليه وهو فيها: أن الفتح في قوة قوله قل كذا، بخلاف السلام فإنه ليس فيه هذا المعنى.

الحنفية - قالوا: إذا حلف لا يكلم فلاناً الحين أو الزمان كأن قال: والله لا أكلم فلاناً الحين أو الزمان "بالتعريف" أو حيناً أو زماناً بالتنكير فإنه يحنث إذا كلمه قبل مضي ستة أشهر من وقت اليمين فإذا مضت ستة أشهر وكلمه بعدها فإنه لا يحنث وهذا مثال النفي، ومثال الإثبات أن يقول: والله لأصومن الحين أو حيناً أو زماناً فإنه يحنث إذا صام أقل من ستة أشهر، ولا يشترط أن يكون ابتداؤها في المثال الثاني من وقت اليمين، بل له أن يعين ستة أشهر من أي وقت يريد،

وإذا نوى بالحين والزمان معرفاً أو منكراً زمناً مخصوصاً فإنه يصدق لأنه نوى حقيقة كلامه، فإن الحين والزمان يطلق على قليل الزمن وكثيره.

وإذا حلف لا يكلمه الدهر "بالتعريف" فإنه يلزمه أن لا يكلمه أبداً طول عمره وإلا حنث وإذاحلف لا يكلمه دهراً بالتنكير فإنه يكون كالحين يلزمه أن لا يكلمه ستة أشهر من وقت اليمين وإذا حلف لا يكلمه الأبد أو أبداً بالتعريف أو النكير فإنه يحنث إذا كلمه طول عمره. وإذا حلف لا يكلمه العمر بالتعريف فيلزمه أن لا يكلمه طول حياته وإلا حنث. وإذا حلف لا يكلمه عمراً بالتنكير فإنه يحنث إذا كلمه قبل مضـي سـتة أشـهر على الظاهر كالحين، وكل ذلك ما لم تكن له نية، فإن نوى زمناً مخصوصاً فإنه يعمل بنيته. وإذا قال: والله لا أكلم فلاناً أياماً كثيرة أو قال: لا أكلمه الأيام أو الشهور أو السنين أو الجمع أو الأزمنة فإن يمينه تنصرف إلى عشرة من كل نوع، فيحنث إذا كلمه قبل مضي عشرة أيام أو عشرة شهور، أو عشر سنين، أو عشر جمع، بمعنى أنه يصوم يوم الجمعة من كل أسبوع حتى يتم صيامم عشرة أيام من أيام الجمع، وكذا إذا قال: الأزمنة، فإنه يحنث إذا كلمه قبل مضـي خمس سـنين لما علمت من كل زمن سـتة أشـهر عند عدم النية. ومثل الأزمنة الأحايين والدهور، فإن كل حين ستة أشهر، وكل دهر ستة أشهر كما تقدم.

وإذا قال: أياماً بالتنكير ولم يصفها بالكثرة. أو شـهرواً أو سـنيناً أو أزمنة بالتنكير كذلك، فإنها تقع على ثلاثة من كل صنف منها. فإذا حلف لا يكلمه أياماً يحنث إذا كلمه لأقل من ثلاثة أيام. وإذا حلف لا يكلمه جمعاً فإنه يلزمه أن لا يكلمه ثلاثة أيام من أيام الجمع من وقت اليمين، وكذا إذا حلف لا يكلمه أشـهراً فإنه يلزمه أن لا يكلمه مدة ثلاثة أشـهر، وإذا حلف لا يكلمه أزمنة فإنه يحنث إذا كلمه لأقل من ثمانية عشر شهراً وهكذا. وهذا إذا لم تكن له نية وإلا عمل بنيته كما تقدم.

وإذا حلف لا يكلم الرجال أو النساء أو الفقراء أو المساكين ونحو ذلك من كل جمع معرف بالألف واللام، فإنه يحنث إذا كلم واحداً ما لم ينو الجمع، فإذا نوى أنه لا يكلم جميع الرجال أو جميع النساء يصدق ديانة وقضاء ولا يحنث أبداً، وإذا حلف لا يكلم رجالاً أو نساء أو فقراء أو مساكين وهكذا من كل جمع غير معرف بالألف واللام فإنه يحنث إذا كلم ما يصدق عليه أقل الجمع وهو ثلاثة. وإذا نوى بالزيادة على الثلاثة فإنه يصدق قضاء وله أن ينوي الواحد لجواز إرادته بلفظ الجمع. أما نية الاثنين فلا تجوز. وإذا حلف لا يكلم أزواج فلان أو إخوته أو أصـدقاءه أو لا يركب دوابه أو لا يلبس ثيابه وهكذا من كل جمع مضاف يمكن حصر ما بعده ونحوه فإنه ينقسم إلى قسمين: قسم يكتفي فيه بأقل الجمع فيحنث بثلاثة، وهو ما إذا حلف لا يركب دوابه أو لا يلبس ثيابه فإنه يحنث إذا ركب ثلاث دواب أو لبس ثلاثة ثياب إن كان لفلان أكثر من ثلاثة فإن كان أقل لا يحنث، وقسم لا بد فيه من الجميع وهو ما إذا حلف لا يكلم زوجات فلان أو أصدقاءه أو إخوته فإنه لا يحنث إلا إذا كلم الجميع. والفرق بين القسمين: أن الإضافة في الأول إضافة ملك. والدواب والثياب لا تقصد بالهجر، وإنما المقصود مالكها فتناولت اليمين أعياناً منسوبة للمسالك وقد ذكرها بلفظ الجمع وأقله ثلاثة. أما الإضافة في الثاني فهي إضافة تعريف فتعلقت اليمين بكل عين من الأعيان فلا يحنث إلا إذا كلم الجميع، والتحقيق أن هذا مخالف للعرف، وأن المعروف مقاطعة الجميع فيحنث إذا كلم واحداً من أصدقائه، أو واحدة من زوجاته أو ركب دابة من دوابه.

وإذا حلف لا يكلم بني آدم أو أهل مصر أو هؤلاء القوم، وهكذا من كل جمع مضاف غير محصور فإنه يحنث إذا كلم واحداً فهو كالجمع المعرف بالألف واللام.

وإذا حلف لا يكلمه غرة الشهر أو رأس فإنه يلزمه أن لا يكلمه أول ليلة من الشهر مع يومها، وأول الشهر ينصرف إلى ما دون النصف "أربعة عشر يوماً" وآخر الشهر ما فوق نصفه "من السادس عشر" فإذا حلف ليصومن آخر يوم من أول الشهر فإنه يلزمه أن يصوم الخامس عشر، وإذا حلف ليصومن أول يوم من آخر الشهر فإنه يلزمه أن يصوم السادس عشر، وإذا

حلف لا يكلمه في الصيف أو في الشتاء فإن كان أهل بلده لهم حساب متعارف فيهما حمل عليه، وإلا فالشتاء ما يلبس فيه اللباس الثخين كالفرو "والشال" ونحوهما، والصيف ما يستغنى فيه عن ذلك.

وإذا حلف لا يكلم فلاناً فإنه يحنث إذا كلمه أبداً حتى ولو نوى به يوماً أو يومين، أو لا يكلمه في مكان خاص فإن نيته هذه لا تنفعه لا ديانة ولا قضاء لأنه نوى تخصيص ما ليس بملفوظ، والنية لا تعمل في غير اللفظ كما تقدم.

وإذا حلف لا يكلمه فناداه وهو نائم فإن أيقظه من نومه حنث، وإن لم يوقظه لم يحنث على المختار، وإذا ناداه وهو مستيقظ فإن كان بعيداً عنه بحيث لا يسمعه فإنه لا يحنث، وإن كان قريباً بحيث يسمعه إذا أصغى إليه بأذنه ولو لم يسمعه لعارض كأن كان مشغولاً أو به صمم، أما إذا لم يسمع مع شدة الإصغاء للبعد فإنه لا يحنث، كما لا يحنث إذا كلمه بكلام موصول باليمين كما إذا قال لامرأته إن كلمتك فأنت طالق فاخرجي من هنا فإنه لا يحنث، لأنه كلمها بقوله: اخرجي من هنا موصولاً باليمين ما لم يرد استئناف الكلام فإنه يحنث، كذا يحنث إن قال لها: إن كلمتك فأنت طالق، اخرجي من هنا لأنه كلمها بقوله: اخرجي من هنا مفصولاً.

وإذا خاطب شيئاً وقصد إسماع المحلوف عليه فإنه لا يحنث، كما لو قال يا حائط اسمع أو أصغ إلا إذا قصد خطاب المحلوف عليه مع الحائط فإنه يحنث. ولو سلم على قوم هو فيهم فإنه يحنث إلا إذا لم يقصده فيصدق ديانة لا قضاء. وإذا سلم في الصلاة فإنه لا يحنث ولو كان المحلوف عليه على يساره، ولو سبح له سهواً وفتح عليه القراءة وهو مقتد فإنه لا يحنث؛ أما إذا فعل ذلك خارج الصلاة فإنه يحنث.

وإذا حلف لا يكمل فكتب له كتاباً أو أرسل له رسولاً بكلام فإنه لا يحنث، لأن هذا ليس بكلام عرفاً والأيمان مبنية على العرف. وكذا إذا حلف لا يحدثه فالتحديث والكلام لا يكون إلا باللسان، وأما إذا حلف لا يقول له كذا فكتب له به أو أرسل له رسولاً ففي حنثه وعدمه خلاف. وإذا أشار إليه إشارة يفهمها فإنه لا يحنث فإنها ليست بكلام في العرف. وإذا حلف لا يخبره بكذا، أو لا يقر له به، أو لا يبشره، فكتب له فإنه يحنث، كما يحنث إذا قال له بلسانه أما إذا أشار له بيده أو برأسه فإنه لا يحنث، أما إذا حلف لا يفشي سر فلان أو لا يظهره. أو لا يعلم أحد بكذا فإنه يحنث فيه باللسان والكناية والإشارة.

وإذا حلف لا يكلمه شهراً فإنه يلزمه أن لا يكلمه ثلاثين يوماً من يوم حلفه، لأن دلالة حاله وهي غيظه توجب الفور، بخلاف ما إذا حلف ليصومن شهراً فإنه يلزمه أن يصوم شهراً غير معين إذ لا موجب للصرف بخلاف يمينه إلى الصوم في الحال. أما إذا حلف لا يكلمه الشهر بالتعريف فإنه يلزمه أن لا يكلمه الأيام الباقية من الشهر، وكذلك السنة واليوم والليلة.

وإذا حلف بالليل لا يكلمه يوماً فإنه يلزمه أن لا يكلمه فيما بقي من لليلة وفي الغد. وإذا حلف بالنهار لا يكلمه يوماً فإنه يلزمه أن لا يكلمه من ساعة حلفه إلى مثلها من اليوم التالي، أعني أربعة وعشرون ساعة، وإذا حلف لا يكلمه اليوم ولا غداً ولا بعد غد فله أن يكلمه ليلاً لأنها أيمان ثلاثة ولو لم يكرر النفي فهي واحدة. وإذا حلف لا يتكلم فقرأ القرآن أو سبح فإن كان في الصلاة فإنه لا يحنث اتفاقاً، وإن كان خارج الصلاة فالتحقيق أن المعول عليه في ذلك العرف؛ فإن كانت قراءة القرآن والتسبيح ونحو ذلك يسمى كلاماً في العرف فإنه يحنث، وإلا فلا يحنث وهو في عرف مصر ليس بكلام.

(يتبع ...)

*(تابع ... 1): في هذا المبحث مسائل مفصلة في المذاهب (المالكية - قالوا: إذا حلف لا ... ...

وإذا حلف لا يكلم فلاناً فاقتدى الحالف بالمحلوف عليه فسها المحلوف عليه في الصلاة فسبح له الحالف فإنه لا يحنث. وكذا إذا كان الحالف مقتدياً والمحلوف عليه إماماً ففتح الحالف عليه "أرشده للقراءة بعد أن سدت طرقها فوقف" فإنه لا يحنث. وإذا صلى الحالف إماماً بجماعة فيهم المحلوف عليه فسلم في آخر الصلاة فإنه لا يحنث لا بالتسليمة ولا بالتسليمة الثانية على المختار. وكذا إذا صلى المحلوف عليه إماماً بجماعة فيهم الحالف، فإن الحالف لا يحنث بالتسليم من الصلاة رداً

على المحلوف عليه، أما إذا سلم الحالف على قوم خارج الصلاة فيهم المحلوف عليه فإنه يحنث ولو لم يعلم به، وسواء سمعه المحلوف عليه أو لم يسمعه، وإذا استثناه بلسانه كأن قال إلا فلاناً فإنه لا يحنث، وإذا قال إلا واحداً فإنه لا يصدق إذا قال أردته، وكذا إذا نوى القوم دونه بقلبه فإنه يصدق ديانة لا قضاء.

وإذا حلف لا يقرأ كتاب فلان فنظر إليه وفهمه بدون قراءة فإنه لا يحنث، وقيليحنث وهو الموافق للعرف، ولو قال: يوم أكلم فلاناً فأنت طالق فيلزمه أن لا يكلمه الليل والنهار، وإن نوى النهار فقط صدق ديانة وقضاء. ولو قال: ليلة أكلم فلاناً فأنت طالق فيلزمه أن لا يكلمه الليل فقط.

وإذا قال إن كلمت فلاناً إلا أن يقدم أبوه فامرأتي طالق فإنها تطلق إن كلمه قبل قدوم أبيه. لأنه جعل القدوم غاية لعدم الكلام، فإن كلمه بعد القدوم لا يحنث، أما إذا قال: امرأتي طالق إلا أن يقدم فلاناً فإنها لا تطلق بقدومه، وذلك لأن كلمة "إلا" إن جعلت في المثال الأول غاية لعدم الكلام فكأنه قال: لا أكلمه إلى أن يقدم وهي وإن كانت للاستثناء إلا أنه يصح أن تستعار للغاية وللشرط، بجامع أن حكم كل واحد منها يخالف ما بعده، ومتى كانت الغاية فإنه يحنث إن فعل المحلوف عليه قبلها، ولا يحنث إن فعله بعدها. أما في المثال الثاني فهي للشرط لا للغاية، وذلك لأنها جعلت قيداً للطلاق فكأنه قال: يقع الطلاق ويستمر إلى أن يقدم فلان فإنه يرتفع. والطلاق لا يحتمل التأقيت فلذا لا تطلق بقدومه بل تطلق بموته.

وإذا حلف لا يكلمه حتى يأذن له فلان فمات قبل الإذن فإن اليمين تسقط، والضابط في ذلك أنه إذا جعل الحالف ليمينه غاية ففاتت الغاية بموت ونحوه بطل اليمين، لما علمت من أن شرط بقاء اليمين المؤقتة أن يكون البر متصوراً.

وإذا حلف لا يكلم فلاناً وفلاناً أو قال: كلام فلان وفلان علي حرام فإنه لا يحنث في المسألتين إلا إذا كلم الاثنين، فإذا كلم واحداً فإنه لا يحنث إلا إذا نوى كلام أحدهما فإنه يحنث بكلامه لأنه شدد على نفسه، أما إذا قال: والله لا أكلم فلاناً ولا فلاناً بإعادة "لا" فإنه يحنث لكلام أحدهما، كما إذا حلف بالطلاق لا يذوق طعاماً ولا شراباً فذاق أحدهما فإنه يحنث لأنه مع تكرار لا يكون بمنزلة يمينين، فإذا لم يكررها لا يحنث إلا إذا ذاق الاثنين.

وإذا حلف لا يكلم إخوة فلان وهو يعتقد أن له إخوة متعددة وليس له إلا أخ واحد فإنه لا يحنث إذا كلمه، لأنه لم يرد الواحد فبقيت اليمين على الجمع، أما إذا كان يعلم أن له أخاً واحداً فإنه يحنث لكلامه، لأنه يكون قد ذكر الجمع واراد منه الواحد وهو يصح.

وكذا إذا حلف لا يأكل من هذا الخبز إلا ثلاثة أرغفة وليس منه سوى رغيف واحد فإنه لا يحنث.

وإذا حلف لا يكلم فلاناً ما دام في الدار وكان ساكناً فيها فخرج منها على وجه تبطل به السكنى ثم كلمه وعاد إليها ثانياً تنحل اليمين، فإذا كلمه بعد ذلك لا يحنث، وكذا إذا حلف لا يقرب امرأته ما دامت في دار كذا وكانت ساكنة فإنها إذا خرجت منها على وجه تبطل السكنى بأن نقلت متاعها ثم عادت إليها تنحل اليمين.

ومثل كلمة "ما دام" ما زال وما كان، في أنها غاية تنتهي اليمين بها، ويلحق بها قول العامة: "طول ما أنت ساكن في كذا" وكذا إذا حلف لا يأكل هذا الطعام ما دام في ملك فلان فباع فلان بعضه فلا يحنث إذا أكل من الباقي، لأن شرط الحنث بقاء الكل في ملكه ولم يوجد وكذا إذا حلف لا يكلم عرسه أو صديقه، أو لا يدخل داره، فطلقها أو زالت الصداقة أو باع الدار فإنه يحنث في العرس والصديق إن أشار غليهما بأن قال: صديق فلان هذا أو عرس فلان هذه، لأن الصفة تلغو مع الإشارة عند الحلف فزوالها كعدمه كما تقدم، وأما إذا لم يشر إليهما بهذا فإنه لا يحنث بكلامها إذا تبدلت الصداقة عداوة أو طلقت العرس. وأما في الجار ونحوها من كل ما يملك كالدواب والثياب فإنه لا يحنث باستعمالها، سواء أشار غليها بهذه بأن قال: دار فلان هذه أو لم يشر بأن قال: دار فلان فإنه في حال الإشارة يكون قد عقد يمينه على أمر معين

مضاف إلى فلان إضافة ملك، أي على عين مملوكة لفلان فلا تبقى اليمين إذا زال الملك. وفي حالة عدم الإشارة والتعيين يكون قد عقد يمينه على فعل "وهو الدخول" واقع في محل وهي الدار مضاف إلى فلان فيحنث ما دامت الإضافة باقية، ولا يحنث بعد زوالها.

الحنفية - قالوا: إذا حلف لا يكلم فلاناً فكتب له كتاباً أو أرسل له رسولاً، فإن نوى بقوله لا يكلمه مشافهة بالكلام فإنه لا يحنث بالكتاب والرسول بلا خلاف، وإن لم ينو ذلك ففيه خلاف؛ فبعضهم يقول: إنه يحنث، وصحح بعضهم عدم الحنث بشرط أن لا ينوي ترك مراسلته أيضاً، أو كان ليمينه سبب يقتضي هجرة فإنه يحنث في هذه الحالة بالكتاب والرسول، أما الإشارة فقيل يحنث بها وقيل لا يحنث.

وإذا حلف لا يكلم إنساناً حنث بكلام كل إنسان من ذكر وأنثى، وصغير وكبير، وعاقل ومجنون وإذا حلف لا يكلم زيداً أو لا يسلم عليه فإن زجره فقال له: تنح أو اسكت حنث إلا إذا نوى كلاماً غير هذا فلا يحنث به، وإن صلى الحالف بالمحلوف عليه إماماً ثم سلم الحالف من الصلاة فإنه لا يحنث وكذا إذا فتح الحالف عليه في الصلاة فإنه لا يحنث.

وإذا حلف لا يكلم فلاناً فناداه فإن كان منه بمكان يمكنه أن يسمعه حنث ولو لم لعارض كشغل أو غفلة، وإن كان بعيداً عنه بحيث لا يسمعه لم يحنث.

وإذا حلف لا يكلمه فسلم عليه فإنه يحنث، وإذا سلم على قوم فيهم ولم يعلم به، فإن كان يمينه بالطلاق أو العتق حنيث، وإن كان بغيره لا يحنث فهو في هذا كالناسي، أما إن كان عالماً به ولم ينو إخراجه بقوله أو يستثنه بلسانه كأن يقول: السلام عليكم إلا فلاناً فإنه يحنث، سواء كان اليمين بالطلاق أو بغيره. وإذا حلف لا يبتدئه بكلام فتكلما معاً لم يحنث، وإذا حلف لا يكلمه حيناً فإنه يلزمه أن لا يكلمه ستة أشهر إذا لم ينو غير ذلك وإلا عومل بنيته. وكذا إذا حلف لا يكلمه الزمان بالتعريف فإنه يلزمه أن لا يكلمه ستة أشهر كالحين؛ أما إن قال زمناً أو دهراً أو بعيداً أو ملياً أو طويلاً أو وقتاً أو عمراً أو حقباً بالتنكير في الجميع فإنه ينصرف إلى أقل زمان. وإن قال لا أكلمه الأبد أو الدهر أو العمر "بالتعريف" فإنه يلزمه أن لا يكلمه في جميع الأزمنة لأن الألف واللام للاستغراق فشمل الزمان كله.

وإذا حلف لا يكلمه أشهراً لزمه أن لا يكلمه ثلاثة أشهر، وكذلك الأيام، وإذا قال لا أكلمه إلى الحول يلزمه أن لا يكلمه مدة حول كامل من ابتداء اليمين حتى ولو حلف في أثناء الحول.

وإذا حلف لا يتكلم ثلاثة أيام شملت الليالي فيلزمه أن لا يتكلم ثلاثة أيام بلياليها، كما إذا حلف لا يتكلم ثلاث ليال فإنها تشمل الأيام التي بين الليالي.

الشافعية - قالوا: إذا حلف لا يتكلم فإنه لا يحنث بما لا تبطل به الصلاة، كقراءة قرآن وذكر ودعاء غير محرم بشرط أن لا يشتمل على خطاب لغير الله ورسوله وإلا حنث، وإذا نطق بحرف غير مفهم فإنه لا يحنث لأنه لا تبطل به الصلاة، أما إذا نطق بحرف مفهم فإنه يحنث بشرط أن يسمع نفسه أو كان بحيث يسمع ولكنه لم يسمع لعارض، فإن لم يكن كذلك فإنه لا يحنث. وكذا يحنث إذا فتح على المصلي إذا قصد الفتح فقط أو لم يقصد شيئاً، فإن قصد التلاوة فقط أو قصد التلاوة مع الفتح فإنه لا يحنث.

وإذا حلف لا يكلم فلاناً فسلم عليه فإنه يحنث بشرط أن يسمعه السلام، أو يكون منه بمكان يمكن أن يسمعه ولكن لم يسمعه لعارض، وبشرط أن يفهم ما يسمع ولو بوجه، وإذا سلم عليه من صلاة فإن قصده بالسلام حنث، أما إذا لم يقصده بل قصد الخروج من الصلاة أو لم يقصد شيئاً فإنه لا يحنث، كما لا يحنث إذا كتب له كتاباً أو أرسل له رسولاً أو أشار إليه بيد أو غيرها وإذا أفهمه مراده بقراءة آية فإنه لا يحنث إذا نوى القراءة وحدها، أو نوى القراءة مع الإعلام.

وإذا حلف لا يكلم زوج فلان أو عبده فطلقت أو عتق فكلمه لا يحنث، وكذا إذا حلف لا يدخل داره فباعها كلها أو بعضها فدخلها فإنه لا يحنث، أما إذا نطق باسم الإشارة كأن قال: لا يكلم زوج فلان هذه أو لا يدخل دار فلان هذه، فإن نوى ما دام في ملكه أو ما دامت زوجه ثم طلقت الزوج طلاقاً بائناً لا رجعياً وبيعت الدار لازم بدون خيار فإنه لا يحنث، أما إذا لم ينو ذلك فإنه يحنث).

4 مبحث إذا حلف ليضربن غلامه أو لا يبيع أو لا يشتري ونحو ذلك من العقود

* في هذا المبحث مسائل مختلفة في المذاهب

(المالكية - قالوا: إذا حلف ليضربن غلامه عشرين سوطاً مثلاً ثم جمع السواط وضربه بها مرة واحدة فإنه لا يبر بذلك، بل لا بد في البر من ضربه بالسوط العدد متفرقاً على العادة؛ ثم إن الضربة التي حصلت بها إن حصل منها إيلام المنفردة حسبت واحد، وإن لم يحصل منها إيلام كلإيلام المنفردة فلا تحسب.

وإذاحلف لا يقبل زوجه فقبلته هي فإن استرخى لها حنث، وإنما يحنث إذا قبلته في فمه، أما إذا قبلته في خده فإنه لا يحنث، وإذا حلف عليها أن لا تقبله فقبلته حنث مطلقاً سواء استرخى لها أو لا، وسواء قبلته في الفم أو غيره، وإذا حلف لا يقبلها فقبلها حنث، سواء قبلها في الفم أو في غيره.

وإذا كان له عند آخر حق فحلف أنه لا يفارقه أو قال: لا تفارقني حتى آخذ منك حقي، أو حتى أستوفي حقي أو أقبض حقي ففر منه قبل أخذ حقه منه فإنه يحنث، سواء فرط بأن لم يقبض عليه حتى فر، أو لم يفرط بأن فر منه كرهاً أو استغفالاً.

وإذا أحاله على شخص آخر وقبل الحوالة فقيل إنه لا يجزئه بل يحنث حتى ولو قبض الحق بحضرة الغريم، ولكن هذا إذا لم يكن العرف على خلافه، والعرف في مصر على الاكتفاء بالحوالة في مثل هذا، ومعلوم أن الأيمان مبنية على العرف.

وإن حلف أنه علم بالأمر الفلاني فإنه يخبر به فلاناً أو يعلمه به، فعلم به، ولم يعلم فلاناً حتى علمه فلان من غير الحالف، فإن الحالف يطلب منه أن يعلمه ولم يبر بإعلامه مشافهة أو برسول، أو كتاب، فإن فعل بر في يمينه، فإذا علم الحالف أن المحلوف له علم بالخبر من غيره فقيل: يكفي هذا في بره ولا يطلب بإعلامه لحصول المقصود، وقيل: لا يكفي.

وإذا كان لشخص ثوب مرهون فطلب شخص استعارته منه فحلف له أن ليس لي ثوب؛ فإن كان لا يقدر على فك الرهن لعسره، أو لكون الدين مما لا يجعل فلا يحنث اتفاقاً، وإن كان يقدر على فك الرهن فإن نوى أنه لا ثوب له غير المرهون فإنه لا يحنث اتفاقاً أيضاً، وإن برق لا ثوب له تمكن إعارته فإن كانت قيمته قدر الدين فإنه لا يحنث أيضاً، وكذا إن كانت قيمته تزيد على الدين فإنه لا يحنث على المعتمد.

وإذا حلف لا يعير فلاناً ثوبه أو داره فإنه يحنث بالصدقة عله بهما وبكل ما ينفعه من إسكان أو وقف أو غير ذلك. وإذا نوى بيمينه خصوص العارية فإنه يقبل قوله عند المفتي مطلقاً ولا يقبل قوله قضاء في الطلاق والعتق المعين.

وإذا كان الأمر بالعكس بأن حلف لا يتصدق على فلان أو لا يهبه شيئاً فأعاره وادعى أنه قصد الهبة والصدقة حقيقة لا عدم نفعه مطلقاً فإنه لا يحنث بالعارية، ويصدق عند القاضي حتى في الطلاق والعتق المعين، وكذا إذا حلف لا يتصدق عليه بكذا فوهبه إياه وادعى أنه قصد حقيقة الصدقة لا عدم نفعه، فإنه يصدق عليه بكذا فوهبه إياه وادعى أنه قصد حقيقة الصدقة لا عدم نفعه فإنه يصدق عند القاضي أيضاً حتى في الطلاق والعتق المعين.

وإذا كان الأمر بالعكس بأن حلف لا يهبه شيئاً فتصدق عليه به وادعى أنه قصد خصوص الهبة فإنه لا يصدق عند القاضي في الطلاق والعتق المعين، أما عند المفتي فإنه يصدق في الجميع.

وإذا حلف ليسافرن ولم يكن له نية ولا ليمينه بساط فإنه يلزمه أن يسافر مسافة القصر حملاً له على المعنى الشرعي، لأنه يقدم على الراجح كما تقدم. ويلزمه أن يمكث في المعنى اللغوي على المحل الذي انتهى سفره إليه نصف شهر بمعنى أنه لا يرجع إلى بلده الذي سافر منه أو إلى غيره مما ليس بينه مسافة القصر، فإن رجع قبل نصف شهر فإنه لا يبر، أما إذا استمر مسافراً نصف شهر بعد مسافة القصر فإنه يبر إذ لا تلزمه الإقامة ويندب له أن يكمل الشهر وكذا إذا حلف لينتقلن من هذه البلدة فإنه يلزمه أن ينتقل إلى بلد أخرى بشرط أن يكون بينهما مسافة القصر، فإذا انتقل إلى بلد دون مسافة القصر فإنه لا يبر، ويلزمه أن يمكث نصف شهر بعد الانتقال ويندب كمال الشهر. أما إذا حلف لينتقلن من هذه الدار أو من هذه الحارة، فإنه يكفي أن ينتقل إلى دار أخرى أو إلى حارة أخرى، ولا يشترط أن يكون بينهما مسافة قصر ويمكث نصف شهر ويندب أن يكمل الشهر. هذا إذا قصد إرهاب جاره أما إذا كره جواره فحلف فإنه يحنث إذا رجع في أي وقت.

وإذا أطلق اليمين كأن حلف لينتقلن ولم يقل من البلد أو الحارة أو الدار ولم ينو واحداً منها ولم يكن ليمينه بساط يعين مراده، فإنه يلزمه أن يسافر مسافة القصر ولا يعود "بعد أن ينتهي في سفره إلى تلك المسافة" إلا بعد نصف شهر كما تقدم في المثال الأول وإلا فلا يبر.

وإذا حلف ليقضين فلاناً حقه بعد عشرة أيام فلما مضت تسعة منها عمد الحالف إلى مال غيره فأخذه بدون عمله وأعطاه المحلوف به قضاء لحقه. فإن في هذه المسألة تفصيلاً: وذلك لأنه إما أن يعلم صاحب المال بذلك قبل انقضاء الأجل أو بعده، فإن علم قبل انتقضاء الأجل فإن الحالف لا يحنث، أما إن علم صاحب المال بعد العشرة الأيام ففيها أقوال أقربها إلى الصواب أنه يحنث مطلقاً سواء أجازرب المال فعله أو لم يجزه وأخذ ماله. وكذا إذا عمد الحالف إلى سلعة من غير جنس الدين يستحق بعضها والبعض الآخر مستحق لغيره فقضى بها دينه فإنه يحنث، ولو كان البعض الذي يستحقه يفي بالدين، لأن المحلوف له ما رضي إلا بالكل، فلما ذهب البعض انفض الرضا. وكذا إذا قضاه بشيء وجد فيه عيباً كأن أعطاه فضة فوجد فيها نحاساً أو رصاصاً ولم يرض صاحب الحق به، أما إن رضي فإنه لا يحنث ما لم ينقص في العداد أو في الوزن في المتعامل به مكيلاً كان أو موزناً فإنه في هذه الحالة يحنث ولو رضي صاحب الدين.

وإذا حلف لا يضمنه فضمن وكيله ففي المسألة تفصيل، وذلك لأنه لا يخلو: إما أن يعلم بأنه وكيله أو لا، فإن علم بأنه وكيله فإنه يحنث إذا ضمنه في شيء اشتراه أو اقترضه للمحلوف عليه مطلقاً، سواء كان ذلك الوكيل قريب المحلوف عليه أو نسيبه أو صديقه أو لم يكن كذلك، وسواء علم الضامن بقرابته أو لم يعلم. أما إذا ضمن الوكيل في شيء اشتراه أو اقترضه لنفسه فإنه لا يحنث ولو علم بأنه وكيل وقت الضمان، وإذا لم يعلم بأنه وكيله وضمنه في شيء اشتراه للمحلوف عليه فإنه يحنث إذا كان الوكيل قريب المحلوف عليه أو نسيبه أو صديقه، فإذا لم يعلم بقرابته أو نسبه أو صداقته أيضاً فقيل يحنث وقيل لا يحنث. فإذا كانت يمينه بالطلاق ونحوه وادعى أنه لا يعلم صلته بالمحلوف عليه فإنه يصدق قضاء إن كانت تلك الصلة غير مشهورة على القول الثاني، فإن كانت مشهورة فلا يقبل قوله قضاء، أما في الفتوى فإنه يقبل قوله، سواء كانت الصلة مشهورة أو غير مشهورة.

وإذا حلف لا يبيع من زيد شيئاً أو لا يتولى له بيعاً بسمسرة ونحوها فإنه يحنث إذا باع لوكيله أو تولى لوكيله بيعاً إن كان ذلك الوكيل قريباً أو صديقاً لزيد ولو لم يعلم بأنه وكيل؛ وفي عمله بالقرابة الخلاف المتقدم في المسألة الأولى، أما إن علم بأنه وكيله فإنه يحنث، سواء كان الوكيل قريباً أو لا.

وإذا قال البائع للوكيل: حلفت أن لا يبيع من زيد شيئاً وأخاف أن تكون وكيله فقال الوكيل: البيع لي لا له، ثم ثبت بالبينة أنه لزيد فإنه يلزم البيع ويحنث الحالف ما لم يقل الحالف إن كنت تشتري له فلا بيع بيني وبينك، فإنه لا يحنث ولا يلزم البيع على المعتمد.

وإذا أسر محمد حديثاً لعلي ثم استحلفه على كتمانه بحيث لا يخبر به أحداً ثم إن محمداً أسر حديثه لخالد أيضاً فذهب خالد لعلي وقال له الحديث فقال على ما أظن أن محمداً يسـر هذا الحديث لغيري فإنه يحنث بهذه الكلمة، لأنها تكون كالإخبار ولو لم يقصد بها ذلك.

وإذا حلف لا يكلم زوجه حتى تفعل كذا ثم قال لها عقب يمينه: اذهبي أو انصـرفي فإنه يحنث ولا يتوقف الحنث على كلام آخر. أما إذا حلف لا يكلم فلاناً حتى يبدأه بالكلام فقال له: فلان لا أبالي بك فإنه لا يعتبر بهذه العبارة بادئاً بالكلام فيحنث إذا كلمه عقبها أن يبدأه بكلام آخر.

وإذا حلف ليقضـين فلاناً حقه في وقت كذا فباع له سـلعة بيعاً فاسـداً "متفق على فسـاده" وجعل الثمن في نظير الحق الذي عليه، ففي هذه المسـألة تفصيل: وذلك لأنه إما أن يسلم السـلعة لصاحب الدين ويفوتها في يده قبل حلول الأجل المحلوف إليه أو لا يفوتها، فإن فاتها قبل الأجل فإنه لا يحنث بشرط أن تكون قيمتها تفي بالدين، فإن كانت أقل يحنث إلا إذا كمل له بقية الأجل، وإن لم يتركها في يده قبل الأجل بأن لا يفوتها له أصـلاً أو يفوتها بعد الأجل ففي هذا الخلاف.

والذي اختاره بعضهم أنه يحنث إن كانت القيمة لا تفي بالدين، ولا يحنث إن كانت تفي به.

وإذا حلف ليقضـينه حقه في وقت كذا فوهبه رب الدين له وقبل الحالف الهبة، فإنه يحنث إذا مضـى الأجل ولم يقض الدين. أما إذا دفع الدين قبل مضي الأجل فإنه لا يحنث على التحقيق، لأن مجرد قبول الهبة لا يوجب الحنث.

وإذا حلف ليقضـينه حقه في وقت كذا فقضـاه عنه قريب له بدون إذنه، فإن علم بذلك قبل حلول الأجل ورضـي به فإنه يبر، أما إذا لم يعمل قبل حلول الأجل حتى مضى الأجل ولم يقض فإنه يحنث، سواء دفع قريبه من مال الحالف أو من ماله ما لم يكن الدافع وكيلاً مفوضـاً للحالف أو وكيلاً في قضـاء الدين فإنه في هذه الحالة لا يحنث، أما إذا دفعه عن وكيل له في بيع أو شراء أو وكيل ضيعة وهو الذي يوكله في قبض خراج العقار أو في شراء نفقات المنزل من لحم وخضار وصابون ونحو ذلك، أو وكيل تقاضي "أي وكيل في خصومات القضاء" فإنه يحنث. وكذلك إذا تذكر أنه دفع الحق لصاحبه وأبرأه، أو شهدت الشهود عند القاضي بأن صاحب الحق قد أخذ حقه، فإنه يلزمه أن يدفعه قبل حلول الأجل ثم يأخذه ثانياً.

وإذا حلف ليتزوجن فإنه لا يبر إذا تزوج امرأة لا تليق لمثله لدناءتها. كما إذا تزوج مومسـاً أو فقيرة وكان موسـراً ولو دخل بها. وكذا إذا تزوجها بعقد نكاح فاسد يفسخ قبل الدخول بها أو بعده كنكاح الشغار والمتعة ونكاح المحرم، فإن قيد يمينه بأجل كأن قال: لأتزوجن في شهر كذا فإنه يحنث إذا فات الأجل ولم يتزوج بعقد صحيح على امرأة يشبه التي حلف ليتزوجن عليها قدراً ورفعة، ولا يشـترط في بر اليمين أن يكون الزواج لرغبة فيه ونسب، بل يكفي ولو قصد مجرد إبراز اليمين.

ومن حلف لا يكفل أحداً في مال فضمن شخصاً ضمان وجه "أي ذات الشخص" فإنه يحنث، وذلك لأنه يؤول إلى ضمانه في المال عند العجز عن إحضار شخصه، إلا إذا اشترط في الضمان عدم الغرم للمال إذا عجز عن إحضاره. فإنه في هذه الحالة لا يحنث، لأن هذا يكون ضـمان طلب حينئذ وهو لا يحنث به في حلفه لا يكفل في مال. وإذا حلف لا أتكفل وأطلق أي لم يقل في مال أو غيره، فإنه يحنث بجميع أنواع الضمان وهي ضمان الغرم للمال، وضمان الوجه، وضمان الطلب، وإذا حلف لا يضمن زيداً فضمن وكيل زيد في شيء اشتراه الوكيل لزيد لا لنفسه فإنه يحنث.

وإذا باع شخص سلعة لآخر ولم يقبض البائع الثمن من المشتري. ثم إن المشتري طلب من البائع أن يحط عنه شيئاً من الثمن فحلف البائع أن لا يترك مر حقه شيئاً فأعاد له السلعة المبيعة ثانياً فقبلها المشتري واقاله من البيع، فعلى القول بأن الإقالة رد للبيع الأول فإنه لا يحنث مطلقاً، سواء كانت قيمة السلعة حين الإقالة تساوي قيمتها حين البيع، أو كانت أقل من الثمن الذي باع به، لأن بساط يمينه إن ثبت لي حق فلا أضع شيئاً منه، وحيث انحل البيع وردت السلعة فلم يثبت للبائع حق عند المشتري فلا يحنث. أما على القول بأن الإقالة بيع فإنه لا يحنث إذا كانت قيمة السلعة حين الإقالة تساوي الثمن الذي بيعت به فأكثر تحقيقاً. أما إذا كانت أقل منه فإنه يحنث إلا أن يدفع له المشتري ما نقصه فإنه لا يحنث، لأنه ما ترك شيئاً من حقه حينئذ. ويشترط في عدم الحنث أن لا يدفع له الناقص على سبيل الهبة، فإن وهبه إياه فإنه يحنث.

وإذا حلف بطلاق أو غيره ليقضينه حقه في وقت كذا إلا إذا أخر له إلى وقت آخر فمات صاحب الحق قبل أن يؤخر له، فإذا كان له وارث رشيد وأخره أجلاً ثانياً فإنه لا يحنث إذا لم يدفع عند الأجل الأول. أما إذا لم يؤخره الوارث الرشيد أجلاً آخر فإنه إذا لم يدفع في الموعد الذي ضربه للقضاء فإنه يحنث، ولا ينفع تأخيره الوارث إذا كان على الميت دين يستغرق التركة.

وإذا حلف ليقضينه حقه في وقت كذا إلا إذا أخره مدة أخرى فمات صاحب الحق قبل أن يؤخره وترك ورثة صغاراً أو محجوراً عليهم لسفه أو جنون فأخره الوصي مدة أخرى فإنه لا يحنث، سواء أخره لمصلحة الصبي أو المحجور عليه، كأن خاف إنكار الدين، أو خاف خصام الحالف، أو أخره لغير ذلك. إلا أنه يحرم على الوصي أن يؤخره مدة أخرى من غير نظر إلى مصلحة الصغير أو المحجور عليه.

ويشترط لعدم الحنث بتأخير الوصي أن لا يكون على الميت دين يستغرق التركة فإن كان عليه دين يستغرق التركة فالكلام لأصحاب الدين فيجوز لهم أن يؤخروا الدين عند الحالف مدة أخرى بشرط أن يبرئوا ذمة الميت من القدر الذي تأخر قبضه عند الحالف. فإن لم يفعلوا ذلك فإن تأخيرهم الدين عند الحالف لا يجزئه. ولو تركوا له المبلغ، ويشترط أيضاً أن يقع التأخير من جميع الغرماء؛ فإن أخر بعضهم دون بعض فإنه يجب التعجيل لمن لم يؤخره.

(يتبع...)

*(تابع... 1): في هذا المبحث مسائل مختلفة في المذاهب (المالكية - قالوا: إذا حلف... ...

الحنفية - قالوا: إذا حلف ليضربن غلامه مائة سوط ولا نية له فضربه ضرباً خفيفاً فإنه يبر بشرط أن يتألم المضروب، أما إذا لم يتألم فإن الحالف لا يبر، وإذا ضربه بسوط واحد له شعبتان خمسين مرة فإنه يجزئه في المائة ويبر في يمينه بشرط أن تقع الشعبتان على بدن المضروب في كل مرة. وغذا جمع المائة سوط وسوى رؤوسها قبل الضرب وضربه بها ضربة واحدة بحيث يصيب بكل رأس منها بدن المضروب فإنه يبر. أما إذا ضربه بعرض الأسواط أو لم يسو الرؤوس فاندس بعضها في بعض فلم تصب الرؤوس جميعها بدنه فإنه لا يحسب إلا ما أصاب بدنه. وغذا حلف ليضربن بنته الصغيرة عشرين سوطاً فإنه يبر إذا جمع عشرين شمراخاً من "شماريخ" النخل وضربها بها مرة واحدة.

وغذا حلف لا يضرب امرأته فقرصها أو عضها أو خنقها أو نتف شيئاً من شعرها فآلمها ذلك؛ فإن كان قد فعله على وجه الغضب فإنه يحنث، أما إن كان قد فعله على وجه الملاعبة فإنه لا يحنث.

وإذا حلف لا يضرب امرأته فضرب بنته فأصابت الضربة امرأته فإنه لا يحنث على المعتمد. وكذا إذا حلف لا يضربها فنفض ثوبه فأصاب وجهها فأوجعها فإنه لا يحنث. وإذا حلف ليضربن غلامه حتى يموت فإنه يبر إذا ضربه ضرباً شديداً، لأن مثل هذه اليمين تنصرف إلى المبالغة.

وإذا أراد أن يضرب ولده فحلف أن لا يمنعه أحد فضربه خشبة أو خشبتين ثم منعه إنسان عن ضربه وهو يريد أن يضربه أكثر من ذلك فإنه يحنث.

وإذا كان له عند شخص حق فحلف أن لا يفارقه حتى يقضيه حقه أو يستوفي ما عليه فلزمه بأن قعد منه مقعداً بحيث يراه ويحفظه ولو حال بينهما سترة أو عموداً من أعمدة المسجد، أو جلس أحدهما خارج الحانوت والآخر داخلها بحيث ينظر إليه ويراه فإنه يكون غير مفارق له، وإذا نام الطالب أو غفل أو شغله إنسان فهرب المطلوب فإنه لا يحنث. أما إذا فر منه ولم يمنعه مع القدرة عليه فإنه يحنث. وإذا حلف ليقبضن أو ليأخذن من فلان حقه فأخذه بنفسه أو قبضه وكيله بدلاً منه فإنه يبر، وإن نوى أن يقبض بنفسه فإن يعامل بنيته ويصدق في قوله ديانة وقضاء، وكذلك يبر إذا قبض حقه من وكيل المحلوف عليه، أو قبض من كفيل بالمال إذا قبضه بأمر المديون، وكذا إذا أحاله المديون على رجل فقبض منه حقه فإنه يبر في يمينه، أما إذا قبض من شخص غير المحلوف عليه، أو كانت الكفالة أو الحوالة بغير أمره فإنه يحنث وإذا غضب شيئاً يساوي حقه فإنه يبر.

وإذا حلف ليقبضن حقه ولم يوقت بوقت ثم أبرأ المدين من المال أو وهبه إياه فإنه يحنث وإذا حلف ليقبضن حقه في وقت كذا ثم أبرأه قبل حلول الوقت، فإن اليمين تسقط ولا يحنث إذا جاء ذلك الوقت.

وإذا حلف ليقضين حقه من فلان في وقت كذا ففعل فإنه لا يحنث ولو كان به عيب كأن أعطاه نقوداً مغشوشة غشاً لا يمنع التعامل بها فيقبلها التجار تساهلاً وتسمى "زيوفاً"، أو أعطاه نقوداً مغشوشة غشاً أكثر من الأولى بحيث لا يقبلها إلا المتساهلون من التجار وتسمى "بنهرجة" أما إذا أعطاه نقوداً مغشوشة غشاً شديداً وتسمى "ستوقة" أي ثلاث طبقات، الوجهان فضة، والوسط نحاس أو رصاص، فإنه يحنث لأنها ليست من جنس الدراهم.

وكذا لا يحنث إذا أعطاه مالاً مستحقاً للغير بأن أثبت حقه، ومتى ثبت البر في الأحوال الثلاثة، وهي ما إذا قضاه بنهرجة، أو زيوفاً. وأعطاه مالاً مستحقاً للغير، فإن البر لا يرتفع برد النقود للمحلوف عليه ثانياً.

وإذا حلف ليقضينه حقه في وقت كذا فباعه سلعة واحتسب له ثمنها في مقابلة حقه فإنه لا يحنث، سواء استلم الحالف السلعة أو لم يستلمها، وإذا هلكت قبل أن يستلمها الحالف انفسخ البيع وعاد الدين ولكن لا ينتقض بر اليمين. وإذا باع المحلوف عليه السلعة للحالف بيعاً فاسداً واستلمها الحالف، فإن كانت قيمتها تساوي الدين فإنه لا يحنث، وإلا حنث.

وإذا حلف ليقضين دين فلان بدون أن يوقت فوهب له الدائن دينه فإنه لا يبر، لأن القضاء فعل المديون، والهبة فعل الدائن؛ فلم يقع منه القضاء. أما إذا حلف ليقضين دينه غداً فوهب له الدائن الدين قبل الغد فإنه لا يحنث، لأن الدين المحلوف على سداده سقط بالهبة فسقطت اليمين، لأن فعل المحلوف عليه أصبح غير ممكن، وقد تقدم أن إمكان فعل المحلوف عليه شرط في بقاء اليمين منعقدة كما هو شرط في انعقادها ابتداء.

وإذا حلف لا يبيع كذا أو لا يشتريه فأمر غيره ببيعه أو شرائه لا يحنث، سواء كان المأمور وكيلاً، أو قريباً، أو صديقاً. أو لم يكن كذلك، ويشمل البيع والشراء السلم، فإذا حلف لا يبيع حنطة فأسلم غليه شخص عشرين جنيهاً ثم عشرة "أرادب" من القمح، بمعنى أنه يعطيه العشرين جنيهاً عاجلاً على أن يستلم منه القمح بعد حصاده آجلا فإنه يحنث، لأنه قد باع القمح وإن لم يقبضه المشتري. وكذلك إذا حلف لا يشتري فأسلم في ثوب أو غلة بأن دفع ثمنها عاجلاً على أن يقبضها آجلاً فإنه يحنث. لأنه لا يصدق عليه أنه اشترى غايته أنه أجل القبض. أما الإقالة فإنها إن كانت بلفظ البيع فإنه يحنث، بها اتفاقاً فإذا حلف لا يشتري السلعة التي باعها فأقال المشتري منها بلفظ البيع بأن قال له: بعني تلك السلعة فإنه يحنث اتفاقاً. أما إذا كانت لفظ المفاسخة بأن يتفقا على فسخ البيع، أو بلفظ المشاركة بأن يترك المشتري السلعة للبائع وهذا يترك له ثمنها، أو تراد بأن يرد المشتري السلعة والبائع الثمن فإنها لا تدخل في البيع والشراء اتفاقاً. أما إذا كانت

بلفظ الإقالة بأن قال له: أقلني بيع هذه السلعة، فقال: أقلتك، فقال: قبلت، فإن كانت السلعة لم تقل عن ثمنها الأول فإنه لا يحنث، أما إن نقصت عن ثمنها الأول قدراً أو جنساً فإنه يحنث وقيل: لا يحنث لأنها إقالة على كل حال.

وإذا حلف لا يبيع أو لا يشتري فإنه يحنث بالفاسد منهما ولو لم يقبضه، كما يحنث بالبيع الذي فيه هذا الخيار للبائع أو للمشتري، وبالبيع بطريق الفضول، ولا يحنث بالبيع الباطل.

هذا وقد ذكروا ضابطاً لما يحنث فيه بفعل وكيله وما لا يحنث.

وهو أن كل عقد ترجع حقوقه المترتبة عليه على من يباشره ويستغني الوكيل فيه عن نسبته للموكل، فإن الحالف لا يحنث فيه بفعل مأموره، وذلك كالبيع والشراء، والإيجار والاستئجار والصلح عن مال، والقسمة، وقد اختلف في المخاصمة أو الجواب على الدعوى فإنها من العقود التي لا يحنث الأمر فيها بفعل مأموره كالبيع ونحوه، وقيل: إنه يحنث لأنها من العقود التي لا يستغني فيها عن ذكر الموكل، لأن الوكيل يقول: أدعي لموكلي. ولكن المفتى به أن الآمر لا يحنث بفعل مأموره في المخاصمة. ومثل هذه العقود الفعل الذي تقتصر أصل الفائدة فيه على محله، كما إذا حلف لا يضرب ولده فأمر وكيله بضربه فإنه لا يحنث، لأنه فائدة الضرب مقصورة على فائدة الولد وهي تأديبه، ولكنه لا يحنث في مثل هذا إذا لم يكن العرف على خلافه، فإن كان العرف على أن ضرب المأمور ينسب إلى الآمر كما يقول الأب لابنه: غداً أعطيك "علقة" ثم يذهب لمؤدبه فيضربه بأمره فينسب الضرب للأب، ويقال: إن الأب ضرب ابنه، فإنه في هذه الحالة إذا حلف لا يضرب ابنه فأمر مؤدبه بضربه فإنه يحنث، لأن ضرب المؤدب منسوب إليه، وكذلك سائر العقود المذكورة إن كان الحالف بها ذا سلطان لا يباشر بنفسه فإنه يحنث إذا فعلها بنفسه أو بوكيله عملاً بالعرف.

فهذه هي العقود التي لا يحنث فيها الآمر بفعل المأمور.

أما العقود التي لا ترجع حقوقها المترتبة عليها على من يباشرها بل ترجع على الآمر بها يحنث بفعل وكيله كما يحنث بفعل نفسه، وهي ما عدا العقود التي ذكرت آنفاً. ومنها النكاح فإن الحقوق المترتبة عليه ترجع للآمر، فهو الذي يطالب بالمهر والنفقة والقسم وكل حقوق الزوجية المترتبة على العقد، ولهذا ينسب الشخص المباشر إلى الآمر به فيقول: زوجت موكلي من فلانة ولا يحنث إلا بالعقد "الصحيح" أما الفساد فلا يحنث به مطلقاً.

ومنها الاستقراض "وهو أن يطلب شخص من آخر قرضاً" فإذا حلف لا يستقرض شيئاً ثم أرسل إلى رجل رسولاً يستقرض له منه كذا من الدراهم فقال له: إن فلاناً يشتقرض منك كذا فإنه يحنث ولو لم يقرضه. أما إذا قال له الرسول: أقرضني كذا فإنه لا يكون استقراضاً بل يكون قرضاً للرسول، ولهذا يصح التوكيل في القرض وفي قبضه كأن يقول له: أقرضني كذا ثم يوكل عنه من يقضيه. أما الاستقراض فإنه لا يصح التوكيل فيه، بل يكون الرسول معبراً فقط، لأنه يقول للمرسل إليه: إن فلاناً يستقرض منك كذا فلا بد في الاستقراض من نسبته إلى الآمر. وإذا أقرضه يكون المال للمرسل، فإذا ضاع من الرسول كان المرسل ضامناً له بخلاف القرض، فإنه يكون ملكاً للوكيل وله أن يمنعه عن الأمر فلهذا يحنث في صورة الاستقراض لا في صورة القرض.

ومنها الهبة، فإنه إذا حلف لا يهب لفلان كذا، أو حلف لا يهب هذا الشي بخصوصه، أو حلف لا يهب وأطلق فإنه يحنث إذا وهب بنفسه. أو وكل عنه من يهب. سواء قبل الموهوب له أو لم يقبل، قبض أو لم يقبض، وسواء كانت الهبة صحيحة أو لا، وكذا إذا حلف ليهبن لفلان كذا فوهبه إياه فإنه يبر وإن لم يقبل الموهوب. ويشترط في الحنث في المثال الأول والبر في المثال الثاني: أن يكون الموهوب له حاضراً، فلو وهب الحالف لغائب لا يحنث على أي حال. وإذا لف لا يهب هذا الشيء لفلان ثم وهبه له على عوض فإنه يحنث، أما إذا وكل أحداً فوهبه له على عوض فإنه لا يحنث.

وإذا حلف إن وهب لفلان كذا فعليه طلاق فوهب له فإنه يحنث وإن لم يقبل، لما علمت من أن قبول الموهوب ليس شرطاً في بر الحالف أو حنثه، بخلاف ما إذا حلف لا يبيع لفلان كذا فباعه فلم يقبل فإنه لا يحنث. وكذا إذا حلف ليبيعنه كذا فلم يقبل فإنه لا يحنث. والفرق أن الهبة عقد تبرع يتم بالمتبرع به فيكفي فيها الإيجاب، بخلاف البيع فإنه عقد معاوضة لا بد فيه من فعل الجانبين البائع والمشتري، فلا بد فيه من الإيجاب والقبول.

ومنها الصدقة، فإنه إذا حلف لا يتصدق فإنه يحنث إذا تصدق بنفسه أو بوكيله، سواء قبل المتصدق عليه أو لم يقبل، قبض أو لم يقبض، وكذا إذا حلف لا يقبل صدقة فوكل من يقبضها له فإنه يحنث. وإذا حلف لا يتصدق فوهب لفقير فإنه يحنث؛ لأن العبرة بالمعنى ما لم ينو خصوص الهبة فإنه لا يحنث. وإذا حلف لا يهب فتصدق على غني فإنه لا يحنث، لأن الصدقة على الغني ليست هبة إذ لا يملك الرجوع.

ومنها الطلاق، فلو حلف أن لا يطلق ثم وكل رجلاً بأن يطلق عنه فإنه يحنث، وإذا قال لامرأته: إن دخلت الدار فأنت طالق. ثم حلف بعد ذلك أنه لا يحلف بالطلاق، ثم دخلت امرأته الدار فإنه يحنث في اليمين الأولى دون الثانية، أما إذا حلف أولاً أنه لا يحلف بالطلاق ثم قال لامرأته: إن دخلت الدار فأنت طالق فدخلت الدار فإنه يحنث في اليمينين، ومنها قضاء الدين وقبضه، فلو حلف لا يقبض الدين من غريمه اليوم حنث بقبض وكيله، أما إذا وكله بقبضه قبل اليمين ثم حلف فقبضها الوكيل بعد اليمين فقيل يحنث، وقيل لا يحنث.

ومنها الذبح، فلو حلف لا يذبح شاة في ملكه فأمر وكيله بذبحها فإنه يحنث. ومنها الإيداع والإعارة، فلو حلف لا يودع عند فلان شيئاً أو يعيره ففعل وكيله فإنه يحنث، ومنها الاستعارة، فإذا حلف لا يستعير من فلا ثم أرسل له رسولاً يستعير منه فقال له: إن فلاناً يستعير منك كذا فإنه يحنث. أما إذا قال: أعرني فإنه لا يحنث، لأن ملك المنفعة يقع له لا للآمر، فلا يحنث كما تقدم في الاستقراض.

ومنها الكسوة، فإذا حلف لا يلبس شيئاً أو لا يكسوه، سواء ذكر معيناً أو أطلق فإنه يحنث بفعل وكيله، وليس التكفين من الكسوة، فإذا حلف لا يكسوه فكفنه فإنه لا يحنث ومنها الحمل، فإذا حلف لا يحمل لزيد متاعاً أو غيره فإنه يحنث إذا حمله وكيله. ومثل العقود والأفعال التي لا يباشرها الإنسان بنفسه. بل يأمر غيره بفعلها كالبناء والخياطة ونحوهما، فإذا حلف لا يبني هذا الحائط، أو لا يخيطن هذا الثوب، أو لا يختتن، أو لا يحلق رأسه، أو لا يقلع ضرسه فأمر غيره بفعلها فإنه يحنث.

الشافعية - قالوا: إذا حلف ليضربنه فإنه يبر إذا ضربه بيده، سواء كانت مفتوحة أو مضمومة، أو دفعه ولو بغير اليد ونحو ذلك مما يسمى ضرباً، أما إذا عضه أو خنقه أو قرصه أو نتف شعره أو وضع سوطاً عليه بدون ضرب فإنه لا يبر، ولا يشترط الإيلام بالفعل، بل الشرط أن يكون الضرب شديداً في نفسه وإن لم يتألم المضروب لمانع كحائل ثخين فوق جسمه، أما الضرب الخفيف فإنه لا يؤلم لا بالفعل ولا بالقوة، فلا يبر به بخلاف الحد والتعزير فإنه يشترط فيهما الإيلام بالفعل وإذا حلف ليضربنه ضرباً شديداً ونحوه فإنه لا يبر إلا إذا آلمه بالفعل، وكذلك إذا نوى الضرب الشديد فإنه لا يبر إلا إذا ضربه ضرباً مؤلماً بالفعل. وإذا حلف ليضربنه "علقة" فإنه يبر إذا ضربه ضرباً يسمى علقة في العرف على الظاهر، لأن الأيمان بغير الطلاق مبنية على العرف كما تقدم.

وإذا حلف ليضربنه مائة سوط أو خشبة فجمع مائة سوط أو خشبة وشدها وضربه بها ضربة واحدة فإنه يبر. وإذا حلف ليضربن مائة خشبة فضربه بعرجون عليه مائة غصن فإنه يبر أما إذا حلف ليضربنه مائة سوط فضربه بعرجون عليه مائة غصن فإنه لا يبر، لأن العرجون ليس من جنس السوط. وإذا شك في إصابة الكل لبدنه فإنه يعمل بالظاهر وهو إصابة الكل ويبر كذا إذا ترجح عدم إصابة الكل فإنه يبر أيضاً على المعتمد. لأن الأصل براءة الذمة من الكفارة والإحالة على السبب

الظاهر وهو الضرب، فإنه سبب ظاهر في انكباس الأسواط على البدن، والانكباس أمارة على إصابة الكل فيبر، ولو ترجح عدم إصابة الكل، أما إذا حلف ليضربنه مائة مرة فجمع مائة سوط وضربه بها مرة واحدة فإنه لا يبر لأنه في هذه الحالة لم يضربه إلا مرة وقد حلف ليضربنه مائة مرة فلا يبر .

(يتبع...)

*(تابع... 2): في هذا المبحث مسائل مختلفة في المذاهب (المالكية - قالوا: إذا حلف... ...

وإذا حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفي حقه منه ثم فارقه الحالف فإنه يحنث بشرطين الأول أن يكون مختاراً، فإنه أكره على مفارقته فإنه لا يحنث، الثاني أن يكون ذاكراً لليمين، فإذا نسي فإنه لا يحنث. أما إذا فارقه غريمه فإنه لا يحنث، وإن أذن له أو تمكن من اتباعه لأنه إنما حلف على فعل نفسه فلا يحنث بفعل غيره، ويحنث الحالف بمفارقته لغريمه على أي حال، فلو كان ماشيين ووقف الغريم وتركه الحالف وذهب فإنه يحنث، أو وقف الحالف فتركه الغريم وذهب فلم يتبعه فإنه يحنث. وكذا إذا فارقه بسبب ظهور فلسه أو فارقه بعد أن أحاله على من يسد عنه، وكذا يحنث إذا أبرأه من الحق ولو لم يفارقه. وكذا يحنث إذا عوضه عن حقه شيئاً أو ضمنه ضامن إذا كان عالماً بأن هذا لا يصح، أما إذا ضمنه ضامن أو عوضه عن حقه فظن صحة ذلك جهلاً منه فإنه لا يحنث، وإذا استوفى حقه وفارقه فوجده غير جنسه، كأن وجده مغشوشاً أو نحاساً ولم يعلم به فإنه لا يحنث لعذره، أما إذا علم به فإنه يحنث وكذا لا يحنث إذا وجده رديئاً لأن الرداءة لا تمنع استيفاء الحق.

وإذا حلف لا يفعل كذا كأن حلف لا يبيع أو لا يشتري أو لا يرهن أو لا يتصدق إلى غير ذلك فوكل غيره ففعله فإن الحالف لا يحنث، لأنه إنما حلف على فعل نفسه لا فعل وكيله ما لم ينو أنه لا يفعله لا بنفسه ولا يفعل وكيل عنه فإنه يحنث إذا فعله وكيله حينئذ. ويستثنى من ذلك ما إذا حلف لا بتزوج، فإنه يحنث إذا قبل الزواج لنفسه أو قبله له وكيله، لأن الوكيل في الزواج لا لنفسه ولا لغيره فإنه يحنث إذا قبله لغيره، وكذا إذا حلف لا يراجع مطلقته فوكل من راجعها فإنه يحنث على المعتمد. وكذا إذا حلفت المرأة لا تتزوج فأذنت لوليها في زواجها فزوجها فإنها تحنث، أما لو زوجها مجبرها بدون إذنها فإنها لا تحنث.

وإذا حلف لا يهب فإنه يحنث بالهدية وصدقة التطوع، وذلك لأن الهبة تطلق على معنيين: أحدهما عام يشمل الصدقة والهدية والهبة ذات الأركان "وهو تمليك عين تطوعاً حال الحياة، ثانيهما خاص بالهبة ذات الأركان، فلا يشمل الهدية والصدقة وهو "تمليك تطوع في حياة لا من أجل إكرام ولا من أجل ثواب أو احتياج بإيجاب وقبول" وهذا هو معنى الهبة ذات الأركان فإذا حلف لا يهب فتصدق أو أهدى فإنه يحنث نظراً لكون الهبة تطلق على الصدقة، أما إذا حلف لا يتصدق فوهب أو أهدى فإنه لا يحنث، لأن الصدقة لا تطلق على الهبة ذات الركان ولا على الهدية، ولهذا حلتا للنبي ﷺ دون الصدقة.

وإذا حلف لا يهب له فأعاره، أو وقف عليه فإنه لا يحنث، لأن الإعارة والوقف لا تمليك فيهما وكذلك الضيافة فإنه لا تمليك فيها فلا يحنث بها. وكذلك لا يحنث إذا وهب له عيناً ولم يقبضه الموهوب له لأنه وإن ملكه لكن الملك لم يكن تاماً وهو شرط في الحنث. وكذلك لا يحنث إذا ملكه ملكاً تاماً ولكن لم يكن تطوعاً، كما إذا ملكه زكاة ماله أو النذر أو الكفارة. وكذلك لا يحنث إذا أوصى له، لأنه وإن ملكه ملكاً تاماً ولكنه لم يكن حال الحياة بل بعد الموت. وإذا حلف لا يشتري أو لا يأكل طعاماً اشتراه زيد فإنه يحنث بما اشتراه زيد وحده. أما إذا اشتراه مع شريط له فإنه لا يحنث بالأكل منه، ولا فرق بين أن يشتريه سلماً بأن يدفع الثمن عاجلاً ويؤخر قبض الطعام، وبين أن يشتريه تولية بأن يأخذه برأس

ماله بدون زيادة ربح، أو أن يشـــتريه مرابحة بأن يأخذه بربح معين لأنها من أنواع الشــراء. وكذلك لا يحنث بالأكل مما اشتراه وكيله.

وإذا حلف لا يدخل داراً اشــتراها زيد فإنه لا يحنث إذا دخل داراً أخذها بشــفعة الجوار بعد حكم الحنفي له بها، أو أخذ بعضها بشفعة وباقيها بشراء، لأن ذلك لا يسمى شراء عرفاً.

الحنابلة - قالوا: إذا حلف ليضربنه مائة سوط أو مائة عصا، أو حلف ليضربنه مائة ضربة أو مائة مرة فجمع المائة وضربه بها ضربة واحدة لميبر، وإنما يبر إذا ضربه مائة ضربة مؤلمة. أما إذا قال: لأضربنه بمائة سوط وأتى بالباء ثم جمع المائة وضربه بها مرة واحدة فإنه يبر لأنه يكون ضربه بمائة سوط في هذه الحالة.

وإذا حلف ليضربن امرأته فخنقها أو عضها أو قرصها أو نتف شعرها، فإن فعل ذلك مداعبة وتلذذاً فإنه لا يحنث وأما إذا فعله تأليماً فإنه يحنث. وإذا حلف لا يكفل فلاناً في مال فكفله ببدنه، فإن شــرط البراءة عن المال إن عجز عن إحضــاره فإنه لا يحنث. أما إذا لم يشــترط البراءة عند العجز عن إحضــاره فإنه يحنث، لأنه يضــمن ما عليه إذا عجز عن إحضــاره فترجع المسـألة إلى الكفالة في المال، وقد حلف أن لا يكفل في المال، وإذا حلف من عليه حق لزيد ليقضـينه حقه فأبرأه زيد فإنه يبر. وإذا مات زيد فقضى الحالف ورثته فإنه يبر، لأن قضاء ورثته يقوم مقام قضائه. وإذا حلف ليقضينه غداً فأبرأه اليوم أو أبرأه قبل مضي الغد فإنه لا يحنث. وكذا إذا مات صاحب الحق فقضاه الحالف لورثته فإنه لا يحنث. وإذا حلف لا يفارق زيداً حتى يستوفي حقه منه فهرب زيد من الحالف بغير اختياره أو فارقه الحالف مكرهاً كأن هدد بالضرب ونحوه فإنه لا يحنث. وكذا إذا قضــاه بدل حقه عرض تجارة ونحوه فإنه لا يحنث أما إذا فارقه باختياره كأن هرب منه وهو متمكن من ملازمته والمشـي معه فإنه يحنث، سـواء أبرأه من الحق أو لا. وكذا إذا أذن له في مفارقته فإنه يحنث. وإذا أحاله المدين على حكمه كحكم الناســي، فيحنث في الحلف بالطلاق والعتاق. ولا يحنث في اليمين بالله والنذر. وإذا وكل الحالف أحداً عنه أن لا يفارق زيداً حتى يسـتوفي حقه ففارقه المدين قبل أن يسـتوفي الوكيل منه حقه حنث. وإذا حلف لا افترقنا حتى أســتوفي حقي فأكرههما غيرهما على الافتراق، أو أكره أحدهما فإنه لا يحنث، أما إذا افترقا باختيار الحالف فإنه يحنث.

وإذا حلف لا يشـتري هذا الجمل فشـارك فيه بأن اشـترى بعضـه بقسـط من الثمن فإنه يحنث، وكذلك إذا اشـتراه بثمنه الأصلي بدون أن يعطي البائع ربحاً، واشتراه سلماً بأن دفع الثمن عاجلاً على أن يقبض المبيع فإنه يحنث وإذا حلف لا يبيع فباع بيعاً فاسـداً فإنه لا يحنث. أما إذا حلف لا يبيع ما لا يصـح بيعه، كما إذا حلف لا يبيع الخمر فباعها فإنه يحنث. وكذا إذا حلف لا يزوج فلاناً فزوجه زواجاً فاسـداً فإنه لا يحنث، أما إذا حلف لا يحج فحج حجاً فاسـداً فإنه يحنث كما تقدم. وإذا حلف لا يبيع فباع بيعاً فيه الخيار فإنه يحنث لأنه بيع شـرعي، وإذا حلف لا أبيع كذا فباعه لرجل فلم يقبل فإنه لا يحنث، وكذا إذا حلف لا أزوج فلاناً فزوجه فلم يقبل فإنه لا يحنث.

وكذا إذا حلف لا أؤجر هذا المنزل فأوجره لآخر فلم يقبل فإنه لا يحنث. أما إذا حلف لا يهب لزيد شـيئاً ولا يوصـي له ولا يتصدق عليه، أو حلف لا يعيره شيئاً ثم وهب له، أو أوصى أو تصدق أو أهدى أو أعاره ولم يقبل زيد فإن الحالف يحنث. وإذا حلف لا يتصـدق عليه فوهبه لم يحنث، وإذا حلف لا يهبه شـيئاً فأسـقط عنه ديناً أو أعطاه من نذره أو كفارته أو صدقته الواجبة، أو أعاره أو أوصى له فإنه لا يحنث. أما إذا تصدق عليه صدقة تطوع فإنه يحنث، لأن صدقة التطوع من أنواع الهبة، وكذا إذا أهدى له أو وقف عليه فإنه يحنث. وكذلك إذا باع له شـيئاً وحاباه في ثمنه، أو وهب له بعض الثمن فإنه يحنث، وإذا حلف لا يتصدق فأطعم عياله فإنه لا يحنث.

وإذا حلف ليتزوجن فإنه يبر بعقد نكاح صحيح لا فاسد. وإذا حلف ليتزوجن على امرأته "ولا نية له ولا سبب ليمينه" فإنه لا يبر إلا بدخوله بنظيرتها أو بمن تتأذى بها وتغمها، فإن تزوج عجوزاً زنجية فإنه لم يبر.

وإذا حلف لا أفارقك حتى أوفيك حقك وكان الحق ديناً فأبرأه صاحب الدين فإنه لا يحنث، أما إذا كان الحق عيناً من وديعة وعارية ونحوها فإنه إذا وهبها له مالكها منه فقبلها يحنث، لأن البر فاته باختياره لتوقفه على قبوله، لأنه إذا لم يقبل لا يحنث. وإذا قبضها مالكها منه ثم وهبها إياه فإنه لا يحنث. وإذا كانت يمينه لا أفارقك ولك في قبلي حق فأبرأه صاحب الدين أو وهب له العين، أو أحاله المدين بدينه فإنه لا يحنث، وما نواه بيمينه في ذلك مما يحتمله لفظه فهو على ما نواه. وإذا حلف لا يباشر لزيد بيع شيء فوكل زيد رجلاً غير الحالف في أن يباشر له بيع فرسه فأعطاها الوكيل للحالف ليباشر بيعها بدون أن يعلمه بأنها لزيد فباعها فإنه لا يحنث إلا في اليمين بالطلاق والعتاق. وإذا حلف لا يشتري شيئاً اشتراه زيد، فاشترى زيد سلعة بالشركة مع عمرو فإن الحالف يحنث بشرائها إلا إذا نوى أن لا يشتري ما انفرد زيد بشرائه فإنه يعمل بنيته وإذا حلف لا يأكل شيئاً مما اشتراه زيد فاشترى غير زيد وخلطه به ثم أكل الحالف منه، فإن كان القدر الذي أكله قدر ما اشتراه الآخر أو أقل منه فإنه لا يحنث. أما إذا كان أكثر فإنه يحنث. وإذا حلف لا يأكل مما اشتراه زيد فاشترى زيد من الحالف شيئاً مأكولاً كتمر أو زبيب ونحوهما ثم اقاله الحالف من الشراء وأكل منه لا يحنث، لأن الإقالة فسخ يبطل بها الشراء وإذا اشتراه زيد لغيره بوكالة ونحوها ثم أكل منه الحالف فإنه يحنث. وكذا إذا اشتراه زيد ثم باعه لغير الحالف فأكل منه الحالف بعد بيعه فإنه يحنث).

○ مباحث النذر

* النذر هو أن يوجب المكلف على نفسه أمراً لم يلزمه به الشارع.

*3 * حكمه ودليله

* وحكمه وجوب الوفاء به متى كان صحيحاً مستكملاً للشرائط الآتي بيانها لقول الله تعالى: {وليوفوا نذورهم} وقوله ﷺ: "من نذر أن يطيع الله فليطعه، ومن نذر أن يعصي الله فلا يعصه" وهذا الحكم إنما هو بعد وقوعه، لأن الناذر قد أوجبه على نفسه، أما الإقدام عليه قبل وقوعه ففي جوازه تفصيل في المذاهب

(الحنابلة - قالوا: النذر مكروه ولو عبادة لنهيه عليه اصلاة والسلام عنه وقال: "إنه لم يأت بخير". وإنما يستخرد به من البخيل، والنذر لا يرد قضاء ولا يملك الناذر به شيئاً جديداً ولا يرفع واقعاً، فإذا وقع منه وجب الوفاء به على التفصيل الآتي.

المالكية - قالوا: النذر المطلق مندوب وهو ما أوجبه على نفسه سكراً لله تعالى على ما حصل ووقع فعلاً من نعمة أو دفع نقمة كمن نجاه الله من كربة أو شفى مريضه أو رزقه مالاً أو علماً فنذر لله قربة يفعلها شكراً، فالإقدام على مثل هذا النذر مندوب والوفاء به فرض لازم. أما النذر المعلق وهو أن ينذر قربة معلقاً على شيء في المستقبل محبوب وليس للعبد فيه مدخل كقوله: إن شفى الله مريضي فعلي كذا فاختلف فيه؛ فبعضهم يقول بالكراهة وبعضهم يقول بالجواز، ومحل هذا فيمن لا يعتقد أن مثل هذا النذر نافع في حصول غرضه، وغلا كان محرماً لأن النبي ﷺ قال: "لا تنذروا فإن النذر لا يرد من قضاء الله شيئاً" ورواه مسلم، والناذر الذي يعتقد أن نذره ينفع يخالف قول النبي ﷺ أنه لا ينفع فإذا وقع يجب الوفاء به وإذا علق النظر على أمر من فعل العبد كقوله: إن فعلت كذا فعلي كذا فإنه مكروه بلا خلاف وكذا إذا نذر نذراً مكروهاً كأن نذر أن يصوم كل يوم فإنه يثقل على النفس فعله فيكره ويجب الوفاء بهما بعد وقوعهما على أي حال. أما نذر ما لا طاقة له به فهو حرام.

الحنفية - قالوا: النذر الصحيح المستكمل للشروط الآتية قربة مشروعة، أما كونه قربة فلما يلازمه من القرب كالصلاة والصوم والحج ونحوهما، وأما كونه مشروعاً فللأوامر الواردة بإيفائه.

الشافعية - قالوا: الإقدام على النذر قربة في نذر التبرر، لأنه مناجاه للّه تعالى، ولذلك لا يصح من الكافر. مكروه في نذر اللجاج لورود النهي عنه في قوله النبيّ ﷺ: "ولا تنذروا فإن النذر لا يرد قضاء" وسيأتي بيان نذر التبرر واللجاج في الأقسام الآتية).

ولا بد للناذر من أن ينذر للّه تعالى، فلا يحل النذر لولي ولا لمقرب وإن وقع يكون باطلاً.

3 أقسام النذر

* ينقسم النذر إلى أقسام في المذاهب

(الشافعية - قالوا: ينقسم النذر إلى قسمين: الأول نذر التبرر وهو ما يقصد الناذر به فعل قربة من صلاة أو صيام ونحو ذلك، فالتبرر مأخوذ من البر، لأن الناذر يطلب به البر والتقرب إلى اللّه تعالى وينقسم نذر التبرر إلى قسمين: أحدهما أن يعلق النذر على حصول شيء مرغوب فيه كقوله: إن شفى اللّه مرضي فللّه عليّ أن أصوم أو أصلّي، ويسمى هذا القسم نذر المجازاة لأنه وقع في نظير جزاء. ثانيهما: أن لا يعلق النذر على شيء كأن يقول ابتداء: فللّه عليّ أن أصوم أو أصلي.

الثاني: نذر اللجاج.

فأما نذر اللجاج "وهو الخصام" فإنه يقع غالباً حال المخاصمة والغضب، فينقسم إلى ثلاثة أقسام:

أحدها أن يقصد به المنع عن شيء كقوله: إن كلمت فلاناً فللّه علي كذا. يريد بذلك منع نفسه من كلام فلان، ومثله ما أراد منع غيره كقوله: إن فعل فلان كذا فللّه علي كذا يريد بذلك منعه عن عمل. ثانيهما أن يقصد به الحنث على فعل أمر كقوله لنفسه: إن لم أدخل الدار فللَّه عليّ كذا أو حث غيره كقوله: إن لم يفعل فلان كذا فللّه علي كذا، ثالثها أن يقصد به تحقيق خبر من الأخبار كقوله: إن لم يكن الأمر كما قلت أو قال فلان فللَّه عليّ كذا. فأقسام النذر خمسة: اثنان في نذر التبرر، وثلاثة في نذر اللجاج.

فأما نذر التبرر فيفترض وفاءه بقسميه، وعلى الناذر أن يفعل ما التزمه عيناً لكن على التراخي إن لم يقيده بوقت معين في النذر غير المعلق، وأما في النذر المعلق فإنه يجب الوفاء به عند وجود المعلق عليه على التراخي لا على الفور أيضاً، ويشترط لصحة نذر التبرر شروط: منها ما يتعلق بالناذر وهي الإسلام فلا يصح من الكافر، لأنه مناجاة للّه فأشبه العبادة، بخلاف نذر اللجاج فإنه لا يشترط فيه الإسلام والاختيار فلا يصح من المكره، وأن يكون نافذ التصرف فيما ينذر، فلا يصح من غيره كالصبي والمجنون بخلاف السكران فإنه نذره صحيح، ومثل الصبي والمجنون المحجور عليه لسفه، فإنه إذا نذر مالاً فإنه لا يصح. أما إذا نذر قربة بدنية كصلاة وصوم فإنها تصح، وكذلك المحجور عليه بفلس فإنه لا يصح نذره في القرب المالية العينية، أما القرب المالية التي في الذمة فإنه يصح نذره فيها.

ومنها ما يتعلق بالمنذور فيشترط فيه كونه قربة لم تتعين بأصل الشرع، سواء كانت نفلاً أو فرض كفاية، فالأولى كقراءة سورة معينة وطول قراءة صلاة، والثانية كصلاة جنازة وجماعة في الفرائض. وكذا في النوافل التي تسن فيها الجماعة، فإن نذر هذه الأشياء صحيح، فخرج ما ليس قربة أصلاً كالحرام والمكروه والمباح.

أما الحرام فإنه لا يصح نذره لكونه معصية، وفي الحديث الصحيح: "لا نذر في معصية اللّه. ولا فيما لا يملكه ابن آدم".

ولا فرق في نذر المعصية بين أن يعلق النذر على المعصية وإن كان هو في ذاته طاعة كقوله: علي نذر كذا من الصلاة إن قتلت فلاناً، أو يكون المنذور نفسه معصية كقوله: للّه علي أن أشرب الخمر، وكذا لا فرق المعصية بين أن تكون فعلاً كما

ذكر، أو تكون تركاً كنذر ترك الصلوات الخمس، أو الزكاة ونحو ذلك. فإن النذر في كل ذلك لا ينعقد، وتشمل المعصية ما كانت لذاتها، أو كانت لعارض كالصلاة في الأرض المغصوبة فإنها تحرم، ونذرها لا ينعقد على الصحيح، وكذا نذر الصلاة في الأوقات المكروهة.

وأما المكروه فإنه ينقسم إلى قسمين أيضاً: مكروه لذاته كالالتفات في الصلاة، ومكروه لعارض كصوم يوم السبت أو الجمعة أو الأحد، فالمكروه لعارض يصح نذره، وينعقد، أما المكروه لذاته، فقيل ينعقد نذره ويلزم الوفاء به، وقيل لا ينعقد نذره إلا إذا كان قادراً عليه، بحيث لا يخشى منه ضرراً أو فوت حق وغلا كان مكروهاً، فلا ينعقد، ولا يلزم الوفاء به.

وأما المباح فإنه ينقسم إلى قسمين: الأول أن يقول: لا آكل لحماً أو أمشي ميلاً، أو أشرب لبناً، واختلف في هذا فقيل تلزمه كفارة يمين إن لم يفعل المنذور. وقيل لا يلزمه شيء وهو الراجح لأنه لم ينعقد نذره، الثاني أن يكون نذره مشتملاً على حث، أو منع، أو تحقيق خبر، أو كان فيه إضافة إلى الله تعالى كأن قال: إن لم أدخل الدار، أو إن كلمت زيداً، أو إن لم يكن الأمر كما قلت، فللّه علي كذا، ويقول ابتداء: للّه علي أن آكل الفطير مثلاً فإنه في هذه الحالة تلزمه كفارة يمين، أو فعل المنذور عليه بلا خلاف، أما نذر الفرض العيني فلا ينعقد كنذر صلاة الظهر مثلاً لأنه لازم بأصل الشرع، أما حكم نذر اللجاج فالناذر فيه مخير بين أن يفعل المنذور أو يفعل كفارة يمين.

الحنابلة - قالوا: ينقسم النذر المنعقد إلى ستة أقسام: الأول النذر المطلق وهو أن يقول: علي نذر، أو للّه علي نذر ولم ينو بنذره شيئاً معيناً سواء قال: إن فعلت كذا، أو لم يقل، فيلزمه بهذا كفارة يمين لحديث: "كفارة النذر إذا لم يسم كفارة يمين" رواه ابن ماجة والترمذي. الثاني نذر اللجاج والغضب، وهو تعليق النذر بشرط يقصد منه الناذر المنع من المعلق عليه، أو الحث عليه، أو التصديق عليه إن كان خبراً كقول: إن كلمتك فعلي صوم كذا، يريد منع نفسه من كلامه وكقول: إن لم أضربك فعلي صلاة كذا، يريد حث نفسه على ضربه. وكقول: إن لم أكن صادقا فعلي صوم كذا يريد تحقيق الخبر وحكم هذا النذر أن الناذر مخير بين كفارة اليمين إذا وجد الشرط وبين فعل المنذور، والثالث نذر المباح كقوله: للّه علي أن ألبس ثوبي أو أركب دابتي، وحكم هذا أن الناذر مخير أيضاً بين فعل المنذور وكفارة اليمين. فنذر المباح كالحلف بفعله، فإنه إذا حلف أنه يأكل أو يشرب فإنه يكفر أو يفعل. الرابع نذر المكروه كالطلاق وأكل الثوم والبصل وترك السنة ونحو ذلك، وحكم هذا أنه يستحب للناذر أن يكفر كفارة اليمين، فإذا فعل المكروه فلا كفارة عليه لأنه وفى بنذره. الخامس نذر المعصية كشرب الخمر، وصوم يوم الحيض والنفاس، ويوم العيد، وأيام التشريق، وحكم هذا أنه لا يجوز الوفاء به ويقضي الصوم في ايام أخرى وعليه كفارة فإن وفى أثم ولا كفارة بنذره عليه.

السادس نذر التبرر "التقرب" يقال: تبرر "تقرب" وهو نذر القرب كالصلاة، والصيام والصدقة، والاعتكاف، وعيادة المريض، والحج، والعمرة، وتجديد الوضوء، وغسل الجمعة، والعيدين ونحو ذلك، سواء كان فرضاً أو نفلاً، فإن كانت نفلاً فلا خلاف في صحة نذرها وانعقاده، سواء نذرت مطلقة كأن تقول ابتداء: للّه علي أن أصوم كذا، أو نذرت معلقة على شيء كأن يقول: إن شفى الله مريضي، أو سلم مالي فللّه علي كذا. فنذر التبرر على ثلاثة أقسام: أحدها ما كان في مقابلة نعمة يريد الحصول عليها أو نقمة يريد دفعها. ثانيها التزام طاعة من غير شرط كقوله ابتداء: للّه علي صوم أو صلاة كذا. ثالثها نذر طاعة لا أصل لها في الوجوب كعيادة المريض والإعتاق، كلها يلزم الوفاء بها.

أما إذا كانت فرضاً كصلاة الظهر مثلاً، أو حجة العمر، أو صوم رمضان، فقد اختلف في صحة نذره، فقال قوم: لا ينعقد النذر في الواجب، لأن النذر التزام، ولا يصح التزام ما هو لازم، ومثل هذا ما لو نذر محالاً كقوله: للّه عليّ أن أصوم أمس

فإنه لا ينعقد أيضـاً. وقال قوم: بل ينعقد نذرهما الواجب، فإن فعله فذاك، وإن تركه فعليه كفارة اليمين. وكفارة النذر واجبة على الفور.

ويشترط لصحة النذر بأنواه شروط: أن يكون الناذر مكلفاً فلا يصح من الصبي. وأن يكون مختاراً فلا يصح من المكره. وأن يكون بالقول فلا تنفع فيه الإشارة إلا من الأخرس إذا كانت إشارته مفهومة.

المالكية - قالوا: ينقسم النذر إلى أقسام: الأول نذر في معصية اللّه كأن ينذر فعل محرم من شرب خمر وأكل لحم خنزير، أو ينذر فعل طاعة نهى الشـارع عن فعلها في وقت معين، كصـيام يوم عيد الفطر، أو الأضـحى، أو ينذر فعل مكروه. الثاني نذر في مباح. الثالث نذر في طاعة اللّه كنذر القرب من صيام وصلاة الخ.

فأما نذر المعصـية فهو حرام في المحرم، ومكروه في المكروه، ولا يفعل المنذور فيه إلا صـوم رابع النحر والإحرام بالحج قبل زمانه أو مكانه فإنهما مكروهان، ولكن يلزمان بنذرهما، وتلغى الكراهة احتياطاً للنذر، إلا أن النذر المحرم لعارض كصيام يوم عيد الفطر أو الأضحى ينقسم إلى ثلاثة أقسام: أحدها أن يكون الناذر عالماً بتحريم ذلك، وفي هذه الحالة يسـتحب له أن يأتي بطاعة من جنس المنذور. ثانيها أن يكون جاهلاً بالتحريم فيظن أن في صـوم هذا اليوم فضـلاً على غيره لقهر نفسـه ومنعها عن اللذات. وفي هذه الحالة لا يجب عليه القضـاء ولا يسـتحب. ثالثها أن يظن أنه كغيره من الأيام في جواز الصيام. وفي هذه الحالة خلاف قيل يقضي وقيل لا يقضي.

وأما نذر المباح فإنه مباح كنذر الأكل والشـرب ونحوهما. ولا يلزم فيه فعل المنذور. أما نذر الطاعة فهو ينقسـم إلى قسـمين: الأول نذر في حالة الغضـب، سـواء كان الغرض منه فعل قربة، أو كان الغرض منه منع النفس من فعل شـيء ومعاقبتها وإلزامها بالنذر، ويسمى نذر اللجاج كقوله: للّه علي نذر إن كلمت فلاناً وهذا يجب الوفاء به، وبعضهم يرى في نذر اللجاج التخيير بين كفارة اليمين وفعل المنذور، والمشهور أنه يجب الوفاء به، وهذا النوع من النذر مكروه كما تقدم. الثاني النذر في حال الرضـا، ولا يلزم به غلا ما كان طلب فعله غير جازم كالسـنة والرغيبة والمندوب بشـرط أن يقع قربة دائماً كالصلاة والصيام والصدقة ونحوها. أما ما يكون في قربة تارة، وغير قربة تارة أخرى، كالنكاح والهبة فإنه لا يلزم بالنذر. وكذلك الفرض لا يلزم بالنذر لأنه لازم في ذاته، ويستحب من هذا النوع النذر المطلق كما تقدم.

وأما التزام النذر ابتداء من غير أن يكون شـكراً على شـيء وقع، كأن ينذر صـوم كذا أو صـدقة كذا فإنه يباح الإقدام عليه ويجب الوفاء به، وأما النذر المعلق على شـيء لم يحصـل كقوله: إن شـفى اللّه مريضـي، أو رزقني كذا: أو نجاني من كذا: فعلي صدقة كذا، فإنه يجب الوفاء به. واختلف في جواز الإقدام عليه كما تقدم.

ويشـترط لصـحة النذر أن يكون الناذر مسـلماً، ويندب للكافر فعله بعد إسـلامه. وأن يكون مكلفاً فإذا نذر الصـبي فإنه يستحب له الوفاء به بعد بلوغه. وأن يكون المنذور قربة غير واجبة بغير النذر، فلا يصح بالمحرم أو المكروه أو المباح كما تقدم.

ولا يشـترط للنذر صـيغة خاصـة، فيلزم بكل لفظ دال على الالتزام ولو لم يذكر فيه لفظ النذر وقد اختلفوا في أنه يلزم بالنية ولو لم يذكر لفظ أو لا يلزم، والمعتمد أنه لا يلزم إلا بلفظ فلا يلزم بالنية وحدها.

الحنفية - قالوا: ينقسـم النذر إلى قسـمين: نذر معلق على شرط، ونذر مطلق. والنذر المعلق ينقسم إلى قسـمين: الأول معلق على شـيء يراد وقوعه كقوله: إن شـفى اللّه مريضـي فللّه علي كذا فإنه معلق على شـفاء المريض وهو مرغوب في حصـوله للناذر، وحكم هذا لزوم الوفاء به عند تحقيق المعلق عليه متى اسـتوفى الشـروط الآتي بيانها. الثاني معلق على شـيء لا يراد حصـوله كقوله إذا دخلت الدار فعلي كذا نذر، أو إن كلمت فلاناً. وهذا القسـم هو يسـمى نذر اللجاج عند الشـافعية، لأن المقصـود منه المنع عن الفعل. وحكمه أن ناذره مخير بين فعل المنذور وبين كفارة اليمين، وهذا هو

الصحيح. وبعضهم يقول: إنه يجب فيه فعل المنذور كغيره. ولا فرق فيه بين أن يكون المعلق عليه طاعة أو معصية كقوله: علي كذا إن زنيت أو شربت الخمر.

ويشترط لصحة النذر سبعة شروط: الأول أن يكون من جنس المنذور فرض أو واجب اصطلاحي على الأصح كالصوم والصلاة والصدقة، فإذا نذر أن يصوم تطوعاً فإنه يجب عليه الوفاء لأن الصوم من جنسه فرض وهو صوم رمضان. وكذا إذا نذر أن يصلي نافلة فإنه يجب عليه الوفاء، لأن الصلاة من جنسها واجب وهو الصلوات الخمس. وكذا إذا نذر أن يتصدق فإن الصدقة من جنسها واجب وهو الزكاة إلا الاعتكاف فإنه يجب عليه الوفاء بنذره، مع أنه ليس من جنسه واجب على التحقيق، لأن الإجماع منعقد على وجوب الوفاء بنذره.

وإذا لم يكن من جنس المنذور فرض أو واجب اصطلاحي فإنه لا يجب على الناذر الوفاء به. كعيادة المريض، ودخول المسجد ولو مسجد الرسول ﷺ، أو المسجد الأقصى، أو الحرم المكي، لأنه ليس من جنسه فرض؛ أما إذا نذر تكبيراً فإنه يجب الوفاء به، لأن التكبير من جنسه فرض وهي تكبيرة الإحرام. وكذا إذا نذر الصلاة على النبيّ ﷺ فإنه يجب الوفاء به على الصحيح، لأنه من جنسها فرضاً وهو الصلاة عليه في العمر مرة. الثاني أن يكون المنذور عبادة مقصودة، فلا يصح النذر بما هو وسيلة كالوضوء، والاغتسال، ومس المصحف، والأذان، وتشييع الجنازة وعيادة المريض، وبناء المساجد وغير ذلك، فهذه الأمور وإن كانت قربة إلا أنها غير مقصودة لذاتها، بل المقصود هو ما يترتب عليها، فالضابط الكلي في صحة النذر: أن يكون المنذور عبادة مقصودة من جنسها فرض. الثالث: أن لا يكون المنذور معصية لذاته، فإذا نذر أن يقتل فلاناً أو يشرب الخمر أو يزني كان يميناً ولزمته الكفارة بالحنث. أما إذا نذر أن يصوم يوم عيد الفطر أو الأضحى فإنه يكون قد نذر محرماً لعارض لا لذاتها، فإن الصيام في ذاته طاعة، وتحريمه في هذا اليوم عارض بنهي الشارع، فيصح نذره ويلغو لأنه يوم العيد فيجب قضاءه في يوم آخر. ومثله ما إذا نذر أن يصلي ركعتين من غير وضوء، فإنه يصح نذره، لأن نذر الصلاة صحيح ويلغو قيد من غير وضوء، فيجب أن يصلي ركعتين بوضوء، لأن التزام المشروط وهو الصلاة التزام الشرط وهو الوضوء. وكذا إذا نذر أن يصلي ركعة واحدة فإنه يلزمه أن يصلي ركعتين. وكذا نذر أن يصلي ثلاثة فإنه يلزم بأربعة.

الرابع: أن لا يكون فرضاً عليه قبل النذر، فلو نذر حجة الإسلام لم يلزمه شيء غيرها.

الخامس: أن لا يكون ما التزمه أكثر مما يملكه، فلو نذر الفاً وهو لا يملك إلا مائة يلزم بالمائة فقط.

(يتبع...)

*(تابع... 1): ينقسم النذر إلى أقسام في المذاهب (الشافعية - قالوا: ينقسم النذر إلى... ...

السادس: أن يكون ممكن الوقوع، فلو نذر مستحيلاً كأن يصوم أمس فإنه لا يصح نذره.

وكذا إذا نذرت الحائض أن تصوم أيام حيضها فهو باطل، لأن صوم أيام الحيض مستحيل شرعاً، وكذا إذا نذرت أن تصوم غداً ثم أصبحت حائضاً فإن نذرها باطل، وهذا عند محمد، وقال أبو يوسف: يجب عليها القضاء في الصورة الثانية.

سابعاً: أن لا يكون ملكاً للغير.

واعلم أن النذر المطلق لا يتقيد بزمان ولا مكان ولا دراهم ولا فقير. فإذا نذر أن يتصدق يوم الجمعة بهذا الدرهم على فلان فتصدق يوم الخميس أو يوم السبت بغير هذا الدرهم على شخص آخر جاز. وكذا لو عين شهراً للاعتكاف أو للصوم فعجل صح، وكذا إذا نذر أن يحج سنة كذا فج سنة قبلها وصح، أما النذر المعلق فإنه يتعين فيه الوقت فقط: إذ لا يصح تقديمه على وقوع المعلق عليه بخلاف تأخيره عنه فإنه جائز. أما تعيين الفقير والدرهم والمكان فيه فليس بلازم، فيصح

أن يدفع غير الدرهم المنذور لفقير آخر غير الذي ذكره، فلو نذر لفقراء مكة جاز الصرف لفقراء غيرها، سواء كان النذر مطلقاً أو معلقاً.

والنذر عمل اللسان، والقياس يقتضي أنه لا ينعقد إلا بلفظ: للّه عليّ كذا، أو عليّ كذا، أما إذا قال: "إن عوفيت صمت كذا" فإنه لا ينعقد به النذر قياساً، وينعقد استحساناً).

○ كتاب أحكام البيع وما يتعلق به

* هو في اللغة مقابلة شيء بشيء فمقابلة السلعة بالسلعة تسمى بيعاً لغة كمقابلتها بالنقد، ويقال لأحد المتقابلين مبيع وللآخر ثمن، ولا فرق في اللغة بين أن يكون المبيع والثمن طاهرين أو نجسين يباح الانتفاع بهما شرعاً أو لا، كالخمر فإنه يصح أن يكون مبيعاً وثمناً في اللغة، أما في الشرع فإنه لا يصح كما ستعرفه، ثم إن مقابلة الشيء بالشيء تتناول نحو مقابلة السلام بالرد عليه، ومقابلة الزيادة بمثلها، ومقابلة الإحسان بمثله، فإن ذلك يسمى بيعاً وشراء على هذا التعريف، والظاهر أنه كذلك على طريق المجاز.

وقال بعض الفقهاء إن معناه في اللغة تمليك المال بالمال وهو بمعنى التعريف الأول، إلا أنه مقصور على المعنى الحقيقي، فلا يشمل رد الزيادة ونحوها بمثلها ونقل بعضهم أنه في اللغة إخراج ذات عن الملك بعوض وهو بمعنى التعريف الثاني، لأن إخراج الذات عن الملك هو معنى تمليك الغير للمال، فتمليك المنفعة بالإجارة ونحوها كما يأتي لا يسمى بيعاً لغة.

أما الشراء فإنه إدخال ذات في الملك بعوض. أو تملك المال بالمال، على أن اللغة تطلق كلاً من البيع والشراء على معنى الآخر، فيقال لفعل البائع: بيع وشراء، كما يقال ذلك لفعل المشتري ومنه قوله تعالى: {وشروه بثمن} فإن معنى شروه في الآية باعوه، وكذلك الاشتراء والابتياع فإنهما يطلقان على فعل البائع والمشتري لغة، إلا أن العرف قد خص البيع بفعل البائع وهو إخراج الذات في الملك، وخص الشراء والاشتراء والابتياع بفعل المشتري وهو إدخال الذات في الملك، ثم إن البيع يستعمل متعدياً لمفعولين بنفسه فيقال: بعتك الدار، وقد يستعمل متعدياً للمفعول الثاني بزيادة من وإلى وعلى للتأكيد فيقال: بعت الدار لك، ومنك، وباعها القاضي عليه.

وأما تعريف شرعاً وأقسامه ففيها تفصيل المذاهب

(الحنفية - قالوا: البيع يطلق في اصطلاح الفقهاء على معنيين:

أحدهما: خاص، وهو بيع العين بالنقدين الذهب والفضة ونحوهما، فإذا أطلق لفظ بيع لا ينصرف إلا إلى هذا المعنى.

ثانيهما عام وهو عشر قسماً من ضمنها هذا المعنى الخاص وذلك لأنه إما أن ينظر إلى معنى البيع من حيث ذاته وهو المال بالمال، وإما أن ينظر إليه باعتبار المبيع الذي يتعلق به، وإما أن ينظر إليه باعتبار الثمن، وفي كل حالة من هذه الأحوال ينقسم إلى أربعة أقسام: فمن حيث النظر إلى معناه ينقسم الى: نافذ، وموقوف، وفاسد، وباطل، وذلك لأنه إما أن يفيد الملك في الحال وهو البيع والنافذ، أو يفيده عند الإجازة وهو الموقوف، أو يفيده عند القبض وهو الفاسد، أو لا يفيده أصلاً وهو الباطل. ومن حيث النظر إليه باعتبار المبيع ينقسم إلى أربعة أقسام أيضاً: مقايضة، صرف، سلم، بيع مطلق، وذلك لأن المبيع إما أن يكون مبادلة عين بعين "سلعة بسلعة غير النقدين" ويسمى مقايضة، فالمقايضة هي بيع العين بالعين ويصدق كل واحدة من السلعتين أنها مبيع وثمن، ولكن نظر في التقسيم إليها من حيث كونها مبيعاً، وإما أن يكون المبيع نقداً بنقد ويسمى صرفاً، لأن الصرف هو بيع النقد من الذهب والفضة ونحوهما بمثله، ويقال له بيع الدين "النقد بالنقد" وإما أن يكون المبيع نقداً بعين ويسمى سلماً، لأن السلم هو بيع النقد بالعين كما سيأتي بيانه، وإما أن

يكون المبيع عيناً بنقد عاجل أو آجل وهو البيع المطلق، وهو الغالب عند ذكر كلمة بيع كما ذكرناه لك أولاً، فإذا أريد غيره فإنه لا بدّ أن يسمّى باسم من هذه الأشياء وهي صرف، سلم...إلخ.

وأما إذا نظر إليه من حيث الثمن فإنه ينقسم إلى أربعة أقسام وهي: تولية، مرابحة، ضيعة، مساومة، وذلك لأنه إما أن ينظر فيه إلى ثمن السلعة التي اشتريت به في أول الأمر أو لا، فإن نظر إليه فإن بيعت به بدون زيادة ولا نقص فإن ذلك البيع يسمى بيع تولية، فالتولية هي البيع بالثمن الأول، وإن بيعت بزيادة على الثمن الأول فإن ذلك يسمى بيع المرابحة، وإن بيعت بأقل من الثمن الأول فذلك البيع يسمى بيع الضيعة، أما إذا قطع النظر عن الثمن الأول الذي اشتريت به السلعة فيبيعها على هذا الوجه يسمى بيع المساومة وهي البيع بالثمن الذي يتفقان عليه بغض النظر عن الثمن الأول.

ومن هذا يتضح لك أن تعريف البيع بالمعنى الخاص: وهو مبادلة السلعة بالنقد على وجه مخصوص.

وأما تعريفه بالمعنى العام: فهو مبادلة المال بالمال على وجه مخصـوص، فالمال يشـمل ما كان عيناً أو نقداً، فتدخل فيه جميع الأقســام التي ذكرناها، ثم إن المال هو ما يميل إليه الطبع ويدخر للانتفاع به وقت الحاجة ولا يكون له قيمة في نظر الشــرع إلا إذا اجتمع فيه أمران: أحدهما أن يكون من شــأنه الانتفاع به عند الحاجة. ثانيهما: أن يكون الانتفاع به مباحاً شــرعاً. فإذا لم يكن من شـأنه الانتفاع به كحبة من حنطة فإنه لا يكون مالاً معتبراً. وكذا إذا لم يكن مباحاً شـرعاً كالخمر والخنزير فإنه وإن كان مما ينتفع به بعض الناس ولكنه غير مباح في نظر الشــرع، فلا يكون مالاً عنده. فلو بيع الخمر لا ينعقد بيعه، ولكن لو اشــترى ســلعة طاهرة وجعل ثمنها خمراً فإن البيع ينعقد ولا ينفع كون الخمر ثمناً فيلزم المشتري بقيمة السلعة. وبهذا تعلم أن المراد بالمال في التعريف: المال الذي له قيمة في نظر الشرع سواء أكان سلعة أم عقداً، فيشمل الصرف، والسلم، والمرابحة، والتولية، والمقايضة... الخ.

ويشمل التعريف أيضاً الهبة بشرط العوض المالي، فلا يصح إخراجها من التعريف كما يظن بعضهم؛ لأنها وإن كانت هبة قبل القبض إلا أنها بيع بعد القبض، وصـورتها مثلاً أن يقول: إنني وهبت هذه الدار من فلان بشـرط أن يعوضـني مائة جنيه فقبل أن يقبض المائة، فإن حكم هذه كحكم الهبة فيشـترط لصحته ما يشـترط للهبة، فلا يصح في الشارع الذي يحتمل القسـمة، ولا يثبت به الملك قبل القبض، ولكل واحد من المتعاقدين أن يمتنع عن التسـليم. أما بعد القبض فإنه حكمه كحكم البيع، فلا يكون لأحدهما حق الرجوع فيما كان له. ويثبت به حق الشـفعة، ولكل واحد أن يرد ما أخذ إن كان فيه عيب وغير ذلك من أحكام البيع التي سـتعرفها، فهي داخلة في البيع بلا خفاء، نعم إذا نظر إليها قبل القبض فإنها تكون هبة تخرج بقوله على وجه مخصوص.

أما التبرع من الجانبين كأن يتبرع أحد لآخر بمال فيتبرع له الثاني كذلك فهو داخل في التعريف من حيث انه مبادلة في الجملة، لأن الأول وإن كان قد تبرع لا في نظير شيء ولكن الثاني تبرع في مقابلة تبرع الأول، ففيه مبادلة من جانب واحد فيخرجه قوله على وجه مخصـــوص. لأنه ليس بيعاً في الحقيقة بل هو هبة. لكل واحد منهما حق الرجوع في تبرعه كما سيأتي في الهبة.

ويشـمل التعريف بيع المكره، لأنه مبادلة مال بمال وهو كذلك، لأن بيع المكره قسـم من أقسـام البيع المنعقد إلا أنه بيع فاسد موقوف على إجازته بعد زوال الإكراه كما سيأتي ببيانه قريباً. فزيادة قيد التراضي في التعريف لإخراج بيع المكره ليست بشيء، لأن الرضا شرط بنفاذ البيع لا جزء من مفهومه الشرعي كما سيأتي في شرائطه قريباً.

ومن هذا تعلم أيضاً أنه لا حاجة إلى زيادة قيد مفيد كما عرفه بعضهم بقوله مبادلة مال بمال على وجه مفيد مخصوص، وغرضـه إخراج البيع غير المفيد كبيع نقد مسـكوك بمسـاويه في الوزن والوصـف، مثل أن يبيع قطعة من ذات القرشـين بمثلها فإن ذلك لا فائدة فيه فلا يصح. أما إذا اختلفا في الوصف كما إذا كانت إحداهما مطلية بطلاء أصفر أو أسود فإنه

يجوز لوجود الفائدة حينئذ، وإنما قلنا إن هذا القيد لا حاجة إليه، لأن البيع لا فائدة فيه منعقد داخل في تعريف البيع، لأنه مبادلة مال بمال ولكنه بيع فاسد، والتعريف يشمل الصحيح والفاسد كما ذكرناه لك آنفاً.

وقوله على وجه مخصوص: المراد به الإيجاب والقبول وسيأتي بيانهما.

المالكية - قالوا: للبيع في اصطلاح الفقهاء تعريفا: أحدهما تعريف لجميع أفراد البيع الشامل الصرف والسلم ونحوهما من الأقسام التي ستعرفها: ثانيها تعريف لفرد واحد من هذه الأفراد. وهو ما يفهم من لفظ البيع عن الإطلاق عرفاً. والأول يسمى تعريفاً للبيع بالمعنى الأخص. فأما تعريفه بالمعنى الأعم فهو عقد معاوضة على غير منافع ولا متعة لذة.

فقوله عقد معاوضة معناه عقد محتو على عوض من الجانبين "البائع والمشتري" لأن كلاً منهما يدفع عوضاً للآخر. وقوله على غير منافع: معناه أن العقد يكون على الذوات والأعيان عن ثمن أو سلعة لا على استثمارها والانتفاع بها، وقوله ولا متعة لذة، معناه أن العقد لا يكون للانتفاع بلذة. فهذا التعريف يشمل جميع أقسام البيع فيدخل فيه الصرف وهو بيع الذهب والفضة، والعكس، والمبادلة، وهو بيع ذهب بذهب أو فضة بفضة متساويين في العدد.

والمراطلة: وهي بيع ذهب بذهب أو فضة بفضة متساويين في الوزن.

والسلم: وهو عقد على أن يدفع أحد الجانبين شيئاً مالياً معجلاً في نظير أن يأخذ شيئاً مالياً من غير جنس ما دفعه مؤجلاً. وتدخل أيضاً الهبة بشرط العوض وتسمى هبة الثواب أي هبة العوض المالي، كما تدخل التولية وهي البيع بالثمن الذي اشتريت به السلعة: والشركة، والإقالة، والشفعة، وسيأتي بيان ذلك موضحاً في محله، فكل هذه الأنواع يشملها هذا التعريف لأنها عبارة عن عقد على أن يدفع كل واحد من الجانبين عوضاً للآخر عيناً لا منفعة. ويخرج من التعريف الإجارة لأنها عقد على منفعة لا على ذات. وكذلك كراء الحيوان فإنه عقد على الانتفاع به لا على ذاته ويخرج عقد النكاح بقوله: ولا متعة لذة. لأنه عقد على الانتفاع باللذة.

أما تعريفه بالمعنى الأخص: فهو عقد معاوضة على غير منافع ولا متعة لذة. ذو مكايسة، أحد عوضية غير ذهب ولا فضة، معين غير العين فيه، فهو التعريف الأول مع زيادة ثلاثة قيود:

القيد الأول: ذو مكايسة، ومعنى ذو مكايسة: عقد صاحب مشاحة ومغالبة، لأن كل واحد من المتعاقدين يريد أن يغلب صاحبه. وخرج بهذا القيد هبة الثواب، لأن الواهب ملزم بقبول القيمة التي اشترطها متى دفعت له، فليس له أن يشاحح فيها، فإذا قال: وهبت هذه الدار لزيد بشرط أن يعوضني مائة دينار لزمه قبول المائة ولا يجاب لأزيد منها. وتخرج أيضاً المبادلة والتولية والأخذ بالشفعة لأنها لا مكايسة فيها. أما المبادلة: فهي بيع نقد بنقد من صنفه مسكوكين "مضروبين" بشرائط مخصوصة وهو لا مغالبة فيه كما ستعرف. أما التولية: فهي بيع بعين الثمن الأول فلا مغالبة فيها. وأما الأخذ بالشفعة: فهو بيع بنفس الثمن الذي اشتريت به السلعة فلا مغالبة فيها أيضاً. القيد الثاني: أحد عوضيه غير ذهب ولا فضة. ويخرج به الصرف والمراطلة لأن عوضا الصرف أحدهما ذهب والآخر فضة، وعوضى المراطلة والمبادلة ذهبان أو فضتان.

القيد الثالث: معين غير العين فيه، ويخرج به السلم، ومعنى ذلك أن عقد البيع يلزم فيه أن يكون المبيع ليس ديناً في الذمة، بل ينبغي أن يكون غير دين، سواء كان حاضراً أمام المشتري أو غائباً، ولكنه معروف عنده بصفة أو رؤية سابقة، أو اشتراه بشرط أن يكون له خيار الرؤية أما عند السلم فعلى عكس ذلك، لأن المسلم فيه وهو السلعة دين في الذمة، فالمراد بالمعين ما ليس ديناً في الذمة، والسلم دين في الذمة. والمراد بالعين الذهب والفضة، ولا يلزم في عقد البيع يكون الذهب أو الفضة مقبوضين، بل يصح أن يكونا ديناً في الذمة، وبذلك يتم تعريف البيع الخاص أعني بيع السلعة بالنقد وهو الذي ينصرف إليه لفظ البيع عند الإطلاق.

هذا وقد قسم المالكية البيع إلى أقسام كثيرة باعتبارات مختلفة فقالوا: إن البيع بالمعنى الأعم ينقسم أولاً إلى قسمين: بيع المنافع وبيع الأعيان. فأما بيع المنافع فإنه ينقسم إلى خمسة أقسام: الأول: بيع منافع الجماد ويعبرون عنه بأكرية الدور والأرضين. والثاني: بيع منافع الحيوان غير العاقل ويعبرون عنه بأكرية الدواب والرواحل. الثالث: بيع منافع الانسان المتعلقة بغير الفروج وهو النكاح والخلع. الرابع: بيع منافع الإنسان المتعلقة بغير الفروج كتأجيره. الخامس: بيع منافع العروض ويسمى إجارة غالباً.

أما بيع الأعيان فإنه ينقسم إلى أقسام كثيرة لا عتبارات مختلفة، فينقسم من حيث تأجيل أحد عوضيه أو كليهما إلى أربعة أقسام:

الأول: بيع النقد، وهو ما كان الثمن والمثمن فيه معجلين لا تأجيل فيهما ولا في واحد منهما.

الثاني: بيع الدين بالدين، وهو ما كان الثمن والمثمن فيه مؤجلين معاً، وهو بيع منهي عنه كما سيأتي في البيوع المنهي عنها.

الثالث: البيع لأجل وهو ما تأجل فيه الثمن فقط.

الرابع: السلم وهو ما تأجل فيه المثمن فقط، وكلها جائزة ما عدا بيع الدين بالدين كما ذكرنا. وينقسم من حيث كون أحد عوضيه ذهباً أو فضة إلى ثلاثة أقسام:

الأول: بيع العين بالعين.

الثاني: بيع العرض بالعرض.

الثالث: بيع العرض بالعين. وينقسم بيع العين بالعين إلى ثلاثة أقسام: صرف، ومبادلة، ومراطلة. فالصرف: هو ما اختلف فيه جنس العوضين، بأن يكون أحدهما ذهباً والثاني فضة. وبالعكس. والمراطلة: هي ما اتحد فيها العوضان وكان البيع فيها بالوزن، كبيع ذهب بذهب وفضة بفضة وزناً. والمبادلة وهي ما اتحد فيها العوضان كذهب بذهب وفضة بفضة وكان البيع فيها بالعد لا بالوزن. وينقسم في رؤية المثمن وعدم رؤيته إلى قسمين: الأول بيع الحاضر، وهو ما كان المثمن فيه مرئياً أو في حكم المرئي. والثاني: بيع الغائب وهو ما ليس كذلك. وينقسم أيضاً باعتبار بت عقده وعدمه إلى قسمين: الأول بيع بت أي قطع: وهو ما لا خيار فيه لأحد المتعاقدين، وسمي بتاً لأن كل واحد قطع الخيار على صاحبه. الثاني بيع الخيار: وهو ما جعل أحدهما الخيار فيه لصاحبه.

وينقسم باعتبار النظر إلى الثمن الذي اشتريت به السلعة أولاً وعدمه إلى أربعة أقسام:

الأول: بيع المرابحة: وهو أن يشتري منه السلعة بزيادة على ثمنها الأول.

(يتبع...)

*(تابع... 1): هو في اللغة مقابلة شيء بشيء فمقابلة السلعة بالسلعة تسمى بيعاً لغة... ...

الثاني: المساومة. الثالث: المزايدة. الرابع: الاستئمان وسيأتي بيانها.

وينقسم باعتبار ما يعرض له إلى قسمين: صحيح وفاسد.

الحنابلة - قالوا: معنى البيع في الشـرع: مبادلة مال بمال، أو مبادلة منفعة مباحة بمنفعة مباحة على التأبيد غير ربا وقرض. فقوله: مبادلة مال بمال عقد صاحب عوض من الجانبين، وهو عبارة عن جعل شيء في مقابلة آخر، ويشمل المال النقد وغيره فيدخل فيه مقايضة سلعة بسلعة، ولا فرق في المال بين أن يكون معيناً حاضراً أو موصوفاً ولو كان ذلك المال ديناً في الذمة. وقوله: على التأبيد متعلق بمبادلة يخرج به الإجارة، والإعارة في نظير الإعارة. وقوله غير ربا وقرض: خرج بهما الربا والقرض.

الشافعية - قالوا: البيع في الشرع مقابلة مال بمال على وجه مخصوص، أي عقد ذو مقابلة مال بمال الخ، والمراد بالمقابلة المعاوضة. وهي أن يدفع كل واحد من الجانبين عوضاً للآخر، فتخرج بذلك الهبة لأنها تمليك بلا عوض في الحياة، وقوله: مال بمال خرج به عقد النكاح لأنه مقابلة مال بغيره.

وقوله على وجه مخصوص. الغرض منه أمران: الأول أن يكون ذلك العقد مفيداً لملك العين أو لملك المنفعة على التأبيد كحق المرور، وبذلك تخرج الإجارة لأنها تمليك منفعة مقدرة بمدة بعوض. الثاني: أن لا يكون ذلك العقد على وجه القربة فيخرج به القرض، لأنه تمليك للعين على أن يرد مثلها.

وينقسم إلى قسمين: صحيح وهو ما توفرت فيه الشروط والأركان. وفاسد وهو ما اختل به بعض ذلك. وكل منهما ينقسم إلى محرم وجائز، فالصحيح المحرم كتلقي الركبان. والفاسد المحرم كبيع حبل الحبلة، وسيأتي بيان ذلك في البيع الفاسد.

وينقسم الصحيح إلى أقسام: الأول: بيع أعيان مشاهدة. الثاني بيع أعيان موصوفة في الذمة ويسمى سلماً. والذمة تطلق في اصطلاح الفقهاء على معنيين: أحدهما الذات - ذات البائع هنا - وسميت ذمة لما يتعلق بها من العبد والأمان وهو المعنى اللغوي، ثانيهما أمر معنوي قائم بذات الشخص قابل للإلزام من جهة الشرع والالتزام من جهة المكلف، فذمة الشخص صفة معنوية قائمة به يلزمه الشارع بسببها بأداء ما التزم به. الثالث: بيع صرف وهو بيع أحد النقدين بالآخر من جنسه أو من غير جنسه، لكن إذا كان من جنسه اشترط للصحة ثلاثة شروط: أن يكون البيع حالاً لا مؤجلاً. وأن يكون يداً بيد "مقابضة". وأن يكون المبيع والثمن متماثلين، أما إن كان غير جنسه فإنه يشترط فيه الأولان فقط، وسيأتي بيان ذلك في بابه. الرابع: بيع مرابحة وهو بيع بالثمن الأصلي مع الربح كأن يقول: بعت بما اشتريت مع ربح درهم عن كل عشرة أو مع فائدة ردهم. الخامس: بيع إشراك كأن يقول: أشركتك معي في العقد بثلث ما اشتريت، فإن قال: أشركتك معي ولم يقل بثلث ولا غيره حمل علي المناصفة. السادس بيع المحاطة كأن يقول: بعت بما اشتريت وحط درهماً من كل عشرة. السابع: بيع التولية وهي البيع بنفس الثمن الأول كأن يقول له: وليتك بما اشتريت إذا كانا عالمين بالثمن. الثامن: بيع الحيوان بالحيوان - ويسميه غيرهم مقايضة - وهو صحيح، سواء اتحد جنسهما أو اختلف، وسواء كانا مأكولين أو غير مأكولين بشرط أن لا يشتمل بيعه على ربا، وذلك بأن يكونا مأكولين واتحد جنسهما وكان فيهما لبن أو بيض، بخلاف ما إذا كانا غير مأكولين وإن كان فيهما ما ذكر. التاسع: بيع بشرط الخيار وسيأتي بيان العقود التي يحص فيها شرط الخيار والتي لا يصح. العاشر: بيع شرط البراءة من العيب، وأما الفاسد فإنه ينقسم إلى أقسام كثيرة سنذكرها في بابه).

4 حكم البيع ودليله

* حكم البيع من حيث هو الإباحة، وقد تعرض له الوجوب وذلك في حال الاضطرار إلى طعام أو شراب، فإنه يجب شراء ما فيه حفظ النفس من الهلاك، ويحرم عدم بيع ما فيه حفظها. وقد يكون مندوباً كما إذا حلف عليه إنسان أن يبيع سلعة لا ضرر عليه في بيعها، فإنه يندب أن يبر اليمين وقد يكون مكروهاً كبيع ما يكره بيعه، وقد يكون محرماً كبيع ما يحرم بيعه مما سيأتي بيانه.

أما كونه مباحاً فهو معلوم من الدين بالضرورة، فلا يحتاج إلى دليل، ولكن الأدلة على ذلك كثيرة في كتاب الله وسنة رسوله، فأما الكتاب فقوله تعالى: {وأحل الله البيع وحرم الربا}. وقوله تعالى: {يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ منكم} وقوله تعالى: {وأشهدوا إذا تبايعتم} فهذه الآيات صريحة في حل البيع وإن كانت مسوقة لأغراض أخرى غير إفادة الحل، لأنه الآية الأولى مسوقة لتحريم الربا. والثانية مسوقة لنهي الناس عن أكل

أموال بعضهم بعضاً بالباطل. والثانية مسوقة للفت الناس إلى ما يرفع الخصومة ويحسم النزاع من الاستشهاد عند التبايع.

وأما السنة فكيرة منهما قوله ﷺ: "لأن يأخذ أحدكم حبله فيأتي بحزمة حطب على ظهره فيبيعها فيكف بها وجهه، خير له من أن يسأل الناس أعطوه أو منعوه" رواه البخاري، وفي هذا الحديث إشارة إلى ما يجب على الإنسان من العمل في هذه الحياة، فلا يحل له أن يهمل طلب الرزق اعتماداً على سؤال الناس كما لا يحل له أن يستنكف عن العمل، سواء كان جليلاً أو حقيراً، بل عليه أن يعمل بما هو ميسر له، ومنها قوله عليه الصلاة والسلام: "الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح سواء بسواء، مثلاً بمثل، يداً بيد، فمن زاد أو استزاد فقد أربى، فإذا اختلفت هذه الأجناس فبيعوا كيف شئتم" رواه مسلم، فقوله فبيعوا كيف شئتم صريح في إباحة البيع، وسيأتي بيان الحديث فيما ينهى عنه. ومنها قوله عليه الصلاة والسلام: "أفضل الكسب بيع مبرور، وعمل الرجل بيده" رواه أحمد والطبراني وغيرهما، والبيع المبرور: هو الذي يبر فيه صاحبه فلم يغش ولم يخن ولم يعص الله فيه، وحكمه حله ما يترتب عليه من تبادل المنافع بين الناس، وتحقيق التعاون بينهم، فينتظم بذلك معاشهم، وينبعث كل واحد إلى ما يستطيع الحصول عليه من وسائل العيش، فهذا يغرس الأرض بما منحه الله من قوة بدنية، وألهمه من علم بأحوال الزرع ويبيع ثمرها لمن لا يقدر على الزرع ولكنه يستطيع الحصول على الثمن من طريق أخرى، وهذا يحضر السلعة من الجهات النائية يبيعها لمن ينتفع بها، وهذا يجيد ما يحتاج إليه الناس من صناعة ليبيع عليهم مصنوعاته، فالبيع والشراء من أكبر الوسائل الباعثة على العمل في هذه الحياة الدنيا، وأجل أسباب الحضارة والعمران.

4 أركان البيع

* أركان البيع ستة (الحنفية - قالوا: للبيع ركن واحد وهو الإيجاب والقبول الدالان على تبادل المكلين بين البائع والمشتري من قول أو فعل، وبعضهم يقول: إن له ركنين الإيجاب والقبول، والأخذ والإعطاء، وعلى كل حال فالحنفية قد نظروا في ذلك إلى الركن الحقيقي، وهو ما كان أصلاً للشيء داخلاً فيه): صيغة، وعاقد، ومعقود عليه، وكل منها قسمان: لأن العاقد إما أن يكون بائعاً أو مشترياً. والمعقود عليه إما أن يكون ثمناً أو مثمناً، والصيغة إما أن تكون إيجاباً أو قبولاً، فالأركان ستة: والمراد بالركن هنا ما يتوقف عليه وجود الشيء وإن كان غير داخل في حقيقته، وهذا مجرد اصطلاح، لأن ركن الشيء الحقيقي هو أصله الداخل فيه، وأصل البيع هو الصيغة التي لولاها ما اتصف العاقدان بالبائع والمشتري.

ولكل ركن من الأركان أحكام وشروط سنذكرها لك على الترتيب الذي يلي:

5 الركن الأول: الصيغة

* الصيغة في البيع هي كل ما يدل على رضاء الجانبين البائع والمشتري وهي أمران (الشافعية - قالوا: لا ينعقد البيع إلا بالصيغة الكلامية أو ما يقوم مقامها من الكتاب والرسول، وإشارة الأخرس المعلومة، أما المعاطاة فإن البيع لا ينعقد بها، وقد مال صاحب الإحياء إلى جواز البيع في الأشياء اليسيرة بالمعاطاة لأن الإيجاب والقبول يشق في مثلها عادة):

الأول: القول وما يقوم مقامه من رسول أو كتاب؛ فإذا كتب لغائب يقول له: قد بعتك داري بكذا أو أرسل له رسولاً فقبل البيع في المجلس فإنه يصح، ولا يغتفر له الفصل إلا بما يغتفر في القول حال حضور المبيع.

الثاني المعاطاة: وهي الأخذ والإعطاء بدون كلام كأن يشتري شيئاً ثمنه معلوم له فأخذه من البائع ويعطيه الثمن وهو يملك بالقبض، ولا فرق بين أن يكون المبيع يسيراً كالخبز والبيض ونحوهما مما جرت العادة بشرائه، متفرقاً أو كثيراً كالثياب القيمة.

وأما القول فهو اللفظ الذي يدل على التمليك والتملك، كبعت واشتريت ويسمى ما يقع من البائع إيجاباً (الحنفية - قالوا: الإيجاب هو ما صدر أولاً من أحد المتعاقدين، سواء كان بائعا كأن يقول: بعتك كذا، أو مشترياً كأن يقول: اشتريت منك

كذا بألف فيقول: بعتك إياه، والقول هو ما صدر ثانياً)، وما يعق من المشتري قبولاً، وقد يتقدم القبول على الإيجاب كما إذا قال المشتري: بعني هذه السلعة بكذا. وفي بيان الإيجاب والقبول تفصيل المذاهب

(الحنفية - قالوا: ينعقد البيع والشــراء بكل لفظين يدلان على معنى التمليك والتملك، كبعت، واشــتريت، وأعطيت، وبذلت، وأخذت، ورضيت لك هذا الشيء بكذا، وأجزت ونحو ذلك، وينعقد بلفظ السلم والهبة والعوض كما إذا قال: أسلمت لك هذا بكذا ووهبته منك بكذا، أو قال: عوضت فرسي بفرسك، فأجابه بقوله: وأنا أيضاً، ثم إن كان الفعل ماضياً كبعتك هذا الشــيء بكذا، أو كان مضــارعاً لا يحتمل الحال والاســتقبال كقوله: أبيعك الآن، فإن البيع ينعقد بهما بدون حاجة إلى نية، وبعضهم يقول: إن النية لازمة في كل حال، سواء كان الفعل ماضياً أو مستقبلاً.

أما إن كان مضارعاً يحتمل الحال والاستقبال، أو كان متحمضاً للاستقبال بأن اقترن بالسين أو سوف كقوله: سأبيعك أو ســوف أبيع فإنه لا ينعقد البيع إلا بنية الإيجاب في الحال بلا خلاف ســواء كان الإيجاب والقبول كذلك، أو كان أحدهما ماضياً والآخر مســتقبلاً، فإذا قال البائع: أبيعك هذا الثوب بكذا، وقال المشــتري: أشــتريه، فإن البيع لا ينعقد إلا إذا كان كل منهما ناوياً للإيجاب في الحال، وكذا إذا قال أحدهما: أبيع أو سوف أبيع، وقال الآخر: اشتريت، فإن كان الفعل أمراً كما إذا قال: بعني الثوب ونوى الإيجاب في الحال فلا ينعقد البيع إلا إذا قال له البائع: بعت ورد عليه المشتري بقوله: اشتريت فلا بد في نفاذ البيع بالأمر من ثلاثة ألفاظ لأن اللفظ الأول وهو بعني ملغى، لأن البيع لا ينعقد بالأمر أصــلاً إلا إذا دل على الحال كقول البائع: خذ مني هذا الثوب بكذا، فيقول المشـــتري: أخذته، فإن البيع ينعقد بذلكن لأن خذ في معنى بعتك هذا الشــيء فخذه، ولا ينعقد البيع إذا اقترن بالفعل اســتفهام ونحوه كقوله: هل تبيعني، أو ليتك تبيعني ونحو ذلك، ولكل واحد من البائع والمشـــتري حق الرجوع قبل قبول الآخر ما داما في المجلس، فإذا قال البائع: بعتك كذا ولم يجبه الآخر بالقبول فإن له أن يرجع، وكذا إذا قال له: اشتريت منك السلعة بكذا ولم يقل له: بعتك فإن له أن يرجع، وهذا يسمى خيار القبول في المجلس.

المالكية - قالوا: ينعقد البيع بكل قول يدل على الرضا كبعت واشتريت وغيرهما من الأقوال، ثم إن كان الفعل ماضياً كأن يقول البائع: بعت هذه السلعة، والمشتري: اشتريت، فإن البيع ينعقد به ويكون لازماً، فليس لواحد منهما حق الرجوع فيه لا قبل رضاء الآخر ولا بعده، حتى ولو حلف أنه لا يقصد البيع أو الشراء. أما إن كان الفعل أمراً كقول المشتري: بعني هذا الســلعة بكذا فيقول له البائع: بعت فإنه ينعقد به البيع، ولكن في لزومه خلاف، فبعضـهم يقول: إن له حق الرجوع وعليه اليمين بأنه لم يقصد الشراء، وبعضهم يقول: إن يلزم بهذا كلزومه بالماضي وليس له حق الرجوع على المعتمد.

فإن كان الفعل مضــارعاً كأن يقول البائع: أبيع هذه الســلعة بكذا فرضــي المشــتري بذلك، فإن البيع لا يلزم البائع إذا رجع وقال: إنني لم أرد البيع، وإنما أردت المساومة أو المزاح ولكن عليه اليمين، وإذا رجع بعد رضاء المشتري فإذا حلف فذاك وإلا فيلزمه البيع، وإذا قامت قرينة على أنه يقصد البيع فإنه يلزمه ولو حلف. وذلك كأن يقول له المشتري: يا فلان بعني سلعتك بعشرة فيقول: لا، فيقول بأحد عشر فيقول: لا، ثم يقول البائع: أبيعها باثني عشر فيقول المشتري: قبلت. فإن البيع يلزم في هذه الحالة وليس له حق الرجوع، ولا ينفعه اليمين لأن تردد الكلام بينهما قرينة على عدم المزاح واللعب.

وكذا لو قال المشــتري: أشــتري هذه الســلعة بكذا فرضــي البائع ثم رجع المشــتري فإن له حق الرجوع، وعليه اليمين ما لم تقم قرينة على ا، ه جاد في شــرائه فإنه يلزمه الشــراء، والحاصــل أن البادئ بالماضارع ســواء أكان بائعاً أم مشــترياً فإنه لا يلزمه البيع، وله حق الرجوع وعليه اليمين إن رجع بعد رضـــاء الآخر، أما إذا رجع قبل رضـــائه فإن له ذلك الحق ولا يمين عليه، ومحل ذلك كله ما لم تقم قرينة على البيع والشراء أو عدمها وإلا عمل بها.

وإذا قال شخص لآخر: بكم تبيع هذه السلعة: فقال له: بعشرة، فقال السائل: أخذتها بذلك، فأبى البائع أن يبيعها وقال: إنني أريد أن أعرف قيمتها أو أريد المزاح فالمعتمد في ذلك أن يرجع إلى القرائن، فإن قامت قرينة بأن حصل تماكس وتردد في الكلام كما ذكر في الصورة المتقدمة فإن البائع يلزم بالبيع، وإن قامت قرينة على عدمة فإنه لا يلزمه ولا يمين على البائع، وإن لم تقم قرينة على أحدهما فللبائع حق الرجوع وعليه اليمين إن رجع بعد رضاء الآخر.

الشافعية - قالوا: ينعقد البيع والشراء بكل لفظ يدل على التمليك مفهم للمقصود، وهو قسمان: صريح. وكناية. فالصريح ما لا يحتمل غير البيع مما يدل على البيع والشراء كبعتك هذه السلعة بكذا، واشتريتها منك بكذا. وأما الكناية فهي اللفظ المحتمل لمعنى آخر غير البيع كقول البائع: أعطيتك هذا الثوب بذلك الثوب، أو أعطيتك تلك الدابة بتلك، فإن ذلك يحتمل البيع ويحتمل الإعارة. فإذا نوى بذلك البيع والشراء صح، فإن قرن اللفظ المحتمل بذكر الثمن يكون صريحاً كوهبتك هذه الدار بمائة دينار، فإن لفظ الهبة إن لم تكن مقترنة بذكر الثمن تكون هبة، فإن اقترنت بالثمن تكون بيعاً. وكذا كل لفظ يدل على التمليك إذا قرن بذكر الثمن كجعلت لك هذه الدار بثمن كذا، أو عوضتك هذا بكذا، أو صارفتك ذا بكذا، فكل هذا ظاهر الدلالة في البيع لذكر الثمن، ومثل ذلك ما إذا قال المشتري: اشتريت وقبلت فإن في ذلك دلالة ظاهرة على الشراء، بخلاف ما إذا قال: تملكت فقط، فإن ذلك كناية تحتمل التملك بالشراء وتحتمل التملك بالهبة وغيرهما. وكما ينعقد البيع بالصريح ويحل فكذلك ينعقد بالكناية ويحل، إلا أن الصريح أقطع للنزاع وأحسن في رفع الخصومات. ومن الكناية أن يأتي البائع بالمضارع في الإيجاب كأن يقول: أبيعك أو يأتي المشتري بالمضارع في القبول، كأن يقول: أقبل فإن البيع يصح فيهما بالنية، وإن كانت النية لازمة في كل صيغة كما يأتي في الشروط. وللشافعية فرق بين النية وقصد اللفظ لمعناه. ويصح أن يتقدم القول على الإيجاب كأن يقول المشتري: بعني كذا بكذا، فلفظ بعني معناه طلب الإيجاب وهو قائم مقام القبول، فيصح جعله من أفراده إذا كان بصيغة الأمر أما إذا كان بصيغة الاستفهام كقوله: هل تبيعني كذا؟ فإنه لا يصح ولا يضر تقييد اللفظ بالمشيئة كقوله: اشتر مني كذا إن شئت ولكن بشروط أربعة: الأول أن يذكرها المبتدي سواء كان بائعاً أو مشترياً. الثاني أن يخاطب بها مفرداً، فإن خاطب بها جماعة فإنها لا تنفع. الثالث أن يفتح تاء المخاطب إن كان نحوياً. الرابع أن يؤخرها عن الصيغة سواء كانت إيجاباً أو قبولاً، فإن فقد شرط من هذه الشروط بطل العقد. أما إذا علق الصيغة بقول إن شاء الله، أو بأي تعليق لا يقتضيه العقد كقوله: إن شاء فلان؛ فإن ذلك يبطل العقد.

الحنابلة - قالوا: كل لفظ يؤدي معنى البيع والشراء ينعقد به، فلا تنحصر الصيغة القولية في لفظ معين، فينعقد بالإيجاب من البائع بقول: بعتك، أو ملكتك، أو وليتك، أو أشركتك في كذا، أو وهبتكه بكذا، أو أعطيتك كذا بكذا ونحو ذلك.

ومن المشتري بقول قبلت، أو رضيت، أو اشتريت، أو تملكت، أو أخذت، أو استبدلت ونحو ذلك، وهل يصح البيع بلفظ السلم والسلف أو لا؟ كأن يقول: سلفتك أو أسلمت لك كذا بكذا: خلاف، فقيل يصح، وقيل لا. ويجوز أن يتقدم القبول على الإيجاب ولكن يلزم أن يكون بلفظ الأمر كأن يقول: بعني كذا بكذا، فإن كان بلفظ الماضي أو المضارع فإنه يجب أن يكون مجرداً عن الاستفهام والتمني والترجي فيقول: تبيعني كذا، أو تبيعني كذا بكذا، فإن قال: بعت صح. أما إن قال: هل بعتني أو هل تبيعني؟ أو ليتك بعتني، أو لعلك بعتني فإنه لا يصح. ولا يضر تقييد البيع والشراء بالمشيئة، فلو قال البائع: بعت إن شاء الله، أو قال المشتري: اشتريت إن شاء الله صح البيع، ولكل من البائع والمشتري حق الرجوع ما داما في المجلس ولو بعد تمام العقد، لأن لهما خيار المجلس كما يأتي بيانه).

ويشترط للإيجاب والقبول شروط منها: أن يكون الإيجاب موافقاً للقبول في القدر، والوصف والنقد، والحلول، والأجل، فإذا قال البائع: بعن هذه الدار بألف فقال المشتري: قبلتها بخمسمائة لم ينعقد البيع، وكذا إذا قال: بعتها بألف جنيه ذهباً فقال الآخر: قبلتها بألف جنيه ورقاً، فإن البيع لا ينعقد، إلا إذا كانت الألف الثانية مثل الأولى في المعنى من جميع الوجوه فإن البيع ينعقد في هذه الحالة. ومنها أن يكون الإيجاب والقبول في مجلس واحد، فإن قال أحدهما: بعتك هذا بألف ثم تفرقا قبل أن يقبل الآخر فإن البيع لا ينعقد. ومنها أن يفصل بين الإيجاب والقبول فاصل يدل على الإعراض. أما الفاصل اليسير وهو الذي لا يدل على الإعراض بحسب العرف فإنه لا يضر (الحنفية - قالوا: الفاصل الذي يغتفر في الإيجاب والقبول هو الفاصل اليسير كما إذا قال له: بعتك هذا الثوب بعشرة وكان في يده قدح ماء فشربه ثم قال له: قبلت فإنه لا يضر، وكذا إذا أكل لقمة، أما إذا اشتغل بأكل أو نوم فإن المجلس يتبدل، وكذا إذا قال له: بعتك هذا بكذا فلم يجبه ثم تكلم في حاجة له مع غيره كان ذلك فاصلاً لا ينفع معه البيع.

الشافعية - قالوا: لا يغتفر الفصل بين الإيجاب والقبول بالكلام الأجنبي مطلقاً، سواء كان قليلاً أو كثيراً أما الكلام الذي فيه ذكر حدود المبيع فإن الفصل به لا يضر وإن طال، ولو كان معروفاً قبل العقد للمتعاقدين. وكذا لا يضر الفصل بالسكوت اليسير. أما السكوت الطويل وهو ما يشعر بالإعراض عن القبول فإنه لا يغتفر ولكل من البائع والمشتري الرجوع ما داما في المجلس لأن لهما خيار المجلس وإن لم يشترطاه، بل لو اشترطا عدمه بطل العقد كما يأتي).

ومنها سماع المتعاقدين كلام بعضهما، فإذا كانه البيع بحضرة شهود فإنه يكفي سماع الشهود بحيث لو أنكر أحدهما السماع لم يصدق. فإذا قال بعت هذه السلعة بكذا، وقال الآخر: قبلت. ثم تفرقا فادعى البائع أنه لم يسمع القبول، أو ادعى المشتري بأنه لم يسمع الثمن مثلاً فإن دعواهما لا تسمع إلا بالشهود.

5 الركن الثاني: العاقد

* وأما العاقد سواء كان بائعاً أو مشترياً فإنه يشترط له شروط: منها أن يكون مميزاً فلا ينعقد بيع الصبي (الحنابلة - قالوا: يصح بيع الصبي وشراؤه للشيء اليسير ولو كان دون التمييز ولو لم يأذنه وليه، لما روي أن أبا الدرداء اشترى من صبي عصفوراً فأرسله، وكذلك السفيه فإنه يصح تصرفه بدون إذن وصيه في اليسير كباقة بقل، وكبريت ونحو ذلك، أما الشيء الكثير فإنه لا يصح تصرف الصبي غير المميز ولو بإذن وليه، أما الصبي المميز والسفيه فإنه ي صح تصرفهما بالبيع والشراء بإذن الولي. ولكن يحرم على الولي أن يأذنهما لغير مصلحة) الذي لا يميز، وكذلك المجنون، أما الصبي (الشافعية - قالوا: لا ينعقد بيع أربعة وهم: الصبي سواء كان مميزاً أو غير مميز، والمجنون والعبد، ولو مكلفاً، والأعمى، فإذا باع أحد لواحد من هؤلاء وقع البيع باطلاً، وعليه أن يرد لهم ما أخذه من ثمن وهو مضمون لهم عنده. أما ما أخذوه هم فإنهم إذا أضاعوه فإنه لا يسألون عنه، ولكن قد ضاع على صاحبه.

ولا ينعقد بيع الصبي ولو أذن له الولي. أما العبد فإن أذن له سيده فإن بيعه يصح وكذا شراؤه وإذا كان مكلفاً عاقلاً) المميز والمعتوه اللذان يعرفان البيع وما يترتب عليه من الأثر ويدركان مقاصد العقلاء من الكلام ويحسنان الإجابة عنها، فإن بيعهما وشراءهما ينعقد ولكنه لا ينفذ إلا إذا كان بإذن من الولي في هذا الشيء الذي باعه واشتراه بخصوصه. ولا يكفي الإذن العام، فإذا اشترى الصبي المميز السلعة التي أذنه وليه في شرائها انعقد البيع لازماً، وليس للولي رده. أما إذا لم يأذن وتصرف الصبي المميز من تلقاء نفسه فإن بيعه ينعقد، ولكن لا يلزم إلا إذا أجازه الولي، أما أجازه الصبي بعد البلوغ. ومنها أن يكون رشيداً. وهذا شرط لنفاذ البيع، فلا ينعقد بيع الصبي مميزاً كان أو غيره، ولا بيع المجنون والمعتوه والسفيه إلا إذا أجاز الولي بيع المميز منهم، أما بيع غير المميز فإنه يقع باطلاً، ولا فرق في المميز بين أن يكون أعمى أو مبصراً.

ومنها أن يكون العاقد مختاراً فلا ينعقد بيع المكره ولا شراؤه لقوله تعالى: {إلا أن تكون تجارة عن تراضٍ منكم}. وقوله ﷺ: "إنما البيع عن تراضٍ" رواه ابن حبان وفي ذلك تفصيل المذاهب

(الحنابلة - قالوا: يشترط في البيع أن يكون العاقدان مختارين ظاهراً أو باطناً، فإذا كانا مختارين في الظاهر فقط، كأن اتفقا على بيع عين لأحدهما فوراً من ظالم يريد اغتصابه، أو اتقاء شرجار حتى إذا ما أمن ذلك رد إليه ما باعه ورد هو ما أخذ من ثمن، فإن هذا البيع يقع باطلاً ولا ينعقد، لأنهما وإن تعاقدا باختيارهما ظاهراً ولكنهما في الباطن لا يريدان هذا البيع ويسمى هذا بيع التلجئة والأمان. ولا يشترط أن يقولا في العقد: إن هذا بيع تلجئة، فإذا سلمه العين على أن ينتفع بها من سكنى وإجارة وركوب وحلب في نظير ما أخذه من الثمن كان ذلك ربا، لأنه يكون عبارة عن إعطاء دراهم إلى أجل في نظير منفعة وهي الربح فهو في المعنى فرض بعوض، وعلى هذا يكون باطلاً من جميع الوجوه.

ومثل بيع التلجئة بيع الهازل فإنه لم يرد حقيقته فهو غير مختار في المعنى. وتقبل دعوى بيع التلجئة والهزل بالقرينة الدالة عليهما مع اليمين لاحتمال كذبه، فإن لم توجد قرينة لم تقبل دعواه إلا ببينة.

أما إذا باع شيئاً فراراً من ظالم ونحوه من غير أن يتفق مع المشتري على أن هذا بيع تلجئة وأمانة؛ فإن البيع يقع صحيحاً لأنه صدر من غير إكراه في هذه الحالة. وكذا لو أكره على أن يستحضر مالاً فباع ملكه في ذلك صح البيع، لأنه لم يكره على البيع، وإنما أكره على سبب البيع، إنما يكره الشراء منه لأنه بيع بدون ثمن مثله.

ومن استولى على ملك رجل بلا حق فطلبه فجحده وقال: إنه لا يعترف له به إلا إذا باعه فاضطر لبيعه وقع البيع باطلاً لأنه مكره في هذه الحالة.

وليس من الإكراه أن يلزمه الحاكم بالبيع وفاء لدين ونحوه، لأن هذا إكراه بحق، والذي يبطل البيع هو الإكراه بالباطل.

الحنفية - قالوا: إن كل عقد يكره عليه الشخص ينعقد لأن القاعدة عندهم في المكره: أن كل ما يكره على النطق به ينعقد، ولكن أقواله التي يكره عليه منها ما يحتمل فسخ، ومنها ما لا يحتمل. فالذي يحتمل الفسخ كالبيع والإجارة، والذي لا يحتمل الفسخ كالطلاق والعتاق والنكاح والنذر. فإذا أكرهه ظالم على بيع ملكه فإن البيع ينعقد فاسداً ويملكه المشتري ملكاً فاسداً وللمكره أن يجيز البيع بعد زوال إكراهه، وله أن يسترد العين حيث وجدها، أما إذا أكرهه على طلاق ونكاح ونذر ونحوها، ثم تصرف فيما يترتب على ذلك كأن تزوج مطلقة فليس له أن ينقض تصرفه.

وإذا أكرهه القاضي على بيع ماله لوفاء دينه بغبن فاحش كان البيع فاسداً.

ويشترط لتحقيق الإكراه في البيع أن يكون مكرهاً على البيع، وعلى تسليم العين، وعلى قبض الثمن، فإن أكره على البيع فقط ثم سلم العين باختياره فإنه لا يكون مكرهاً لأن تسليم العين بالاختيار إجازة للبيع. وكذا إذا قبض الثمن باختياره فإنه لا يكون مكرها، وكذلك إذا اضطره إلى أمر يكون سبباً في إكراهه على البيع، كأن يلزمه بمال لا يقدر عليه فاضطر إلى بيع ملكه ليعطيه ذلك المال فإنه في هذه الحالة لا يكون مكرهاً على البيع فيقع العقد نافذاً، وإذا استرد العين التي أكره على بيعها فإن عليه رد الثمن إن كان باقياً في يده لأن العقد فاسد، أما إن هلك الثمن فلا يؤخذ منه شيء.

ومثل عقد المكره في الفساد عقد الهازل وعقد التلجئة. فالهازل وإن كان يتكلم بصيغة العقد باختياره، ولكنه لا يرضى ثبوت الحكم ولا يستحسنه ولا يلزم من الاختيار الرضا، فإن الاختيار وهو قصد الشيء وإرادته وأما الرضا فهو استحسانه. فالهازل مكره في الحقيقة، لأن المكره على شيء يختاره ولكنه لا يرضاه. وأما عقد التلجئة فهو أن يأتي أمراً باطنه خلاف ظاهره وصورته أن يقول البائع: ألجئ إليك داري مثلاً لأتمكن بجاهك من صيانتها؛ ومعناه: ألتجئ إليك فراراً من ظلم، فإذا اتفقا على ذلك ثم تبايعا على ذلك الاتفاق فإن البيع فاسد.

المالكية - قالوا: الإكراه الذي يمنع نفاذ البيع هو الإكراه بغير حق، وهو ينقسم إلى قسمين، الأول: إكراه على نفس البيع.

وذلك كأن يكرهه ظالم على بيع كل ملكه أو بعضه. والثاني إكراه على شيء يجبره على البيع كأن يكرهه ذلك الظالم على أن يعطيه مالاً غير قادر عليه، فيضطر لبيع ملكه ليحصل له ذلك المال فهو لم يكرهه على نفس البيع وإنما أكرهه على سبب البيع، وحكم الأول أنه بيع غير لازم، فللبائع أن يرد ما باعه متى أمكنه، وعليه أن يرد الثمن الذي أخذه ما لم يكن قد تلف منه بدون أن يفرط في حفظه فإذا أقام البينة على أنه تلف منه على هذا الوجه فإنه لا يلزم برده، بل يسترد سلعته بدون أن يرد ثمنها.

وأما الإكراه على سبب البيع ففيه خلاف: فبعضهم يقول: إنه بيع غير لازم أيضاً، وبعضهم يقول: إنه بيع لازم. والأول هو المشهور في المذهب، ولكن الثاني هو الذي عليه العمل، وذلك لأن فيه مصلحة البائع، إذ لو فرض أن ظالماً طلب من شخص مالاً لم يكن قادراً عليه فسجنه لذلك وعنده عين إذا باعها يحصل على ذلك المال ويخلص من عذاب السجن، فإذا قلنا إن بيعها غير لازم لم يقدم أحد على شرائها وفي ذلك ضرر بالمسجون فلذا أفتى كثير من أئمة المالكية بلزوم البيع للمصلحة. وعلى القول بعدم لزومه، فإذا استرده البائع فعليه أن يرد ما أخذه من الثمن على المعتمد.

أما الإكراه بحق فإنه لا يمنع نفاذ البيع. بل قد يكون واجباً وذلك كما إذا أجبر السلطان عاملاً من عماله على بيع ما في يده ليعطي للناس ما أخذه من أموالهم ظلماً، فإن هذا الإكراه مطلوب إلا إذا كان ذلك العامل قد اغتصب منهم عيناً باقية في يده فإنه يردها لهم بدون أن يجبر على بيع ما عنده. وكذلك إذا حكم القاضي ببيع ملك المدين لإيفاء الغرماء حقوقهم، فإنه إكراه بحق لا يمنع نفاذ البيع.

الشافعية - قالوا: بيع المره لا ينعقد رأساً إلا إذا قصد إيقاع العقد ونواه حال الإكراه، فإنه في هذه الحالة لا يكون مكرهاً، وينقسم الإكراه إلى قسمين: إكراه بغير حق وهو الذي لا ينعقد معه البيع، سواء أكرهه على التسليم وقبض الثمن أو لم يكرهه، لأنه إذا سلم باختياره أو قبض الثمن باختياره مع بطلان صيغة العقد فإنه لا يعتبر هذا بيعاً، إذ لا ينعقد البيع إلا بصيغة صحيحة. وإذا أكرهه على أمر يضطره إلى البيع كما إذا طلب منه ظالم مالاً غير موجود معه فجبره ذلك على بيع ملكه فإن البيع في هذه الحالة صحيح على الصحيح، لأنه لم يكره على البيع، وإنما أكره على سببه.

وعلى المكره أن يرد ما أخذه من ثمن إلا إذا هلك في يده بدون تفريط فإنه لا يضمنه. أما الإكراه بحق فهو كأن يكرهه الحاكم أو من له شوكة على بيع ملكه وفاء لدين عليه وهذا الإكراه لا يضر العقد فيقع معه صحيحاً نافذاً. وبيع الهازل فيه وجهان: أصحهما انعقاد البيع نظراً للفظ).

5 الركن الثالث: المعقود عليه

* يشترط في المعقود ثمناً عليه كان أو مثمناً شروط: منها أن يكون طاهراً فلا يصح أن يكون النجس مبيعاً ولا ثمناً، فإذا باع شيئاً نجساً أو متنجساً (الحنفية - قالوا: يجوز بيع الدهن المتنجس والانتفاع به في غير الأكل، كما يجوز بيع العذرة المخلوطة بالتراب والانتفاع بها. وبيع الزبل وإن كان نجس العين، وإنما الذي يمنعونه بيع الميتة وجلدها قبل الدبغ، وبيع الخنزير، وبيع الخمر ويقولون: من الميتة والخمر والخنزير إذا جعلت ثمناً لا يبطل البيع، وإنما ينعقد فاسداً يملك بقبض المبيع، وعلى المشتري أن يدفع الثمن كما سيأتي) لا يمكن تطهيره فإن بيعه لا ينعقد. وكذلك لا يصح أن يكون النجس أو المتنجس الذي لا يمكن تطهيره ثمناً، فإذا اشترى أحد عيناً طاهرة وجعل ثمنها خمراً أو خنزيراً مثلاً فإن بيعه لا ينعقد. ومنها أن يكون منتفعاً به انتفاعاً شرعياً فلا ينعقد بيع الحشرات التي لا نفع فيها. ومنها أن يكون المبيع مملوكاً للبائع حال البيع، فلا ينعقد بيع ما ليس مملوكاً إلا في السلم، فإنه ينعقد بيع العين التي ستملك بعد كما يأتي. ومنها أن يكون مقدوراً على تسليمه، إلا إذا كان المشتري قادراً على نزعه في المذاهب

(المالكية - قالوا: لا ينعقد بيع المغصوب إلا إذا باعه المالك الأصلي لمن يقدر على أخذه من الغاصب. أما إذا كان الغاصب ممن يخضع لحكم الحاكم فلا يستطيع أحد أن يأخذ منه ما تحت يده، أو كان من يخضع ولكنه منكر ولو عليه بينة، فإن بيع المالك في هذه الحالة لا ينعقد لمنع بيع ما فيه خصومة. وكذا يصح أن يبيعه المالك لنفس الغاصب بشرط أن يكون الغاصب عازماً على رد المغصوب لمالكه، أما إن كان عازماً على عدم الرد فإنه لا ينعقد البيع له. وكذا إذا لم يعرف إن كان عازماً على الرد أو لا فإنه يصح البيع له.

الشافعية - قالوا: لا ينعقد بيع المغصوب مطلقاً لا للغاصب ولا لغيره، ولا من المالك ولا من غيره إلا إذا كان مقدوراً على تسليمه.

الحنفية - قالوا: لا ينعقد بيع المغصوب إلا إذا باعه الغاصب وضمنه المالك. أو باعه المالك وأقر الغاصب هذا البيع، فإن لم يقر الغاصب وكان للمالك بينة ثم باعه فإن البيع ينعقد ويلزم المشتري، أما إذا لم تكن له بينة وهلك المبيع قبل أن يسلمه انتقض البيع.

الحنابلة - قالوا: لا يصح بيع المغصوب لأن البائع إن كان هو المالك فلا يقدر على تسليمه لأنه ليس تحت يده وإن كان الغاصب فإنه غير مالك له. ويصح أن يبيعه المالك لغاصبه، لأن المانع وهو عدم القدرة على التسليم منتف، وكذلك يصح أن يبيعه لقادر على أخذه من الغاصب لإمكان قبضه في هذه الحالة، فإن عجز بعد البيع عن تحصيل المغصوب فله الفسخ، وإذا اشتراه ظاناً أنه قادر على أخذه من الغاصب ثم تبين عجزه فإنه يصح).

ومنها أن يكون المبيع معلوماً والثمن معلوماً علماً يمنع من المنازعة، فبيع المجهول جهالة تفضي إلى المنازعة غير صحيح كما إذا قال للمشتري: اشتر شاة من قطيع الغنم التي أملكها أو اشتر مني هذا الشيء بقيمته أو اشتر مني هذه السلعة بالثمن الذي يحكم به فلان، فإن البيع في كل هذا لا يصح، وسيأتي تفصيل المذاهب في هذا في مبحث خيار الرؤية، ومنها أن لا يكون العقد مؤقتاً كأن يقول له: بعتك هذا البعير بكذا لمدة سنة، ومنها غير ذلك مما هو مفصل في المذاهب

(الشافعية - قالوا: يشترط لصحة البيع اثنان وعشرون شرطاً: منها في الصيغة ثلاثة عشر، ومنها في العاقد أربعة، ومنها في المعقود عليه خمسة.

فأما شرائط الصيغة فهي:

1 - الخطاب بأن يخطب كل من العاقدين صاحبه، فلو قال أحدهما: بعت لزيد فلا يصح.

2 - أن يكون الخطاب واقعاً على جملة المخاطب كأن يقول له: بعتك، أما لو قال: بعت يدك مثلاً فإنه لا يصح. 3 - أن يذكر المبتدي منها بالكلام الثمن والمثمن كأن يقول: بعتك هذه السلعة بثمن كذا، أو اشتريت منك هذه السلعة بكذا. 4 - أن يقصد البائع والمشتري معنى اللفظ الذي ينطق به، فإذا جرى على لسانه بعت أو اشتريت بدون أن يقصد معنى البيع والشراء وهو التمليك والتملك. فإنه لا يصح. 5 - أن لا يتخلل الإيجاب والقبول كلام أجنبي. 6 - أن لا يتخلل الإيجاب والقبول سكوت طويل وهو ما أشعر بإعراضه عن القبول. 7 - أن لا يتغير الأول قبل الثاني بمعنى أن المتكلم بالإيجاب مثلاً لا يغير كلامه قبل قبول الآخر، فإذا قال له: بعتك بخمسة ثم قال: بل بعشرة قبل أن يقبل فلا يصح العقد. 8 - أن يكون كلام كل واحد منهما مسموعاً لصاحبه ولمن يقرب من الحاضرين، فإن لم يسمعه من كان قريباً لا يكفي وإن سمعه العاقد. 9 - أن يتوافق الإيجاب والقبول معنى فلو قال: بعتك كأن يقول: بعتك هذه الدار إن شاء فلان أو إن شاء الله، بخلاف ما إذا قال: إن شئت لأن هذا التعليق لا ينافي العقد بالشروط المتقدمة. 11 - أن لا يؤقت كلامه بوقت فإذا قال: بعتك هذا البعير مدة شهر فإنه لا يصح. 12 - أن يكون القبول من الذي صدر معه الخطاب فلو قال له: بعتك هذه

السلعة ثم قبل آخر موكل عن المخاطب فإن البيع لا يصح. 13 - أن تستمر أهلية المتكلمين بالصيغة إلى أن يتم القبول فإذا قال: بعتك كذا ثم جن قبل أن يقول الآخر قبلتبطل العقد.

وأما شرائط العاقد فهي:

1 - إطلاق تصرف فلا يصح بيع الصبي والمجنون والمحجور عليه بسفه.

2 - عدم الإكراه بغير حق، فلا يصح بيع المكره كما تقدم.

3 - إسلام من يشتري له مصحف أو نحوه.

4 - أن لا يكون محارباً إذا أراد أن يشتري آلة الحرب.

وأما شرائط المعقود عليه فهي:

1 - طهارة المعقود عليه، فلا يصح بيع النجس كما تقدم.

2 - وأن يكون منتفعاً به شرعاً، فلا يصح بيع الحشرات التي لا ينتفع بها شرعاً.

3 - وأن يكون مقدوراً على تسليمه فلا يصح بيع الطير في الهواء، ولا السمك في الماء، ولا المغصوب.

4 - أن يكون للعاقد عليه ولاية، فلا يصح بيع الفضولي.

5 - أن يكون معلوماً للعاقدين عيناً وقدراً وصفة وسيأتي بيان كل ذلك مفصلاً.

الحنفية - قالوا: تنقسم شروط البيع إلى أربعة أقسام: الأول شروط الانعقاد، فلا ينعقد البيع رأساً إلا إذا تحققت. الثاني شروط النفاذ، فلا ينفذ البيع إلا إذا وجدت، الثالث شروط الصحة فلا يصح البيع إلا بها، الرابع شروط للزوم، فلا يلزم البيع إلا بها، فأما شروط الانعقاد فهي خمسة أنواع: النوع الأول يتعلق بالعاقد، سواء كان بائعاً أو مشترياً وهو ثلاثة، الشرط الأول: أن يكون عاقلاً فلا ينعقد بيع المجنون ولا شراؤه وأما المعتوه الذي يعرف معنى البيع ويدرك ما يترتب عليه من الأثر فإنه ينعقد بيعه وشراؤه، الشرط الثاني: أن يكون مميزاً فلا ينعقد بيع الصبي الذي لا يميز، أما الصبي المميز الذي يعرف معنى البيع وما يترتب عليه من الأثر فإنه ينعقد بيعه وشراؤه، ويتوقف نفاذه على إجازة الولي أو الوصي أو إجازة نفسه بعد البلوغ، الشرط الثالث: أن يكون العاقد متعدداً فلا ينعقد البيع بشخص واحد، بل يلزم أن يكون الإيجاب من شخص والقبول من شخص آخر، إلا إذا كان أباً يريد أن يشتري أو يبيع لولده الصغير، فإنه يكون بائعاً ومشترياً بنفسه، ومثله الوصي والقاضي، ويشترط في الوصي أن يكون في بيعه وشرائه نفع ظاهر للصبي، وكذا الرسول إذا كان من جانب البائع والمشتري فإنه ينعقد بيعه وشراءه لنفسه. النوع الثاني يتعلق بالعقد، فيشترط لانعقاد عقد البيع شرط واحد وهو أن يكون الإيجاب موافقاً للقبول بأن يقبل المشتري بكل ما أوجبه البائع، فإذا قال البائع: بعت هذه الدار بمائة جنيه مصري فإن البيع لا ينعقد إلا إذا قال المشتري: قبلت شرائها بهذا الثمن، أما إذا قال: قبلت شرائها بخمسة وتسعين مثلاً فإن البيع لا ينعقد، النوع الثالث يتعلق بالمبيع وهو خمسة شروط الأول أن يكون المبيع موجوداً فلا ينعقد بيع المعدوم ولا بيع ما هو في حكم المعدوم كبيع الحمل. الشرط الثاني: أن يكون مما يتعلق به الملك. فلا ينعقد بيع العشب المباح ولو نبت في أرض مملوكة. الشرط الثالث: أن يكون مملوكاً للبائع إذا كان يريد أن يبيع لنفسه، أو مملوكاً لموكله ونحوه كما يأتي، فلا ينعقد بيع ما ليس بمملوك ولو ملكه بعد البيع إلا في السلم فإنه ينعقد فيه بيع ما سيملكه بعد العقد، وكذلك المغصوب إذا باته الغاصب ثم ضمنه المالك فإن بيعه ينعقد. الشرط الرابع: أن يكون المبيع مالاً متقوماً شرعاً، فلا ينعقد بيع الخمر ونحوه من كل ما لا يباح الانتفاع به شرعاً. وكذلك لا ينعقد بيع اليسير من المال كحبة من حنطة لأنها ليست مالاً متقوماً. الشرط الخامس أن يكون البائع قادراً على تسليمه في الحال أو قريباً من الحال. النوع الثالث: يتعلق بالبدلين الثمن والسلعة، فيشترط في كل واحد منهما أن يكون مالاً قائماً، فإذا عدم أحدهما لا ينعقد البيع. النوع الرابع:

يتعلق بسماع الصيغة، فلا ينعقد البيع إلا إذا سمع كل واحد من العاقدين كلام صاحبه. فإذا كان البيع في المجلس وسمع الناس كلام أحدهما ثم أنكر وقال: إن في أذنه وقراً فإنه لا يصدق قضاء. النوع الخامس: يتعلق بالمكان فيشترط أن يكون الإيجاب والقبول في مجلس واحد، فإن اختلف المجلس فإن البيع لا ينعقد، والمراد بالمجلس ما حصل فيه العقد، ولو كانا واقفين أو سائرين، فهذه شروط انعقاد البيع وهي اثنا عشر شرطاً: ثلاثة في العاقد سواء أكان أم مشترياً، وواحد في العقد وخمسة في المبيع، وواحد في سماع الكلام. وواحد في المكان.

وأما شروط النفاذ فهي شيئان:

الأول: أن يكون المبيع مملوكاً للبائع، أو له عليه ولاية، فنفذ بيع غير المملوك كما لا ينعقد.

الثاني: أن لا يكون في المبيع حق لغير البائع، فلا ينفذ بيع المرهون والمستأجر، لأنه وإن كان محبوساً في يده ولكن للغير حق فيه فلا ينفذ بيعه.

وأما شرائط صحة البيع فتنقسم إلى قسمين: عامة تتعلق بجميع أفراد البيع. وخاصة تتعلق أيضاً ولا ينعكس، فإن الفاسد ينعقد وينفذ إذا اتصل به القبض، ويزاد عليها أمور: منها أن لا يكون البيع مؤقتاً، فإن أقته بوقت فإنه لا يصح. ومنها أن يكون المبيع معلوماً والثمن معلوماً علماً يمنع من المنازعة، فإن باع شيئاً مجهولاً جهالة يترتب عليها النزاع فإن البيع لا يصح وذلك كأن يبيع شاة من قطيع غنم أو يبيع شيئاً بقيمته من غير أن يعين الثمن. ومنها أن يكون البيع فيه فائدة. فلا يصح بيع الدرهم بالدرهم المساوي له من كل الوجوه كما تقدم.

ومنها الخلو عن الشرط الفاسد، كأن يشتري الناقة بشرط أن تكون حاملاً.

وأما الخاصة: فمنها القبض في الصرف قبل الافتراق: ومنها أن يكون الثمن الأول معلوماً في بيع المرابحة والتولية والوضعية. وأما شرط اللزوم فهو خلو البيع عن الخيار، فإن البيع بشرط الخيار لا يلزم.

المالكية - قالوا: شروط البيع منها ما يتعلق بالصيغة، ومنها ما يتعلق بالعاقد بائعاً كان أو مشترياً، ومنها ما يتعلق بالمعقود عليه ثمناً كان أو مثمناً.

فيشترط في الصيغة أمران: الأول أن يكون القبول في المجلس. فلو قال البائع: بعتك الدار بكذا فلم يجبه ثم تفرقا من المجلس فليس للمشتري أن يقبل بعد ذلك.

الثاني: أن لا يفصل بين الإيجاب والقبول فاصل يدل على الإعراض عن البيع عرفاً. فإن وجد فاصل يدل على الإعراض عرفاً لم يلزم البيع ولو لم يتفرق المجلس. ومتى تحقق الشرطان فليس للبائع أن يرجع عن البيع إذا قال للمشتري: بعتك قبل قبوله على المذهب.

أما شروط العاقد فهي نوعان: شروط انعقاد، وشروط لزوم، فيشترط لانعقاد البيع شروط واحد وهو العقل بائعاً كان أو مشترياً، فلا ينعقد البيع إذا كان العاقد صبياً غير مميز، أو مجنوناً أو مغمى عليه، أو سكران إذا كان على حالة لا يميز معها شيئاً، ولا فرق في ذلك بين أن يكون السكر بحلال أو حرام. ويشترط للزومه اربعة شروط.

الثاني: أن يكون غير محجور عليه، فلا يلزم المحجور عليه لسفه ونحوه وينفذ بيع الصبي المميز والمحجور عليه بإذن وليهما كما تقدم.

الثالث: أن يكون غير مكره، فلا يلزم بيع المكره على التفصيل المتقدم.

الرابع: أن يكون العاقد مالكاً أو وكيلاً عن مالك فلا يلزم بيع الفضولي.

ويشترط في المعقود عليه خمسة شروط: أحدهما أن يكون طاهراً، فلا يصح بيع نجس ولا متنجس لا يمكن تطهيره. ثانيهما أن يكون منتفعاً به شرعاً، فلا يصح بيع آلة اللهو. ثالثها أن يكون غير منهي عن بيعه، فلا يصح بيع كلب الصيد

ونحوه. الرابع أن يكون مقدوراً على تسـليمه، فلا يصـح بيع الطير في الهواء، ولا الوحش في الفلاة. الخامس أن يكون المبيع والثمن معلومين للمتعاقد، فلا يصح بيع المجهول سواء جهلت ذاته أو صفته، أو جهل قدره. فجملة شروط البيع اثنا عشر.

ومن هذا تعلم أن كل عقد لازم فهو صحيح وليس كل صحيح لازماً كما في بيع الصبي فإنه صحيح غير لازم، وكل صحيح منعقد وبالعكس.

الحنابلة - قالوا: يشترط للبيع شروط بعضها يتعلق بالصيغة، وبعضها يتعلق بالعاقد، وبعضها يعلق بالمعقود عليه.

فيشـترط في الصـيغة أمران: أن يكون القبول في المجلس، فإذا قال البائع: بعتك ثم تفرقا قبل القبول من المجلس لم ينعقد البيع. وأن لا يفصل بين الإيجاب والقبول فاصل يدل على الإعراض عن البيع عرفاً.

ويشترط في العاقد سواء كان بائعاً أو مشترياً أن يكون مختاراً، فلا يصح بيع المكره على التفصيل المتقدم. وأن يكون بالغاً رشيداً، فلا يصح بيع الصبي المجنون والسكران والسفيه إلا في الصبي المميز والسفيه المميز على التفصيل المتقدم.

ويشترط في المعقود عليه سواء كان مبيعاً أو ثمناً أن يكون فيه منفعة مباحة لغير حاجة أو ضرورة، فلا يصح بيع ما لا نفع فيه أصـلاً كالحشـرات، وما فيه منفعة محرمة كالخمر وما فيه منفعة مباحة للحاجة كالكلب، وما فيه منفعة مباحة للضرورة كالميتة حال الاضطرار.

ويشـترط في المعقود عليه أن يكون المبيع مملوكاً لبائعه وقت العقد ملكاً تاماً، وأن يكون مقدوراً على تسـليمه حال العقد، فلا يصح بيع جمل شارد، ولا بيع نحل، ولا طير في الهواء، سواء كان الطير مما يألف الرجوع أو لا. وكذا لا يصح بيع سمك في لجة ماء إلا إذا كان في بركة ماؤها صاف يشاهد فيه السمك، وكان غير متصل بنهر، ويمكن أخذ السمك منه، فإن بيعه يصـح في هذه الحالة. وأن يكون المعقود عليه من مبيع وثمن معلوماً للمتعاقدين. وكل ما لا يصـح أن يكون مبيعاً كذلك لا يصح أن يكون ثمناً).

5 مباحث الخيار

* معنى الخيار في البيع وغيره: طلب خير الأمرين منهما، والأمران في البيع الفسـخ والإمضـاء فالعاقد مخير بين هذين الأمرين.

والأصل في عقد البيع أن يكون لازماً متى استكمل شرائطه، ولكن قد عدل عن تلك في مسائل الخيار لحكمه جليلة وهي مصـلحة العاقدين. فقد أباح الشـارع الخيار اسـتيفاء للمودة بين الناس. ودفعاً للضـغائن والأحقاد من أنفسـهمن إذ قد يشـتري الواحد السـلعة أو يبيعها لظرف خاص يحيط به بحيث لو ذهب ذلك الظرف لندم على بيعها أو شـرائها، ويعقب ذلك الندم غيظ فضـغينة وحقد وتخاصـم وتنازع إلى غير ذلك من الشـرور والمفاسـد التي يحذر منها الدين ويمقتها كل المقت.

فمن أجل ذلك جعل الشـارع للعاقد فرصـة يحتاط فيها لنفسـه، ويزن فيها سـلعته في جو هادئ كي لا يكون له عذر في الندم بعد ذلك، على أنه قيد ذلك بشـروط تحفظ للعقد قيمته، فلا يكون عرضـة للنقض والإبطال بدون سـبب صـحيح فقال: إن الخيار في العقد لا يصح إلا بأمرين: (الشـافعية - قالوا: يثبت خيار المجلس بعد تمام العقد بدون شروط الخيار، بل لو اشترط العاقد عدم الخيار بطل البيع لأنه شرط يقتضي العقد عدمه، لأن الخيار في المجلس ثبت بالنص لا بالاجتهاد فأصبح من مقتضى العقد، وكل شرط لا يقتضيه العقد فهو باطل، والخيار إما أن يكون لدفع الضرورة وهو خيار النقض، وإما أن يكون للتروية وله سببان: المجلس والشرط فأقسامه ثلاثة.

ويثبت خيار المجلس عندهم في كل عقد توفرت فيه خمسة قيود:

الأول: أن يكون عقد معاوضة أي محتو على عوض من المتعاقدين، فخرج بذلك الهبة بدون عوض لأنها ليست عقد معاوضة كما هو ظاهر. فلا خيار فيها بعد.

أما قبله فللواهب الرجوع وكذا بعده، أو كان أصلاً فيما وهببه لفرعه. وكذلك خرج صلح الحطيطة وهو الصلح من الشيء على بعضه، كأن يصطلح معه على أن يحط له شيئاً مما عليه فإنه لا معاوضة فيه فلا خيار فيه.

الثاني: أن يفسد العقد بفساد العوض. وذلك كأن يبيع له عنياً ليست مملوكة له، فإن أحد العوضين وهو المبيع في هذه الحالة فاسد، فالبيع فاسد بفساد العوض فيصح الخيار في كل عقد يفسد بفساد عوضه فإنه لا خيار فيه وذلك كالنكاح والخلع فلو تزوجها على مال مملوك للغير لم يفسد العقد وعليه مهر المثل، وكذا لو خالعته على مال ليس مملوكاً لها فإن الخلع لا يفسد وعليها القيمة.

الثالث: أن تكون المعاوضة واقعة على عين لازمة من الجانبين أو على منفعة مؤبدة بلفظ البيع والأول كالثمن والمثمن من البائع والمشتري. والثاني كأن يبيع لجاره حق وضع الخشب على حائطه، فإنه بيع منفعة مؤبدة.

وخرج بقوله: عين لازمة من الجانبين الشركة والقراض. لأن كلاً منهما جائز من الجانبين. وكذلك خرج الرهن لأن العين فيه وإن كانت لازمة ولكن من جانب واحد، أما الجانب الآخر فله أن يسترد العين المرهونة بسداد ما عليه، وكذا خرج به ما كانت لمعاوضة فيه واقعة على منفعة غير لازمة كالإجارة والمساقاة. فكل هذه لا خيار فيها.

الرابع: أن لا يكون في المعاوضة تملك قهري خرج به الشفعة، لأن التملك فيها بالقهر والإجبار فلا معنى للخيار فيها، وبعضهم يقول: إن الخيار ثابت في الشفعة للشفيع، بمعنى أن له الخيار في رد العين التي ملكها بالشفعة أو إمساكها.

الخامس: أن تكون المعاوضة غير جارية مجرى الرخص كالحوالة والقسمة لعدم ظهور البيع فيهما.

وبهذا الضابط يتيسر عد العقود التي يقبت فيها خيار المجلس كالآتي: عقد البيع المطلق، والسلم، والهبة بشرط العوض، وبيع الطعام يسمى بيعاً ربوياً.

والتولية: أو صلح المعاوضة على غير منفعة كأن يصطلحا على أن كلاً منهما يدفع لصاحبه مالاً بدون أن يشترط منفعة مقابلة.

أما إذا اشترط منفعة فإن العقد يكون إجارة لا بيعاً، وذلك كأن يقول له: صالحتك من الدراهم التي لي عليك على أن أسكن في دارك سنة مثلاً فمثل هذا إجارة لا خيار فيه على الصحيح، وهكذا كل عقد معاوضة توفرت فيه القيود التي ذكرت فإنه يثبت فيه خيار المجلس، أما العقود التي لم تتوفر فيها الشروط فيمكن عدها كالآتي أيضاً: النكاح، والخلع، والإجارة، والهبة بلا عوض، صلح الحطيطة، الشفعة، المساقاة، الشركة، القراض، الرهن، الإجارة. وهكذا كل عقد لم تتوفر فيه القيود التي ذكرت.

ويسقط خيار المجلس بأمرين:

الأول: ذكر ما يدل صريحاً على أنهما قد التزما عقد البيع كأن يقولا: اخترنا لزوم العقد، أو أمضيناه، أو أجزناه، أو أبطلنا الخيار. أو أفسدنا الخيار اختياراً لا كرهاً. أما إذا لم تكن صيغة إبطال الخيار صريحة كما إذا قالا: تخايرنا ولم يذكرا عقد البيع فإن ذلك يحتمل الفسخ والإمضاء فيصدق من ادعى أنه أراد تخايرنا فسخه على أن يحلف اليمين. وكما أن الخيار يسقط بذكر الصيغة التي تدل على نفاذ العقد يسقط كذلك بالتصرف في البيع في المجلس، فلو باع المشتري السلعة التي اشتراها للبائع بغير ثمنها كان ذلك إجارة تسقط الخيار. وإذا قال أحد المتعاقدين: اخترت لزم العقد ولم يقل الآخر، بطل خيار القائل فقط، وإذا اختار أحدهما لزوم العقد واختار الآخر فسخه قدم الفسخ.

الأمر الثاني: أن يتفرقا عن المجلس بأبدانهما، فمتى ترك المجلس واحد منهما وانصـرف بطل الخيار، والمراد بالتفرق ما يعده الناس فرقة في عرفهم.

ويشترط في التفرق أن يكون بالاختيار، فإذا فرق بينهما كرهاً بسبب من الأسباب يبقى الخيار.

ومدة خيار المجلس غير محددة، فلو مكثا مكانهما أياماً كثيرة لم ينقطع الخيار، وإذا مات أحدهما أو جن انتقل الخيار لوراثة.

الحنابلة - قالوا: يثبت خيار المجلس للمتعاقدين، ولو لم يشـترطاه ولو بعد تمام العقد، فلكل واحد منهما إمضـاء العقد وفسخه ما داما في المجلس، ولو أقام شهراً أو أكثر إلا إذا تفرقا كرهاً. كما إذا حملهما على التفرق سبع ونحوه، أو ظالم طلع عليهما، ونحو ذلك، فإن التفرق في هذه الحالة لا يسـقط الخيار، ومتى تم العقد وتفرقا لزم البيع. فليس لواحد منهما الفسخ إلا بعيب أو خيار شرط.

ويثبت خيار المجلس في أمور: الأول الشركة في ملكه في نظير أن يدفع له قسطاً من ثمنه المعلوم لأنها صورة من صور البيع، أما الشركة في غير ذلك فلا خيار فيها. الثاني الصلح على مال سواء كان عيناً أو نقداً لأنه بيع أيضاً. الثالث الإجارة على عين كدار أو حيوان. أو الإجارة على نفع في الذمة بأن استأجره لبناء حائط أو خياطة ثوب، لأن الإجارة نوع من البيع. الرابع الهبة بشـرط العوض. الخامس كل عقد بيع قبضـه شـرط في صحتـه، فيثبت في الصـرف لأنه يشـترط في صـحته القبض، والسـلم، وبيع المكيل والموزون بمثلهما. ولا خيار في قسـمة الإجبار لأنهما إفراز حق لا بيع، كما لا خيار في المجلس في بقية العقود كالمسـاقاة، والمزارعة، والحوالة، والإقالة، والشـفعة، والجعالة، والشـركة، والوكالة، والمضـاربة، والعارية، والهبة بغير عوض، والوصـية قبل الموت، والوديعة، والنكاح، والخلع، والرهن، والضـمان، والكفالة، فلا يثبت خيار المجلس في شيء من ذلك، وشرط عدم الخيار لا يبطل العقد وإنما يسقط الخيار فقط.

ويسـقط الخيار المجلس بأربعة أمور: الأول أن يشـترطا عدم الخيار قبل تمام العقد كأن يقولا: تبايعنا على أن لا خيار بيننا، أو يقول أحدهما: بعتك على أن لا خيار بيننا فيقول الآخر: قبلت ولو لم يزد على ذلك فإنه في هذه الحالة يسـقط الخيار.

والثاني: أن يسقطا الخيار بعد تمام العقد كأن يقول كل منهما: اخترت إمضاء العقد أو التزامه، وإذا أسقطه أحدهما أو قال لصاحبه: اختر، سقط خياره وبقي خيار صاحبه.

الثالث: أن يتفرقا عن المجلس بأبدانهما عرفاً، فإذا فارق احدهما صـاحبه لزم، سـواء قصـد بالمفارقة لزوم البيع أو قصـد حاجة أخرى، ولكن تحرم الفرقة بغير إذن صـاحبه بقصـد لزوم البيع وعدم فسـخه، لما في الحديث من أنه: "لا يحل لأحد المتبايعين أن يفارق صاحبه خشية أن يستقبله" رواه النسائي.

والرابع: موت أحد المتعاقدين فإنه يبطل خيارهما لأنه أعظم فرقة. وكذا يبطل خيارهما إذا هرب أحدهما من صاحبه، أما إذا جن إحدهما أو أغمي عليه فلا يسقط خياره.

الحنفية - قالوا: خيار المجلس لا يثبت للعاقد إلا بالشـروط، فإذا تم العقد بينهما من غير شـرط الخيار أصـبح لازماً سـواء أقاما بالمجلس أو تفرقاً، وإنما الذي للعاقد في المجلس بدون شـــرط هو خيار القول، فإذا قال للبائع: بعتك، فله أن يرجع قبل أن يجيبه المشتري كما تقدم.

ويحملون الحديث على هذا فيقولون: إن معنى الحديث أن لهما خيار المجلس بالشرط.

المالكية - قالوا: لا خيار في المجلس أصلاً بل الخيار ينقسم إلى قسمين:

الأول: خيار الشرط ويسمى الخيار الشرطي، وخيار التروي "النظر والتفكر في إمضاء العقد ورده" وهذا القسم هو الذي ينصرف إليه الخيار عند الإطلاق في عرف الفقهاء.

الثاني: خيار النقيصة ويسمى الخيار الحكمي، وسببه ظهور عيب في المبيع أو استحقاق للغير فيه.

أما حديث: "البيعان بالخيار ما لم يتفرقا" فهو وإن كانت روايته صحيحة إلا أن عمل أهل المدينة كان على خلافه، وعمل أهل المدينة مقدم على الحديث وإن كان صحيحاً، لأنه في حكم المتواتر الموجب للقطع، بخلاف الحديث فإنه وإن كان صحيحاً لكنه خبر آحاد يفيد الظن، فالأول مقدم عليه.

وإذا شرط العاقد خيار المجلس في البيع فسد العقد، ومن هذا تعلم أن الحنفية والمالكية متفقون على أن لا خيار في المجلس: إلا أن الحنفية يقولون: إنه يثبت بالشرط والمالكية يقولون: إن شرطه يفسد البيع).

6 خيار الشرط

* هو عبارة عن كون العاقد يبيع السلعة أو يشتريها بشرط أن يكون له الخيار في إمضاء العقد أو فسخه. فمعنى قولهم خيار الشرط: الخيار الثابت بالشرط، فيصح للمتبايعين أن يشترطا الخيار كما يصح لأحدهم. وكذلك يصح أن يشترطاه لأجنبي عنهما كأن يقول: اشتريت منك هذه السلعة على أن يكون الخيار لفلان، وفي ذلك تفصيل المذاهب

(الشافعية - قالوا: خيار الشرط إما أن يكون للمتبايعين أو يكون لواحد منهما، أو يكون لأجنبي عنهما، فأما الأول فهو أن يتلفظ به كأن يقول المبتدي منهما: بعتك كذا بكذا بشرط أن يكون لي الخيار ثلاثة أيام، فيقول الثاني: اشتريت بذلك بشرط الخيار لك ثلاثة أيام فالشرط وقع في هذه الحالة من المتبايعين، وأما الثاني فهو أن يتلفظ المبتدي منهما بالشرط كأن يقول: بعتك كذا بكذا بشرط أن يكون لي الخيار ثلاثة أيام، فيقول الآخر: اشتريت على ذلك ولم يتلفظ بشرط الخيار، ولكن لا بد من أن يوافق عليه ولو بالسكوت، ويشترط في ذلك أن يكون المبتدي بالإيجاب أو القبول هو الذي يتلفظ بالشرط كأن يقول له بعتك كذا بشرط الخيار أو يقول المشتري: بعني كذا بشرط الخيار. أما إذا تلفظ به الثاني كما إذا قال البائع: بعتك كذا فقال: قبلت بشرط أن يكون لي الخيار، فإن العقد يبطل لعدم موافقة القبول للإيجاب. فإن الإيجاب في هذه الحالة مطلق والقبول مقيد بالإيجاب.

وأما الثالث فهو أن يشترطاه أو يشترطه أحدهما لأجنبي عنهما بشرط أن يكون مكلفاً كأن يقول: بعت هذه السلعة بكذا بشرط أن يكون الخيار لوالدي مثلاً، على أنه لا بد من تعيين المشروط له في الصور الثلاث، فلو قال: على أن يكون الخيار لأحدنا مثلاً فسد العقد لأنه لم يعين.

ومن شرط له الخيار كان له حق فسخ العقد وإمضائه، سواء كان البائع، أو المشتري، أو هما معاً، أو الأجنبي، فلا يصح أن يشترط الخيار له ثم يفسخ العقد غيره على المعتمد.

وإذا شرط الخيار لأجنبي عنه سقط خياره هو إلا أن يموت ذلك الأجنبي في زمن الخيار.

وإذا وكل أحد المتعاقدين شخصاً عنه فليس للوكيل أن يشترط الخيار للطرف الآخر إلا بأذن موكله فإن شرط ذلك بغير إذن موكله بطل العقد، أما بإذن موكله فله أن يشترط لموكله ولنفسه.

المالكية - قالوا: يصح الخيار بالشرط للبائع، وللمشتري، وللأجنبي عنهما، فإذا شرط الخيار لأجنبي كان هو صاحب القول في فسخ العقد وإمضائه، ولا كلام لمن شرط له الخيار، ومثل الخيار الرضا فمن اشترى سلعة أو باعها لفلان على أن يكون الخيار لغيره في فسخ العقد، وإمضائه لزمه ذلك ولا كلام له في الخيار، وكذا إذا علق البيع على رضاء الغير كأن قال: بعته لك أو اشتريته منك بكذا إن رضي فلان فإنه يصبح الكلام في الرضا لفلان دون العاقد، وهذا هو المعتمد. أما إذا علقه على مشورة فلان كأن يقول: بعت كذا أو اشتريته على مشورة فلان فإن الخيار في هذه الحالة يكون للعاقد، فله أن

يستبد بإمضاء العقد أو فسخه بدون رأي من علق المشورة عليه، والفرق بين الصيغتين: أن من شرط لغير الاختيار أو الرضا فقد تنازل عن اختيار نفسه ورضاه، أما من علق المشورة فإنه جعل لنفسه حق التكلم مع الاعتضاد برأي غيره فله أن يستقل بالرأي.

وإذا وكل العاقد غيره فاشترى له سلعة بشرط الخيار كان شريكاً له في الخيار. وينفذ تصرف السابق منهما إلا إذا قبض الثاني، ويشترط لصحة الخيار أن لا يقبض البائع الثمن على المعتمد كما سيأتي.

الحنفية - قالوا: يصح خيار الشرط للمتبايعين، ولأحدهما، وللأجنبي عنهما.

فإذا شرط أحد المتعاقدين - البائع والمشتري - الخيار لأجنبي لم يسقط خياره هو بل يكون شريكاً للأجنبي في الخيار، فإذا أجاز الأجنبي العقد أو نقضه ووافقه العاقد الذي أنابه صح ذلك بلا نزاع، أما إذا لم يوافقه كأن أجاز النائب وفسخ الأصيل فإنه يعمل برأي الذي سبق أولاً، وإن كان الفسخ أقوى من اجازة في ذاته، لأن تصرفه وقع بدون أن يزاحمه أحد أما إذا تكلما معاً ولم يعلم أيهما أسبق بالكلام؛ فالفسخ مقدم على الإمضاء في هذه الحالة على الصحيح.

ويصح شرط الخيار من الوكيل، فإذا وكل شخص آخر في أن يشتري له سلعة بدون أن يأمره باشتراط الخيار فاشتراها بشرط الخيار لموكله، أو له هو، أو لأجنبي منهما صح الشرط أما إذا أمره بأن يشتري له بشرط الخيار للآمر فشرطه لنفسه فلا يصح الشرط. وإذا اشتراه في هذه الحالة بدون خيار أصلاً نفذ البيع على الوكيل لا على الآمر، وإذا أمره، أن يبيع بخيار فباع بدونه فإن البيع يبطل رأساً في هذه الحالة.

ويصح شرط الخيار عند الحنفية في كل عقد لازم يحتمل الفسخ، سواء كان لازماً من جانب واحد أو من الجانبين. فخرج بقوله لازم الوصية فإنها عقد غير لازم لأن للموصي الرجوع فيها ما دام حياً، وللموصى له القبول وعدمه فلا معنى للخيار فيها. ومثل الوصية العارية، والوديعة. وخرج بقوله يحتمل الفسخ العقود اللازمة التي لا تحتمل الفسخ. كالنكاح والطلاق والخلع بلا مال وقد يقال إن النكاح أيضاً يحتمل الفسخ، لأنه يفسخ بعدم الكفاءة والبلوغ والعتق والردة والجواب أن فسخه بعدم الكفاءة والبلوغ والعتق إنما هو قبل تمام العقد. أما بعد تمام العقد فإن النكاح لازم لا يحتمل الفسخ. وأما فسخه بالردة فهو وإن كان بعد التمام ولكنه لم يكن برضا العاقدين، والكلام فيما يحتمل الفسخ برضاهما لا فيما يثبت تبعاً، ويمكن حصر العقود التي يصح فيها خيار الشرط في ستة عشر:

الأول الإجارة، فإنه عقد لازم يحتمل الفسخ. الثاني المزارعة. الثالث المساقاة لأنهما إجارة. الرابع القسمة لأنها بيع من وجه كما ستعرفه في بابها إن شاء الله. الخامس الصلح عن مال. السادس الخلع على مال إذا شرطت الخيار الزوجة، لأن الخلع في هذه الحالة عقد لازم من جانب الزوج لا من جانبها هي، فإن العوض من جانب الزوج اليمين وهو لا حتمل الفسخ، أما العوض من جانب الزوجة فهو المال، وهو يحتمل الفسخ، فصح اشتراط الخيار لها، السابع الرهن إذا شرطه الراهن لأنه وإن كان عقداً لازماً يحتمل الفسخ ولكنه لازم من جانب الراهن، أما المرتهن فليس بلازم من جانبه أصلاً، لأن له أن يسترد المرهون متى شاء فلا معنى لاشتراط الخيار من جانبه. الثامن الكفالة بنفس أو مال، ويصح الخيار فيها للمكفول له وللكفيل. التاسع الحوالة ويصح للمحتال أو المحال عليه، لأن الحوالة تتوقف على رضاء المحال عليه فله شرط الخيار، ويصح شرط الخيار في الكفالة والحوالة أكثر من ثلاثة أيام عند أبي حنيفة، لأنه قد استثناهما من المدة المقررة عنده. العاشر الإبراء من الدين، فلو قال: أبرأتك على أني بالخيار صح، ونقل بعضهم أن شرط الخيار في الإبراء باطل، الحادي عشر الشفعة، الثاني عشر الوقف عن

أبي يوسف، أما عند أبي حنيفة فإنه غير لازم فلا معنى لاشتراط الخيار فيه، وعند محمد فهو وإن كان يقول بلزومه لكنه اشترط أن لا يكون فيه خيار شرط وسيأتي بيان ذلك في بابه، الثالث عشر الكتابة على مال، الرابع عشر العتق على مال، الخامس عشر الإقالة، السادس عشر البيع.

وأما العقود التي لا يصح فيها خيار الشرط فهي عشرة وهي:

1 - النكاح. 2 - الطلاق على مال ومثله بلا مال أيضاً. 3 - اليمين. 4 - النذر. 5 - الصرف. 6 - السلم. 7 - الإقرار، فإذا أقر بشيء لا يقبل الخيار على أنه كان له الخيار فيه فإنه يلزم بإقراره بدون خيار، سواء صدقه المقرر له في الخيار أو لا، أما إذا أقر بشيء يقبل شرط الخيار كما إذا أقر بعقد بيع وقع له الخيار فإنه يصح باعتبار العقد لا باعتبار الإقرار، لأن الإقرار في ذاته لا يقبل الخيار، وإنما يصح إذا صدقه الطرف الثاني، أو برهن على قوله. 8 - الوكالة. 9 - الوصية. 10 - الهبة بلا عوض.

الحنابلة - قالوا: يثبت خيار الشرط في صلب العقد قبل أن يصبح لازماً كأن يتفرقا من المجلس بعد تمام العقد بدون شرط، فإذا أصبح العقد لازماً سقط خيار الشرط.

ويصح شرط الخيار للمتبايعين، أو لأحدهما، أو لأجنبي عنهما فيصح أن يشترط أحد العاقدين الخيار لنفسه أو لغيره بشرط أن لا يخرج نفسه، فلو قال: جعلت الخيار لزيد دوني لم يصح الشرط، لأن الخيار شرع لمنفعة العاقدين ولاحظ للأجنبي فيه، فلا يصح أن ينفرد بالشرط، فإن قال: جعلت الخيار لزيد ولم يقل دوني فإنه يصح، وكذا إذا شرطه لنفسه ولزيد كأن قال: اشتريت أو بعت على أن يكون الخيار لي ولزيد فإنه يصح: ويكون اشتراطاً لنفسه أصالة وتوكيلاً لزيد فيه، فيكون لكل واحد من الأصيل أو الوكيل فسخ العقد وإمضاءه.

وإذا وكل شخص آخر في أن يشتري له سلعة فاشتراها بشرط الخيار ثبت الخيار للموكل، فإذا شرط الوكيل الخيار لنفسه ثبت له ولموكله، وإذا شرطه لنفسه دون موكله لم يصح الشرط، وكذا لو شرطه لأجنبي فإنه لا يصح، لأن الوكيل ليس له أن يوكل في مثل ذلك).

6 مدة خيار الشرط

* في مدة الخيار الشرط اختلاف المذاهب

(الحنفية - قالوا: ينقسم خيار الشرط بالنسبة للمدة إلى ثلاثة أقسام:

الأول فاسد باتفاق، وهو نوعان: النوع الأول أن يذكر مدة مجهولة كأن يقول اشتريت على أني بالخيار أياماً أو أبداً. النوع الثاني أن يطلق الخيار بأن لم يقيده بمدة أصلاً كأن يقول: اشتريت على أني بالخيار ولم يذكر مدة ما، على ان إطلاق الخيار مفسده إذا كان مقارناً للعقد كما في المثال، أما إذا لم يكن مقارناً بأن باع له سلعة بدون خيار ثم لقيه بعد مدة وقال له: أنت بالخيار ولم يعين زمناً فله الخيار ما دام في المجلس الذي خيره فيه ومن هذا تلعم أنه لا يشترط عندهم اتصال شرط الخيار بالعقد، بل ينفع بعده ولو بمدة طويلة، أما قبله كأن يقول البائع: جعلتك بالخيار في البيع الذي نعقده ثم اشترى منه بعد ذلك بدون خيار اكتفاء بالشرط الأول، فإنه لا يثبت له شرط الخيار.

الثاني: جائز باتفاق، وهو أن يذكر مدة ثلاثة ايام فما دونها.

الثالث: مختلف فيه وهو أن يقول: على أنني بالخيار شهراً أو شهرين، فأبو حنيفة يقول: إنه شرط فاسد، وأبو يوسف ومحمد يقولان إنه جائز.

فإذا شرط الخيار أكثر من ثلاثة أيام فإنه يصح عندهما إذا عين مدة معلومة، ولا يصح عند أبي حنيفة ويصير العقد فاسداً أو موقوفاً، فلكل من البائع والمشتري أن يفسخه غلا إذا أجاز العقد من له الخيار أثناء الأيام الثلاثة ولو في الليلة الرابعة؛ فإنه في هذه الحالة ينقلب صحيحاً.

ومثل خيار الشرط في هذا خيار النقد، وهو أن يشتري سلعة على أن يردها إن لم يدفع ثمنها إلى ثلاثة أيام فإن هذا الشرط صحيح، فإن لم يدفع ثمنها فسد البيع. وعليه رد السلعة إن بقيت على حالها، أما إذا تصرف فيها كأن باعها ولم يدفع ثمنها في الموعد فإن البيع الأول ينفذ وعليه الثمن، وإذا نقصت قيمة السلعة عنده كان بائعها مخيراً بين أخذها من النقصان ولا شيء له من الثمن وبين أخذ الثمن. أما إذا اشترى السلعة على أنه لم يدفع ثمنها إلى أربعة أيام ينحل البيع فإنه لا يصح عند أبي حنيفة، ويقع العقد فاسداً أو موقوفاً لكل منهما حق فسخه إلا إذا دفع الثمن أثناء الأيام الثلاثة فإن العقد ينقلب صحيحاً. وللبائع خيار النقد كالمشتري، فإذا باع سلعة وقبض ثمنها على أنه إن رده إلى ثلاثة أيام فلا بيع بينهما صح الشرط، أما إلى أربعة أيام فلا، كما ذكر أولاً.

المالكية - قالوا: تنقسم مدة خيار الشرط بالنسبة للمبيع إلى أربعة أقسام:

الأول: الخيار في بيع العقار وهي الأرض وما يتصل بها من بناء أو شجر، والخيار في هذا يمتد إلى ستة وثلاثين يوماً. أو ثمانية وثلاثين يوماً على الأكثر، فإن زاد على ذلك فسد العقد، ولا فرق في ذلك بين أن يكون الخيار لاختيار حال المبيع أو للتروي في الثمن. وذلك هو رأي جمهور أهل المذاهب خلافاً لمن قال: إن الخيار إذا كان للتروي فهو ثلاثة أيام.

الثاني: الخيار في عروض التجارة كالثياب ونحوها. والخيار في هذه من ثلاثة أيام إلى خمسة، فإذا زاد عليها فسد العقد.

الثالث: الدواب وفيها تفصيل: لأنها إما أن تكون من الدواب التي ليس من شأنها أن تركب كالبقر والغنم والطيور، والخيار في هذه من ثلاثة أيام إلى خمسة كالخيار في عروض التجارة، أما الدواب التي من شأنها أن تركب فإن كان الخيار فيها لمعرفة رخصها وغلائها وسمنها مع معرفة ركوبها أيضاً ونحو ذلك فهو من ثلاثة أيام إلى خمسة أيضاً، وإن كان الخيار فيها لمعرفة حال ركوبها فلا يخلو: إما أن يكون ذلك في البلد أو خارج البلد، فإن كان في البلد فالخيار فيها يومان لا أكير.

وإن كان خارج البلد فالخيار فيها مسافة بريدين لا أكثر، وبعضهم يقول: إن الخيار في الدواب ثلاثة أيام وما يقرب من الثلاثة مطلقاً، سواء كان الخيار للركوب أو لغيره. أما اليوم والبريد فهو مخصوص بالركوب.

الرابع: الخيار في الرقيق وهو من ثمانية أيام إلى عشرة.

وكما يفسد البيع بشرط الخيار أكثر من المدة المقررة في كل ما ذكر. فإنه يفسد أيضاً بشرط مدة مجهولة كما إذا قال: أبيعك على أن لي الخيار إلى أن تمطر السماء، أو إلى أن يقدم زيد المسافر ولم يعلم أمد قدومه.

ويصح شرط الخيار بعد تمام عقد البيع "بتة" كما يصح ابتداء قبل البت، فإذا باع شخص لآخر سلعة وبعد تمام البيع جعل البائع الخيار للمشتري في هذا البيع أو جعل المشتري الخيار للبائع كأن قال له: أنت بالخيار في إمضاء هذا البيع ورده، فإن ذلك يصح ويكون بيعاً جديداً مستأنفاً، فكأن البائع قال للمشتري: بعتك هذه السلعة على أن يكون الخيار لك إذا كان الخيار من قبل البائع وكأن المشتري قال للبائع: اشتر مني هذه السلعة على أنك بالخيار إذا كان الخيار من قبل المشتري، ولكن يشترط في صحة بيع الخيار بعت بت العقد أن يكون المشتري قد دفع الثمن للبائع على المعتمد، أما إذا لم يكن قد دفع له الثمن فإنه لا يصح، لأن الثمن يكون حينئذ ديناً في ذمة المشتري فأخذ في نظيره سلعة بخيار، وهذه السلعة يحتمل ردها إذا فسخ العقد، فيكون البائع حينئذ قد فسخ ما وجب له في نظير مؤخر غير ثابت وهو غير جائز، ويكون

ضمان المبيع في حالة الخيار بعد تمام العقد على المشتري، لأنه بيع جديد كما علمت، فمال يوجد في المبيع يكون المشتري مسؤولاً عنه، سواء جعل المشتري الخيار للبائع أو العكس.

الشافعية - قالوا: مدة الخيار ثلاثة أيام فأقل بشرط أن تكون متصلة بشرط الخيار، وأن تكون متوالية، فإذا اشترط مدة مجهولة كأن قال: لي الخيار أياماً أو أبداً بطل العقد، وكذا إذا لم تتصل المدة بالشرط كأن قال: بعتك الآن على أن يكون لي الخيار من الغد مثلاً بطل العقد، وكذلك إذا اتصل يوم من الثلاثة بالعقد كيوم الخميس مثلاً ثم اشترط اليومان من يوم السبت فإن العقد يبطل، ولا تدخل الليالي في الأيام، فإذا قال: لي الخيار ثلاثة أيام تنتهي المدة في نهاية اليوم الثالث ولا تدخل ليلته، وإنما احتسبت ليلتا اليوم الأول والثاني لضرورة الحساب إذ لا يمكن الوصول إلى اليوم الثاني إلا بعد أن تمضي ليلة اليوم الأول، فلو اشترط دخول الليلة الثالثة في الحساب بطل العقد.

الحنابلة - قالوا: يشترط في مدة الخيار أن تكون معلومة ولا حد لها، فلهما أن يشترطاه شهراً وسنة وغير ذلك، إنما الذي لا يصح هو أن يشترطاه مدة مجهولة كبعتك بالخيار متى شئت، أو شاء فلان، أو نزل المطر، أو هبت الريح: أو قال أحدهما: لي الخيار ولم يذكر مدة، أو شرطاه إلى الحصاد ونحو ذلك، وفي هذه الحالة يلغو الشرط ويصح البيع مع فساد الشرط، وإن شرطاه مدة غير متوالية كأن شرطاه عشرة أيام على أن يثبت يوماً ولا يثبت يوماً صح في اليوم الأول فقط، وابتداء المدة في شرط الخيار من حيث العقد، فإن شرطاه على أن يكون من حين التفرق لم يصح الشرط لجهالته لأن وقت تفرقهما مجهول).

6 مبحث هل يخرج المبيع عن ملك البائع في زمن الخيار؟

* لا يخرج المبيع في زمن الخيار عن ملك البائع عند بعض الأئمة، ويخرج عند البعض الآخر، لكن في كل ذلك تفصيل مبين في هامش الصحيفة (الحنابلة - قالوا: ينتقل الملك في زمن الخيارين: خيار الشرط، وخيار المجلس إلى المشتري ويخرج عن ملك البائع، سواء كان الخيار للمتعاقدين أو لأحدهما بائعاً أو مشترياً، فإذا تلف المبيع في زمن الخيارين أو نقصت قيمته بعيب فلا يخلو: إما أن يكون قد بيع بكيل أو وزن أو عدد أو ذرع أو لا، فإن كان الأول فإن ضمانه يكون على المشتري إذا قبضه واستلمه، لأنه ملكه وقد وضع عليه يده فيكون مسؤولاً عنه، أما إذا لم يقبضه فإن ضمانه يكون على البائع. وإن كان الثاني فإن ضمانه يكون على المشتري في حالتين: الأولى أن يستلمه ويقبضه بالفعل. الثاني: أن لا يستلمه ولكن لم يمنعه البيع من استلامه وقبضه، وأما إذا أراد استلامه فمنعه البائع فإن البائع يكون مسؤولاً عنه.

وإذا تلف المبيع في يد المشتري بطل خياره واستقر الثمن في ذمته.

ويترتب على انتقال الملك إلى المشتري آثار الملك الأخرى، فيكون مكلفاً بمؤونة الحيوان الذي اشتراه ونحوه. وإذا حلف لا يبيع أو لا يشتري فباع أو اشترى بشرط الخيار فإنه يحنث لوجود صفة البيع والشراء. وكما ينتقل ملك المبيع للمشتري، فكذلك ينتقل الملك في الثمن للبائع وليس للشفيع الأخذ بالشفعة في مدة الخيار وإن كان الملك قد انتقل للمشتري لأن شرط الخيار منعه من التصرف فيه باختياره، فأصبح بذلك ملكه قاصراً. فإذا اشترى شخص داراً من آخر أن يكون له الخيار، فليس للشفيع أن يأخذها بالشفعة حتى تمضي مدة الخيار.

وما ينتج عن المبيع فيه تفصيل: لأنه إما أن يكون منفصلاً عنه أو متصلاً به، فإن كان منفصلاً عنه كثمرة وولد ولبن فإنه يكون للمشتري ولو كان في يد البائع، وإذا تلف عند البائع بدون تعد ولا تفريط لا يضمنه للمشتري، لأنه أمانة عند البائع لا يضمنها إلا إذا فرط فيها أو تعدى عليها.

الشافعية - قالوا: يخرج المبيع من ملك البائع إذا انفرد أحد المتبايعين بالخيار، فإن كان الخيار للبائع لم يخرج المبيع عن ملكه، وإن كان للمشتري خرج المبيع عن ملكه للمشتري وإن كان الخيار لهما معاً كان الملك موقوفاً، فإن تم البيع ظهر أن

الملك للمشـتري، من حين العقدن وإن فسـخ اعتبر كأنه لم يخرج عن ملك البائع، لا فرق في ذلك بين خيار الشـرط وخيار المجلس.

ثم إن الفوائد المتحصلة من المبيع سواء كانت منفصلة كاللبن، أو متصلة كالحمل الحادث في زمن الخيار تكون لمن انفرد بالخيار من بائع أو مشـتر، وتكون موقوفة إذا كان الخيار لهما معاً يسـتحقها من يظهر له الملك. أما الحمل الموجود قبل الخيار فهو مبيع مع أمه فحكمه حكمها، والفوائد المتحصلة غير الحمل تتبع الأصل في رد المبيع وإمضائه.

وإذا تلف المبيع بآفة سـماوية في زمن الخيار فلا يخلو: إما أن يكون التلف قبل القبض أو بعده فإن كان قبل القبض انفسـخ البيع على أي حال، سـواء كان الخيار لهما أو لواحد منهما، وإن كان القبض فلا يخلو: إما أن يكون الخيار للبائع، أو للمشـتري أو لهما، فإن كان الخيار للبائع انفسخ البيع أيضاً ويسـترد المشـتري الثمن، ويرجع عليه البائع بالقيمة بأن يأخذ منه فرق الثمن إذا كان الثمن زائداً على القيمة، وإن كان للمشتري أو لهما يبقى الخيار، فإن تم العقد بأن أجازه المشتري الثمن، وإن لم يجزه لزمته القيمة.

الحنفية - قالوا: الخيار إما أن يكون للبائع، أو للمشتري، أو لهما.

فالأول وهو ما إذا كان الخيار للبائع، فإن المبيع لا يخرج ملك البائع باتفاق. أما الثمن فإنه يخرج عن ملك المشـتري باتفاق، وهل يدخل في ملك البائع خلاف: وفي هذه الحالة إما أن يقبضـه المشـتري أو يتركه في يد البائع، فإن قبضـه وهلك في يده فإنه يكون ملزماً بقيمته للبائع، وتعتبر قيمته من يوم قبضه لا من يوم هلاكه، فعلى المشـتري في هذه الحالة أن يدفع المبيع للبائع سواء زادت عنه أو نقصت. ولا فرق في ذلك بين أن يهلك من بقاء البيع أو فسخه، فلو فسخ البائع البيع في مدة الخيار وبقي المبيع في يد المشـتري ثم هلك، كان المشـتري ملزماً بقيمته أياً كانت. أما إذا مضت مدة الخيار ولم يفسخ البيع ثم هلك المبيع فيكون ملزماً بثمنه لا قيمته لسقوط الخيار بانتهاء المدة واستقرار البيع وإذا طرأ على المبيع عيب وهو في يد البائع فنقصـت قيمته فإن خياره لا يفسـد، لأن ذلك العيب لم يكن بفعله فلا يكون مسؤولاً عنه. وللمشتري الخيار في هذه الحالة، فإن شاء أخذ المبيع بثمنه، وإن شاء فسخ البيع. أما إذا كان النقص بفعل البائع فإنه يكون مسؤولاً عنه، فيقبض من ثمنه بقدر ما أصابه من النقص. وإذا هلك المبيع في يد البائع من كون الخيار له انفسخ البيع، ولا شيء على البائع ولا على المشتري.

الثاني: وهو ما كان الخيار فيه للمشـتري أو لأجنبي، وحكمه أن الثمن لا يخرج عن ملك المشـتري باتفاق. والمبيع يخرج عن ملك البائع باتفاق ولكن هل يدخل المبيع في ملك المشـتري بعد خروجه من ملك البائع أو لا ؟ خلاف. فأبو حنيفة يقول: إنه لا يدخل في ملك المشتري، لأنه لو دخل في ملكه من كون الثمن مملوكاً له أيضاً للزم عليه اجتماع البدلين في ملك أحد المتعاقدين، وذلك لا أصل له في الشرع في المعاوضة، لأنها تقتضي المساواة بين المتعاقدين في تبادل ملك المبيع والثمن. والصـاحبان يقولان: إنه يدخل في ملك المشـتري، لأنه لو لم يدخل لكان سـائبة غير مملوك لحد، وأجيب بأنها ليست سائبة لأنه ملك البائع لا يزال متعلقاً به.

على أن عدم دخوله في ملك المشتري لا يمنع ترتب بعض آثار الملك عليه، فإن نفقته تجب على المشـتري بالإجماع، وإذا تصرف المشـتري فيه مدة الخيار جاز تصرفه ويكون ذلك إجازة منه. وسواء دخل في ملك المشتري أو لم يدخل، فإنه إذا قبضـه وهلك مع كون الخيار للبائع يكون المشـتري ملزماً بثمنه لا بقيمته عكس ما لو كان الخيار للبائع، لأنه إذا هلك مع كون الخيار للبائع يكون المشـتري ملزماً بالقيمة كما ذكر آنفاً، والفرق بين الحالتين: أنه هلك في يد المشـتري فإنه لا بد أن يتقدم هلاكه عيب من مرض ونحوه، وهذا العيب يمنع رده في هذه الحالة فينفذ ويهلك بعد أن يتقرر الثمن فيذمة المشـتري. بخلاف ما إذا كان الخيار للبائع، فإن العيب الذي يتقدم هلاكه عادة لا يمنع البائع أن يسـترده في زمن الخيار،

فيبطل العقد بهلاكه فلم يتقرر الثمن فتثبت القيمة والفرق بين الثمن والقيمة: أن الثمن ما تراضــى عليه المتعاقدان، سواء كان أكثر من قيمته أو أقل.

أما القيمة فهي ما قوم به الشيء من غير زيادة ونقصان.

وكذلك إذا طرأ عليه عيب، فإن كان مما يمكن زواله كالمرض ونحوه فإن زال في مدة الخيار فهو على خياره وإن لم يزل لزوم العقد، وإن كان مما لا يمكن زواله وكان في يد المشـــتري وكان له الخيار فإنه يلزم بثمنه لا بقيمته، بخلاف ما إذا كان الخيار للبائع فإنه يلزم بقيمته كما تقدم، ولا فرق بين أن يكون العيب حاصلاً بآفة سماوية، أو بفعل المشـتري، أو بفعل أجنبي. واختلف فيما إذا كان بفعل البائع وكان الخيار للمشتري. فقال محمد: إن خيار المشتري يبقى على حاله، إن شاء أجاز البيع ويأخذ قيمة ما نقص وإن شاء رده. وقالا: إن البيع يلزم ويرجع المشتري على البائع بالقيمة إذا كان المبيع قيمياً كالحيوان والمتاع والأرض ونحو ذلك، فإن كان مثلياً كالفضة مثلاً وأحدث به البائع أو المشـتري عيباً فإنه لا يحل له أخذ قيمة ما نقص منه لأنه يكون رباً، مثلاً إذا كان المبيع أسورة من فضة قبضـها المشـتري الذي له الخيار ثم كسـرها البائع فإنه في هذه الحالة لا يحل للمشـتري أن يأخذ قيمة ما نقص من ثمنها نقوداً، ولكن له الخيار في أن يمسـك العين بلا مطالبة بالنقصان، أو يسلمها ويطالب بمثلها أو قيمتها كلها.

الثالث: وهو ما كان الخيار فيه لهما، وحكمه أنه لا يخرج شـيء من المبيع والثمن عن ملك البائع والمشــتري باتفاق، فإذا فسخ البيع واحد منهما في المدة انفسخ، وإذا أجازه أحدهما أصبح العقد لازماً بالنسبة له مع بقاء الآخر على خياره، وإذا لم يوجد إجازة ولا فسخ بل سكتا حتى انقضت مدة الخيار لزم البيع. وإذا أجاز أحدهما وفسخ الآخر البيع بينهما، سواء كان السابق الفسخأو الإجازة، وإذا هلك المبيع قبل أن يقبضه المشتري بطل البيع. وكذلك إذا هلك الثمن قبل أن يقبضه البائع إذا كان عيناً، ويبطل البيع أيضـاً إذا هلك المبيع أو الثمن بعد القبض، ولكن يكون على من قبضــه قيمته. ثم إن الزيادة الناشئة عن المبيع تكون موقوفة في مدة الخيار، فإن تم البيع كانت للمشتري، وإن لم يتم كانت للبائع. وسيأتي بيان ما يفسخ البيع فيها ولا يفسخ في مباحث خيار العيب.

المالكية - قالوا: لا يخرج المبيع عن ملك البائع في زمن الخيار على المعتمد، سواء كان الخيار للبائع، أو للمشـتري، أو لهما معاً، أو لأجنبي. فإمضــاء العقد ينقل المبيع من ملك البائع لملك المشـــتري، ثم لا يخلو: إما أن يكون الخيار للبائع أو للمشــتري أو لهما، فإن كان الخيار للبائع وقبض المشـتري المبيع وادعى أي مما يمكن إخفاءه مع وجوده سـالماً كالثياب والحلي، فإنه يمكن إخفاؤها مع بقائها سالمة، وفي هذه الحالة إذا ادعى المشتري ضياع المبيع المقبوض له ولم يقم بينة على صدقة فإنه يكون ملزماً به. أما إذا أقام البينة على صدق دعواه فإنه لا ضمان عليه بل على البائع.

الحالة الثانية: أن يكون المبيع مما لا يعاب عليه أي مما لا يمكن إخفاءه مع بقائه سالماً كالحيوان فإنه لا يمكن إخفاؤه عن الأعين إلا بإتلافه أو أكله، فإذا ادعى المشتري ضياعه في هذه الحالة ولكن قامت البينة على كذبه كأن ادعى بأنه ضاع في يوم كذا فشهدت الشهود بأنهم رأوه عنده بعد ذلك اليوم، أو شهدت بأنه أكله أو أتلفه فإنه في هذه الحالة يكون عليه الضـمان لا على البائع. الحالة الثالثة: أن يكون مما لا يمكن إخفاءه أيضـاً وادعى المشـتري ضـياعه بعد قبضـه بدون بينة تصـدقه أو تكذبه فإن عليه اليمين للبائع، سـواء كان متهماً بالكذب أو لا، إلا أنه إن كان متهماً يحلف بأن المبيع قد ضاع وما فرط، وإن كان غير متهم يحلف بأنه ما فرط، فإن أبى أن يحلف كان عليه الضـمان. ومن هذا يتضـح أن الضـمان على المشـتري البينة على ضياعه، فإن الضمان حينئذ يكون على البائع. الثانية إذا كان مما لا يمكن إخفاءه ولم تقم بينة على كذب المشتري وحلف اليمين، فإن الضمان يكون في هذه الحالة على البائع.

ويعتبر في الضمان ما هو الأكثر، فإن كان الثمن أكثر من القيمة يلزم به من عليه الضمان، وإذا كانت القيمة أكثر يلزم بها إلا في الحالة الأولى، وهي ما إذا ادعى ضياع ما يمكن إخفاءه ولم تقم بينة على صدقه، ولكنه حلف اليمين بأنه ما فرط فإنه يكون ملزماً بالثمن فقط إذا كان أقل من القيمة، لأنه إذا كان أكثر أو مساو فلا يتوجه عليه يمين إذ لا فائدة.

أما إذا كان الخيار للمشتري وادعى ضياع المبيع، فإنه يلزم بالثمن الذي وقع عليه البيع على كل حال، سواء كان الثمن أقل من القيمة أو أكثر، وقال بعضهم: إذا حلف أنه لم يكن يقصد الشراء فإنه يلزم بالقيمة إن كانت أقل.

وإذا كان الخيار لهما معاً فإنه يكون حكمه كحكم ما إذا كان الخيار للبائع تغليباً له لأنه المالك. وإذا لم يقبض المشتري المبيع فادعى البائع أنه ضاع فإنه يلزم برد الثمن إن كان قد قبضه، وإلا فلا شيء له.

وفوائد المبيع في زمن الخيار إن كانت منفصلة عنه كالغلة والبيض واللبن للبائع، أما إن كانت متصلة به كالصوف والولد، فإنها للمشتري لأنها كالجزء من المبيع).

6 مبحث هل للبائع المطالبة بالثمن في زمن الخيار؟

* إذا باع شخص سلعة على أن يكون له أو للمشتري الخيار والعكس مدة معينة فهل للبائع أن يطلب الثمن من المشتري؟ وهي للمشتري أن يطلب قبض المبيع من البائع أو لا؟ في ذلك اختلاف المذاهب

(المالكية - قالوا: ليس للبائع أن يطلب الثمن من المشتري في مدة الخيار.

وإذا اشترط البائع على المشتري أن ينقده الثمن كأن يقول له: أبيعك هذه السلعة بشرط أن تنقدني ثمنها فسد البيع ولو لم ينقده الثمن بالفعل؛ لأنه شرط النقد ينزل منزلة النقد بالفعل، لأن المشروط يتحقق بالشرط عادة. وكذا إذا اتفقا على ذلك قبل العقد ولو لم يذكراه في العقد وذلك لأن الثمن لا يعرف حينئذ إن كان ثمناً للسلعة أو سلفاً، لأنه في حالة فسخ البيع يرد للمشتري فيكون سلفاً مردوداً، وقد أخذه في نظير سلعة فيكون رباً غيرجائز، نعم إن لم يشترط البائع ذلك ولم يتكلم فيه مع المشتري قبل العقد ثم تطوع المشتري بدفع الثمن فإنه يجوز لانتفاء التهمة حينئذ. ومثل ذلك ما إذا باع له سلعة بشرط أن يقرضه كذا، فإن ذلك الشرط يفسد البيع، فإذا تنازل البائع عن شرط نقد الثمن في بيع الخيار وقال: أسقطت هذا الشرط ليتم البيع فإنه لا ينفعه ذلك لأن الشرط واقع في حقيقة العقد وماهيته وهو شرط فاسد فأفسد العقد رأساً، بخلاف ما إذا تنازل عن اشتراط القرض ولم يقبضه فإنه يصح البيع؛ لأن القرض خارج عن ماهية العقد.

أما طلب المشتري لقبض المبيع في زمن الخيار ففيه تفصيل. وذلك لأن الخيار يكون لثلاثة أمور:

أحدها: أن يكون الثمن غير معلوم للمشتري، فيشتري بشرط الخيار ليتروى في الثمن حتى يتبين غلاءه ورخصه، ثانيها أن يكون الثمن معلوماً عنده ولكنه يشتري بشرط الخيار ليتدبر في المبيع ويعيد نظره فيه، ثالثها اختيار المبيع وتجربته، فإذا كان الخيار للتروي في الثمن فليس له قبض المبيع لأنه يمكنه معرفة ذلك والمبيع في يد صاحبه، أما إذا كان الخيار من أجل أن يعيد النظر فيه أو يختبره فله قبضه، ولكن لا يجبر البائع بتسليمه إلا إذا اشترط المشتري ذلك.

الحنفية - قالوا: إذا اشترى سلعة بشرط الخيار فليس للبائع المطالبة بالثمن إلا بعد انقضاء مدة الخيار، كما أنه ليس للمشتري أن يطالب بالمبيع في هذه المدة، فلا جبر لأحدهما على الآخر في ذلك.

فإذا دفع المشتري الثمن فإن البائع يجبر على تسليم المبيع، فإذا كان الخيار للبائع وقبض الثمن ولم يرض أن يسلم المبيع فإن له ذلك، ولكنه يجبر على رد الثمن. وإذا قبض المشتري المبيع فلا يصح له أن يتصرف فيه، فإذا تصرف فيه في زمن الخيار كان تصرفه باطلاً. وكذلك إذا قبض البائع الثمن وكان عيناً فإنه لا يصح له أن يتصرف فيه في زمن الخيار، وإن تصرف فيقع تصرفه باطلاً.

أما إذا تصرف البائع في المبيع قبل أن يقبضه المشتري، أو تصرف المشتري في الثمن قبل أن يقبضه البائع، فإنه يجوز ويكون فسخاً للعقد. وسيأتي حكم التصرف في المبيع فيغير زمن الخيار في المذاهب.

الشافعية - قالوا: الثمن في مدة الخيار يتبع الملك، فإذا حكم بملك المبيع لأحدهما حكم بملك الثمن للآخر، مثلاً إذا كان الخيار للبائع كان المبيع مملوكاً له أي لم يخرج عن ملكه في مدة الخيار، فيكون الثمن في هذه الحالة ملكاً للمشتري، فليس للبائع المطالبة بالثمن، كما أنه ليس للمشتري المطالبة بالمبيع. أما إذا كان الخيار للمشتري فإن المبيع يكون مملوكاً له، فيكون الثمن حينئذ ملكاً للبائع، فيكون للبائع الحق في طلب الثمن، وللمشتري الحق في طلب المبيع.

الحنابلة - قالوا: إن كان الثمن معيناً فللبائع قبضه في زمن الخيار إن كان له الخيار. سواء كان خيار مجلس أو خيار شرط. أما إن كان في الذمة سواء كان نقداً أو عروض تجارة فإن البائع ليس له حق في المطالبة، وكذلك لا يملك المشتري قبض المبيع في مدة الخيار إن كان الخيار له إلا بإذن صريح من البائع، فإذا كان الثمن معيناً ولم يقبضه البائع فإنه يحرم على المشتري أن يتصرف فيه، لأنه ليس ملكاً له، كما يحرم على البائع أن يتصرف فيه أيضاً إذا قبضه لأن علاقة المشتري لم تنقطع عنه. أما إذا قبض المشتري المبيع وكان له الخيار فإنه يحل له التصرف فيه ويكون تصرفه مبطلاً الخيار كما تقدم بيانه).

6 مبحث إذا اشترى شخص غير معين من أشياء متعددة

* إذا اشترى شخص شيئاً غير معين من أمرين كثوبين ثم قبضهما معاً ليختار منهما ما يعجبه ففي ذلك تفصيل المذاهب

(المالكية - قالوا: إذا اشترى شخص من آخرواحداً غير معين من شيئين كثوبين مثلاً ثم قبضهما معاً ليختار منهما ما يعجبه. فإن هذا البيع على ثلاثة أوجه: الوجه الأول: بيع خيار فقط وهو البيع الذي جعل فيه الخيار "التروي" لأحد المتبايعين في أخذ المبيع ورده كأن يقول البائع :بعتك أحد هذين الثوبين بكذا على الخيار في الأخذ والرد مدة ثلاث أيام، وفي هذا الوجه ثلاث صور: الصورة الأولى: أن يدعي ضياعهما معاً. الثانية: أن يدعي ضياع أحدهما، الثالثة: أن تمضي مدة الخيار ولم يختر أحدهما. وحكم هذا: أن المشتري إذا قبضهما كان عليه ضمانهما، فإذا ضاعا معاً أو ضاع واحد منهما كان عليه دفع الثمن الذي اشتراهما به للبائع. وإذا مضت مدة الخيار ولم يختر لزماه معاً.

الوجه الثاني: بيع اختيار فقط، وبيع الاختيار: هو البيع البات الذي لا خيار فيه، ولكن البائع يجعل للمشتري التعيين لما اشتراه كأن يقول له: أبيعك أحد هذين الثوبين بيعاً باتاً بعشرة على أن تختار واحداً منهما في يوم أو يومين.

وفي ذلك الوجه ثلاث صور كالوجه الأول:

الصورة الأولى: أن يدعي ضياعهما معاً.

الثانية: أن يدعي ضياع أحدهما.

الثالثة: أن تمضي مدة الخيار ولم يختر.

وفي كل صورة من الصور الثلاث يكون المشتري ملزماً بدفع نصف كل الثمن بأن يضم ثمن الثوبين إلى بعضه ويدفع المشتري نصفه، فإذا ضاع أحد الثوبين وكان يساوي عشرة وكان الثوب الباقي يساوي خمسة كان مجموع الثمن خمسة عشر، فيلزم بدفع نصفها. الوجه الثالث: بيع خيار واختيار وهو البيع الذي جعل فيه البائع للمشتري الخيار في التعيين، وبعد أن يعين واحداً يكون له الخيار في أخذه ورده ثلاثة أيام. وفي ذلك الوجه ثلاث صور أيضاً:

الصورة الأولى: أن يكون الخيار للمشتري، ويدعي ضياع الثوبين معاً ولا بينة له على ضياعهما، وفي هذه الحالة يكو المشتري ملزماً بثمن واحد منهما، أما الثوب الثاني فيضيع على البائع.

الصورة الثانية: أن يكون الخيار للمشتري أيضاً ويدعي ضياع ثوب واحد ولا بينة على ذلك. وفي هذه الحالة يكون المشتري ملزماً بنصف ثمن الثوب الضائع، وله أن يختار الثوب الثاني إذا كانت مدة الخيار باقية.

الصورة الثالثة: أن تمضي مدة الخيار ولم يختر شيئاً منهما وفي هذه الحالة لا يلزمه شيء، هذا إذا كان الخيار للمشتري كما ذكرنا، فإن كان الخيار للبائع كأن يبيعه واحداً غير معين من ثوبين على أن يكون للبائع الخيار في إمضاء البيع وفسخه، فإن المشتري إن ادعى ضياعهما معاً فإن عليه أن يدفع للبائع الأكثر من الثمن والقيمة في واحد. وكذا إن ادعى ضياع واحد فإن عليه أن يدفع للبائع الأكثر من الثمن والقيمة في نصف ثمن واحد، إلا أن يحلف بأنه قد ضاع وما فرط فإنه حينئذ يضمن الثمن لا القيمة. ومحل ذلك إذا لم تكن للمشتري بينة، فإن شهدت له بينة بضياع الثوبين أو أحدهما فلا شيء عليه للبائع.

الحنفية - قالوا: إذا طلب المشتري من البائع ثوباً فأعطاه ثلاثة وبين له ثمن كل واحد منهما كأن قال له: هذا بعشرة، وهذا بعشرين، وهذا بثلاثين. ثم قال له: الثوب الذي يعجبك منها بعته لك، فاستلمها المشتري على ذلك فضاعت عنده فإن في ذلك أربع صور: الصورة الأولى: أن تضيع كلها دفعة واحدة، أو تضيع كلها متعاقبة ولكنه لا يعلم في الحالتين أي الأثواب ضاع أولاً، وحكم هذه الصورة: أن المشتري يلزم بدفع قيمة ثلث الجميع. الصورة الثانية: أن تضيع كلها دفعة أو متعاقبة ولكن المشتري يعرف الثوب الذي ضاع أولاً، وحكم هذه الصورة: أن المشتري يلزم بقيمة الثوب الذي ضاع أولاً، والثوبان الآخران يكونان أمانة لا شيء عليه في ضياعهما. الصورة الثالثة: أن يهلك اثنان فقط ويبقى الثالث، وفي هذه الحالة يلزم المشتري بنصف ثمن كل من الاثنين الضائعين، ورد الثالث لأنه يكون أمانة يجب ردها. وإذا حصل نقص في الثوب الثالث لا يلزم المشتري به. الصرة الرابعة: أن يضيع ثوب واحد فقط ويبقى اثنان، وفي هذه الحالة يلزم المشتري بدفع قيمة الثوب الضائع ورد الثوبين الباقيين.

ويسمى مثل هذه المسألة بالمقبوض على سوم الشراء، وحاصله أن كل مبيع قبضه المشتري ليشتريه على أن يكون له الخيار فيه بعد أن عرف ثمنه ولم يعارض فيه، فإنه يضمنه إذا هلك في يده بقيمته. أما إذا استهلكه هو فإنه يضمنه بثمنه على التحقيق وتعتبر القيمة من يوم قبضه. أما إذاقبضه لا على وجه الشراء بل على وجه النظر كأن قال البائع: هذا الثوب بعشرة فقال له: هاته حتى أنظر فيه، أو حتى ينظر فيه رفيقي ثم ضاع الثوب فإنه يضيع على البائع، ولا شيء على المشتري لأنه أخذه على سوم النظر لا على سوم الشراء، أما إذا قال له: هاته فإن أعجبني أخذته ثم ضاع منه فإنه يلزم بقيمته، لأنه أخذه على سوم الشراء في هذه الحالة).

5 مباحث خيار العيب

* للمشتري الخيار في إلغاء عقد البيع وفسخه إذا وجد في المبيع عيباً ولو لم يشترط ذلك، وهذا يسمى خيار العيب. ثم هو ينقسم أولاً إلى قسمين:

أحدهما: أن يكون بفعل البائع كخلط اللبن بالماء والسمن بالزيت، وصر ضرع الحيوان ليحبس اللبن فيه فيكبر ضرعه فيغتر المشتري.

ثانيهما: أن يكون عيباً طبيعياً وينقسم إلى قسمين: ظاهر كجموع الدابة وعرجها وعجزها عن حمل ما يحمله مثلها عادة. وباطن كفساد الجوز واللوز من داخل غلافه وفساد البطيخ ونحوه.

6 تعريف العيب الذي يرد به المبيع

* العيب الذي يجعل للمشتري الحق في رد المبيع: هو الذي (الحنابلة - قالوا: شرط الخيار لا يصح في واحد غيرمعين مطلقاً، فإذا اشترى ثوبين معاً، أو اشترى جملاً وحماراً وشرط الخيار في واحد معين صح، أما إذا اشتراهما على أن يكون له

الخيار في أحدهما فإن شرط الخيار لا يصح، ويكون البيع صحيحاً إذاعين المبيعين وعين ثمن كل منهما، كما إذا بين أن هذا الثوب ثمنه كذا وذلك الثوب ثمنه كذا. أما إذا لم يبين فإن البيع يكون فاسداً لجهالة الثمن.

الشافعية - قالوا: إذا قال له بعتك هذا الثوب بعشرة وذلك بعشرين وهكذا، فإنه يكون عقوداً متعددة لا عقداً واحداً، لأن العقد يتعدد بتفصيل الثمن، ويشترط في صحة البيع بذلك أن يقبل المشتري الثوبين جميعاً، فإذا قبل واحداً منهما لا يصح البيع، وإنما يتعدد العقد بتفصيل الثمن إذا فصل البادئ من المتعاقدين، سواء كان البادئ أو المشتري. أما إذا أجمل البادئ وفصل القابل فإن العقد يكون واحداً لا متعدداً.

فإذا كان متعدداً فللمشتري أن يشترط الخيار في واحد منهما ويرد أحدهما بالعيب ويأخذ أحكام الخيار المتقدمة.

المالكية - قالوا: ضابط العيب الذي يرد بن المبيع هو ما كان منقصاً للثمن كجماح الدابة وعدم انقيادها، أو منقصاً لذات المبيع كخصاء الحيوان إذا كان الخصاء ينقصه عرفاً. أو يكون منقصاً للتصرف كما إذا كانت يده اليمنى ضعيفة ويسمى أعسر أو "أشول" أو كان مخوف العاقبة كما إذا كان مصاباً بمرض معد.

ولا يخرج هذا عما ذكر في أعلى الصحيفة السابقة وهو ما عليه الحنفية والشافعية) تنقص به قيمة المبيع، أو يفوت به على المشتري غرض صحيح، فمثال ما تنقص به قيمة المبيع جماح الدابة عند ركوبها وعدم انقيادها لصاحبها، وكذا إذا كانت تعض أو ترفس فإن ذلك عيب ينقص قيمتها، بخلاف ما إذا كان لا ينقص القيمة كقطع صغير في فخذها أو رجلها فإن ذلك لا يضرها فلا ترد به. ومثال ما يفوت به غرض صحيح على المشتري: أن يشتري شاة ليضحي بها فيجد في أذنها قطعاً يمنع صحة الأضحية بها، فإن ذلك القطع وإن لم ينقص قيمة الشاة ولكن يفوت على المشتري غرضاً صحيحاً فله ردها، وكذا إذا اشترى خفاً أو ثوباً ليلبسه فوجده ضيقاً لا يكفيه، فإن ذلك عيب ينافي استعماله فيفوت على المشتري غرضه من شرائه فيرد به.

6 شروط رد المبيع بالعيب

* يشترط لرد المبيع بالعيب شروط: منها أن يكون الغالب (الحنابلة - قالوا: ضابط العيب الذي يرد به البيع هو نقص عينه كخصاء الحيوان ولو نقصت به القيمة أو نقصت قيمته عادة في عرف التجار. وبعضهم عرفه بأنه نقيصة يقتضي العرف سلامة المبيع عنها غالباً فلا فرق بين أن يكون النقص في عين المبيع أو قيمته، فخصاء الحيوان على هذا لا يكون عيباً إلا إذا عده العرف عيباً.

المالكية - قالوا: الشرط أن يكون المبيع سليماً من ذلك العيب في العادة والعرف، فالخصاء يكون عيناً يرد به الحيوان ولو زادت قيمته في الثمن إلا إذا كان فحل بقر معد للعمل. فإن العادة أنه لا يستعمل منه إلا الخصي، وكذا فحل الغنم فإن الخصاء ليس عيباً يرد به. وبعضهم يقول: يرد به لأن لحم الفحل أطيب من لحم الخصي، والحق الرجوع في ذلك إلى العرف.

الحنابلة - قالوا: الشرط أن يكون ذات المبيع سليمة من النقص، فالخصاء نقص فيه مطلقاً، وأن تكون قيمته سليمة من النقص في عرف التجار كما يؤخذ من الضابط الأول للعيب، أما الضابط الثاني فإن الخصاء لا يكون عيباً إلا إذا عده العرف عيباً) في مثله أن يكون سليماً من ذلك العيب. فخرج ما إذا كان الغالب في مثله وجود ذلك العيب، ومثال الأول ما إذا اشترى حماراً أو حصاناً فوجده مخصيا فإن الخصاء يكون عيباً فيه، لأن الغالب في الحمير والخيل سلامتها من الخصاء وهو عب قد يفوت به غرض المشتري من شرائها، فإنه قد يشتري ليستولد به أنثى من جنسه فله رده بذلك العيب.

ومثال الثاني: ما إذا اشترى حيواناً مأكول اللحم يغلب خصاؤه كالغنم والمعز فإن الخصاء فيها ليس عيباً يوجب الرد. لأن الغالب فيها الخصاء إذ هو يزيدها سمناً، ومنها أن لا يمكن زوال ذلك العيب إلا بمشقة، فإذا أمكن إزالته بغير مشقة فإن

المبيع لا يرد به. وذلك كما إذا اشترى ثوباً متنجساً لا تنقص قيمته بالغسل فإن النحاسة حينئذ لا تكون عيباً (الحنابلة - قالوا: المعول في ذلك على قوة العيب وضعفه، فإن كان يسيراً كصداع وحمى يسيرة فإنه لا يرد المبيع، بخلاف ما إذا كان شديداً فإنه يرد به، وعلى هذا فالثوب المتنجس الذي لا يمكن إزالة نجاسته بدون مشقة وبدون نقص في قيمة الثوب لا تكون نجاسته عيباً يرد به لأنها يسيرة في هذه الحالة.

المالكية - قالوا: نجاسة الثوب عيب تجعل للمشتري الحق في الرد، سواء كان الثوب يضره الغسل أو لا إن لم يتبينه البائع) يرد به الثوب لأنه يمكن إزالتها بلا مشقة، وكذا إذا اشترى سيفاً معوجاً يمكن إزالة اعوجاجه بسهولة. فإن العوج لا يكون عيباً يرد به حينئذ.

ومنها أن يكون العيب موجوداً في المبيع وهو عند البائع على تفصيل المذاهب

(المالكية - قالوا: إذا اشترى فوجد به عيباً تنقص به قيمته ولم يعلم به وقت الشراء أو قبله فلا يخلو: إما يكون ذلك العيب قد حصل وهو في يد البائع قبل أن يقبضه المشتري، أو حصل بعد أن قبضه المشتري: فأما الأول فهو على خمسة أوجه:

أحدها: أن يكون ذلك العيب قد حدث بعد العقد بفعل البائع وهو في يده: وفي هذه الحالة يكون المشتري بالخيار في تركه أو أخذه مع طرح حصة من الثمن تعادل النقص الذي حصل بسبب ذلك العيب، سواء وجد فيه عيباً آخر قديماً حدث قبل العقد أو لا.

ثانيها: أن يكون ذلك العيب قد حدث بفعل المشتري، وفي هذه الحالة يكون المشتري ملزماً بدفع كل الثمن، ولو كان البائع هو الذي منعه من استلامه بسبب عدم دفع الثمن، فإذا وجد فيه عيباً قديماً حدث عند البائع بغير فعل المشتري في هذه الحالة فللمشتري رده بالعيب القديم ويسقط عنه الثمن، ولكن عليه أن يدفع تعويض ما أحدثه بفعله من العيب.

ثالثها: أن يكون ذلك العيب قد حدث بفعل أجنبي عن البائع والمشتري والمبيع، وفي هذه الحالة يكون المشتري بالخيار: إن شار رضي به بجميع الثمن وله على الأجنبي تعويض ما أحدثه من النقص في المبيع، وإن شاء رد المبيع وسقط عنه الثمن.

رابعها: أن يكون العيب قد حصل بآفة طبيعية فللمشتري أن يرده ويأخذ كل الثمن، وإن شاء أن يأخذه ويطرح من الثمن بقدر ما حدث فيه من العيب، فإن اطلع مع ذلك على عيب قديم حدث فيه وهو عند البائع ففي هذه الحالة لا يصح رده بالعيب القديم، لأنه يرده حينئذ وهو معيب بعيبين وهو لا يصح رده إلا بالعيب القديم فقط.

خامسها: أن يكون العيب قد حدث بفعل المبيع، كما إذا اشترى عبداً ففعل في نفسه ما يعيبه، وحكمه كحكم الوجه الرابع. وأما الثاني وهو أن يحدث فيه العيب بعد أن يقبضه المشتري فهو على خمسة أوجه أيضاً:

1 - أن يكون العيب بفعل المشتري.

2 - أن يكون بآفة سماوية.

3 - أن يكون بفعل المعقود عليه.

4 - أن يكون بفعل البائع.

5 - أن يكون بفعل أجنبي، وحكم الأول والثاني والثالث: أنه إذا كان في المبيع عيب قديم سوى ذلك العيب الذي حدث عند المشتري فإنه لا يرد به، لأن العيب الجديد تعارض مع العيب القديم، وللمشتري أن يطالب بتعويض ما نقص من المبيع بسبب العيب القديم، إلا إذا رضي أن يأخذ المبيع مع نقصه بالعيب الجديد.

وحكم الرابع والخامس وهما ما إذا كان العيب بفعل البائع أو بفعل أجنبي بعد أن يقبضه المشتري: أن المبيع إذا كان به عيب قديم سوى ذلك العيب الذي حدث بفعل البائع أو الأجنبي فإنه لا يرد به، وعلى كل واحد منهما تعويض ما أحدثه في المبيع من النقص بجنايته عليه.

ثم إن حصة النقص التي يلزم دفعها بسبب العيب هي الفرق بين قيمة المبيع صحيحاً ومعيباً منسوباً إلى ثمنه. مثلاً: إذا اشترى سلعة بأربعين جنيهاً وقيمتها في الواقع مائة ثم حدث فيها عيب فأنقص قيمتها عشرة، ففي هذه الحالة تكون قيمتها قد نقصت العشر، فينقص بقدره من الثمن وهو عشر الأربعين وهو أربعة، وعلى هذا القياس.

ويشترط فيمن يقوم السلعة أن يكونا اثنان يخبران بلفظ الشهادة بحضرة البائع والمشتري. وأن يكون كل واحد منهما له خبرة بما يقومه.

ويتضح لك مما تقدم أن المشتري إذا وجد عيباً بالمبيع يرد به فليس له أن يمسكه ويطالب بالعوض عن النقص الحاصل بسبب العيب، وإنما له أن يرده كله ويأخذ الثمن كاملاً. إلا إذا تعذر الرد بحدوثعيب جديد ثانٍ حدث على التفصيل المتقدم. ومن ذلك ما إذا اشترى ثوباً ثم قطعه "فصله" ليخيطه ثم اطلع على عيب ينقص قيمته بعد ذلك، فله في هذه الحالة أن يأخذ العوض عن العيب لتعذر رد الثوب بعد تقطيعه، وكذا إذا اشترى وارث من مورثه شيئاً ثم مات المشتري وورثه البائع فيما اشتراه فوجد به عيباً فإنه ليس له رده لوارث آخر إن وجد، فإن لم يوجد وارث آخر فإن رده يتعذر وتسقط قيمة النقص في هذه الحالة أيضاً. وكذلك إذا اشترى جملاً فنحره فوجد أمعاءه فاسدة فإنه يتعذر رده بعد نحره، وللمشتري أن يرجع بعوض العيب الذي به، ومنه إذا اشترى ثوباً من الحرير فبله بالماء ثم وجد به عيباً فإنه ليس له رده، بل له أخذ العوض، لأن البل أنقص قيمة النوب، وهكذا كل ما تنقص قيمته بحدوث عيب جديد زيادة على العيب القديم فإنه يمتنع رده، وفيه العوض عن العيب بحسب التفصيل الذي تقدم.

المالكية - قالوا: إذا اشترى شيئاً فوجد به عيباً فإن له رده إذا علم بذلك العيب، ويمتنع الرد بأمور: الأمر الأول تلف المبيع بعد العقدن سواء كان تحت يد البائع أو تحت يد المشتري قبل أن يعلم بالعيب، وسواء كان التلف باختيار المشتري كما إذا اشترى حيواناً فذبحه، أو بغير اختياره كما إذا أماته غيره، أو مات حتف أنفه، فإنه إذا اطلع على عيب فيه بعد ذلك لا يصح له رده لتعذر الرد حينئذ، ومثل ذلك ما إذا كان في حكم التالف، كما إذا اشترى شيئاً ثم تصدق بهواطلع على عيب فيه بعد ذلك فإنه ليس له أن يرده بذلك العيب، لأنه وإن لم يتلف بالفعل ولكنه في حكم التالف وكذا إذا وهبه. وفي هذه الحالة يكون للمشتري تعويض ما أحدثه العيب في المبيع من النقص. وذلك بأن يقوم المبيع سالماً ومعيباً ويؤخذ من الثمن نسبة نقص قيمته معيباً إلى قيمته سليماً، فإذا اشترى عيناً سليمة من العيون بمائة ثم ظهر بها عيب أنقص قيمته إلى ثمانين، استحق المشتري الرجوع على البائع بعشرين وهو خمس المائة وهكذا. الأمر الثاني: أن يظهر من المشتري ما يدل على رضائه بالمبيع بعد الاطلاع على العيب.

وينقسم ما يدل على الرضا إلى قسمين:

أحدهما: ما يدل على الرضا مطلقاً، سواء كان في زمن مخاصمة البائع والمشتري وتنازعهما في الرد وعدمه أو لا، وذلك كاستعمال الثوب وإجارة الدابة ونحو ذلك من كل ما ينقص استعماله المبيع، فإذا اشترى شيئاً من ذلك واطلع على عيب فيه يرد به ثم استعمله على هذا الوجه، فإنه لا يصح له الرد بعد ذلك.

ثانيهما: ما يدل على الرضا قبل زمن المخاصمة فقط، أما بعدها فلا. وذلك كسكنى الدار والحانوت أو إسكانهما لغيره في زمن الخصام، إذا اشترى داراً سكن فيها ثم وجد بها عيباً كصدع جدار ينقص قيمتها. أو سبباً يقلل منافعها فإن له ردها، ولو سكن فيها بعد علمه بالعيب، لأن هذا السكنى لا تنقص قيمتها، وكذا كل ما لا ينقص القيمة.

أما إذا علم بالعيب ولم يعلن المشتري به ولم يخاصمه في ردها ثم سكن فيها فإن هذه السكنى تكون دليلاً على رضائه، فلا يكون له الحق في ردها ذلك. وهناك قسم ثالث لا يدل على الرضا مطلقاً وهو أن ينتفع المشتري بالثمرة الناشئة عن البيع بدون استخدامه كالانتفاع باللبن والصوف، وسواء كان ذلك في زمن الخصام أو غيره.

ويستثنى من ذلك مسألتان: إحداهما: ما إذا اشترى دابة وهو في سفر فاطلع على عيب فيها فإنه إذا ركبها بعد ذلك وسافر عليها فله ردها بعد ذلك، ولا فرق في ذلك بين أن يكون مضطراً لركوبها أو لا على المعتمد، فإذا وصلت على حالها بدون هزال ونحوه بسبب استعمالها فلا شيء على المشتري وإن هزلت فعليه أن يردها ويدفع قيمة ما أصابها من الهزال، أو يمسكها ويأخذ عوض العيب الذي بها، ولا يلزم بردها حال السفر لبائعها إلا إذا كان قريباً منه ولا يكلفه ردها مؤونة ثقيلة. ثانيهما: أن يشتريها وهو حاضر ببلده من بائع حاضر كذلك ثم اطلع على عيب فيها ثم ركبها ليردها. فإن ذلك الركوب لا يمنع الرد، وكذا إذا ركبها ليذهب بها إلى محله إذا كان من ذوي الهيئات.

الأمر الثالث: أن يكون المبيع رقيقاً فقط وأن يكون البائع حاكما أو وارثاً، فإذا باع القاضي رقيقاً مملوكاً لشخص عليه دين ليقضي به دينه، أو باع رقيقاً غائباً به عيب علم به القاضي وبينه للمشتري، أو علم به المشتري وإن لم يعلم به القاضي فإنه في هذه الحالة لا يحق للمشتري فلا يحق له الرد بعد ذلك. أما بيع غير الرقيق فإنه لا ينفع فيه البراءة من العيب، فإذا باع شخص حيواناً أو عرض تجارة على شرط أنه بريء من العيوب ثم اطلع المشتري على عيب قديم فيه فإن له رده ولا ينفعه شرط البراءة، سواء كان عاماً أو خاصاً فهو شرط باطل، ولكنه لا يبطل عقد البيع.

الأمر الرابع: أن يزول العيب قبل الرد إلا أن يكون محتمل العود إذا قال أهل الكب: إنه يحتمل عوده فإن له رده بذلك العيب.

الحنابلة - قالوا: إذا اشترى شيئاً فوجد به عيباً فإن له حالتين: الحالة الأولى: أن يكون ذلك العيب قد حدث قبل القبض، فإذا كان قد حدث قبل القبض فللمشتري رده بذلك العيب، سواء كان العيب قبل عقد البيع أو بعده، علمه المشتري أو جهله، إلا إذا كان ضمانه على المشتري وهو ما إذا كان قد بيع بغير كيل ولا وزن ولا ذرع ولم يقبضه المشتري ولكن لم يمنعه البائع من استلامه كما تقدم قريباً، فإن العيب إذا حدث بعد البيع في هذه الحالة يكون قد حدث وهو في ملك المشتري فلا يكون البائع مسؤولاً عنه.

وإذا رد المشتري المبيع بعيب كان عليه نفقة الرد، وعلى البائع أن يرد الثمن كاملاً، فإذا وهب البائع الثمن للمشتري كله أو بعضه أو أبرأه بالعيب منه ثم رد المبيع كان البائع مطالباً بجميع الثمن ولم يحسب له ما وهبه أو أبرأه منه، وللمشتري أن يمسك المبيع بعد اطلاعه على العيب ويأخذ قيمة النقص الحاصل في المبيع بسبب العيب ولو لم يتعذر رد المبيع بإتلافه أو بأكله أو غير ذلك، فإذا اشترى ثوباً وقطعه ليخيطه "فصله" ثم وجد فيه عيباً فإن له أن يأخذ قيمة النقص الذي وجد في الثوب بسبب ذلك العيب. وإن كان تعذر في هذه الحالة رد الثوب لأن المشتري والبائع قد اتفقا أن يكون المبيع في مقابلة الثمن، فكل جزء من المبيع يقابله جزء من الثمن، فإذا نقص المبيع جزءاً بسبب العيب نقص ما يقابله من الثمن، فللمشتري الحق في ذلك سواء رضي البائع أو سخط، إلا إذا ترتب على أخذ ذلك الجزء من ربا فإنه لا يصح له أخذه.

وذلك كما إذا اشترى فضة مصنوعة حلياً بزنتها من الدراهم ثم وجد بها عيباً. فإنه في هذه الحالة لا يحل له أخذ قيمة النقص الحاصل بسبب ذلك العيب، لأنه يؤدي إلى ربا الفضل، وإنما يكون له الحق في رد المبيع جميعه وأخذ الثمن جميعه. أو يمسكه بدون أن يأخذ قيمة ما أحدثه العيب من النقص.

(يتبع...)

*(تابع... 1): يشترط لرد المبيع بالعيب شروط: منها أن يكون الغالب (الحنابلة -... ...

الحالة الثانية: أن يحدث العيب عند المشتري بعد أن يقبضه بالفعل، أو لم يقبضه ولم يمنعه البائع من قبضه ولم يكن مكيلاً إلخ، وفي هذه الحالة يكون البائع مسؤولاً عنه ولا يصح رده له بعد ذلك، فإن كان بالمبيع عيب وهو عند البائع ثم حدث به عيب آخر وهو عند المشتري، فإن رضي المشتري بإمساكه فذاك، وإن لم يرض بذلك رفع الأمر إلى الحاكم وهو يفسخ البيع ويكون على البائع أن يرد الثمن للمشتري، وعلى المشتري أن يرد قيمة المبيع المعيب بعيبه الأول الذي حدث عند البائع، ثم إن قيمة النقص الذي يحصل بسبب عيب المبيع هي الفرق بين قيمته صحيحاً وقيمته معيباً منسوباً إلى ثمنه، وذلك بأن يقوم المبيع صحيحاً ثم يقوم معيباً وينسب الفرق بينهما إلى أصل الثمن فيأخذه من له الحق فيه، مثال ذلك أن يشتري عيناً بمائة وخمسين ولكن نزلت قيمتها إلى مائة ثم حدث بها عيب فنزلت قيمتها إلى تسعين. فيكون الفرق بين قيمتها صحيحة وقيمتها معيبة عشرة وهي عشر المائة، فإذا نسبت إلى الثمن الذي اشتريت به كانت خمس عشرة وهي عشر الثمن.

الشافعية - قالوا: إذا اشترى شيئاً فوجده معيباً فإن له الحق في رده إذا حدث العيب قبل أن يقبض المشتري المبيع، سواء حدث قبل عقد البيع أو حدث بعده وقبل أن يقبضه المشتري.

أما إذا حدث بعد القبض: فإن كان سبب العيب قديماً كان له الحق في رده أيضاً وإلا فلا يرد، وذلك كما إذا اشترى عبداً واستلمه ولكنه كان قد ارتكب جناية سرقة قبل أن يشتريه وثبتت عليه بعد أن استلمه فقطعت يده، فإن ذلك العيب يكون مسؤولاً عنه البائع.

وإذا حدث في المبيع عيب وهو عند المشتري ثم وجد فيه عيباً قديماً حدث وهو عند البائع، وكان ذلك العيب الجديد لم يكن سببه قديماً ولم يزل من المبيع قبل علم المشتري بالقديم ولم تتوقف عليه معرفة العيب القديم، فإنه يسقط به حق المشتري في رده بدون رضا البائع، حتى ولو كان هذا العيب قد حصل بفعل البائع. ثم تكون المسألة بعد ذلك على ثلاثة أوجه: أحدها أن يرضى البائع بالفسخ بدون عوض يأخذه من المشتري، ويرضى المشتري بإمساك المبيع بدون المطالبة بعوض يأخذه عن العيب القديم. ثانيها: أن يتفقا على فسخ العقد أو إجازته مع دفع التعويض، فإن فسخ العقد كان على المشتري دفع تعويض العيب الذي حدث عنده. وإن لم يفسخ كان على البائع دفع تعويض العيب الذي حدث عنده. ثالثها: أن لا يتفقا كأن يطلب أحدهما الفسخ، ففي حالتي الاتفاق الأمر ظاهر، لأن لهما ذلك الاتفاق، وفي حالة عدم الاتفاق ينفذ رأي من طلب إجازة العقد، سواء كان الطالب المشتري أو البائع، وعلى البائع أن يدفع للمشتري تعويض العيب.

وإذا كان المبيع قد بيع بجنسه كالحنطة بالحنطة، فإنه يتعين فيه فسخ العقد وإلزام المشتري بدفع العوض عن العيب الحادث على كل حال).

ومنها أن يشترط البائع البراءة من العيب على تفصيل المذاهب

(الحنفية - قالوا: تصح البراءة مما يظهر في المبيع من العيوب على أي حال، سواء كان الشرط عاماً أو خاصاً. وسواء شرط براءة نفسه "أي شرط كونه غير مسؤول عن العيوب التي تظهر في المبيع" أو شرط براءة المبيع "سلامته عن العيوب". ومثال الأول أن يقول: بعتك هذه الدار على أني بريء من كل عيب، أو على أنها كوم تراب، أو بعتك هذه الدابة على أنها محكمة مكسرة ونحو ذلك فإن الشرط صحيح، فلو اشتراها على ذلك وظهر فيها عيب لا يصح له ردها، لأنه قبلها بكل عيب يظهر فيها فلا خيار له، وكذا لو شرط البراءة من عيب خاص من باب أولى كأن قال له: بعتك هذه الفرس على أنها جموح وقبلها على ذلك، فإنه ليس له ردها بهذا العيب ومثال الثاني أن يقول: بعتك هذا الحيوان على أنه لا عيب

فيه، ولم يبين عيباً خاصاً واشتراه منه على ذلك، فإن له أن يرده بظهور عيب قديم فيه، وإذا قال: بعتك هذا الحيوان على أنه بريء من كل داء ينظر في ذلك العرف والعادة في استعمال الداء، فإن كان العرف يخصه بالأدواء الباطنة عمل به، فلو ظهر به داء باطن كان للمشتري رده، وإن كان العرف يعمم الداء كان له رده بأي مرض قديم فيه، وعرف زماننا يعمم الداء فيطلقه على الظاهر منه والباطن، وهو موافق للغة أيضاً، ثم إن اشتراط البراءة من العيوب يشمل العيوب الموجودة قبل عقد البيع. والعيوب الحادثة بعده قبل أن يقبضه المشتري.

فلو باع له حيواناً بشرط أن لا يكون مسؤولاً عن أي عيب فيه، أو عيب معين ولم يكن به عيب حال العقد ثم حدث فيه عيب بعد العقد وقبل أن يستلمه المشتري فإنه لا يرد بذلك العيب الحادث، كما لا يرد بذلك العيب القديم لأن شرط البراءة يشمله، وبعضهم يقول: ان اشتراط السلامة لا يشمل سوى العيوب الموجودة حال العقد، فله رده بالعيب الحادث بعد العقد وقبل القبض كما يقول الشافعية.

أما إذا اشترط البراءة من كل عيب موجود فيه فإنه لا يتناول العيب الحادث بالإجماع.

وإذا قال: بعتك هذا بشرط أنني بريء من كل عيب موجود، ومن كل عيب يحدث بعد العقد قبل القبض فإنه يكون شرطاً فاسداً يفسد البيع على المعتمد، وبعضهم يقول: إنه فاسد بالإجماع.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - 5 - أن يكون بفعل أجنبي، وحكم الأول والثاني والثالث: أنه إذا كان في... ...

المالكية - قالوا: شرط البراءة من العيب الذي يوجد في المبيع لا يفيد، فلو باع حيواناً أو عرض تجارة بشرط أنه بريء من أي عيب يظهر في المبيع، أو بريء من عيب خاص بحيث لا يكون مسؤولاً إذا ظهر فيه ذلك العيب فإن هذا لا ينفعه، وللمشتري رده بظهور عيب فيه وهو عند البائع، نعم ينفع شرط البراءة في بيع الرقيق فقط إذا باعه بشرط البراءة من عيب لم يعلم به ومكث عنده زمناً لم يتمكن فيه من اختباره بحيث يستطيع أن يعرف ما به من العيوب، فإنه إذا باعه بشرط أنه لا يكون مسؤولاً عن عيب يظهر فيه بعد بيعه ثم ظهر فيه عيب فإنه لا يرد حينئذ. وكذا إذا باع الرقيق حاكم أو وارث كما تقدم فينا يمنع الرد.

الشافعية - قالوا: إذا باع شيئاً بشرط البراءة من العيوب الموجودة فيه حال العقد فلا يخلو إما أن يشترط البراءة لنفسه، أو يشترط براءة المبيع وسلامته من كل العيوب، ومثال الأول: أن يقول: بعتك كذا على أنني بريء من كل عيب يظهر فيه بحيث لا أكون مسؤولاً عنه، وحكم هذا أنه لا يبرأ إلا إذا كان المبيع حيواناً وظهر فيه عيب باطن موجود حال العقد يجهله البائع، وقيل يبرأ عن كل عيب، أما إذا تبين أن به عيباً ظاهراً أو كان المبيع غير حيوان فإن شرط براءته لا ينفع في هذه الحالة. ويكون البائع مسؤولاً عما يظهر من العيوب، ومثال الثاني أن يقول: بعتك هذا بشرط براءته "سلامته" من العيوب. وحكمه كحكم الأول، فإنه يكون مسؤولاً، لأنه شرط على نفسه سلامة المبيع من كل العيوب، فيعامل بشرطه في هذه الحالة دفعاً للنزاع. أما اشتراط البراءة من عيوب تحدث بعد العقد قبل القبض فإنه شرط فاسد لأنه إسقاط لشيء لم يوجد. ولكنه لا يفسد البيع على المعتمد، ويتضح من هذا أن شرط البراءة إذا كان عاماً فإنه لا يفيد لا في حالة واحدة وهي أن يكون المبيع حيواناً والعيب باطن والبائع يجهله كما ذكر آنفاً. أما إذا كان الشرط خاصاً بأن عين العيب فإن فيه تفصيلاً، وهو إذا كان العيب مما يرى كالأمراض الجلدية التي توجد في الحيوان فإنه يشترط أن يطلع المشتري عليها بعد تعيينها ويريه إياها. أما إذا كان من العيوب التي لا ترى. فإنه يكفي فيها التعيين ولا يلزم رؤيتها. وذلك كما إذا باع ثوراً بشرط أن ينام في المحراث، أو فرساً بشرط أنه جموح وتبين أنه كذلك، فليس للمشتري رده وإن لم يشاهد ذلك العيب عند الشراء.

الحنابلة - قالوا: إذا باع سلعة وشرط على المشتري أنه يبرأ من جميع العيوب التي بها، أو التي تحدث فيها قبل قبضها بعد العقد فإن الشرط يكون فاسداً، ومتى ظهر للمشتري عيب كان له رده المبيع سواء كان ذلك العيب ظاهراً أو باطناً، في حيوان أو غيره. علمه المشتري أو جهله، وكذلك إذا اشترط البراءة من شرط خاص كأن قال له: بعتك هذه الدابة على أنني بريء من جموحها، أو بعتك هذه الناقة على أنني بريء من عصيانها فإن الشرط فاسد. وللمشتري ردها بذلك العيب.

وإذا سمى البائع العيب ووافق المشتري عليه وأبرأه منه. فليس للمشتري رده بعد ذلك. لأنه قد علم العيب ورضي به. هذا ويحرم على البائع أن يكتم عيباً يعلمه بالمبيع لقوله عليه الصلاة والسلام: "المسلم أخو المسلم. ولا يحل لمسلم باع من أخيه بيعاً فيه عيب إلا بينه له". رواه أحمد وأبو داود).

ومنها أن لا يزول ذلك العيب قبل الفسخ، فإذا اشترى حيواناً مريضاً ولم يفسخ البيع ثم زال المرض فليس له الفسخ بسبب ذلك المرض، لأنه قد زال قبل أن يرده.

6 مبحث هل يرد المبيع بالعيوب على الفور أو لا

* هل يرد المبيع بعد العلم بالعيب فوراً أو على التراخي، في ذلك اختلاف في المذاهب

(الشافعية - قالوا: يشترط أن يكون رد المبيع بعد العلم على الفور. فلو علم بالعيب ثم أخر رده بلا عذر سقط حقه في الرد. والمراد بالفور مالا يعد تراخياً في العادة، فلو اشتغل بصلاة دخل وقتها أو بأكل أو نحو ذلك لا يكون تراخياً في العادة فلا يمنع الرد. وكذا لو علم بالعيب ثم تراخى لعذر كمرض أو خوف لص أو حيوان مفترس أو نحو ذلك فإن حقه لا يسقط.

فإن كان البائع غائباً فعلى المشتري أن يرفع أمره إلى الحاكم وجوباً. وعلى المشتري أيضاً أن يشهد وهو سائر في طريقه لرد المبيع بأنه فسخ البيع، سواء كان ذاهباً ليرده للبائع أو للحاكم وإنما يكون له حق الرد بعد العلم بالعيب وإذا لم يفعل ما يدل على الرضا. كاستعمال الحيوان ولبس الثوب والإجارة والرهن ونحو ذلك.

الحنفية - قالوا: لا يشترط أن يكون رد المبيع بعد العلم على الفور. فلو أعلن البائع بالعيب وخاصمه في رده المبيع ثم ترك المخاصمة وبعد ذلك رجع إليها وطلب الرد فإن له ذلك، ويمتنع الرد بعد العلم بالعيب إذا فعل ما يدل على الرضا كلبس الثوب وركوب الدابة، وإجارة المبيع ورهنه، وبيعه كله أو بعضه، وهبته ولو بلا تسليم، ودفع باقي ثمنه وعرضه على البيع ولو بأمر البائع بأن قال له: اعرضه على البيع فإن لم يشتره منك أحد رده علي. وكذا إذا عرضه على التأجير أو طالب بغلته ويدل على الرضا أيضاً حلب اللبن وشربه، وكذلك سكنى الدار ابتداء بأن علم بالعيب وهو غير ساكن ثم سكن بعد ذلك، فإن ذلك يسقط حقه في الرد، أما إذا كان ساكناً قبل العلم بالعيب ثم استمر بعد العلم فإن ذلك لا يسقط حقه.

ويدل على الرضا أيضاً سقي الأرض وزراعتها وجمع غلة الزرع، أما الأكل من ثمر الشجرة فإنه لا يدل على الرضا، وكذا عرض الثوب على الخياط لينظر أيكفيه أم لا. وعرضه على المقومين ليعلم حاله. وكذا لا يدل على الرضا ركوب الدابة لردها على البائع، أو لشراء العلف لها لا لدابة أخرى، وإنما يصح له ركوبها لذلك بشرط أن لا يكون قادراً على المشي إلا بصعوبة. وإذا كان البائع غائباً فلم يجده ليرد إليه المبيع فإنه يمسك المبيع عنده حتى يحضر البائع فيرده له. وإذا هلك وهو في يد المشتري قبل حضور البائع لم يكن مسؤولاً عن ثمنه، وإنما يكون مسؤولاً عن النقصان الحاصل بسبب العيب.

المالكية - قالوا: يشترط أن يكون رد المبيع بعد العلم بالعيب على الفور، ويقدر الفور عندهم بمدة يومين وما زاد عليها يكون تراخياً يسقط حق الخيار في الرد بالعيب، إلا إذا كان معذوراً بعذر يمنعه من الرد بعد العلم، كمرض أو سجن أو خوف من ظالم أو نحو ذلك. ثم إن له الرد في أقل من يوم بدون أن يطالب بيمين.

أما اليوم واليومان فإن له الرد فيهما مع الحلف بأنه لم يرض بالعيب وأنه رد المبيع.

ويمتنع الرد إذا فعل ما يدل على الرضا مما تقدم بيانه.

وإذا كان البائع غائباً فيستحب أن يشهد على عدم الرضا، ثم إن كانت غيبته قريبة فإنه يرده على وكيله إن كان له وكيل، فإن لم يكن له وكيل، فإن شاء انتظر حضوره ليرد عليه وإن شاء رفع الأمر للقاضي. والقاضي يعلنه بالحضور أو الحكم عليه بالرد وهو غائب، وإن كانت غيبته بعيدة وعجز المشتري عن رده فإما أن ينتظره أو يرفع الأمر للقاضي، والقاضي إن كان يعلم محله أو يرجو عودته ينتظره مدة عشرة أيام في حال الأمن، ويومين في حال الخوف. ثم يحكم بالرد وإلا حكم بالرد ابتداء من غير انتظار.

الحنابلة - قالوا: لا يشترط الفور في رد المبيع بالعيب، بل يصح أن يكون على التراخي لأنه شرع له لدفع ضرر متحقق، فلم يبطل بالتأخير إلا إذا كان مقترناً بما يدل على الرضا. كما إذا اتسعمل الثوب بعد العلم بعيبه، أو أجر العين، أو ركب الدابة ونحو ذلك، إلا إذا كان قد ركبها ليختبرها أو ركبها ليقطع بها الطريق ليردها إلى البائع، فإن هذا لا يدل على الرضا. ولا يفتقر الرد إلى رضا البائع، ولا إلى حضوره، ولا إلى حكم حاكم سواء كان الرد قبل القبض أو بعده، فمتى أعلن فسخ العقد أصبح غير مسؤول عن البيع خيار التغرير الفعلي).

*6 مبحث في حكم صر لبن الحيوان قبل بيعه "المصراة"

*مسألة المصراة هي التي أشرنا إليها في أول مبحث الرد بالعيب، وهي مأخوذة من التصرية. ومعناها: جمع اللبن وحبسه في ضرع الحيوان بفعل البائع ليكبر الضرع، فيغتر المشتري بذلك ويشتريها ظناً منه أن عظم الضرع لسبب كثرة اللبن طبيعية، ويسمى هذا وهو منهي عنه شرعاً. فقد روى أبو هريرة أن رسول اللّه ﷺ قال: "ألا تصروا الإبل والغنم. فمن ابتاعها فهو بخير النظرين بعد أن تحليها، إن شاء أمسك، وإن شاء ردها وصاعاً من تمر" متفق عليه.

وتصروا - بضم التاء وفتح الصاد - على وزان تركوا معناه: لا تجمعوا اللبن وتحبسوه في ضرع الناقة أو الشاة. وقوله ابتاعها معناه: اشتراها وقوله: فهو بخير النظرين معناه: أنه مخير بين إمساكها وردها.

وفي حكم المصراة من حيث الرد وعدمه اختلاف المذاهب

(الشافعية - قالوا: إذا اشترى المصراة فحلبها فإن له ردها مع رد صاع من تمر معها. وكذا إذا استهلك لبنها بغير الحلب كأن ترك ولدها يرضعها. وإذا علم أنها مصراة قبل أن يتلف لبنها فإن له ردها بدون أن يكون ملزماً برد شيء معها: كما لا يلزم برد صاع التمر بخصوصه إذا اتفق المتعاقدان على غيره فيصح أن يرد بدل اللبن نقوداً أو براً أو غيرهما مع الاتفاق. واللبن الذي يجب معه الرد هو لبن مأكول اللحم، أما لبن غيره كالأتان فإنه لا يرد بدله. وإن كانت التصرية عيباً فيه يرد به. وكذا لا يرد بدل القليل التافه، وإذا كرر حلبها فإنه لا يلزم إلا برد صاع واحد، نعم إذا كانت الناقة أو الشاة ملكاً لشركاء متعددين، أو اشتراها شركاء فإن لكل واحد من البائعين صاعاً، وعلى كل واحد من الشارين صاعاً.

المالكية - قالوا: إذا اشترى المصراة فحلبها فإن له ردها بشرك أن يرد معها صاعاً من غالب قوت بلده، ولا يشترط رد صاع التمر بخصوصه، ويحرم أن يرد اللبن فقط، إنما له رده مع رد الصاع. وكذا يحرم رد بدل الصاع من نفوذ أو غيرها. وإذا لم يحلبها ثم علم بأنها مصراة فله ردها بدون أن يلزم بالصاع. واللبن الذي يجب معه الرد هو لبن مأكول اللحم، أما غير

مأكول اللحم فإنه لا يجب معه رد الصاع وإن كان يرد نفس الحيوان بالتصرية لأنها عيب فيه. وإذا كرر حلبها فلا يرد إلا صاعاً واحداً ما لم يدل تكرار الحلب على الرضا، وذلك كأن يحلبها لينتفع بلبنها.

أما إذا حلبها لاختبارها مرة أخرى فإنه لا يدل على الرضـــا، وإذا حلبها مرة ثالثة فإنها تدل على الرضـــا إلا إذا ادعى أنه حلبها الثالثة ليختبرها، لأنه الحلبة الثانية لم تكف في اختبارها ولكن عليه اليمين. فإذا حلبها بعد الثالثة كان ذلك رضا قولاً واحداً. وإنما يعتبر تكرر الحلبات ثلاثة أو أقل إذا حلبها في مواعيد حلبها، فإذا حلبها في يوم واحد ثلاث مرات وكانت عادتها حلبتين حسب له اثنان فقط. وإذا اشترى من بائع واحد شياهاً متعددة في عقد فوجدها مصراة كلها فإن له ردها، وعليه أن يدفع على كل واحدة حلبها صاعاً على الأرجح.

الحنفية - قالوا: إذا اشترى المصراة فليس له ردها بذلك العيب مطلقاً، وإنما له المطالبة بالتعويض عما نقص من قيمتها بذلك العيب. ويقولون: إن الحديث الوارد في ذلك وإن كان صـــحيحاً في ذاته ولكن يعارضـــه شـــيء واحد آخر، وهو أن القياس الثابت بالكتاب والســنة والإجماع قد دل على أن ضـمان العدوان يكون بالمثل أو القيمة، وفي مســألة المصــراة قد تعدى البائع بالتصرية تغريراً بالمشـتري فعليه أن يضـمن قيمة النقص الحاصل بالعيب. أما المشـتري فلم يتعد بالحلب، وعلى فرض أنه تعدى فإنه يلزم بقيمة اللبن أو مثله، والتمر ليس واحداً منهما، فكان الحديث مخالفاً للقياس فلم يعمل به. وقال أبو يوسف: إنها ترد ويرد معها قيمة اللبن.

الحنابلة - قالوا: إذا اشــترى المصــراة فإن له ردها بذلك العيب وعليه أن يرد معها صــاعاً من تمر عملاً بالحديث المذكور، ويسمون هذا خيار التدليس).

*6 * مبحث إذا كان في المبيع عيب باطني

* إذا اشـترى شـخص سـلعة فوجدها معيبة بعيب باطني لا يظهر للمشـتري إلا بإحداث نقص في ذات المبيع من كسر أو شـق، وذلك كالبطيخ والجوز واللوز والبيض ونحو ذلك، فإن كان باطنه فاسـداً بحيث لا ينتفع به أصـلاً فإن البيع في هذه الحالة يكون باطلاً، فعلى البائع أن يرد الثمن (المالكية - لهم تفصيل في ذلك مذكور فيما سيأتي قريباً) كله إن كان قد قبضه، وليس على المشتري شيء لأن المبيع لا قيمة له. أما إن كان ينتفع به فإن فيه تفصيل المذاهب

(الشافعية - قالوا: إن كان بعض المبيع فاسداً لا ينتفع به وبعضه غير فاسد ينتفع به، كان للمشتري الحق في رده وأخذ ثمنه كاملاً بدون أن يلزم بشيء عما أحدثه فيه من التغير، لأن له العذر في ذلك حيث لا يمكنه معرفته إلا بكسره. وكذا إذا اشـــترى حيواناً فذبحه فوجد لحمه منتناً فإن له الحق في رده إذ كان لا يمكنه معرفته قبل ذبحه. أما إذا كان يمكنه ذلك بأن كان الحيوان مما يأكل النجاسة ويسمى "جلالاً" فإنه يسقط في الرد حينئذ.

وإذا كانت معرفة ما في باطن المبيع لا تتوقف على كسره فكسره، أو كانت تتوقف على كسر يسير فكسره كسر كبيراً فإنه في هذه الحالة لا يكون له حق في الرد، لأنه أحدث فيه عيباً ممكن اختيار المبيع بدونه.

وإذا اشترى شيئاً لبه فاسد وقشره ينتفع به كبيض النعام، فإن على المشتري أن يرده على بائعه ويأخذ ثمنه، بخلاف ما إذا اشـترى شيئاً لا ينتفع بقشره فوجده فاسداً جميعه كبيض الدجاج والبطيخ، فإنه لا يلزم برده لكونه لا قيمة له، وعلى البائع أن يدفع له كل الثمن كما تقدم.

المالكية - قالوا: إذا اشترى شيئاً لا يعرف عيبه إلا بإحداث تغيير في ذات المبيع كالبطيخ والجوز وال\خشب المسوس إذا كان الســوس غير ظاهر فإنه لا يعرف إلا بشــقه أو كســره، فليس للمشــتري أن يرده بعد أن يحدث فيه التغيير إلا إذا اشترط رده بذلك. أو جرى العرف على رد المبيع بمثل هذا العيب، لأن العرف كالشرط في هذا، وكما أن المشتري ليس له الحق في رده، كذلك ليس له الحق في المطالبة بتعويض عما نقص بسبب العيب.

وإذا كان في المبيع عيب باطني ولكن يمكن معرفته بدون إحداث تغيير في ذاته كالبيض "فإنه يمكن معرفته بعلامات خاصة بدون حاجة إلى كسره"، فإن له أحوالاً يختلف الحكم فيه باختلافها، وذلك لأنه إما أن يتبين أنه منتن ويسمى مذراً، وإما أن يتبين أن صفاره مخلوط ببياضه ولكنه لم ينتن ويسمى "ممروقاً" وعلى كل من الحالتين: إما أن يكون البائع مدلساً أي كتم العيب والذي به أو غير مدلس، فإن تبين أنه مذر فإن البيع يكون فاسداً، سواء كان البائع مدلساً أو غير مدلس، وسواء شواه المشتري بعد شرائه أو كسره ولم يشوه، أو عرفه قبل أن يفعل به شيئاً، وفي هذه الحالة يرد المشتري المبيع ويلزم البائع برد الثمن جميعه. أما إن تبين إنه ممروق والبائع غير مدلس، فإن كان المشتري قد عرفه قبل أن يكسره أو يشويه، فإنه يكون مخيراً بين أن يمسكه وبين أن يرده من غير أن يكون له أو عليه شيء، أو الشق، وبين إمساكه وأخذ العوض عن العيب القديم من البائع بأن يقوم وهو سالم ويقوم وهو معيب، فإن كان يساوي وهو سالم عشرة ويساوي وهو معيب ثمانية، فيرجع بنسبة ذلك من الثمن وهو اثنان أعني خمس الثمن.

وإذا تبين أنه ممروق والبائع مدلس، فإن كان المشتري قد كسره أو لم يفعل به شيئاً فإنه يكون مخيراً بين أن يمسكه ولا شيء له، أو يرده ويأخذ جميع الثمن ولا شيء عليه. أما إذا كان قد شواه فإنه لا يكون له الحق في رده، بل له الحق في أخذ العوض عن النقص بالطريق التي ذكرت.

ويشترط في ذلك كله أن يكسره في زمن قريب لا يتصور أن يتغير فيه البيض. أما إذا كسره بعد أيام يصح أن يتغير فيها فلا يكون له الحق في شيء. لأنه في هذه الحالة لا يعلم إن كان العيب قد حدث عند البائع أم عند المشتري.

الحنفية - قالوا: المبيع الذي لا يعرف عيبه إلا بإحداث تغيير في ذاته من كسر أو شق أو غيرهما كالبيض والبطيخ والجوز واللوز لا يخلو حاله: إما أن يكون جميعه فاسداً لا ينتفع به أصلاً كما إذا اشترى بيضاً فوجده منتناً، أو قثاء فوجده مراً، أو جوزاً فوجده خاوياً، ففي هذه الحالة يقع بيعه باطلاً، ويلزم البائع برد جميع ثمنه ولا شيء على المشتري. وكذلك إذا اشترى جوزاً فوجده خاوياً لا لب فيه فإن بيعه على هذه الحالة يكون باطلاً، ولا اعتبار بالانتفاع بقشره لأنه لا يعد مالاً مقدماً إلا باعتبار لبه على الراجح، بخلاف بيض النعام فإن لقشره قيمة، فإذا وجد باطنه فاسداً لم يكن بيعه باطلاً للانتفاع بقشره، فليس للمشتري رده، وإنما الرجوع بنقصان العيب. أما إذا كان يمكن الانتفاع به من بعض الوجوه ولو بجعله علفاً للدواب، فإنه لا يكون للمشتري في هذه الحالة الحق في رده، ولن يكون له الحق في الرجوع على البائع بعوض النقصان بحيث يقوم صحيحه وفاسده ويأخذ فرق ثمنه كما تقدم، الحق في العوض. وكذا إذا علم بالعيب قبل كسره ثم كسره سقط حقه في الرد وفي العوض لأن كسره بعد العلم بالعيب دليل على رضاه به.

وإذا اشترى شيئاً فوجد بعضه صحيحاً وبعضه فاسداً كان له الحق في الرجوع على البائع بحصة الفاسد من الثمن، إلا إذا كان الفاسد قليلاً لا يمكن الاحتراز عنه، أو لا يخلو المبيع عنه في العادة كالجوز واللوز فإنه يغتفر فيه إلى ستة فاسدة من كل مائة، وكذلك التراب القليل الذي لا يخلو عنه القمح في العادة فإنه يغتفر فيه ذلك.

الحنابلة - قالوا: إذا كان بعض المبيع فاسداً وبعضه صحيحاً فإن للمشتري الحق في أخذ قسط الفاسد من الثمن، فإن كان نصفه فاسداً رجع بنصف الثمن وهكذا، وإذا اشترى شيئاً فوجد باطنه جميعه فاسداً ولكن له قيمة بعد الكسر كبيض النعام والجوز ونحو ذلك، فإن المشتري يكون مخيراً بين رده للبائع ودفع تعويض ما أحدثه من الكسر فيه، وبين إمساكه وأخذ تعويض فساده من البائع، فإن كان قد كسره كسراً لا يبقى معه له قيمة أصلاً كان للمشتري الحق في أخذ تعويض فساده من البائع. فإن كان قد كسره كسراً لا يبقى معه له قيمة أصلاً كان للمشتري الحق في أخذ التعويض عن الفساد فقط).

6 مبحث إذا عرضت زيادة على المبيع الذي به عيب

* إذا عرضت زيادة على المبيع الذي يظهر فيه عيب، فتارة تكون هذه الزيادة متصلة به كجزء منه، وتارة تكون منفصلة عنه، وفي أحكامها تفصيل المذاهب

(الشافعية - قالوا: الزيادة التي تعرض للمبيع أو للثمن إذا كان قابلاً للزيادة كالحيوان والزرع ونحو ذلك، تارة تكون متصلة وتارة تكون منفصلة، وضابط المتصلة هي التي لا يمكن فصلها عن محلها وإفرادها بالبيع على حدة، وذلك كما إذا اشترى حيواناً فسمن بعد أن كان هزيلاً، أو كبر بعد أن كان صغيراً، فإن السمن والكبر متصل بالحيوان وجزء منه لا يمكن فصله عنه. وكذا إذا اشترى شجرة صغيرة فكبرت. أما الزيادة المنفصلة فهي التي يمكن فصلها عن محلها وبيعها على حدة كثمرة الشجرة واللبن والبيض. وحكم الزيادة المتصلة: أنها تتبع الأصل في الرد، فإذا اشترى حيواناً فسمن أو كبر بعد العقد ثم وجد فيه عيباً يرد به فإن زيادته هذه تكون تابعة له في الرد. فلا يكون للمشتري الحق في أخذ تعويض عنها من البائع. وحكم الزيادة المنفصل. أنها تكون لمن حدثت في ملكه، فإن كان المبيع قد دخل في ملك المشتري بالعقد فله ما ينفصل عنه من ثمرة كلبن وبيض وصوف وإن رد المبيع قبل قبضه، لأن هذه الزيادة فرع الملك، والفسخ يبطل العقد من حين الفسخ لا من حين العقد. ومثل المبيع في ذلك الثمن إذا ملكه البائع فإن له ما ينفصل عنه من ثمره.

وإذا اشترى دابة حاملاً فلا يخلو: إما أن يكون ذلك الحمل قد حدث وهو في ملك البائع بأن كان قبل العقد، أو مقارناً له، أو حدث في ملك المشتري، وحكم الأول أنه يتبع أمه في الرد ولو بعد الولادة، فإذا رد أمه بالعيب لزمه أن يرد ولدها معها، وإذا نقصت بسبب الولادة لا يعتبر ذلك النقصان عيباً يمنع المشتري من الرد على المعتمد. ومثل الحمل المقارن الحمل الذي حدث قبل العقد. أما إذا حدث الحمل في ملك المشتري فلا يتبع الولد أمه في الرد بل يأخذه المشتري بعد ولادته.

الحنفية - قالوا: الزيادة التي تعرض للمبيع قسمان: متصلة به، ومنفصلة عنه، وكل منهما قسمان: متولدة من المبيع وغير متولدة منه. فالأقسام أربعة. الأول: زيادة متصلة بالمبيع متولدة عنه ككبر الحيوان وسمنه، وحكمها أنها لا تمنع رد المبيع الذي يظهر به عيب قديم على الصحيح، سواء عرضت له هذه الزيادة بعد أن قبضه المشتري، أو عرضت له بعد عقد البيع وقبل أن يقبضه، فإذا حيواناً هزيلاً فسمن عنده بعد قبضه، أو اشتراه فسمن عند البائع قبل قبضه ثم تبين له أن به عيباً يرد به، فإن له الحق في رده ولا يمنعه السمن من الرد. وكذلك إذا اشتراه صغيراً فكبر، كما أن له الحق في أن يمسك المبيع ويرجع على البائع بالعوض عن نقص المبيع بسبب العيب وليس للبائع أن يمنع عن دفع العوض عن النقص ويطلب رد المبيع بأن يقول للمشتري: إما أن ترد لي المبيع وتأخذ ثمنه كاملاً، وإما أن تمسكه بدون عوض.

الثاني: زيادة متصلة بالمبيع غير متولدة منه، كصبغ الثوب والبناء الحادث على الأرض، فإنه متصل بالمبيع ولكنه غير متولد منه، وحكمها: أنها تمنع رد المبيع باتفاق، فإذا اشترى أرضاً ثم بنى عليها، أو اشترى ثوباً فصبغه ثم وجد به عيباً فليس له رده به، حتى ولو قال البائع: أنا أقبله كذلك، وإنما له الحق في المطالبة بالتعويض عن النقص. سواء حدثت الزيادة قبل أو بعد قبضه لأنها قبل قبضه تكون تصرفاً في المبيع يكون به قابضاً.

الثالث: زيادة منفصلة متولدة من المبيع، كالولد واللبن والصوف إذا كان المبيع حيواناً، والتمر إذا كان المبيع شجراً، وحكمها: أنها تمنع الرد بالعيب بعد القبض لا قبله، فإذا اشترى دابة حبلى فولدت له ثم وجد بها عيباً قديماً ترد، فإن كان ذلك بعد قبضها فليس له ردها بالعيب، وإنما له المطالبة بالعوض عن العيب. أما إذا كان ذلك قبل قبضها فإن الولادة لا تمنع الرد، فإن شاء رد الولد مع أمه وأخذ الثمن، وإن شاء رضي بهما بجميع الثمن. وكذا إذا اشترى شجرة فأثمرت، فإن كان بعد قبضها فليس له ردها بالعيب، وإن كان قبل قبضها فله ردها بثمرها ومثل ذلك ما إذا اشترى حيواناً لا يحلب لبناً فحلب بعد شرائه، أو ليس له صوف فنبت له فإن حكمه كذلك.

الرابع: زيادة منفصلة غير متولدة من المبيع كالزيادة الحاصلة من غلة المبيع وكسبه كما إذا اشترى عبداً فكسب مالاً بتجارة، أو وهبه أحد مالاً، أو تصدق عليه بمال وحكمها أنها قبل القبض لا يمنع رد المبيع، فللمشتري أن يرده دون هذه الزيادة، فإنها للمشتري بدون ثمن ولكن لا تطيب له، وقيل: هي للبائع ولكن لا تطيب له أيضاً، أما بعد القبض فإن الزيادة المذكورة لا تمنع الرد أيضاً، ولكن المشتري يرد المبيع فقط وتكون الزيادة له طيبة.

المالكية - قالوا: الزيادة التي تحدث في المبيع عند المشتري قبل أن يطلع عيب قديم فيه تنقسم إلى خمسة أقسام:

القسم الأول: زيادة في عين المبيع من غير إحداث شيء فيه كسمن الدابة وكبر الصغير فإذا اشترى دابة هزيلة فسمنت عنده سمناً زائداً ثم اطلع على عيب قديم ترد به ففي ذلك خلاف، فقيل: إن سمنها يمنع ردها للبائع، وللمشتري الحق في المطالبة بالتعويض عن نقص العيب وقيل: إن سمنها يمنع ردها، فالمشتري مخير بين أن يردها ويأخذ كل الثمن ولا شيء له من الزيادة كما أنه لا شيء عليه من العوض عن السمن الكثير، وبين أن يمسكها ويأخذ عوض العيب القديم أما إذا كان السمن يسيراً يصلح به البدن فإنه لغو لا يترتب عليه شيء.

القسم الثاني: زيادة من جنس المبيع تنسب إليه كالولد، فإذا اشترى دابة فولدت عنده سواء اشتراها حاملاً أو حملت عنده ثم اطلع على عيب قديم ترد بعد ولادتها، فللمشتري الحق في رد هذه الدابة ومعها ولدها ويأخذ الثمن، ولا فرق في ذلك بين أن يكون ولد أمه. أو ولد بقر، أو إبل، أو غنم، أو نحوها، وإذا أنقصت الولادة قيمة الدابة فلا يخلو: إما أن يكون الولد يجبر ذلك النقص أو لا فإن كان الولد يجبر النقص فلا شيء على المشتري، وإن كان لا يجبره فعلى المشتري أن يرد معها ما نقص من قيمتها.

القسم الثالث: زيادة تنسب للمبيع وتتعلق به ولكن ليست من جنسه، كثمر النخلة والشجرة فإن الثمر ليس من جنس الشجر وهو منسوب إليه ومتعلق به. وحكم هذا أنه لا يخلو: إما أن يكون البائع قد لقح النخلة حين الشراء واشترط على المشتري أن تكون ثمرتها له أو لا. فإذا كان الأول ثم تبين أن بها عيباً ترد به فإن للمشتري أن يرد المبيع وأن يرد معه ثمره ولو كان الثمر قد طاب أو قطع، فإن تصرف فيه المشتري بأكل أو إهداء أو هلك بآفة فعلى المشتري أن يرد مثله إن علم قدر كيله، فإن لم يعلم كيله فعليه أن يرد قيمته، وإن تصرف فيه بالبيع فعليه رد الثمن إن علمه، وعليه رد القيمة إن جهل الثمن.

أما إذا لم يكن البائع قد لقح الشجرة فإن ثمرتها للمشتري إذا قطعها قبل أن يردها فلا يردها للبائع حينئذ. أما إذا رد المبيع قبل قطع الثمرة فإن الثمرة ترد من البيع للبائع، إلا إذا تلونت بأن احمرت أو اصفرت فإنها تكون للمشتري.

وإذا لم يشترط البائع أن تكون الثمرة له فإنها لا تدخل في المبيع وتكون من حق البائع على أي حال، بخلاف الصوف فإنه يدخل في الغنم بدون شرط شرائه فيرد مع الغنم المعيبة، وإذا استهلكه ببيع ونحوه فعليه أن يرد وزنه إن علمه، وإلا فعليه أن يرد الغنم ويأخذ الثمن ناقصاً ثمن الصوف، إلا إذا نبت لها بعد جزء مثله فإنه لا شيء عليه، لأن الصوف الجديد حل محل المستهلك.

ومن الزيادة المتعلقة بالمبيع وليست من جنسه ككسب العبد، فإنه إذا اشترى عبداً فكسب العبد مالاً بسبب تجارة، أو وهبه أحد مالاً أو تصدق عليه بمال ثم وجد به عيباً قديماً يرد به بعد هذه الزيادة، كان المشتري بالخيار بين أن يرد بماله الذي كسبه، وبين أن يمسكه بزيادته ولا شيء له في الحالتي، إلا أن له الحق في المطالبة بثمن الدواء إن كان قد أنفقه، وكذا له الحق في المطالبة بسقي الزرع الذي رده مع ثمره.

القسم الرابع: زيادة أحدثها المشتري كصبغ الثوب وخياطته، فإذا اشترى ثوباً فصبغه ثم اطلع بعد الصبغ على عيب قديم في الثوب يرد، فهو بالخيار بين أن يمسك المبيع ويأخذ التعويض عما أحدثه العيب القديم من النقص، وله أن يرد الثوب

كله ويأخذ الثمن كله زائداً نصف ثمن الصبغ بأن يقوم الثوب وهو معيب غير مصبوغ، أو يقوم وهو معيب مصبوغ، فإذا كانت قيمته وهو غير مصبوغ تساوي عشرين، وتساوي وهو مصبوغ خمسة وعشرين، كان الفرق الذي زاده بالصبغ خمسة، فيكون للمشتري الحق في المشاركة فيها.

القسم الخامس: زيادة لا تأثير لها في المبيع، وهي الزيادة التي بها تترقى حالة المبيع، كما إذا اشترى عبداً فعلمه صنعة أو أدبه تأديباً حسناً فإن مثل هذه الزيادة لا تعتبر وإن زادت بها قيمته فإذا اشترى عبداً فأدبه ثم وجد به عيباً يرد به، كان على الخيار بين أن يرده ويأخذ ثمنه، أو يمسكه ولا يطالب بتعويض عن نقص العيب.

الحنابلة - قالوا: الزيادة التي تعرض للمبيع تنقسم إلى قسمين: متصلة بالمبيع، ومنفصلة عنه فأما المتصلة فهي كسمن الحيوان بعد الهزال وكبره بعد الصغر، وحكمها: أن المشتري إذا اطلع على عيب يرد به المبيع بعد حدوث تلك الزيادة فإنه يرده بزيادته المتصلة به طبعاً، إذا لا يمكن انفصالها منه فتتبعه بحكم الضرورة. ومن الزيادة المتصلة تعلم الأدب والصنعة، فإذا اشترى عبداً فعلمه صنعة ثم رده بعيب تبعته صنعته طبعاً، ومنها ثمرة الشجرة قبل ظهورها فإنها ترد تبعاً للمبيع أما بعد ظهورها فإنها تكون زيادة منفصلة وسيأتي حكمها عقب هذا، ومن الزيادة المتصلة أيضاً إذا اشترى حباً فبذره في الرض فأصبح زرعاً ثم أراد رده بالعيب القديم فإن له رده زرعاً لا حباً، وكذا إذا اشترى بيضاً فصار فراخاً ثم أرد رده فإنه يرد الفراخ. ومن الزيادة المتصلة أيضاً الحمل، فإذا اشترى بهيمة أو أمة فحملت بعد الشراء ثم أراد ردها فإنه يردها بحملها، أما إذا اشتراها فحملت بعد الشراء بهيمة أو أمة فحملت بعد الشراء ثم أراد ردها فإنه يردها بحملها، أما إذا اشتراها فحملت بعد الشراء وولدت فإن الولد يكون زيادة منفصلة لا ترد على البائع، بل يأخذه المشتري إلا بعذر كما إذا كان ولد أمة فإنه يرد معها لحرمة التفريق بينهما.

وأما الزيادة المنفصلة فهي كالثمرة بعد ظهورها، والحمل بعد ولادته، وكسب المبيع مالاً بتجارة ونحوها، واللبن، وحكمها: أنها تكون للمشتري ما دام المبيع في ضمانه كما قدم، فإذا رد المبيع بعيب فإن زيادة المنفصلة تكون ملكاً للمشتري).

*5 * مبحث إذا اختلف المتبايعان في شأن المبيع

* إذا اختلف المتبايعان في شأن المبيع المردود بالعيب، ففي حكمه تفصيل في المذاهب

(الحنفية - قالوا: اختلاف المتبايعين في شأن المبيع المردود بالعيب يشمل خمسة أمور: الأول: أن يختلفا في عدد المبيع كما إذا اشترى شخص من آخر دابة فقبضها بعد شرائها ودفع ثمنها ثم اطلع على عيب ترد به فجاء ليردها واعترف البائع بذلك العيب إلا أنه قال له: أنا بعتك هذه الدابة ومعها دابة أخرى، فلك رد حصة هذه فقط من الثمن لا رد الثمن كله، وقال المشتري: لم أشتر منك سوى هذه فاردد كل الثمن ولا بينة لهما، ففي هذه الحالة يكون القول للمشتري لأنه قابض منكر، إذ هو قبض الدابة وأنكر زيادة الدابة الأخرى التي ادعاها البائع، والقول للمنكر بيمينه. وأيضاً فإن البيع انفسخ في الدابة التي ردها بالرد فأسقط ثمنها عن المشتري، والبائع يدعي بعض الثمن بعد ظهور سبب سقوط الثمن وهو الرد، والمشتري ينكر، والقول للمنكر كما علمت.

الثاني: أن يختلفا في عدد المقبوض لا في عدد المبيع بأن اتفقا على أن المبيع دابتان وأن البائع قبض ثمنهما ثم جاء المشتري ليرد إحداهما فقال البائع: إنك قد قبضت الاثنتين فلا تستحق إلا حصة هذه من الثمن، وقال المشتري: إنني لم أقبض سوى هذه التي أطلب ردها، وحكم هذا كالذي قبله يكون القول فيه للمشتري.

الثالث: أن يختلفا في صفة المبيع كما إذا اشترى "قطنية" مصرية بلدية فوجدها شامية فجاء ليردها لبائعها فقال البائع: إنني ذكرت لك أنها شامية، وقال المشتري: بل ذكرت لي أنها بلدية، وحكم هذا: أن القول فيه للبائع بيمينه لأنه ينكر حق الفسخ، والبينة للمشتري لأنه مدع.

الرابع: أن يختلفا في قدر المبيع كما إذا اشترى سلعة موزونة ثم جاء ليردها بنقص وزنها فقال البائع: إنني وزنتها لك كاملة، فالقول للمشتري ما لم يسبق منه إقرار بقبض مقدار معين.

الخامس: أن يختلفا في تعيين المبيع كما إذا اشترى حيواناً واحداً ثم جاء ليرده فقال البائع: إنه ليس هو الحيوان الذي بعته لك، وقال المشتري: إنه هو. وهذا له حالتان: إحداهما: أن يكون الرد بخيار شرط أو رؤية. ثانيهما: أن يكون الرد بعيب قديم في المبيع. فإن كان الأول، فالقول للمشتري بيمينه، وإن كان الثاني، فالقول للبائع كذلك. والفرق بين الحالتين: أن المردود بخيار أو رؤية ينفسخ فيه العقد بلا توقف على رضا الآخر بل على علمه على الخلاف، ومتى انفسخ العقد يكون الخلاف بعد ذلك في العين المقبوضة وهي المبيع، وقد عرفت أن القول للقابض وهو المشتري في هده الحالة. أما المردود بالعيب فإن المشتري لا ينفرد بفسخ العقد فيه، ولكنه يدعي حق الفسخ في المبيع الذي أحضره، والبائع ينكر هذا الحق فالقول حينئذ يكون للمنكر.

الحنابلة - قالوا: اختلاف المتبايعين في شأن المبيع يشمل ثلاثة أمور: الأمر الأول: أن يختلفا فيمن حدث عنده العيب في المبيع فيقول البائع: إنه حدث وهو عند المشتري، ويقول المشتري: إنه حدث فيه وهو عند البائع، وهذا يتناول ثلاث صور: الصورة الأولى: أن يكون حدوث العيب محتمل الوقوع عند البائع وعند المشتري كخرق الثوب ورفوه فإذا قال البائع للمشتري: إنك استلمت هذا الثوب سليماً وهذه الخروق حدثت عندك، وقال المشتري عكس ذلك ولا بينة لأحدهما، فإن القول في هذه الحالة يكون للمشتري. وعليه أن يحلف بالله جزماً أنه اشتراه وبه هذا العيب، أو أن هذا العيب ما حدث عنده. وللمشتري بعد اليمين رد المبيع إن لم يكن قد خرج من تحت يده إلى يد غيره بحيث لم يشاهده. أما إذا خرج من تحت يده كذلك فليس له الحلف ولا الرد، لأنه إذا غاب عنه احتمل حدوث العيب عند من انتقل إليه المبيع، فلم يجز للمشتري أن يحلف وهو جازم مع وجود ذلك الاحتمال.

الصورة الثانية: أن تدل العيب على أنه حادث عند البائع قطعاً فلا يحتمل حدوثه عند المشتري. كما إذا اشترى حيواناً فيه شجة تعيبه ولكنها مندملة ثم اطلع عليها بعد يوم أو يومين فإن اندمالها دليل على أنها قديمة لا يحتمل حدوثها عنه المشتري، وفي هذه الحالة يكون القول للمشتري بلا يمين.

الصورة الثالثة: أن تدل حالة العيب على أنه واقع عند المشتري قطعاً عكس الحالة الثانية كأن اشترى حيواناً وبعد مدة وجد فيه جرح جديد لا يتصور حدوثه وهو عند البائع بعد مضي هذه المدة. وفي هذه الحالة يكون القول للبائع بلا يمين.

الأمر الثاني: أن يختلفا في نفس المبيع المعين كأن يبيع حيواناً معيناً ليس ديناً في الذمة، ثم يرده المشتري فيقول البائع: إنه غير الحيوان الذي بعته، ويقول المشتري إنه هو، ويتناول هذا صورتين:

الصورة الأول: أن يكون الرد بسبب العيب القديم وفي هذه الصورة يكون القول للبائع بيمينه.

الصورة الثانية بأن يكون الرد بسبب خيار الشرط كما إذا اشترى حيواناً بشرط الخيار ثم جاء ليرده للبائع. وفي هذه الصورة يكون القول للمشتري بيمينه، والفرق بين الصورتين: أن الرد بالعيب ينكر فيه البائع حق الفسخ للمشتري، وينكر كون هذه السلعة هي التي باعها، والقول للمنكر بيمينه، أما الرد بشرط الخيار فإنه يعترف بحق الفسخ فيكون للمشتري القول لا له.

الأمر الثالث: أن يختلفا في الثمن المعين كما إذا اشـــترى الســـلعة المعينة بمثلها ثم ردها بعيب فردت له ســـلعته التي دفعها ثمناً فادعى أنها ليســـت هي، وقال البائع: إنها هي ولا بينة لأحدهما فالقول في هذه الحالة يكون للمشـــتري مع يمنه، ومثل ذلك ما إذا كان المبيع غير معين كما إذا اشـــترى ديناً في الذمة لأجل - وهو الســـلم - فإن المبيع فيه غير معين، فإذا قبضه المشتري ثم رده بعيب فقال البائع: إنه ليس هو وقال المشتري: إنه هو، فالقول للمشتري.

المالكية - قالوا: اختلاف المتبايعين في شأن المبيع يشمل أموراً أربعة.

الأول: أن يختلفا في رؤية العيب حين البيع، فيقول البائع للمشـــتري: إنك رأيت العيب وعلمت به قبل العقد، ويقل المشـــتري: لم أره ولم أعلم به، والقول في هذه الحالة يكون للمشـــتري. فله رد به قبل العقد، ويقلو المشـــتري: لم اره ولم أعلم بهن والقول في هذه الحالة يكون للمشـتريز فله رد المبيع بدون يمين عليه إلا إذا ادعى البائع أنه أطلعه على العيب وبينه له. فإنه في هذه الحالة يكون على المشـــتري اليمين، فإن حلف كان له الحق في رد المبيع، وإن امتنع عن الحلف حلف البائع أن المشـتري اطلع على العيب حين البيع، ولا يكون للمشـتري الحق في الرد بعد حلف البائع، ومثل ذلك ما إذا أشـــهد المشـــتري على نفســـه أنه عاين المبيع وبحثه قبل العقد ولكنه لم يطلع على العيب الذي يريد رده به. وقال له البائع: بل اطلعت عليه ورأيته حين العقد، فعلى المشتري أن يحلف بأنه ما رآه وله رده بعد الحلف، فإن لم يرض بالحلف حلف البائع بذلك ولزم المشتري المبيع.

الأمر الثاني: أن يختلفا في الرضـا بالعيب الخفي بأن يعترف البائع بأن المشـتري لم يرد العيب حين البيع ولكنه رآه بعد ذلك ورضي به، وأنكر المشتري الرضا وقال: إنني لم أرض به، وهذا يشمل ثلاث صور:

الصورة الأولى: أن تكون دعوى البائع غير مؤكدة بشيء، وحكمها: أن المشتري له رد المبيع بدون يمين.

الصورة الثانية: أن تكون دعواه مؤكدة بدعوى أخرى بأن يدعي أن شخصاً أخبره بأن المشتري رضي بالعيب بعد أن اطلع عليه ولم يسم ذلك الشخص وحكمها: أن للبائع تحليف المشتري بأنه ما رضي بالعيب بعد الاطلاع عليه. وهل للمشتري أن يحلف البائع بأن شخصاً أخبره قبل أن يحلف أو لا؟ خلاف.

الصـورة الثالثة: أن يدعي البائع بأن فلاناً أخبره بأن المشـتري رضـي بالعيب ويسـمي من أخبره، وفي هذه الحالة لا يخلو: إما أن يكون من سماه البائع أهلاً لأداء الشهادة، أو فاسقاً ليس أهلاً لها، ويسميه المالكية "مسخوطاً" لأن اللّه تعالى سخط عليه لفسقه.

فإن كان أهلاً لأداء الشـهادة وأثبت البائع رضـا المشـتري بالعيب بشـهادته، حلف البائع معه وتم البيع، فلا يفيد المشـتري حينئذ دعوى عدم الرضا، وإن لم يكن أهلاً للشـهادة، أو كان أهلاً لها ولكن البائع لم يثبت رضـا المشـتري بشـهادته، حلف المشـتري بأنه ما رضـي ورد المبيع وإنما وجبت اليمين على المشـتري في حال فسـق الشـاهد، لأن تصـديقه للبائع يرجح دعواه في الجملة، فإن كذب المخبر البائع فلا يمين على المشتري، سواء كان المخبر عدلاً أو فاسقاً على الظاهر.

الأمر الثالث: أن يختلفا في قدم العيب وعدمه إذا كان العيب خفيفاً غير ظاهر، أو كان ظاهراً ولكن من شـــأنه أنه يخفى على غير المتأمل، فيدعي المشـــتري أنه قديم موجود في المبيع قبل العقد، ويدعي البائع أنه حدث وهو عند المشـــتري ويشمل هذا خمس صور:

الصورة الأولى: أن لا يكون لأحد المتبايعين بينة تشهد بدعواه، وفي هذه الصورة يكون القول للبائع بلا يمين، فيتم البيع ما لم يكن في المبيع عيب قديم آخر ثابت مع العيب المشكوك فيه، فإنه في هذه الحالة يكون القول للمشتري بأن العيب المشكوك فيه ما حدث عنده وعليه اليمين.

الصورة الثانية: أن تقوم بينة من أهل الخبرة تشهد للبائع بأن العيب حادث عند المشتري قطعاً، وفي هذه الصورة يكون القول بلا يمين.

الصورة الثالثة: أن تقوم البينة المذكورة للبائع فتشهد بما يفيد الظن أو الشك في حدوث العيب عند المشتري، وفي هذه الصورة يكون القول للبائع بيمينه.

الصورة الرابعة: أن تقوم البينة للمشتري فتشهد بأن العيب قديم قطعاً، وفي هذه الصورة يكون القول للمشتري بلا يمين فله رد المبيع.

الصورة الخامسة: أن تقوم البينة للمشتري فتشهد بما يفيد الظن أو الشك في قدم العيب، وفي هذه الصورة يكون القول للمشتري بيمينه فله الرد.

فإذا كان العيب ظاهراً يمكن معرفته بمجرد النظر فإنه لا يرجع فيه لبينة ولا غيرها، بل يحمل على أن المشتري علمه ورضي به، فلو شهدت البينة بقدمه قطعاً لا تنفعه حينئذ.

الأمر الرابع: أن يختلفا في نفي العيب الخفي فيقول البائع: إنه غير موجود أصلاً، ويقول المشتري: إنه موجود، وفي هذه الحالة يكون القول للبائع بلا يمين، لأن الأصل عدم العيب، فيعمل به ما لم توجد أمارة تضعف قول البائع، فإنه في هذه الحالة يكون القول قوله بيمين. مثال ذلك: أن يشتري حيواناً به عيب لا يعرف بالحس حين البيع ثم ظهر للمشتري ذلك العيب بعد البيع أثناء الاستعمال فأنكر البائع وجود ذلك العيب، وقال المشتري: إنه موجود، فالقول للبائع بلا يمين إلا إذا أودع الحيوان عند أمين يستعمله ليعرف إن كان هذا العيب موجوداً أو لا، فقال الأمين إنه موجود، ففي هذه الحالة يكون القول للبائع ولكن عليه اليمين، لأن قول الأمين أضعف دعواه وهي إنكار العيب رأساً.

ولا يشترط في شهود قدم العيب أو حدوثه الإسلام ولا العدالة، ويكفي في الشهادة بهما شاهد واحد لأنها خبر لا شهادة، إنما يشترط فيها عدم التجريح بالكذب.

الشافعية - قالوا: إذا اختلف المتبايعان في قدم العيب وحدوثه فإن ذلك يشمل خمس صور:

الصورة الأولى: أن يختلفا في عيب واحد بال حاله على أنه يمكن حدوثه وقدمه، ولا قرينة ترجح صدق أحدهما على الآخر، بل يكون صدق كل واحد منهما محتملاً، فإذا ادعى البائع في هذه الحالة أن العيب حادث وهو عند المشتري فإنه يصدق بيمينه؛ لأن الأصل استمرار العقد لا فسخه، وإنما قالوا إن عليه اليمين لاحتمال صدق المشتري.

الصورة الثانية: أن يبيع شيئاً بشرط البراءة عن العيوب كأن يقول: أبيعك هذا الحيوان مثلاً بشرط أنني لا أكون مسؤولاً عن عيب فيه، وقد عرفت مما تقدم أن هذا الشرط لا يتناول سوى العيوب الباطنية التي تكون موجودة في الحيوان بالفعل وقت البيع، فلو كان سليما من العيوب ثم حدث فيه عيب بعد العقد قبل أن يقبضه المشتري فإنه يرد به، ففي هذه الحالة لو ادعى المشتري أن العيب حدث بعد البيع وقبل القبض فيرد به المبيع وقال البائع: إنه عيب قديم قد شرطت البراءة منه فأنا غير مسؤول عنه، فإن القول يكون للبائع بيمينه.

الصورة الثالثة: أن يختلفا في عيبين فيقول المشتري: إنهما قديمان، ويقول البائع: إن أحدهما قديم والآخر حادث، وفي هذه الحالة يكون القول للمشتري بيمينه، فإن امتنع المشتري عن اليمين فلا يحلف البائع في هذه الحالة بأن ترد اليمين عليه لأنه لا فائدة في حلفه، فإن امتناع المشتري عن الحلف لا يثبت له حقاً قبل المشتري، وإنما يسقط حق المشتري في الرد القهري، ويكون الحكم كما تقدم فيما إذا حدث عيب جديد في المبيع وهو عند المشتري ثم تبين أن به عيباً قديماً فإنه في هذه الحالة لا يكون للمشتري الرد قهراً، ويكون في المسألة ثلاثة أوجه: أحدها: أن يرضى البائع بأخذ المبيع بدون تعويض عن العيب الحادث. ثانيها: أن يرضى المشتري بإمساكه بدون تعويض عن العيب القديم، فإن اتفقا على

ذلك فهو جائز. ثالثها: أن يختلفا فيطلب أحدهما فسخ العقد والآخر إجازته، وفي هذه الحالة ينفذ رأي من طلب الإجازة، ويكون على البائع دفع التعويض عن العيب القديم.

الصورة الرابعة: أن يدل حال العيب على أنه قديم كما إذا كان بالمبيع أثر شجة مندملة ولم يمض على المبيع سوى يوم واحد مثلاً، فإنه لا يتصور أن تكون قد وجدت الشجة واندملت على المشتري، وفي هذه الحالة يكون القول للمشتري بلا يمين.

الصورة الخامسة: أن يدل حال العيب على أنه حادث كجرح جديد لم يجف، والبيع والقبض قد مضى عليه زمن طويل، وفي هذه الحالة يكون القول للبائع بلا يمين).

*5 * مبحث خيار الرؤية وبيع الغائب

* قد علمت مما تقدم أنه يشترط لصحة البيع أن يكون المبيع والثمن معلومين للبائع والمشتري، فلا يصح بيع المجهول جهالة تفضي إلى التنازع بين المتبايعين، وغرض الشريعة السمحة من ذلك حسن جميل، لأنها إنما تريد القضاء على تفشي الخصومات ما بين الناس، وقطع التنازع والشقاق من بينهم. فلهذا قضت بفساد عقود البيع التي من شأنها إثارة التنازع والخصومات، وهذا القدر متفق عليه بين أئمة المذاهب الأربعة كما تقدم في شرائط البيع، ولكنهم قد اختلفوا في بعض الصور التي لم يكن المبيع فيها واضحاً من جميع جهاته، والتي يكون فيها المبيع مجهولاً ولكن يمكن القضاء على التنازع بسبب آخر، ومن ذلك بيع الغائب المقترن بخيار الرؤية، فإن معظمهم على صحته على تفصيل موضح في أسفل الصحيفة (الشافعية - قالوا: لا يصح بيع الغائب عند رؤية العائدين أو أحدهما، سواء كان المبيع غائباً عن مجلس العقد رأساً، أو موجوداً به ولكنه مستتر لم يظهر لهما، ولا فرق في ذلك بين أن يوصف بصفة نبين جنسه كأن يقول: بعتك إردباً من القمح الهندي، أو القمح البلدي، أو لا، كأن يقول: بعتك إردباً من القمح ولم يذكر أنه هندي أو بلدي، فإنه ما دام غائباً عن ريتهما فإن بيعه لا يصح عل أي حال، وهذا القول هو الأظهر عندهم. وهناك قول آخر خلاف الأظهر، وهو أن يصح بيع الغائب إن علم جنسه بوصف يبينه كما في المثال الأول، والقول الثاني موافق لما ذهب إليه الأئمة الثلاثة من صحة بيع الغائب المعلوم جنسه بالوصف على أن يكون للمشتري الخيار في رده عند رؤيته كما ستعرفه من التفصيل الآتي.

ورؤية المبيع عند الشافعية تكفي عن شمه وذوقه فيما يذاق ويشم، كالعسل والسمن والفاكهة ونحو ذلك، فإن بيعها يصح من غير ذوق وشم اكتفاء برؤيتها، فإذا ما وجد بها عيباً كان له الخيار في ردها. وكذلك يكتفي برؤية المبيع عن معرفة عدده أو وزنه أو كيله أو ذرعه، فلو قال: بعتك هذه الصبرة "الكومة" من القمح مثلاً وهو يجهل كيلها فإن بيعها يصح متى عاينها، لأنه يمكنه بمعاينتها أن يعرف قدرها بالحدس والتخمين وهذا كاف في صحة البيع، على أنه إذا كان يعتقد اعتقاداً جازماً بأنها موضوعة على أرض مستوية فظهر أنها موضوعة على أرض بعضها مرتفع وبعضها منخفض فاغترفي ذلك في تقديرها فإن البيع يكون فاسداً، أما إن كان لا يعتقد ذلك ولكنه يظن فإن البيع يصح ويكون له الخيار في ردها. على أن بيع الصبرة بدون كيل مكروه، لأن الحدس والتخمين فيها لا يكون صحيحاً غالباً، فقد يقدر أنها عشرة "كيلات" فيظهر أنها ستة لتراكم بعضها على بعض. أما المذروع والموزون والمعدود فإنه يصح شراؤه بالرؤية وإن لم يعرف عدده ووزنه بدون كراهة.

ولا يشترط في رؤية المبيع أن تكون حاصلة عند العقد، بل تكفي رؤيته قبل العقد بشرط أن يكون مما يبقى على حاله فلا يتغير عند العقد، وذلك كبيع الأرض والآنية والحديد والنحاس ونحو ذلك مما لا يتغير، فإذا رآه ثم اشتراه بعد زمن

من غير أن يراه مرة أخرى فإنه يصح، أما إذا كان مما لا يبقى على حاله كالفاكهة والطعام الذي يسرع فساده، فإنه إذا رآه شراءه بعد مضي زمن يتغير فيه مثله غالباً فإنه لا يصح.

وكذلك لا يشترط رؤية جميع المبيع إن كانت رؤية بعضه تدل على الباقي، فإذا أراد أن يشتري عشرين إردباً من القمح من جرن واحد ورأى بعضها صح؛ لأن رؤية بعضها يدل على باقيها. وهذا معروف بالشراء على العينة إذا يقول المشتري للبائع: أرني عينة القمح الذي عندك أو الشعير أو الذرة، فيأتي له ببعض منها فيشتري على رؤيته ويسميه الفقهاء بالنموذج - بتشديد النون وفتحها - ويشترط في صحة البيع على العينة أن يكون البيع متساوي الأجزاء، وأن يقول البائع للمشتري: بعتك القمح الذي عندي مثلاً مع العينة، فلو أعطى له العينة من غير بيع وباعه ما عنده دونها لم يصح، لأ المشتري في هذه الحالة لم ير شيئاً من المبيع. وكذلك إذا باعه العينة وحدها وباعه ما عنده وحده فإنه لا يصح، لأن المشتري في هذه الحالة يكون قد اشترى ما لم يره لا هو ولا بعضه، وإذا كان المبيع مغطى بقشرة تستر ما ينتفع به منه فإن له أحوالاً:

الحالة الأولى: أن يكون له قشرتان طبيعيتان قشرة تلاصق جسمه الذي يؤكل أو ينتفع به وقشرة فوقها، وذلك كالبندق واللوز والقصب، وفي هذه الحالة إن كانت القشرة التي من فوق تستر القشرة التي تليها كلها فإن المبيع حينئذ لا يكون مرئياً، أما إن كانت القشرة التي من فوق لا تستر القشرة التي تليها كلها كالقصب فإنه قشرته العليا لا تستر كعوبه كلها فإنه يكون مرئياً، لأن رؤية البعض تدل على رؤية الباقي، ويكتفي برؤية القشرة التي تلاصق الجسم كلها أو بعضها بشرط أن تكون القشرة حافظة لبقائه بحيث لو نزعت لم يمكن ادخاره، وإذا كان له قشرتان كذلك ولكن القشرة التي تلاصق الجسم لم تنعقد كالفول الأخضر فإنه يكتفي برؤية القشرة العليا في هذه الحالة، لأن القشرة التي لم تنعقد تؤكل مع الجسم فكأن له قشرة واحدة.

الحالة الثانية: أن يكون له قشرة طبيعية ولكن لا يتوقف عليها صيانته وبقاؤه كالدر في صدفه، فإن ادخاره وحفظه لا يتوقف على وجوده في الصدف، ومثله المسك في فأرته فإنه لا يتوقف بقاؤه على وجوده فيها. فإن مثل ذلك لا يصح بيعه إلا إذا أخرج من قشره. ولا يرد على هذا القطن في قشره، فإن قشره حافظ له من الفساد ومع ذلك لا يصح بيعه قبل تفتحه، فإن عدم صحته أتى من كونه لم يبد صلاحه.

الحالة الثالثة: أن تكون له قشرة صناعية وتحت هذه صورتان: الصورة الأولى: أن يكون ما في داخل القشرة مقصود لذاته كالقطن في اللحاف والمرتبة، فإنه قد يقصد شراءه بدون قشرته، وحكم هذه الصورة: أنه لا بد من رؤيته كله أو بعضه على الراجح.

الصورة الثانية: أن لا يكون ما في داخل القشرة مقصوداً كالجبه المبطنة بالقطن ونحوه، وفي هذه الصورة لا يلزم رؤية حشوها لأنه ليس مقصوداً بالشراء، ويجوز شراء الفقاع بدون رؤيته وهو شراب يؤخذ من الزبيب ويوضع في كيزان "علب" تسامحاً، لأن وجوده في العلب مسدوداً عليه لمصلحته ومثله "المربة" ونحوها.

وإذ قد علمت أن رؤية بعض المبيع الدالة على الباقي كافية، فإنك تعلم أن ذلك يختلف باختلاف أحوال المبيع، فإذا اشترى داراً فإنه لا يكفي أن يرى ظاهرها أو ساحتها، لأن رؤية ذلك لا يدل على باقيها. فلا بد له أن يرى جميع مرافقها من حجر ودورة مياه وسقوف وسطوح وجدران الخ. وإذا اشترى بستاناً فإنه لا يكفي في رؤيته معرفة حدوده ومساحته، بل لا بد من أن يرى أشجاره وجدرانه ومجاري المياه التي يسقى منها، وإذا اشترى دابة فإنه لا يكفي رؤية بعضها بل لا بد من رؤيتها كلها. نعم لا يشترط أن يرى أسنانها ولسانها. وإذا اشترى ثوباً فإنه لا يكون مرئياً له إلا إذا نشره حتى

ينظر إلى جميع مافيه، وإذا كان منقوصاً فإنه لا يكون مرئياً إلا إذا قلبه، وهكذا في كل شيء مختلف الأجزاء، فإن رؤية بعضه لا تدل على رؤية الباقي، فإذا بيع في هذه الحالة لا يصح لعدم رؤيته.

الحنفية - قالوا: لا يصح بيع الغائب الذي لم يره العاقدان، سواء كان موجوداً بمجلس العقد أو لا، وإنما يصح بشرطين: الأول: أن يكون المبيع مملوكاً للبائع. الثاني: أن يبينه بما يرفع الجهالة الفاحشة عنه، فإن كان حاضراً بالمجلس ولكنه مستتر عن نظر المشتري فينبغي بيانه بالإشارة إليه كأن يقول له: بعتك الحيوان الموجود في كمي، أو بعتك ما في هذا الصندوق، وإن كان غائباً عن المجلس فينبغي أنه يبينه إما بالإشارة إلى مكانه، أو بوصفه، أو بإضافته، أو بذكر حدوده، مثال الأول أن يقول: بعتك الحيوان الموجود في الدار الفلاني وليس في الدار سوى هذا الحيوان والدار معروفة للمشتري. ومثال الثاني: بعتك اردباً من القمح الهندي أو المصري بكذا، وهذا يجب فيه ذكر القدر كالاردب والكيلة، ومثله كل مكيل أو موزون أو معدود أو مذروع فإنه ينبغي أن يبين قدره، ويصفه بوصف يبين جنسه. ومثال الثالث أن يضيفه إلى نفسه كأن يقول: بعتك جملي وليس له جمل سواه. ومثال الرابع أن يقول: بعتك الأرض المحدودة بحدود كذا.

فيصح بيع الغائب المملوك إذا بين ما يرفع الجهالة الفاحشة كما ذكرنا، ولا تضر جهالته اليسيرة لأنها ترتفع بخيار الرؤية، لأنه إذا اشتراه على هذه الصفة كان له الخيار في إمضاء العقد ورده عند رؤيته، بدون أن يشترط ذلك، لأن خيار الرؤية يثبت بغير شرط. أما إذا باع شيئاً ولم يصفه ولم يكن مرئياً للمشتري كأن كان حاضراً في المجلس ولكنه مستتر كالحنطة الموجودة في الكيس "الزكيبة" ولم يشر البائع إليها فإنه يكون فاسداً على الصحيح، وصحح بعضهم جوازه ولكن المعتمد الأول.

وإذا ورث شخص عيناً فباعها قبل رؤيتها فإنه لا خيار له، لأن البائع لا خيار له في بيع ما لم يره بالإجماع السكوتي، لأنه وقع الحكم به في محضر من الصحابة، ولم يرو عن واحد منهم خلافه.

ويثبت خيار الرؤية في أربعة مواضع: الأول: الأعيان اللازم تعيينها بحيث لا تكون ديناً في الذمة كما إذا اشترى مقداراً معيناً من الحنطة غائباً عنه على أن يستلمه. أما إذا اشتراه على أن يكون ديناً في ذمة البائع فإنه لا يقبت فيه خيار الرؤية، لأنه يكون مسلماً، وليس في المسلم فيه خيار رؤية.

نعم إذا كان رأس مال المسلم "الثمن" عيناً فإنه يثبت فيه خيار الرؤية للمسلم إليه "البائع"، أما الأثمان الخالصة "الدراهم والدنانير" فإنه لا يثبت فيها خيار الرؤية، وإذا كان المبيع إناء من أحد النقدين فإنه يثبت فيه خيار الرؤية.

الثاني: الإجارة: فإذا استأجر أرضاً محدودة لم يرها كان له الخيار في ردها عند رؤيتها.

الثالث: القسمة: فإذا كان شريكاً لآخر في عين فاقتسمها معه ولم يرها كان له خيار الرد عند رؤيتها، ولكن لا يثبت خيار الرؤية في قسمة ذوات الأمثال كالمكيلات والموزونات، فلو اقتسما حنطة موصوفة بدون رؤية في ما عدا ذلك من الأجناس المختلفة والأشياء التي من نوع واحد غير مثلي كالثياب المتحد نوعها، والبقر فقط. الرابع: الصلح عن دعوى المال على شيء معين، فإذا ادعى شخص أن له عند آخر مالاً فاصطلح معه على أن يعطيه عيناً لم يرها كان له الخيار في ردها عند رؤيتها.

ويسقط خيار الرؤية بأمور: أن يحدث في المبيع وهو في يد المشتري فإنه لا يكون له حينئذ الحق في رده بخيار الرؤية. ثانياً أن يتعذر رده بإحداث تغيير فيه "المبيع" كما إذا مزق ثوباً ليخيطه، ثالثاً: أن يتصرف فيه تصرفاً غير قابل للفسخ كالإعتاق، رابعاً: أن يتصرف فيه تصرفاً يوجب حقاً للغير كأن يرهنه، فإذا اشترى شيئاً لم يره ثم رهنه سقط حقه في الخيار، سواء كان ذلك التصرف قبل رؤية المبيع أو بعده، وكذلك إذا باعه بيعاً باتاً بدون أن يشترط لنفسه "البائع" الخيار أو أجره كذلك، فإن ذلك يسقط حقه في الرد قبل رؤية المبيع أو بعدها. خامساً: أن يتصرف فيه تصرفاً لا يوجب حقاً

للغير، ولكن بشرط أن يكون ذلك التصرف بعد رؤية المبيع لا قبلها، مثال ذلك: أن يشترط سلعة لم يرها ثم يبيعها على أن يكون له "البائع" الخيار فإن كان ذلك بعد رؤيتها سقط حقه في خيار الرؤية، وإن كان قبل رؤيتها لم يسقط حقه ومثل ذلك ما إذا عرض تلك السلعة على البيع، أو وهبها لأحد ولم يسلمها له، فإن كان ذلك قبل رؤيتها فإن حقه في الرد بخيار الرؤية لا يسقط، أما إذا كان بعد رؤيته فإنه يسقط بذلك إذا اشترى أرضاً لم يرها وكان بجوارها أرض للغير فأخذها بالشفعة، فإن خياره يسقط بذلك بعد الرؤية لا قبلها، سادساً: أن يقبض المبيع بعد رؤيته. سابعاً: أن يدفع الثمن بعد رؤيته أيضاً، ثامناً: أن يرسل رسوله ليحمله إلى داره فإن خياره يبطل ما دام في داره، فإذا أعاده إلى دار المشتري عاد حقه في الخيار. تاسعاً إذا اشترى أرضاً لم يرها ثم أعارها لآخر فزرعها المستعير، أو اشترى أثواباً فلبس واحداً منها فإن خياره يبطل في الجميع.

وبالجملة فكل ما يبطل خيار الشرط، يبطل خيار الرؤية إلا الأشياء التي لا تبطل خيار الرؤية قبل رؤية المبيع بالخيار، وعرض المبيع على البيع، والهبة بلا تسليم، فإنها تبطل شرط الخيار ولا تبطل خيار الرؤية.

هذا ولا يتأفت خيار الرؤية بوقت، فإذا رآه ثم مضت مدة بعد رؤيته يتمكن فيها من فسخ العقد ولم يفسخه فإن خياره لا يسقط على الأصح.

وينفسخ البيع بخيار الرؤية بقول المشتري: ردت، ولكن يشترط لصحة الرد أن يعلم البائع بذلك، سواء رضي أو لم يرض، ولا يتوقف الرد على القضاء، ولا يمنع الخيار الملك للمشتري، فإذا تصرف فيه على الوجه المتقدم جاز تصرفه وبطل خياره ولزمه الثمن، وكذا إذا هلك في يده أو تعذر عليه رده كما تقدم.

ورؤية البعض الدالة على الباقي كافية، فإذا رأى بعض المبيع قبل العقد فحصل له بتلك الرؤية العلم بباقي المبيع لا يكون له حق خيار الرؤية، لأنه يكون قد اشترى ما قد رآه في هذه الحالة. وإنما تكفي رؤية البعض إذا كان المبيع متساوي الأجزاء كأن كان مكيلاً أو موزوناً. فإذا رأى المشتري نموذج القمح "عينته" أو الزبيب أو التمر أو البندق أو الزبد أو اللبن ونحو ذلك واشترى على تلك العينة لم يكن له خيار الرؤية، إلا إذا كان الباقي أردأ من العينة، فإنه في هذه الحالة إن كانت الرداءة قد وصلت إلى حد العيب كان له الرد بخيار الرؤية معاً. وإن كانت لا تصل إلى ذلك بأن كان الباقي أقل جودة من العينة فقط كان له حق الرد بخيار الرؤية، ومن هذا تعلم أنه تكفي رؤية وجه الصبرة "الكومة" من القمح والشعير واللبن والتمر والعدس وكل مكيل متساوي الأجزاء. أما إذا كانت أجزاؤه مختلفة "كالخلطة" وهي خليط من اللوز والجوز والبندق والخروب ونحو ذلك فإن رؤية ظاهرها لا تكفي.

(يتبع...)

*(تابع... 1): قد علمت مما تقدم أنه يشترط لصحة البيع أن يكون المبيع والثمن معلومين... ...

ويكفي جس الشاة التي تشتري لأكلها لحماً، فلو جسها أعمى كفى ذلك عن رؤيتها. أما الشاة التي تشتري للقنية "للنسل لا للتجارة" فإن رؤيتها تكون بالنظر إلى جسدها، ورؤية البقرة الحلوب تكون بالنظر إلى ضرعها.

أما الدور فإنه لا بد من رؤية داخلها ورؤية حجرها ومرافقها إذا كانت مشتملة على ذلك، لأن رؤية خارجها لا يدل على رؤية باقيها.

لا تكفي رؤية الدهن ونحوه من خارج الزجاج، كما لا تكفي رؤية المبيع في المرآة لأنه لم ير عينه: وإذا رأى سمكاً في ماء يمكن تناوله بدون اصطياده فقيل: تكفي هذه الرؤية، وقيل لا تكفي.

وإن اختلف البائع والمشتري في صفة المبيع بأن قال المشتري: لم أجد المبيع على الصفة التي رأيت بها العينة، وقال البائع: هو على تلك الصفة فلا يخلو: إما أن تكون العينة موجودة أو تكون قد ضاعت، فإن كانت موجودة فإنها تعرض

على أهل الخبرة فيتضح الحال. أما إن كانت قد ضاعت فإن كان المبيع حاضراً ولكنه مستور في كيس "زكيبة". كان القول للبائع والبينة للمشتري، لأنهما في هذه الحالة يكونان متفقين على أن عين المبيع هي الحاضرة المستترة، ومختلفين على الصفة، فالمشتري لم ينكر العين حتى يكون له القول، بخلاف ما إذا كان المبيع غائباً فإن المشتري ينكر كون هذا هو المبيع فيكون القول له.

المالكية - قالوا: إذا باع سلعة غائبة لم يرها المشتري فإن ذلك له حالتان: الحالة الأولى: أن تكون غائبة عن رؤية المشتري ولكنها حاضرة في مجلس العقد، كالحنطة في الكيس، والسكر في الصندوق، وفي هذه الحالة لا يصح البيع إلا برؤية السلعة ما لم يكن في فتحها ضرر وفساد. الحالة الثانية: أن تكون غائبة عن مجلس العقد، سواء كانت خارج البلد، أو كانت بالبلد، وسواء أمكن حضورها بسهولة أو لا، وفي هذه الحالة يصح بيعها بدون رؤية. وعلى كلتا الحالتين فإنه يصح البيع بدون رؤية إلا إذا تحقق واحد من أمرين: أحدهما: وصف السلعة بما يعين نوعها أو جنسها. ثانيهما: أن يشترط الخيار برؤية المبيع، فإن باع سلعة بيعاً باتا بدون أن يراها المشتري وبدون أن توصف له من غير البائع، "أو من البائع على المعتمد" فإن البيع يقع فاسداً، وأما إذا وصف له فإنه يقع صحيحاً، ولا يكون له الخيار عند رؤيتها إلا إذا كانت معينة. أو كانت على غير الصفة التي اشتراها عليها كما يأتي بعد هذا. أما إذا باع سلعة بشرط أن يكون للمشتري الخيار ولم يصفها صح البيع وكان للمشتري الخيار عند رؤيتها.

ويعتبر المبيع مرتباً برؤية بعضه إن كان مثلياً أو مكيلاً كالقمح، أو موزوناً كالقطن، أو معدوداً كالبيض. أما غير المثلي وهو الذي يقوم بلا كيل أو وزن أو عد فإن رؤية بعضه لا تكفي على ظاهر المذهب، فإذا باع قمحاً رأى المشتري بعضه "عينته" فإن البيع يصح، ومثل رؤية العينة سماع ما كتب من وصفها في البرنامج "دفتر التاجر".

وإذا كان للمبيع قشرة كالرمان والجوز واللوز والبيض والبطيخ، فإنه يكفي برؤية بعضه أيضاً وإن لم يكسره ويعرف ما في داخله، فإذا وجد الباقي مخالفاً لما رآه مخالفة يسيرة فلا كلام له، وإن وجده مخالفاً مخالفة شديدة كان له الخيار في إمساكه ورده، وإذا كان بالبعض الذي رآه عيب علمه ولكنه تسامح فيه، فإن كان ذلك العيب مما يغلب وجوده في جميع المبيع كالسوس فإنه لا كلام للمشتري لأنه علمه ورضي به وإن كان مما يوجد في البعض الذي رآه ويظن أن الباقي سليم كأعلى الكيس الذي أصابه بلل فغيره فإنه له رده إذا رآه كله متغيراً، وإذا رأى المبيع قبل العقد بزمن لا يتغير فيه عادة فإنه يصح شراؤه بلا شرط، أما إذا رآه قبل ذلك بزمن يتغير فيه عادة فإنه لا يصح البيع بدون شرط الخيار عند رؤيته.

وإن اختلف البائع والمشتري في ذلك فقال المشتري: إن صفته التي اشتريته عليها تغيرت، وقال البائع: لم تتغير، فإنه يسأل في ذلك أهل الخبرة، هل المدة التي بين رؤيته قبل البيع ورؤيته بعده يتغير فيها المبيع عادة أو لا؟ فإن جزم بأنه يتغير كان القول للمشتري، وإن جزم بأنه لا يتغير كان القول للبائع، ولا يمين على واحد منهما، ومثل ذلك ما إذا رجح التغيير أو عدمه فإنه يكون القول للمشتري إذا قال أهل الخبرة: إنه يظن أن يتغير، ويكون القول للبائع إذا قال أهل الخبرة: إنه يظن أنه لا يتغير، ولكن يحلف من رجح له في هذه الحالة. أما إذا شك أهل الخبرة فلم يجزم بشيء ولم يرجح شيئاً كان على البائع أن يحلف بأن المبيع باق على الصفة التي رآه بها المشتري ويتم البيع.

وإن اختلفا فيما اشتراه على وصفه بالبرنامج "الدفتر" فقال المشتري: إنه وجده على غير المكتوب في الدفتر. وقال البائع: إن المبيع موافق لما كتبه في الدفتر وإن المشتري جاءه بغير المبيع، كان القول للبائع بيمينه، فيحلف بأن الذي باعه موافق للمكتوب، فإن حلف فلا شيء وإن نكل حلف المشتري أنه لم يغير ما وجده، فإن حلف فله رده على البائع، وإن أبى لزمه ما أتى به ولا شيء له على البائع. وهل يصح للبائع أن يبيع الغائب مع اشتراط تعجيل دفع الثمن أو لا؟ وأيضاً هل يصح للمشتري أن يتطوع بدفع الثمن معجلاً من غير شرط أو لا؟ والجواب أن في ذلك أحوالاً: أحدها: أن يكون

المبيع الغائب عقاراً والبيع بات لا خيار فيه، وفي هذه الحالة يجوز للبائع أن يشترط تعجيل دفع الثمن بشرط أن يكون المشتري قد اشترى ذلك المبيع على وصف غير البائع، أما إذا اشتراه على وصف البائع فإنه لا يصح اشتراطاً تعجيل الثمن، ولكن يصح للمشتري أن يتطوع بدفع الثمن. الحالة الثانية: أن يكون المبيع عقاراً ولكنه اشتراه بشرط الخيار أو الاختيار، وفي هذه الحالة لا يصح اشتراط تعجيل دفع الثمن ولا التطوع بدفعه. الحالة الثالثة: أن يكون المبيع الغائب غير عقار، وفي هذه الحالة يصح اشتراط تعجيل دفع الثمن بأربعة شروط: أحدها: أن يكون البيع باتاً لا خيار فيه. ثانيها أن يكون قد اشتراه بناء على رؤية سابقة على العقد أو وصف غير البائع. ثالثها: أن لا يكون المبيع بعيداً عن محل العقد مسافة تزيد على يومين.

الحنابلة - قالوا: يصح بيع الغائب بشرطين: الأول: أن يكون المبيع من الأشياء التي يصح فيها السلم، وهي الأشياء التي يمكن تعيينها بالوصف كالمكيلات والموزونات، فإنه يمكن ضبطها بالكيل والوزن، فيصح في الحنطة المتساوية والأرض، بخلاف المعدود المختلفة أفراده كالرمان والتفاح فإن بعضه كبير وبعضه صغير. وكالجواهر المختلفة وغير ذلك مما سيأتي في السلم.

الثاني: أن يصفه بالصفات التي تضبطه، وهي الأوصاف التي يترتب على ذكرها وعدمه اختلاف في الثمن غالباً وهي التي تكفي في السلم، فإذا باع سلعة غائبة فإنه يجب أن يذكر جنسها كأن يقول مثلاً: أبيعك تمراً ثم يذكر نوعها فيقول: تمر أسيوطي، أو زغلولي، أو واحي، ثم يذكر حبه فيقول: صغير، أو كبير، ثم يذكر لونه فيقول: أحمر أو أصفر وهكذا كل مبيع غائب كما سيأتي في السلم، فإذا اشترى شخص شيئاً لم يره ولم يوصف له أصلاً، أو وصف له وصفاً ناقصاً لا يضبطه فإن العقد لا يصح. ومثل المشتري في ذلك البائع، فإذا ورث شخص شيئاً في بلد بعيدة عنه ولم يوصف له بوصف يضبطه فإنه لا يصح بيعه.

ثم إن المبيع بالصفة ينقسم إلى قسمين:

القسم الأول: أن يكون عيناً معينة بإضافة أو إشارة أو نحوهما، ولا فرق في ذلك بين أن يكون المبيع غائباً عن مجلس العقد كأن يقول: بعتك جملي "الغائب"، أو يكون حاضراً فيه ولكنه مغطى كالقمح في الكيس، والتين في الكيس أيضاً، والسكر في الصندوق ونحو ذلك. ويتعلق بهذا القسم أحكام؛ أولاً: إن للمشتري الحق في رده إذا وجد فيه عيباً، أو وجده غير مطابق للصفة التي اشتراه عليها وينفسخ العقد بذلك. ثانياً: إذا تلف المبيع قبل أن يقبضه المشتري فسخ العقد وضاع المبيع على البائع، وليس للمشتري الحق في طلب بدله، لأن الحق وقع على عين المبيع، فمتى تلف فسخ العقد كبيع الحاضر، فإذا شرط البائع على نفسه ذلك بأن قال: أبيعك هذه السلعة الغائبة الموصوفة بكذا بشرط أنها إن لم تكن على هذه الصفة أعطيتك سلعة بدلها موصوفة بتلك الصفة بطل العقد. ثالثاً يجوز للمتعاقدين أن يتفرقا قبل قبض المبيع وقبل قبض الثمن متى تم الإيجاب والقبول كبيع الحاضر بالمجلس بدون فرق.

القسم الثاني: بيع موصوف غير معين بإضافة أو إشارة ونحوهما بشرط أن يذكر جميع صفاته التي تضبطه كما في السلم، وذلك كأن يقول: بعتك جملاً أبيض سميناً قادراً على حمل كذا إلى آخر صفاته، وهذا النوع في حكم السلم وليس سلماً حقيقياً لأنه غير مؤجل ويتعلق به حكمان:

أحدهما: أن للمشتري أن يرده إذا وجده على غير الصفة التي ذكرت له ولا ينفسخ العقد بذلك فللبائع أن يعطيه جملاً بدله متصفاً بتلك الصفة، لأن العقد لم يقع على عينه بل على عين موصوفه بتلك الصفة. ثانيهما: لا يجوز للمتعاقدين أن يتفرقا من المجلس قبل قبض المبيع أو قبض ثمنه، فإن تفرقا قبل ذلك بطل العقد لأنه في معنى السلم، وكذلك لا يصح أن يكون البيع في هذا القسم بلفظ سلم أو سلف، لأنه يكون حينئذ سلماً وهو لا يصح إلا إذا كان المبيع مؤجلاً غير

حال ومن هذا النوع ما يقع كثيراً بين التجار في البلدان المختلفة فإنهم يشترون الأشياء غير المعينة الموصوفة بالصفات التي تضبطها وقد عرفت أنه جائز.

أما النموذج "العينة" بفتح العين وتشديد الياء كأن يريد قدحاً من القمح فيشتري إردباً على أنه من جنسه فإنه باطل، لأنه لم يرد المبيع في هذه الحالة. بخلاف رؤية البعض الدالة على الباقي كما إذا رأى ظاهر ثوب غير منقوش فإن رؤية ظاهره تدل على باقيه، أما إذا كان منقوشاً نقوشاً مختلفة رؤية بعضها لا يدل على رؤية الباقي فإنها لا تكفي. وكذلك إذا رأى ظاهر صبرة "كومة" من القمح مثلاً فإنه يكفي في رؤية الجميع لأن أجزاءها متساوية فتدل رؤية بعضها على الباقي، أما إذا رأى ظاهر كومة مركبة من أجزاء مختلفة "كالخلطة" البندق واللوز والبلح والجوز والخروب فإن رؤية ظاهرها لا يكفي، بل لا بد من أن يقبلها حتى يصح بيعها.

ويصح البيع بالرؤية السابقة على العقد بزمن كما إذا رأى شيئاً ثم اشتراه بعد رؤيته، ويشتمل هذا على ثلاث صور:

الصورة الأولى: أن يكون المبيع مما لا يطرأ عليه التغيير في المدة التي رآه فيها قبل العقد يقيناً.

الصورة الثانية: أن يكون مما لا يطرأ عليه التغيير في تلك المدة ظاهراً، وتقدر المدة بالنسبة إلى كل شيء بحسب حاله، فالفاكهة تتغير في مدة قريبة، والحيوان يتغير إذا مضى عليه زمن كثير، والعقار يتغير إذا مضى عليه زمن أكثر.

وحكم هذا: أن البيع يقع صحيحاً في الصورتين، سواء كان المبيع في مكان قريب أو بعيد ولو كان البائع غير قادر على تسليمه في الحال، ولكن يشترط أن يقدر على استحضاره، ثم إن وجده المشتري لم يتغير عن حاله فلا خيار، وإن وجده متغيراً فله فسخ البيع على التراخي كخيار العيب، ما لم يحصل منه ما يدل على الرضا مما تقدم في مبحث خيار الشرط.

الصورة الثالثة: أن يكون المبيع مما يطرأ عليه التغيير في المدة التي رآه فيها قبل العقد يقيناً أو ظناً أو شكاً فإن العقد لا يصح، لأن المشتري يعلم به في هذه الحالة.

وإذا اختلف المتعاقدان في الصفة فقال المشتري: بعت لي الثوب على أنه مصري وقال البائع: بل على أنه شامي، أو قال المشتري: إن المبيع الذي رأيته قبل العقد تغيرت صفته، وقال البائع: بل هو باق على حاله، فإن القول في الحالتين يكون للمشتري بيمينه).

*5 * مبحث البيع الفاسد وما يتعلق به

* الفاسد (الحنفية - قالوا: إن الباطل والفاسد في البيع مختلفان، فلكل واحد منهما معن يغاير معنى الآخر، فالباطل هو ما اختل ركنه أو محله، وركن العقد هو بالإيجاب والقبول كما تقدم. فإذا اختل ذلك الركن كأن صدر من مجنون أو صبي لا يعقل، كان البيع باطلاً غير منعقد. وكذلك إذا اختل المحل وهو المبيع كأن كان ميتة أو دماً أو خنزيراً فإن اليع يكون باطلاً. وأما الفاسد فهو ما اختل فيه غير الركن والمحل كما إذا وقع خلل في الثمن بأن كان خمراً. فإذا اشترى سلعة يصح بيعها وجعل ثمنها خمراً انعقد البيع فاسداً ينفذ بقبض المبيع ولكن على المشتري أن يدفع قيمته غير الخمر، لأن الخمر لا يصلح ثمناً كما تقدم. وكذلك إذا وقع الخلل فيه من جهة كونه غير مقدور التسليم، كما إذا باع شيئاً مغصوباً منه ولا يقدر على تسليمه، أو وقع الخلل فيه من جهة اشتراط شرط لا يقتضيه العقد كما سيأتي، فإن البيع في هذه الأحوال فاسداً لا باطلاً. ويعبرون عن الباطل بما لم يكن مشروعاً بأصله ووصفه، ويريدون بأصله ركنه ومحله كما عرفت، ومعنى كون الركن مشروعاً. أن لا يعرض له خلل، ومعنى كون المحل مشروعاً: أن يكون مالاً متقوماً. وقد تقدم تعريف المال المتقوم في تعريف البيع، ويريدن بوصفه ما كان خارجاً عن الركن والمحل كالشرط المخالف لمقتضى العقد، وكالثمنية فهي صفة تابعة له وإن كان البيع يتوقف على الثمن أيضاً ولكن الأصل فيه المبيع، ولذا ينفسخ البيع بهلاك المبيع دون

هلاك الثمن لأن الثمن ليس مقصوداً وإنما هو وسيلة للانتفاع بالأعيان، فاعتبر من هذه الناحية وصفاً خارجاً عن البيع، وحكم البيع الفاسد: أنه يفيد الملك بالقبض، بخلاف البيع الباطل فإنه لا يفيد الملك أصلاً وسيأتي.

وأما البيع الموقوف وهو بيع ما تعلق به حق للغير فإنه من أقسام الصحيح، لأنه ينعقد بدون أن يتوقف على القبض) والباطل بمعنى واحد في عقود البيع، فكل فاسد باطل وبالعكس وهو ما اختل فيه شيء من الشروط والأركان التي سبق ذكرها، والبيوع الفاسدة كلها محرمة فيجب على الناس اجتابها. وهي كثيرة:

منها (الحنفية - قالوا: بيع الملاقيح، وبيع حبل الحبلة، وبيع المضامين باطل لا فاسد للعلة المذكورة، فالخلل في المبيع يوجب بطلان العقد كما عرفت): بيع الجنين وهو في بطن أمه، كما إذا كانت عنده ناقة حامل فباع جنينها قبل أن تلده فإن ذلك بيع فاسد لا يحل، ويسمى ذلك بيع الملاقيح جمع ملقوحة: وهي ما في البطون من الأجنة.

ومنها: نتاج النتاج إذا كانت عنده نعجة حامل فباع ما يتناسل من حملها، ويسمى هذا حبل الحبلة، وهو أظهر فساداً من الأول.

ومنها بيع ما في أصلاب ذكور الحيوانات من المني، ويسمى بيع المضامين: أي ما تضمنته أصلاب الحيوانات من المني، فمن كان عنده جمل أو حماراً أو ثور ونحوها وطلبه منه أحد ليستولد به أنثى من جنسه، فإنه لا يحل له أن يبيعه ماء ذلك الفحل، لأن ماء الفحل ليس مالاً متقوماً حتى يباع فضلاً عن كونه غير مقدور على تسليمة، لأنه قد يمتنع عن طريق الأنثى فلا يستطيع أحد إجباره. وكما لا يصح بيع مني الفحل، فكذلك لا تصح (المالكية - قالوا: يصح استئجار الفحل ليطرق الأنثى من جنسه لتحمل زماناً معيناً، كيوم أو يومين، أو ليطرقها مرة أو مرتين، أو مرات متعددة، فإن حملت - ويعرف حملها بإعراضها عن قبول الفحل - كان لصاحبها الحق في أجرة المدة التي قضاها عنده، أو المرات التي طرق بها الأنثى فيحاسب بنسبة ذلك من أصل الأجرة، أما تأجيره بدون تعيين زمان أو مرات حتى تحمل الأنثى فإنها إجارة فاسدة لجهالة ذلك، وربما لا تحمل الأنثى مطلقاً فيقع النزاع بينهما، ومن ذلك ما إذا باع شخص لآخر بشرط أن ينفق عليه مدة حياته كأن قال له: بعتك داري بشرط أن تنفق عليّ نفقة المثل ما دمت حياً، فإن البيع يفسد في هذه الحالة لجهالة مدة الحياة، نعم إذا عين مدة معلومة كأن قال له: بعتك داري عى أن تنفق عليّ عشر سنين مثلاً فإنه يصح. وإذا مات البائع أثناء المدة انتقل حقه لورثته أو لبيت المال، أما إذا قال له: وهبتك داري لتنفق عليّ مدة الحياة. أو مدة معينة فإنه لا يصح).

إجارته لمن يطلبه ليطرق الأنثى، وينبغي له يملكه أن يعيره خصوصاً إذا توقف عليه التناسل في جهته، فإذا أبى أن يعيه فإنه يصح أن يستأجره منه مدة لعمل مطلق بحيث لا يذكر إنزاءه على الأنثى ولا غيره، وله بعد ذلك أن يستعمله في هذا الغرض.

5 مبحث البيع بشرط

* ومن البيوع الفاسدة البيع بشرط فاسد لا يقتضيه العقد، وفي بيانه تفصيل في المذاهب

(الحنفية - قالوا: إنما يفسد البيع بالشرط إذا كان الشرط مقارناً للعقد كما إذا قال له: بعتك هذه الدار بشرط أن تقرضني مائة جنيه فهذا الشرط فاسد يفسد العقد، بحيث إذا قبض المشتري الدار ينفذ العقد ويلزم بقيمة المبيع كما هو حكم المبيع الفاسد في كل أمثلته، فإذا تم البيع ولم يكن الشرط مقارناً له، بل جاء بعده فلا يلتحق به على الأصح. وضابط الشرط الفاسد ما اجتمع فيه أمور:

أحدها: أن يكون الشرط لا يقتضيه العقد، ومعنى كون العقد لا يقتضيه أنه لا يفهم من صيغته بدون ذكره. فمثال ما يقتضيه العقد: تسليم المبيع على البائع، وتسليم الثمن على المشتري فإن العقد يقتضي ذلك بصيغته. فإذا شرط في

العقد تسليم المبيع أو تسليم الثمن كان شرطاً يقتضيه العقد ومثال ما لا يقتضيه العقد ما إذا باع بشرط قرضه كما مثل أو لا فإن القرض لا يفهم من صيغة العقد بدون ذكره.

ثانياً: أن يكون الشرط غير ملائم للعقد، فإن كان ملائماً للعقد وإن لم يكن مقتضاه فإن البيع يكون صحيحاً، ومعنى كونه يلائم العقد. أنه يؤكد ما يوجبه العقد، ومثاله أن يبيع شيئاً بشرط أن يحضر له المشتري كفيلاً بالثمن. فإن الكفيل يؤكد ما يوجبه العقد من دفع الثمن. ويشترط في الكفيل أن يكون معلوماً بالإشارة أو التسمية، وأن يقبل الكفالة في مجلس العقد، سواء كان حاضراً أو كان غائباً عن مجلس العقد ثم حضر قبل أن يتفرق العاقدان. فإذا لم يكن الكفيل معيناً ولا مسمى فالعقد فاسد. وإذا كان الكفيل حاضراً في مجلس العقد وأبى أن يقبل الكفالة حتى افترقا. أو اشتغلا بعمل آخر كان العقد فاسداً ولو قبل بعد ذلك. ومثل ما إذا باع شيئاً بشرط أن يرهن المشتري عنده بالثمن رهناً فإن ذلك الشرط يؤكد معنى البيع، ويشترط في الرهن أن يكون معلوماً بالإشارة أو التسمية، فإن لم يكن الرهن معلوماً ولكن سماه المشتري فقط، فإن كان عرضاً لم يجز، أما إن كان مكيلاً أو موزوناً موصوفاً فالبيع جائز، وإن لم يكن الرهن معيناً ولا مسمى كأن شرط البائع أن يرهنه المشتري رهناً بدون أن يسمي شيئاً فإن البيع يكون فاسداً. إلا إذا تراضيا على تعيين الرهن في المجلس ودفعه المشتري إليه قبل أن يتفرقا، أو دفع المشتري الثمن معجلاً فإن البيع يجوز في الحالتين.

ثالثاً: أن يكون الشرط قد ورد الشرع بجوازه وإن كان لا يقتضيه العقد ولا يلائمه كشرط الخيار والأجل. ومثل ورود الشرع في ذلك الشرط المتعارف، وذلك كما إذا اشترى "جزمة" بشرط أن يخيط البائع أزرارها، فإن الشرط في ذلك متعارف فيصح البيع، وكذا إذا اشترى حذاء جديداً "جزمة أو مداساً" بشرط أن يخيط البائع له المداس القديم، أو اشترى قبقاباً بشرط أن يسمره البائع أو يسمر له قبقابه القديم، فإن هذا البيع صحيح لأن العرف جرى على هذا.

رابعاً: أن يكون لأحد المتعاقدين فيه منفعة، فإن لم يكن فيه لأحد المتعاقدين منفعة فإنه لا يفسد العقد ولو كان لا يقتضيه ولا يلائمه ولم يرد به الشرع ولا العرف.

ويتضح من هذا أن الشرط الفاسد: هو ما كان شرطاً لا يقتضيه العقد ولا يلائمه ولم يرد به الشرع ولا العرف، وكان لأحد المتعاقدين فيه منفعة.

وقد علمت مما تقدم أن حكم البيع الفاسد: هو ثبوت الملك بعد قبضه، فإذا قبض المشتري المبيع بإذن البائع سواء كان الإذن صريحاً كأن قال له: خذ السلعة التي اشتريتها، أو كان ضمناً بأن قبضه في مجلس العقد بحضرة البائع ولم ينهه البائع عنه ولم يكن فيه خيار شرط. ويستثنى من ذلك ثلاثة أمور:

الأول: بيع الهازل فإن المبيع لا يملك بقبضه.

الثاني: أن يشتري الأب من مال طفله سلعة لنفسه فإن يقع فاسداً، ولا يملكه الأب بالقبض وإنما يملكه بالاستعمال.

الثالث: أن يبيع الأب من ماله لطفله، ويكون المبيع في الأمور الثلاثة أمانة في يد المشتري، وإذا ملك المشتري في البيع الفاسد المبيع بقبضه كان له حق التصرف فيه تصرف المالك، ولا شفعة لجاره فيه، ولو كان عقاراً إلا في أمور:

منها: أنه لا يحل له أكله ولا لبسه.

ويتضح لك مما تقدم أن البيع لا يبطل بالشرط في مواضع أهمها ما يلي:

1 - إذا باع شيئاً بشرط رهن معلوم بإشارة أو تسمية.

2 - إذا باع بشرط كفيل حاضر أو غائب ولكنه حضر قبل أن يتفرقا من المجلس وكفل، أما إذا لم يحضر ثم كفل بعد أن علم فإن البيع يفسد.

3 - إذا اشترى شيئاً بشرط أن يحيل البائع بالثمن على غيره.

4 - إذا باع بشرط إشهاد على البيع.

5 - إذا باع بشرط خيار الشرط المدة الجائزة "ثلاثة أيام".

6 - إذا باع بشرط أن ينقد الثمن. فإذا لم ينقده إلى ثلاثة أيام فلا بيع بينهما.

7 - إذا اشترى بشرط تأجيل الثمن إلى أجل معلوم.

8 - إذا باع بشرط البراءة من العيوب.

9 - إذا باع بشرط أن تكون الثمار المبيعة على المشتري. وكذا إذا اشترى بشرط تركها على النخل بعد إدراكها فإنه صحيح على المفتى به.

10 - إذا اشترى بشرط وصف مرغوب فيه، كما إذا اشترى دابة بشرط كونها سريعة.

11 - إذا باع أرضاً بشرط كونه الطريق لغير المشتري.

12 - شرط حذو النعل.

13 - شرط خرز الخف.

الشافعية - قالوا: للشروط في عقد البيع خمسة أحوال:

الحالة الأولى: أن يكون الشرط مقتضى العقد "ومقتضى العقد هو ما رتبه الشارع عليه" فعقد البيع رتب عليه الشارع ملك المبيع والثمر بقبضه، فإذا اشترط المشتري قبض المبيع والبائع قبض الثمن، كان ذلك الشرط مقتضى العقد فيصح. وكذلك إذا اشترى شيئاً بشرط أن يرده إذا وجد فيه عيباً فإن ذلك الشرط صحيح، لأن الشارع قد رتب على عقد المنفعة بالمبيع، والعيب ينافي ذلك فهو شرط يقتضيه العقد.

الحالة الثانية: أن يكون الشرط لصحة العقد كأن يشترط قطع الثمرة. فإنه لا يصح شراء الثمرة قبل ظهور صلاحها بدون أن يشترط قطعها كما يأتي، فالشرط في هذه الحالة ضروري لصحة العقد.

الحالة الثالثة: أن يكون الشرط فيه مصلحة كما إذا اشترى دابة بشرط كونها حاملاً، فإن هذا الشرط فيه مصلحة زائدة. ومثل ذلك ما إذا اشترط أن يكون المبيع غير مرهون، فإنه شرط لمصلحة العقد.

الحالة الرابعة: أن يكون الشرط لغواً كأن يشتري حيواناً بشرط أن يأكل الربيع اليابس، فإن مثل هذا الشرط لا يضر.

الحالة الخامسة: "أن يكون الشرط مما لا يقتضيه العقد ولم يكن لمصلحته وليس شرطاً لصحته، أو كان لغواً" وذلك هو الشرط الفاسد الذي يضر بالعقد، كما إذا قال له بعتك بستاني هذا بشرط أن تبيعني دارك، أو تقرضني كذا، أو تعطيني فائدة مالية. وإنما يبطل العقد بشرط ذلك إذا كان الشرط في صلب العقد، أما إذا كان قبله ولو كتابه فإنه يصح. أو يقول: بعتك زرعاً بشرط أن تحصده، أو ثوباً بشرط أن تخيطه، أو بطيخاً أو حبطاً بشرط أن تحمله. وغير ذلك ما لا يقتضيه العقد وليس في مصلحته ولا شرطاً في صحته. وإذا باع له شيئاً بثمن مؤجل إلى أجل معلوم بشرط أن يدفع له رهناً معلوماً كأن يقول له: بعتك هذه الدار بثمن في ذمتك بشرط أن ترهنني به الفدان الفلاني، أو الأرض الفلانية المعينة فإنه يصح. أما إذا لم يعين بأن قال له: ترهنني به شيئاً أو أرضاً فإن البيع يكون فاسداً. ومثل ذلك ما إذا باع له شيئاً بشرط أن يحضر له كفيلاً. فإن كان الكفيل معلوماً صح، وإن كان مجهولاً فإنه لا يصح.

ويشترط في المرهون أن يكون غير المبيع وغير الثمن. فإذا قال له بعتك هذا الجمل بكذا على أنه يكون تحت يدي مرهوناً حتى تعطيني ثمنه فإنه لا يصح. وكذا إذا قال له المشتري: اشتريت منك جملاً موصوفاً بكذا في ذمتك على أن يكون ثمنه مرهوناً عندي حتى أقبضه فإنه لا يصح.

ويشترط في بطلان البيع بذلك أن يكون الشرط في صلب العقد كما ذكر في المثالين، فإن كان بعد تمام العقد بعد قبض المبيع فإن العقد لا يبطل بشرط الرهن.

ويكون المرهون معلوماً بالمشاهدة أو الوصف بصفات السلم. أما الكفيل فيكون معلوماً بالمشاهدة أو الاسم والنسب. فلا يكفي في معرفته الوصف كأن يقول: بعتك بشرط. كفيل غني موسر ونحو ذلك.

المالكية - قالوا: الشرط الذي يحصل عند البيع له أربعة أحوال: الحالة الأولى: أن يشترط شرطاً لا يقتضيه العقد وهو ينافي المقصود منه، وذلك كأن يشترط البائع على المشتري أن لا يبيع أو لا يهب أو لا يركب الدابة أو لا يلبس الثوب، أو على أنه إذا باعها فهو أحق بها بالثمن، بخلاف ما إذا باع له شيئاً ثم طلب أن يقبله منه فقال له المشتري: أقيلك بشرط إن بعتها لغيري فأنا أحق بالثمن فيجوز، لأنه يغتفر في الإقالة مالا يغتفر في غيرها، وهذا الشرط مفسد للبيع. الحالة الثانية: أن يشترط شرطاً يخل بالثمن، كما إذا باع له شيئاً بشرط أن يقرضه مالاً فإن شرط القرض يخل بالثمن. لأنه إن كان من البائع فإنه يبيع السلعة بنقص. وإن كان من المشتري فإنه يشتريها بزيادة. وأما إذا باعه داراً ثم سلفه مالاً بدون شرط فإنه لا يضر على المعتمد. وهذا الشرط يفسد البيع، فالبيع فاسد بالشرط في هاتين الحالتين. الحالة الثالثة: أن يشترط شرطاً يقتضيه العقد، فشرطه تأكيد لا يضر. الحالة الرابعة: أن يشترط شرطاً لا يقتضيه العقد ولا ينافيه، كما إذا باعه بشرط الأجل، أو الخيار، أو الرهن، أو الضمان، أو الأجل المعين. فإن البيع في كل هذا صحيح. وكذلك الشرط.

الحنابلة - قالوا: تنقسم الشروط عند البيع إلى قسمين: القسم الأول: صحيح لازم يجب على من شرط عليه أن يوفي به، وهو ثلاثة أنواع: النوع الأول: أن يشترط ما يقتضيه العقد - أي يطلبه البيع بحكم الشرع، وذلك كالتقابض. وحلول الثمن، وتصرف كل واحد من العاقدين فيما يصير إليه من مبيع وثمن، ورد المبيع بعيب قديم ونحو ذلك مما يترتب على العقد شرعاً وإن يم يذكر. فإذا شرط أحد المتعاقدين شيئاً من ذلك فإنه لا يضر العقد شيئاً. فوجده كعدمه. النوع الثاني: أن يشترط شرطاً من مصلحة العقد كأن يشترط صفة في الثمن كتأجيله، أو تأجيل بعضه إلى وقت معلوم، فإن في ذلك مصلحة تعود على المشتري. أو يشترط البائع أن يرهن شيئاً معيناً بالثمن أو ببعضه، فإن في ذلك مصلحة تعود على البائع، وللبائع أن يرهن المبيع نفسه على ثمنه كما إذا قال له: بعتك هذا على أن يكون رهناً عندي على ثمنه فإنه يصح. وكذا إذا اشترط البائع ضمانة شخص معين بالثمن أو بعضه فإنه يصح، لأن فيه مصلحة تعود على البائع. وإنما يصح للبائع أن يطلب الرهن والضمانة قبل تمام العقد، فإذا طلب ذلك بعده فإنه لا يجاب لطلبه. وكأن يشترط في نفس المبيع كاشتراط ركوب الدابة سريعة مشيتها سهلة، أو تحلب لبناً أو غزيرة اللبن، أو كون الفهد صيوداً، أو الطير مصوتاً، أو يبيض. أو كون الأرض خراجها كذا.

فإن كل هذه الشروط صحيحة يلزم الوفاء بها. فإن وفى بها من شرطت عليه لزم البيع؛ وغلا فإن لمن اشترطها الحق في فسخ البيع لفوات الشرط، أو له عوض ما فاته من الشرط. وإذا تعذر على المشتري رد البيع تعين له العوض. النوع الثالث: أن يشترط البائع منفعة مباحة معلومة في المبيع، كما إذا باع داراً واشترط أن يسكنها مدة معلومة كشهر ونحوه، أو باع جملاً واشترط أن ييحمله أو يحمل متاعه إلى موضع معين فإن ذلك يصح: كما يصح حبس المبيع على ثمنه. وللبائع أن يؤجر ما اشترطه من المنفعة وأن يعيره لغيره. ومثل ذلك ما إذا اشترط المشتري منفعة خاصة يقوم له بها البائع، إذا اشترط عليه أن يحمل المبيع إلى داره أو يخيط له الثوب، أو يحصد له الزرعن أو يقطع له الثمرة، أو يصنع له الحديد سكيناً أو نحو ذلك، فكل هذه الشروط صحيحة يلزم البائع فعلها إلا إذا كانت مجهولة، كما إذا اشترط أن يحمل له المبيع إلى داره وكانت داره مجهولة، فإن الشرط يكون فاسداً ولكن البيع يكون صحيحاً.

القسم الثاني: من الشروط التي تشترط عند البيع: الشروط الفاسدة التي يحرم اشتراطها وهي ثلاثة أنواع:

النوع الأول: أن يشترط أحد العاقدين على صاحبه عقد آخر، كأن يبيعه داره بشرط قرض. أو يشترط أن يبيعه جمله، أو يؤجر له أرضه، أو يشاركه في تجارة أو زراعة أو غير ذلك من العقود، فهذا الشرط يفسد البيع. ومثل ذلك ما إذا قال: بعتك داري بكذا على أن تزوجني ابنتك، أو على أن تنفق على خادمي أو نحو ذلك.

النوع الثاني: أن يشترط في العقد ما ينافي مقتضاه، كما إذا اشترى سلعة بشرط أن تروج فإذا كسدت فإنه يردها، أو يشترط أن يبيعها بدون خسارة فإذا خسرت كانت الخسارة على البائع، أو باع شيئاً بشرط أن المشتري لا يبيعه، أو باع شيئاً بشرط أن يجعله المشتري وقفاً ونحو ذلك. ومثل هذه الشروط فاسدة لا يعمل بمقتضاها، ولكن البيع صحيح فلا يبطل باشتراطها. النوع الثالث: أن يشترط البائع شرطاً يعلق البيع عليه كقوله: بعتك إن جئتني بكذا. أو بعتك إن رضي فلان ونحو ذلك، وهذا الشرط يفسد البيع إلا إذا قال: بعت إن شاء اللّه، وقبلت إن شاء اللّه فإنه يصح).

المالكية - قالوا: لا يصح بيع النجس كعظم الميتة وجلدها ولو دبغ لأنه لا يطهر بالدبغ، وكالخمر والخنزير وزبل مالا يؤكل لحمه، سواء كان أكله محرماً كالخيل والبغال والحمير، أو مكروهاً كالسبع والضبع والثعلب والذئب والهر، فإن فضلات هذه الحيوانات ونحوها لا يصح بيعها. وكذلك لا يصح بيع المتنجس الذي لا يمكن تطهيره كزيت وعسل وسمن وقعت فيه نجاسة على المشهور، فإن الزيت لا يطهر بالغسل. وبعضهم يقول: إن بيع الزيت المتنجس ونحوه صحيح لأن نجاسته لا توجب إتلافه، وأيضاً فإن بعضهم يقول إن الزيت يمكن تطهيره بالغسل، أما المتنجس الذي يمكن تطهيره كالثوب فإنه يجوز بيعه، ويجب على البائع أن يبين ما فيه من النجاسة فإن لم يبين كان للمشتري حق الخيار.

(يتبع...)

*(تابع... 1): ومن البيوع الفاسدة البيع بشرط فاسد لا يقتضيه العقد، وفي بيانه تفصيل... ...

ولا يصح بيع الكلب مع كونه طاهراً سواء كان كلب صيد أو كلب حراسة أو غيرهما لورود النهي عن بيعه شرعاً، فقد نهى النبي ﷺ عن ثمن الكلب، ومهر البغي، وحلوان الكاهن. وبعض المالكية يقول: إن بيع كلب الصيد وكلب الحراسة صحيح. ويباح اقتناء كلب الصيد والحراسة.

الحنابلة - قالوا: لا يصح بيع النجس كالخمر والخنزير والدم والزبل النجس، أما الطاهر فإنه يصح كروث الحمام وبهيمة الأنعام. ولا يصح بيع دهن نجس العين كدهن الميتة، كما لا يصح الانتفاع به في أي شيء من الأشياء، أما الدهن الذي سقطت فيه نجاسة فإنه لا يحل بيعه، ولكن يحل الانتفاع به في الاستضاءه في غير المسجد. أما النجس الذي يمكن تطهيره كالثوب والإناء فإن بيعه يصح.

ولا يصح بيع الكلب، سواء كان كلب صيد ونحوه أو لا. ويحرم اقتناء الكلب إلا للصيد وحراسة الماشية والحرث. فإن اقتناءه لذلك جائز إلا الكلب الأسود. وهل يصح بيع المهر؟ خلاف. والمختار أنه لا يجوز. ويجوز بيع سباع البهائم كالفيل والسبع ونحوهما، كما يجوز بيع جوارح الطير كالصقر والباز. ولا يصح بيع الحشرات كالعقرب والحية إلا دود القز والدود الذي يصاد به.

الشافعية - قالوا: لا يصح بيع كل نجس كالخنزير والخمر والزبل والكلب ولو كان كلب صيد.

وإذا باع شيئاً طاهراً مخلوطاً بنجس بأن كان يتعذر فصل النجس منه فإن بيعه يصح. كما إذا باع داراً مبنية بآجر نجس، أو أرضاً مسمدة بزبل، أو آنية مخلوطة برماد نجس كالأزيار والموجير والقلل وغير ذلك فإن بيعها صحيح، وهل البيع يقع على الطاهر فقط ويدخل النجس تبعاً، أو البيع واقع على مجموعها؟ خلاف: ويعفى عن المائعات التي توضع في الآنية المصنوعة من المخلوط بالنجس، أما إذا لم يتعذر فصل النجس من الطاهر كنبل عليه ريش فإنه لا يصح بيعه قبل نزع النجس عنه.

الحنفية - قالوا: لا يصح بيع الخمر والخنزير والدم، فإذا باع خمراً أو خنزيراً كان البيع باطلاً أما إذا اشترى عيناً طاهرة بخمر أو خنزير فجعلها ثمناً لا مبيعاً كان البيع فاسداً يملكه المشتري بالقبض، وعليه قيمته ثمناً مشروعاً كما تقدم. وكذلك لا ينعقد بيع الميتة كالمنخنقة والموقوذة والمتردية ونحوها، كما لا يحل بيع جلدها قبل الدبغ. أما بعد الدبغ فإنه يصح لأنه يطهر بالدبغ ما عدا جلد الخنزير فإنه لا يطهر بالدبغ وجلد الحية ونحوه لتعذر دبغه كما تقدم في مبحث الطهارة.

وإذا جعل ذلك ثمناً لسلعة طاهرة كان البيع فاسداً كما عرفت في الخمر ونحوه وسيأتي قريباً. ويصح بيع المتنجس والانتفاع به في غير الأكل، فيجوز أن يبيع دهناً متنجساً ليستعمله في الدبغ ودهن عدد الآلات "الماكينات" ونحوها. والاستضاءة به في غير المسجد ما عدا دهن الميتة فإنه لا يحل الانتفاع به، لأنه جزء منها وقد حرمها الشرع فلا تكون مالاً. وقد تقدم في باب الطهارة أن الزيت ونحوه يمكن تطهيره. ولا ينعقد بيع العذرة، فإذا باعها كان البيع باطلاً إلا إذا خلطها بالتراب فإنه يجوز بيعها إذا كانت لها قيمة مالية كأن صارت "سباخاً". ويصح بيع الزبل ويسمى "سرجين أو شرقين" وكذا بيع البعر. ويصح الانتفاع به وجعله وقوداً، ويصح بيع كلب الصيد والحراسة ونحوه من الجوارح كالأسد والذئب والفيل وسائر الحيوانات سوى الخنزير إذا كان ينتفع بها أو بجلودها على المختار وكذلك يصح بيع الحشرات والهوام كالحيات والعقارب إذا كان ينتفع بها. والضابط في ذلك: أن كل ما فيه منفعة تحل شرعاً فإن بيعه يجوز).

*5 * مبحث بيع الطير في الهواء

* ومن البيوع الفاسدة بيع الطير في الهواء لعدم القدرة على تسليمه على تفصيل في المذاهب

(الشافعية - قالوا: لا يصح بيع الطير في الهواء، ويسمى بيعه في الهواء بيع الغرر: وهو عبارة عن أن يكون المبيع مجهول العاقبة بأن يكون متردداً بين القدرة على إمساكه وعدمها، ولكن الغالب عدم القدرة عليه، كبيع الطير في الهواء المذكور، فإن الطير متردد بين عودته إلى مكانه وعدمها، والغالب عدمها، فلا يصح بيعه بخلاف بيع النحل فإنه يجوز.

الحنفية - قالوا: إذا اصطاد طيراً فكان في يده ثم أرسله في الهواء فإن بيعه في هذه الحالة يكون فاسداً لعدم القدرة على تسليمه، فإذا سلمه بعد البيع فقيل: يعود الجواز، وقيل: لا، أما إذا باع الطير في الهواء قبل أن يصطاده فالبيع باطل لا ينعقد أصلاً لعدم الملك، فإن كان يطير ويرجع كالحمام فإنه يصح بيعه وهو في الهواء، لأن العادة أنه يرجع، وظاهر الرواية أنه لا يصح ويصح بيع أبراج الحمام في الليل لا في النهار لأنها تجتمع في أبراجها ليلاً للمبيت وتتفرق نهاراً في طلب القوت. أما النحل فإنه يصح بيعه إذا كان مجتمعاً.

المالكية - قالوا: لا يصح بيع الطير في الهواء، ولا بيع الطير الكثير المجتمع إذا كان صغيراً يدخل بعضه تحت بعض كالعصافير والدجاج والحمام بحيث لا يكون معرفة عدده بالتقدير، أما إذا كان يمكن للمشتري أن يعرف قدره ويحيط به في وقت هدوئه أو نومه فإنه يجوز، ولا يصح بيع حمام البرج وحده لأنه لا يمكن معرفة قدره، فإذا عرفه قبل الشراء فإنه يصح، كما يصح بيع البرج بما فيه وإن لم ي عرف قدره لأن ما فيه يكون تابعاً له.

الحنابلة - قالوا: لا يصح بيع الطير في الهواء سواء كان يألف الرجوع أو لا، كما لا يصح بيع النحل في الهواء لأنه غير مقدور على تسليمه، فإذا كان في مكان مغلق عليه كالبرج ويمكن أخذه منه فإنه يصح بيعه إذا كان في خلاياه بأن شاهده المشترى داخلاً إليها).

*5 * مبحث التصرف في المبيع قبل قبضه

* ومن البيع الفاسد أن يتصرف المشتري ببيع ما اشتراه قبل قبضه على تفصيل في المذاهب

(الشافعية - قالوا: لا يصح للمشتري أن يتصرف في المبيع قبل قبضه، ولو قبض البائع الثمن وأذن في قبض المبيع، فإذا اشترى شيئاً منقولاً كان أو غيره ولم يستلمه ثم باعه وقع البيع باطلاً، حتى ولو باعه لمن اشتراه منه لضعف الملك قبل القبض، فلا يصح التصرف في المبيع بالبيع ويستثنى من ذلك ثلاثة أمور: الأول: أن يبيعه قبل قبضه لمن اشتراه منه بنفس الثمن الذي اشتراه به بدون زيادة. الثاني: أن يتلف المبيع عند البائع، فإن للمشتري أن يبيعه له بمثله بأن يعطي البائع للمشتري ثمناً مثل التآلف. الثالث: أن يشتري شيئاً لم يقبضه وكان ثمنه ديناً في ذمته كأن اشترى جملاً بعشرة ولم يقبضه ولم يدفع ثمنه، فإنه يصح في هذه الحالة أن يبيعه لمن اشتراه منه بعشرة في ذمة البائع الأول، أو ليشتري الجمل بعشرة ويدفعها للبائع ولم يقبض الجمل فإنه يصح أن يبيعه بعشرة في ذمة البائع، والبيع في الأحوال الثلاثة يكون إقالة بلفظ البيع فليس بيعاً حقيقة، ولهذا صح مع فقد شرط نقل المبيع من ملك البائع إلى المشتري إذا كان يمكن نقله، والتخلية بين المشتري وبين المبيع ليضع عليه يده إذا كان لا يمكن نقله كالأرض والنخل ونحو ذلك. ومن هذا تعلم حكم بيع "الكنتراتات" المعروفة في زماننا. ومثل المبيع إذا كان عيناً فإنه لا يصح للبائع أن يتصرف فيه قبل قبضه على الوجه المتقدم.

وكما لا يصح التصرف فيهما قبل قبضهما بالبيع، فكذلك لا يصح التصرف فيهما بالرهن والإجارة لا للبائع ولا لغيره، سواء رهن المبيع في مقابل الثمن، أو رهن الثمن في مقابل المبيع أو في غير المقابل على المعتمد.

وله أن يتصرف فيهما قبل النقل بالوقف والقسمة. وإذا اشترى طعاماً جزافاً كأن اشترى صبرة من القمح بدون كيل فإن له أن يتصرف فيها قبل القبض، أما إذا اشتراها بالكيل فإنه لا بد من قبضهما قبل التصرف.

الحنفية - قالوا: من البيع الفاسد بيع الأعيان المنقولة قبل قبضها، سواء باعها لمن اشتراها منه أو لغيره، فإذا اشترى حيواناً أو قطناً أو ثياباً أو نحو ذلك ثم باعها لمن اشتراها منه أو لغيره، كان البيع الثاني فاسداً فيملكها المشتري بقبضها وعليه قيمتها. أما البيع الأول فإنه يبقى على حاله، ومن ذلك بيع "الكنتراتات" المعروف في زماننا إذا وقع في الأعيان المنقولة، كأن يشتري القطن ثم يبيعه قبل قبضه لمن اشتراه منه أو لغيره سواء كان بثمنه أو بأقل منه فإنه فاسد، أما بيع الأعيان غير المنقولة قبل قبضها كبيع الأرض والضياع والنخيل والدور ونحو ذلك من الأشياء الثابتة التي لا يخشى هلاكها فإنه يصح، وقال محمد: لا يصح، فإذا كانت مهددة بالزوال كالأرض التي على شاطئ البحر ويخشى أن يطغى عليها كان حكمها كالمنقول، فلا يجوز بيعها قبل قبضها ويجوز هبة الأعيان المنقولة قبل قبضها لغير من اشتراها منه، كما يجوز له التصدق بها ورهنها لغير من اشتراها منه على الأصح. فإذا وهبها لمن اشتراها منه وقبل الهبة انتقض البيع وإذا باع عيناً منقولة كثوب ثم قبضها المشتري ولم يقبض البائع الثمن فإنه يصح بيعها لغير من اشتراها منه بلا نزاع. أما بيعها لمن اشتراها منه فإنه يصح إذا كانت بثمنها أو بأكثر. أما بيعها بأقل من ثمنها فإنه يكون فاسداً إذا اجتمعت فيه أمور:

الأول: أن يبيعها لنفس من اشتراها منه أو لوكيله أو لمن لا يجوز له شهادته كابنه وأبيه، فإذا باعها المشتري لرجل آخر غير من اشتراها منه، أو وهبها له، أو أوصى له بها ثم اشتراها البائع الأول منه بأقل من ثمنها الذي باعها به فإنه يصح، مثلاً: باع محمد ثوباً لعلي بعشرة فأخذ علي الثوب ولم يدفع ثمنه، ثم اشتراه محمد من علي بثمانية فإنه يصح. أما إذا باعه علي لخالد، أو وهبه له. أو أوصى له به ثم اشتراه محمد من خالد بثمانية فإنه يصح. الثاني: أن يتحد جنس الثمن بأن يشتريها بنقود ثم يعود فيبيعها له بنقود أقل منها، أما إذا اشتراها بنقود ثم باعها له بعين غير النقود فإنه يصح ولو كانت قيمة العين أقل من الثمن.

الثالث: أن يبقى المبيع على حاله بحيث لم يطرأ عليه نقص، أما إذا طرأ عليه عيب أنقص قيمته فإنه يصح أن يبيعه لمن اشتراه منه بأقل من ثمنه قبل أن يقبضه الثمن.

المالكية - قالوا: يصح للمشتري أن يتصرف في المبيع قبل قبضه بالبيع، سواء كان المبيع أعياناً منقولة أو عيناً ثابتة كالأرض والنخيل ونحوهما، إلا الطعام كالقمح والفاكهة فإنه لا يصح بيعه قبل قبضه، إلا إذا اشتراه جزافاً بدون كيل أو وزن أو عد، فإذا اشترى صبرة من القمح بدون كيل ثم باعها قبل أن يقبضها صح البيع. وكذا إذا اشترى فاكهة من غير وزن فإنه يصح بيعها قبل أن يقبضها. لأنها بمجرد العقد تكون في ضمان المشتري فهي في حكم المقبوضة. أما إذا اشترى الطعام بكيل أو بوزن فإنه لا يصح له أن يبيعه قبل القبض لورود النهي في الحديث عن بيع الطعام قبل أن يكتاله، وقد قيل في علة النهي: إن في قبضه منفعة للعمال، إذ ينتفعون بكيله وحمله ووزنه وغير ذلك، بخلاف ما إذا بيع وهو عند صاحبه فإن ذلك يضيع تلك المنفعة، وقيل. إنه أمر تعبدي. وإذا تصدق رجل على آخر بقمح من جرنه أو بفاكهة من حديقته، فإن للمتصدق عليه أن يبيع ما تصدق به عليه قبل أن يقبضه ومثل ذلك ما إذا وهبه له أو أقرضه إياه. أما إذا كان المتصدق أو الواهب أو المقرض قد اشترى طعاماً ولم يقبضه ثم تصدق به أو وهبه أو أقرضه فإنه لا يصح للمقترض أو الموهوب له أو المتصدق عليه أن يبيعه قبل.

ومن ذلك تعلم أنه يجوز لمن اشترى طعاماً أن يقرضه لغيره قبل أن يقبضه، كما يجوز له أن يشتري طعاماً لم يقبضه ثم يحيل على البائع شخصاً اقترض منه طعاماً ليأخذ من البائع ما اشتراه من ذلك الطعام وفاء لقرضه. أما إذا كان قد باع طعاماً لرجل ولم يعطه ذلك الطعام واقترض طعاماً من آخر فإنه لا يصح له أن يحيل من باع له على من اقترض منه: مثال ذلك: أن يشتري محمد من علي إردباً من القمح لم يقبضه، وعلى محمد إردب من القمح اقترضه من خالد، فيصح لمحمد أن يحيل خالداً على علي ليأخذ الاردب الذي اشتراه من علي وفاء للاردب الذي اقترضه من خالد. أما إذا كان محمد قد باع خالداً إردباً من القمح ولم يقبضه خالد، فإنه لا يصح لمحمد أن يحيل خالداً ليأخذ الاردب الذي اقترضه من علي وفاء للاردب الذي باعه إياه، لأنه في هذه الحالة يكون خالد قد باع الاردب الذي اشتراه من محمد لمحمد بالاردب الذي اقترضه محمد من علي قبل قبضه وهذا لا يجوز.

الحنابلة - قالوا: يصح التصرف في المبيع بالبيع قبل قبضه إذا كان غير مكيل أو موزون أن معدود أو مذروع، أما إذا كان كذلك فإنه لا يصح التصرف فيه بالبيع قبل قبضه، فإذا اشترى إردباً من القمح، أو قنطاراً من الحديد، أو عدداً من البرتقال، أو ثوباً عشرين ذراعاً ونحو ذلك فإنه لا يصح أن يبيعه قبل أن يقبضه من المشتري وكما لا يصح بيعه فإنه لا يصح إجارته ولا هبته ولو بلا عوض، وكذلك لا يصح رهنه ولا الحوالة عليه ولا الحولة به وغير ذلك من باقي التصرفات، غلا أنه يصح جعله مهراً كما يصح الخلع عليه والوصية به. أما إذا اشترى مكيلاً ونحوه جزافاً بلا كيل ولا وزن ونحوهما، كما إذا اشترى صبرة من القمح معينة فإن له أن يبيعها قبل قبضها، كما يصح له إجارتها وهبتها ورهنها وغير ذلك.

وإذا باع سلعة بثمن مؤجل أو بثمن حال ولكن لم يقبضه فإنه يحرم على البائع أن يشتريها من الذي باعها له، وإذا فعل يقع البيع باطلاً بشروط:

الأول: أن يشتريها بنفسه أو بوكيله من نفس الذي باعها له. فإذا اشتراها ابنه أو أبوه أو خادمه أو زوجه فإنه يصح إذا لم يكن ذلك حيلة يتوصل بها إلى الشراء وكذلك يصح إذا اشتراها بائعها من غير الذي باعها له.

الثاني: أن يشتريها بثمن أقل من الثمن الذي باعها به، فإن اشتراها بمثل ثمنها أو أكثر فإنه يصح.

الثالث: أن يشتريها بثمن من جنس الثمن الأول: أما إذا لم يكن من جنسه كما إذا باعها بنقد ثم اشتراها بعروض تجارة فإنه يصحن وإذا كان غرضه من البيع الأول والتوصل إلى البيع الثاني بطل العقدان، وتسمى هذه المسألة العينة وسيأتي بيانها).

وللبيوع الفاسدة أمثلة كثيرة غير ذلك مفصلة في المذاهب

(الحنفية - قالوا: إنك قد عرفت أن هناك فرقاً بين البيع الفاسد والباطل، فلكل منهما أمثلة نذكر منها ما يأتي:

فأما البيع الباطل: فمن أمثلته بيع ما ليس بمال في نظر الشـــرع، وقد عرفت من تعريف البيع أن المال لا يكون مالاً في نظر الشرع إلا إذا اجتمع فيه أمران:

أحدهما: أن يكون من شأنه أن ينتفع به عند الحاجة.

ثانيهما: أن يكون الانتفاع به مباحاً شرعاً، فإذا لم يكن من شأنه الانتفاع به كحبة من حنطة، أو لم يكن الانتفاع به مباحاً شـرعاً كالخمر والخنزير والمنخنقة والموقوذة ونحو ذلك مما يعتبر ميته في نظر الشـرع فإنه لا يعتبر مالاً، فغذا باع مالاً ينتفع به أصلاً كالتراب، والدم المسفوح، والقليل التافه كحبة من حنطة، فإن بيعه يقع باطلاً. وكذلك إذا باع ما ينتفع به ولكن لم يكن الانتفاع به مباحاً في نظر الشـــرع، كالخمر والخنزير والمنخنقة والموقوذة لأنه وإن كان مالاً ينتفع به في ذاته، ولكن الشـرع نهى عن الانتفاع به فلم يكن مالاً عنده. أما إذا اشـترى بالخمر والمنخنقة ونحوهما سـلعة وجعله ثمناً كان البيع فاسداً يفيد المبيع بالقبض، ويلزم المشتري بدفع قيمته ولا يباح الانتفاع به. ومن هذا الضابط تعلم أن المعول عليه في انعقاد البيع: هو أن يكون للشـــيء قيمة مالية شـرعية، فإذا لم تكن له قيمة في بعض الأزمنة، ثم عرض له ما يجعل له قيمة كان بيعه صحيحاً متى كان يباح الانتفاع به شرعاً كالتراب إذا كان يستعمل سماداً للزرع، أو ينتفع به في شيء آخر. وكالرمل إذا كان يستعمل في الأبنية ونحوها. أما إذا عرض له ما يجعل له قيمته ولكن لم يكن مباحاً في نظر الشـرع كالدم المسـفوح إذا صـنع به ما يجعله صـالحاً للأكل فإنه لا يحل، لأن الشـارع نهى عنه، فجواز البيع يدور مع حل الانتفاع بما له قيمة.

ومنها: بيع ذبيحة لم يذكر اسم الله عليها.

ومنها: بيع ما يعمله في الأرض حرثاً ويسـمى كراباً. يقال: كرب الارض من باب فعل، إذا قلبها. فإذا اسـتأجر أرضـاً من شـخص ثم حرثها وأعادها له فلا يجوز أن يبيعه ذلك الحرث، ومثل ذلك ما إذا حفر حفرة "قناة" متصـلة بالنهر ويسـمى كري النهر "يقال: كرى النهر كرمي، إذا حفر فيه حفرة جديدة، أما إذا أحدث فيها بناء أو شـجراً فإنه يجوز بيعه ما لم يشترط تركه له.

ومنها: بيع المعدوم كبيع علو سقط بناؤه، كما إذا كان لرجلين بناء أحدهما له السفل والآخر له العلو فسقطا معاً، أو سقط العلو وحده فإن بيع العلو لا يجوز بعد ذلك، لأن المبيع في هذه الحالة يكون عبارة عن حق التعلي، وحق التعلي ليس بمال لأن المال عين يمكن إحرازها وإمسـاكها وليس هو حق متعلق بالمال أيضـاً بل هو حق متعلق بالهواء وليس الهواء مالاً يباع والمبيع لا بد أن يكون أحدهما. أما إذا باع العلو قبل سقوطه فإنه يصح، وكذا يصح بيع العلو الساقط إذا كان لصاحب السفل على أن يكون سطح السفل لصاحب السفل، وللمشتري حق القرار فوقه. حتى لو انهدم العلو كان له أن يبني عليه علواً آخر مثل الأول. ومن بيع المعدوم بيع ما ينبت في باطن الأرض إذا لم ينبت أصـلاً، أو كان قد نبت ولكن لم يعلم وجوده وقت البيع كالجزر والفجل والبصـل. أما إذا كان قد نبت وعلم وجوده وقت البيع فإن بيعه يصـح ولا يكون معدوماً على أن للمشتري خيار الرؤية بعد قلعه ثم كان المبيع في الأرض مما يكال أو يوزن بعد القلع كالثوم والجزر والبصل فقلع

المشـــتري شـيئاً بإذن البائع أو قلع البائع شـيئاً فرآه المشـتري فلا يخلو: إما أن يكون المقلوع له قيمة بحيث يدخل تحت الوزن أو الكيل، وإما أن يكون شيئاً يسيراً.

فالأول: إذا رآه المشتري ورضي به سقط خياره ولزمه البيع في الكل إذا وجد الباقي كذلك، لأن رؤية البعض تكون كرؤية الكل.

والثاني: إذا رآه المشـــتري فإن رؤيته لا تكون كرؤية الكل لكونه يســـيراً، أما إذا كان المقلوع مما يباع بعد القلع بالعدد كالفجل فإن رؤيته بعد القلع لا تسـقط الخيار وإن كان لها قيمة، لأنه يتفاوت في الكبر والصـغر فلا تساوي بين أفراده.

فإذا قلع المشتري شيئاً بدون إذن البائع لزمه البيع وسقط خياره إلا أن يكون المقلوع يسيراً.

وأما بيع ما ينبت بالتدريج فيظهر بعضه ويخفى بعضه كالورد والياسمين ففيه اختلاف: فقد أفتى بعضهم بجواز بيعه لتعامل الناس به استحساناً. وقال بعضهم كالمعدوم فلا يصح بيعه.

ومنها: بيع الصـوف على ظهر الغنم قبل جزه، لأنه قبل الجز ليس مالاً متقوماً بل هو جزء من الحيوان لقيامه به كسـائر أطرافه، ولو سـلمه قبل العقد لم ينقلب صـحيحاً لأنه وقع باطلاً. ومثله كل ما له اتصـال بحسـب خلقته بالمبيع كجلد الحيوان، ونوى التمر، وبذر البطيخ، فإن بيع ذلك باطل لكونه كالمعدوم.

ومنها: بيع السـمك قبل صـيده بالنقود من قروش ونحوها، وإنما كان باطلاً لأن المبيع معدوم غير مقدور على تسـليمه.

وكذلك بيعه بالعرض "المتاع القيمي" إذا كان السمك غير معين كما إذا قال له: بعتك ما اصطاده من سمك بهذا البطيخ، ومثله ما إذا جعل العرض مبيعاً والسمك ثمناً.

(يتبع...)

*(تابع... 1): ومن البيع الفاسد أن يتصرف المشتري ببيع ما اشتراه قبل قبضه على تفصيل... ...

كما إذا قال له: بعني هذا البطيخ بما اصطاده من سمك، أما إذا كان السمك معيناً وجعل العرض مبيعاً كأن قال له: بعني هذه البطيخة بحوت أصطاده لك فإن البيع يكون فاسداً. والفرق بين الأمرين: أن السـمك المطلق لا يعقل جعله ثمناً ولو ملكه بعد صـيده. أما السـمك المعين فإنه يمكن أن يكون ثمناً، فإنما لو اصـطاد غيره لم يكن هو الذي جعله ثمناً، وإذا اقتطع من النهر أو الترعة قطعة بجسر ونحوه ثم أدخل فيها السمك، فإن كان قد أعدها للصيد فإن السمك يصبح مملوكاً له، ثم إن كان يمكن إمساكه بدون حيلة صح بيعه لأنه يكون مملوكاً مقدور التسليم. أما إذا لم يمكن فإنه لا يصح بيعه. وإذا لم يكن قد أعدها للصيد كأن حفر مصرفاً لسقي ثم دخل فيه السمك فإن سده عليه ملكه، وإلا فلا يملكه فلا يصح له بيعه. وإن اصطاده من الترعة أو النهر ثم أرسله في المصرف أو القناة فإنه يكون مملوكاً له، ويصح بيعه وهو في الماء إن قدر على إمساكه بدون حيلة.

وفي تأجير برك الماء التي يجتمع فيها السـمك خلاف: فبعضـهم يقول بجوازه، وبعضـهم يقول لأنه، لا يصـح تأجير المراعي.

ومنها: بيع اللبن في الضـرع على التحقيق، وإنما كان باطلاً لأنه لا يعلم إن كان لبناً أو دماً أو غير ذلك فهو مشـكوك في وجوده.

ومنها بيع اللؤلؤ في صدفه فإنه باطل لا فاسد على التحقيق؛ لأن وجوده غير معلوم. بخلاف الحب في سنبلة، والفول في قشره، وجوز الهند ونحو ذلك فإن بيعها صحيح لأنها معلومة يمكن تجربتها بالبعض.

ومنها: بيع الوقف لأن الوقف لا يقبل التمليك والتملك، فبيعه باطل لا فاسد على المعتمد. وإذا ضم إلى الوقف ملك كأن كان لديه بستان نصفه مملوك ونصفه موقوف صح بيع النصف المملوك وبطل بيع الموقوف إلا إذا كان مسجداً عامراً فإنه

إذا بثي مضموماً إلى ملك آخر فإن بيع الجميع يكون باطلاً. أما المسجد الخرب فإنه إذا باع مضموما إلى ملك صح بيع الملك وبطل بيع المسجد. وإذا كان يملك ضيعة "عزبة" بها مسجد ومقبرة ثم باعها بدون أن يستثني المسجد العامر والمقبرة فقال بعضهم: إن البيع يكون باطلاً لأنه باع مسجداً عامراً مضموماً إلى ملك. وقال بعضهم: إن البيع صحيح، لأن المسجد أو المقبرة مستثنى عادة فلم يوجد ضم الملك إلى المسجد، بل البيع واقع على الملك وحده.

ومنها بيع صبي لا يعقل ومجنون. أما الصبي المميز والمعتوه الذي يدرك معنى البيع فإن بيعهما ينعقد ولكن لا ينفذ إلا بإجازة الولي بشرط أن لا يكون فيه غبن فاحش. وإلا لم يصح لا من الصبي ولا من الولي.

ومنها: شعر الإنسان لأنه لا يجوز الانتفاع به لحديث: "لعن الله الواصلة والمستوصلة"، وقد رخص في الشعر المأخوذ من الوبر ليزيد في ضفائر النساء وقرونهن.

ومنها: بيع ما سيملكه قبل ملكه. كما إذا كان ينتظر ميراثاً بوفاة والد أو أحد من يرثهم ثم باعه قبل أن يؤول إليه ذلك، لأنه إنما يبيع شيئاً معدوماً لا يقدر على تسليمه وهو باطل. ومثله بيع ما كان على خطر العدم كبيع اللبن في الضرع فإنه على احتمال عدم الوجود. وإنما يصح بيع المعدوم إذا كان ديناً موصوفاً في الذمة وهو السلم الآتي بيانه. أما بيع ملك الغير بوكالة منه فإنه صحيح نافذ. وبيعه بدون وكالة فهو صحيح موقوف على إجازة المالك وهذا هو بيع الفضولي.

ومن الباطل بيع الأعشاب التي تنبت بنفسها في الأرض وترعاها الدواب وتسمى الكلأ والمراعي، ولو نبتت في ملكه. لحديث: "الناس شركاء في ثلاث: في الماء، والكلأ، والنار" وكما لا يصح بيعها فكذلك لا تصح إجازتها. وهل إجارتها باطلة أو فاسدة؟ خلاف: أما إذا أنبتها أحد بسقي وخدمة فإنه يملكها حينئذ فله بيعها. واختار بعضهم أنه لا يملكها فليس له بيعها.

ومنها: بيع رمية الشبكة في الماء كأن يقول له: أبيعك ما يخرج بهذه الرمية في الشبكة بكذا، أو ما أصطاده بضربة هذا السهم من الطير ويسمى بيع ضربة القانص، لأنه بيع ما ليس بمملوكومثل ذلك غوصة الغائص، وهو الذي يغوص في الماء لإخراج اللآليء ونحوها.

ومنها: بيع صرح بنفي الثمن فيه كأن يقول له: بعني جملك مجاناً أو بلا ثمن فيقول له: بعتك إياه فهذا البيع باطل لانعدام المال من أحد الجانبين وبعضهم يقول: ينعقد البيع لأن نفيه نفي للعقد فيكون كأنه سكت عن ذكر الثمن، وحكم السكوت عن ذكر الثمن في البيع: أن البيع ينعقد معه ويثبت الملك بالقبض فهو فاسد كما يأتي.

هذه بعض أمثلة البيع الباطل. أما حكمه فهو أنه لا يفيد الملك كما تقدم. فإذا قبض المشتري المبيع فإنه لا يملكه بقبضه، وإذا هلك المبيع عنده بعد قبضه إياه ففيه خلاف: فقيل: يضمنه لأنه يكون كالمقبوض على سوم الشراء المتقدم ورجحه بعضهم. وقيل: لا يضمنه لأنه أمانة عنده فإنه بعد بطلان العقد لم يبق سوى القبض بإذن البائع وهو لا يوجب الضمان بدون نقد.

وأما البيع الفاسد فله أمثلة: منها: بيع الوصي مال اليتيم بغبن فاحش فإنه فاسد على الراجح.

ومنها: بيع المضطر وشراؤه. فالأول: كما إذا ألزمه القاضي ببيع ماله لإيفاء دينه فاضطر إلى بيعه بدون ثمن المثل بغبن فاحش، البيع في هذه الحالة يكون فاسداً، والثاني كما إذا اضطر إلى طعام أو شراب أو لباس فلم يرض البائع إلا بيعها بثمن كثير يزيد عن قيمتها.

ومنها: البيع مع السكوت عن ذكر الثمن فإنه فاسد كما تقدم قريباً، ومنها: بيع متاع قيمي بخمر بأن يجعل الخمر ثمناً فإنه فاسد كما تقدم.

الشافعية - قالوا: من أمثلة البيع الفاسد أو الباطل بيع الأعمى وشراؤه، فلا يصح أن يبيع الأعمى عيناً أو يشتري كما لا تصح إجارته ورهنه ولكن يصح أن يوكل عنه غير. فيما لا يصح منه من العقود للضرورة، وكذلك يصح له أن يشتري شيئاً موصوفاً في الذمة فيصح أن يسلم ويسلم إليه. ومنها: بيع خيار الرؤية كما إذا اشترى شيئاً لم يره على أن له الخيار إذا رآه.

ومنها: بيع الأشياء الموقوفة ولو أشرفت على الخراب، أو لم ينتفع بها أصلاً على المعتمد، ويستثنى من ذلك الحصر القديمة البالية، والقناديل والجذوع الموقوفة التي لا نفع فيها، فإن بيعها يجوز لينتفع بثمنها في مصالح الوقف.

ومنها: بيع المرهون بعد قبضه، فإذا رهن شيئاً من شخص واستلمه فإنه لا يصح بيعه إلا بإذن منه، فإذا باعه بدون إذن كان البيع فاسداً. أما إذا باعه قبل قبضه فإنه يصح بدون إذن المرتهن. كذا إذا باعه بعد قبضه للمرتهن فإنه يصح.

ومنها: الأضحية ولكن إن كانت منذورة فإن بيعها لا يصح قبل الذبح وبعده. أما إن كانت متطوعاً بها فإن بيعها لا يصح بعد الذبح. ومنها: بيع ما عجز المشتري عن استلامه إذا لم يكن البائع قادراً على تسليمه، سواء كان العجز حسياً كالمغصوب، أو شرعياً كالمرهون.

ومنها: بيع القمح في سنبله "سبله": سواء باعه بقمح مثله، أو باعه بشعير أو باعه بدراهم. ومثل البر كل ما كان مستتراً بسنبله كالذرة الشامي فإنها تكون مستترة بالورق الذي "على قناديلها"، أما الذرة الصيفي فإنه يصح بيعها قبل قطعها لأن حبها غير مستتر والعلة في ذلك عدم رؤيتها كما تقدم، ومثل ذلك ما كان مستتراً بالأرض كالجزر والفجل والبصل: ومنها: بيع ما لم يملكه البائع فإذا باع شيئاً لا ولاية له عليه بوجه من الوجوه كان بيعه باطلاً، كما إذا باع بستان أخيه أو أحد أصدقائه، ويسمى بيع الفضولي وهو باطل ولو أجازه المالك. ومنها: بيع اللحم بالحيوان، سواء كان من جنسه أو غير جنسه، مأكولاً أو غير مأكول، فإذا اشترى لحماً من عند الجزار بخروف حي أو سمك أو حمار فإن البيع يقع باطلاً كما سيأتي. ومنها: بيع الماء الجاري في قناة أو مصرف ونحوهما، وكذلك الماء النابع في عين أو بئر فلا يصح بيعه وحده، فإن كان يملك أرضاً يجري الماء فيها فليس له أن يبيع الماء وحده دون الأرض، وإذا فعل وقع البيع باطلاً، أما إذا باعه مع الأرض فإنه يصح، وكذا لو باع الأرض دون الماء، وإذا لم ينص على الماء لا يدخل فيها بل يدخل على ملك البائع، سواء الموجود منه حال البيع والحادث بعده، وخرج بالجاري والنابع الماء الراكد فإنه يصح بيعه وحده. ومنها: بيع الثمرة قبل أن يظهر صلاحها بدون شرط القطع، فإذا اشترى ثمرة النخلة قبل أن يبدو صلاحها من غير أن يشترط قطعة بأن اشتراه بشرط بقائه عليها، أو بدون شرط أصلاً وقع البيع باطلاً.

المالكية - قالوا: إن كل شيء نهى الشارع عن تعاطيه كان فاسداً، سواء كان من العبادات كالصلاة والصيام، أو كان من العقود كالبيع والنكاح، ولكن بشرط أن يكون النهي راجعاً لذات الشيء، أو لوصفه، أو لأمر خارج عنه لازم له. أما إذا كان نهي راجعاً لأمر خارج غير لازم له فإنه لا يكون فاسداً وإن كان حراماً. مثال الأول: الميتة، والدم، والخنزير ونحوها فإن الشارع قد نهى عنها لذاتها، فإذا بيعت كان بيعها حراماً باطلاً. ومثال الثاني: الخمر، فإن الشارع قد نهى عنها لوصفها وهو الإسكار، فإذا بيعت كان بيعها باطلاً. ومثال الثالث: صوم يوم العيد، فإن صوم يوم العيد ليس منهياً عنه لذاته ولا لوصفه، ولكنه منهي عنه لأمر خارج عنه لازم له وهو الاعراض عن ضيافة الله تعالى، وهذا المعنى ملازم له لا ينفك عنه دائماً، فصيامه حرام باطل، ومثال الرابع: الصلاة في الدار المغصوبة، فإن الصلاة لا ينهي عنها لا لذاتها ولا لوصفها، ولا لأمر خارج لازم لها بحيث لا ينفك عنها. وإنما نهى عنها لأمر عرضي غير لازم لها وهو كونها في الدار المغصوبة، فهي صحيحة وإن كان فاعلها آثماً. وكذلك الوضوء بالماء المغصوب، لأن غصب الماء وإتلافه غير ملازم للوضوء بل يوجد بدونه. وكذلك غصب أرض الغير فإنها توجد بدون صلاة، ولكن يستثنى من هذه القاعدة بيع النجش "وهو إغراء الغير على

الشراء بالزيادة الكاذبة" كما سيأتي وبيع المصراة المتقدم، وتلقي الركبان، فإن هذه الأمور منهي عنها مع كونها غير فاسدة، لأن السنة وردت بصحتها فتكون مخصصة لتلك القاعدة.

فمن أمثلة البيع الفاسد: بيع الحيوان المأكول اللحم وهو حي بلحم من جنسه، كما إذا كان عنده خروف حي فأعطاه للجزار وأخذ به لحماً، لأن هذا البيع معلوم وهو اللحم بمجهول وهو الحيوان، إذ لا يعرف إن كان لحم الحيوان الحي جيداً أو رديئاً، بخلاف لحم المذبوح بعد سلخه فإنه يكون مريئاً معلوماً ما لم يطبخ اللحم، فإنه يصح أن يباع بالحيوان، أما بيعه بلحم من غير جنسه كما إذا اشترى سمكاً بخروف فإنه جائز، وإلا أنه يشترط لصحة البيع في مثل هذا أن يكون منجزاً لأنه مما لا تطول حياته، فيشترط فيه ذلك وسيأتي بيانه في مبحثه.

ومنها بيع الغرر وهو التردد بين أ مرين: أحدهما يوافق الغرض والآخر يخالفه، كما إذا قال له: بعتك هذه الدابة بقيمتها التي تظهر في السوق، أو التي يقولها أهل الخبرة، فإنه يحتمل أن تظهر قيمتها موافقة لغرض البائع والمشتري، وأن تظهر مخالفة، فلا يصح البيع ما دام العوض مجهولاً. وكذلك إذا قال له: بعتك هذه السلعة بما تحكم به، أو بما يحكم به فلان، أو بما ترضى به، أو بما يرضى به فلان فإن كل ذلك لا يصح، ويغتفر الغرر اليسير للضرورة كأساس الدار، فإنها تشتري مع عدم معرفة عمقه وعرضه، وكإجارتها مشاهرة مع احتمال نقصان الشهور وزيادتها، وكشراء جبة محشوة، أو لحاف محشو من غير معرفة حشوه، فإن ذلك يتسامح فيه الناس عادة، بخلاف ما إذا كان الغرر كثيراً كبيع الطير في الهواء، والسمك في الماء فإنه لا يصح.

ومنها أن يبيع السلعة بيعاً باتاً بعشرة نقداً وبخمسة عشر مثلاً لأجل، فيرضى المشتري ذلك ويأخذ السلعة من سكوت ثم يختار بعد تمام العقد، فإن البيع يقع فاسداً ويسمى ذلك البيع "بيعتين في بيعة" أما إذا باع ذلك بالخيار كأن قال له: بعتك هذه السلعة بعشرة حالة وبخمسة عشر مؤجلة على أن يكون لك الخيار فإنه يصح، وإنما منع الأول للجهل بالثمن حال البيع، وجاز في الثاني لأن له فرصة التأمل. ومثل ذلك ما إذا باع واحدة من سلعتين مختلفين في الجنس أو الوصف.

مثال مختلفي الجنس أن يقول: بعتك أحد هذين الأمرين "الثوب أو الدابة" بعشرين ثم يختار المشتري منهما بعد تمام البيع ما يحب، وهذا البيع فاسد بدون شرط الخيار، أما إذا شرط الخيار فإنه يصح. ومثال مختلفي الوصف: أن يبيعه وادحا غير معين من رداء وكساء فإنه لا يصح، لأن المبيع في الأمرين غير معين ولا يصح بيع المجهول، وإذا اشتراه بثمن مختلف كان الفساد أظهر، لأن الجهالة تكون في المبيع وفي الثمن.

أما إذا كانا مختلفين جودة ورداءة فقط كما إذا باعه إحدى صبرتين من قمح إحداهما جيدة والأخرى رديئة بثمن واحد على أن يختار منهما ما يعجبه فإنه يصح، لأن المعتاد في مثل ذلك شراء الجيد لا الرديء.

وإذا كان عند شخص نخلات مثمرات فباع واحدة منها بدون أن يعينها فإنه لا يصح، أما إذا كان عنده حديقة فباعها واستثنى منها شجرة مثمرة أو أكثر على أن يختارها هو فإنه يصح، لأنه أدرى بحديقته فيختار منها ما يلائمه.

ويصح بيع الهواء وهو بيع العلو كأن يقول لشخص: بعني عشرة أذرع مثلاً فوق ما تبينه بأرضك، ويشترط لصحته وصف البناء الأعلى والأسفل من العظم والخفة والطول والقصر ووصف ما يبنى به من آجر أو حجر أو نحوهما، ولا ريب في أن الوصف ضروري حتى لا يقع نزاع بين المتعاقدين من جراء ارتفاع البناء الأعلى، ما يحدثه فيه من المنافع التي قد لا تلائم الأسفل، فإذا وصف كل منهما بناءه ارتفع النزاع، وليس للأعلى أن يزيد شيئاً غير ما اتفقا عليه إلا برضا الأسفل، وهو يملك جميع الهواء الذي فوق بناء الأسفل، وهذا البيع لازم مضمون فلا ينفسخ بهدم الأسفل، فإذا انهدم الأسفل يلزم البائع بإعادته، وكذلم من حل محله من مشتر أو وارث إذا هدم الأعلى كان لصاحبه أو لمن حل محله من وارث أو مشتر إعادته.

(يتبع...)

*(تابع... 2): ومن البيع الفاسد أن يتصرف المشتري ببيع ما اشتراه قبل قبضه على تفصيل... ...

ويصح بيع كل ما يتوصل إلى معرفته بمعرفة بعضه كالحنطة في سنبلها، فإنه يتيسر للمشتري أن يفرك بعضها فتظهر التي فيه، ورؤية البعض تدل على الباقي، إنما يشترط لصحة البيع أن لا يتأخر حصدها ودرسها وتذريتها أكثر من نصف شهر. على أنه إذا كان المبيع الحب وحده فإنه لا يصح بيعه جزافاً إلا إذا خلص من تبنه، أما بيعه مكيلاً فإنه يصح على أي حال. وإذا كان المبيع الحب مع السنبل فإنه يصح بيعه جزافاً إذا كان قائماً أقتاً "القتة الحزمة" من قمح ونحوه بعد حصاده، أما إذا كان مكدساً على بعضه فإنه لا يصح بيعه جزافاً.

الحنابلة - قالوا: من أمثلة البيع الفاسد أيضاً: بيع المزروع المستور في الأرض كلفت وفجل وجزر وقلقاس وبصل وثوم ونحوه، فإنه لا يصح بيعه قبل قلعه ومشاهدته، أما بيع ورقة الظاهر فإنه يصح.

ومنها: بيع ثوب مطوي ولو كان نسجه تاماً، كما لا يصح بيع ثوب نسج بعضه على أن يأخذه بعد أن يكمل نسجه ولو كان منشوراً غير مطوي، فإن بين البائع ما نسج من الثوب ثم ضم إليه ما بقي من السد أو اللحمة وباع الجميع بشرط أن يكمل نسيجها فإنه يصح، لأن هذا الشرط فيه منفعة البائع. ومنها: الصوف على ظهر الغنم. ومنها: اللبن في الضرع ومنها: بيع ما قد تحمل هذه الشجرة أو ما تحمل هذه الشاة.

ومنها: بيع الطلع. ومنها: بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها فإنه فاسد. أما بيعها بعد بدو صلاحها فهو جائز، فيصح بيع الحب في سنبله، سواء كان مقطوعاً أو في شجره، كما يصح بيع الجوز واللوز والحمص في قشره سواء مقطوعاً أو باقياً على شجره، ومنها غير ذلك مما خالف ركناً أو شرطاً مما تقدم).

3 مباحث الربا

4 تعريفه وأقسامه

* ومن البيوع الفاسدة المنهي عنها نهياً مغلظاً "الربا" ومعناه في اللغة: الزيادة. قال الله تعالى: {فإذا أنزلنا عليها الماء اهتزت وربت} أي علت وارتفعت، وذلك معنى الزيادة فإن العلو والارتفاع زيادة على الأرض. وقال تعالى: {أن تكون أمة هي أربى من أمة} أي أكثر عدداً.

أما في اصطلاح الفقهاء: فهو زيادة أحد البدلين المتجانسين من غير أن يقابل هذه الزيادة عوض، وينقسم إلى قسمين:

(الشافعية - قالوا: ينقسم الربا إلى ثلاثة أقسام. الأول: ربا الفضل، ومنه ربا الفرض كأن يقرضه عشرين جنيهاً بشرط أن يكون له منفعة كأن يشتري سلعة أو يزوجه ابنته، أو يأخذ منه فائدة مالية ونحو ذلك كما تقدم في البيع الفاسد. الثاني: ربا النسيئة وهو المذكور. الثالث: ربا اليد ومعناه أنه يبيع المتجانسين كالقمح من غير تقابض) الأول: ربا النسيئة، وهو أن تكون الزيادة المذكورة في مقابلة "تأخير الدفع" ومثال ذلك: ما إذا اشترى إردباً من القمح في زمن الشتاء بإردب ونصف يدفعها في زمن الصيف. فإن نصف الإردب الذي زاد في الثمن لم يقابله شيء من المبيع، وإنما هو في مقابل الأجل فقط، ولذا سمي ربا النسيئة أي التأخير. الثاني: ربا الفضل، وهو أن تكون الزيادة المذكورة مجردة عن التأخير فلم يقابلها شيء، وذلك كما إذا اشترى إردباً من القمح بإردب وكيلة من جنسه مقايضة بأن استلم كل من البائع والمشتري ماله. وكما إذا اشترى ذهباً مصنوعاً زنته عشرة مثاقيل بذهب مثله قدره مثقالاً.

4 حكم ربا النسيئة ودليله

* لا خلاف بين أئمة المسلمين في تحريم ربا النسيئة، فهو كبيرة من الكبائر بلا نزاع، وقد ثبت ذلك بكتاب الله تعالى وسنة رسوله وإجماع المسلمين، فقد قال تعالى: {وأحل الله البيع وحرم الربا فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما

سلف وأمره إلى الله، ومن عاد فأولئك أصحاب النار هم فيها خالدون، يمحق الله الربا ويربي الصدقات، والله لا يحب كل كفار أثيم. يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وذروا ما بقي من الربا إن كنتم مؤمنين. فإن لم تفعلوا فأذنوا بحرب من الله ورسوله، وإن تبتم فلكم رؤوس أموالكم لا تظلمون ولا تظلمون}.

فهذا كتاب الله تعالى قد حرم الربا تحريماً شديداً، وزجر عليه زجراً تقشعر له أبدان الذين يؤمنون بربهم ويخافون عقابه، وأي زجر أشد من أن يجعل الله المرابين خارجين عليه محاربين له ولرسوله؟ فماذا يكون حال ذلك الإنسان الضعيف إذا كان محارباً للإله القادر القاهر الذي لا يعجزه في الأرض ولا في السماء؟ لا ريب في أنه بذلك قد عرض نفسه للهلاك والخسران.

أما معنى الربا الذي يؤخذ من هذه الآية الكريمة، فالظاهر أنه هو الربا المعروف عند العرب في الجاهلية، وقد بينه المفسرون فقد ذكر غير واحد منهم: أن الواحد من العرب كان إذا داين شخصاً لأجل وحل موعده فإنه يقول لمدينة: أعط الدين أو أرب ومعنى هذا أنه يقول له: إما أن تعطي الدين أو تؤخره بالزيادة المتعارفة بيننا، وهذه الزيادة تكون في العد كأن يؤجل له دفع الناقة على أن يأخذها ناقتين، وتارة تكون بالسن كأن يؤجل له دفع ناقة سن سنة على أن يأخذها منه سن سنتين أو ثلاث وهكذا ومثل ذلك أيضاً ما كان متعارفاً عندهم من أن يدفع أحدهم للآخر مالاً لمدة ويأخذ كل شهر قدراً معيناً، فإذا حل موعد الدين ولم يستطع المدين أن يدفع رأس المال أجل له مدة أخرى بالفائدة الذي يأخذها منه، وهذا هو الربا الغالب في المصارف وغيرها ببلادنا، وقد حرمه الله تعالى على المسلمين وعلى غيرهم من الأمم الأخرى، ونهى عنه اليهود والنصارى لما فيه من إرهاق المضطرين، والقضاء على عوامل الرفق والرحمة بالإنسان، ونزع التعاون والتناصر في هذه الحياة، فإن الإنسان من حيث هو لا يصح أن يكون مادياً من جميع جهاته ليس فيه عاطفة خير لأخيه، فيستغل فرصة احتياجه ويوقعه في شرك الربا فيقضى على ما بقي فيه من حياة، مع أن الله تعالى قد أوصى الأغنياء بالفقراء وجعل لهم حقاً معلوماً في أموالهم وشرع القرض لإغاثة الملهوفين وإعانة المضطرين، فضلاً عما في الربا من حصر الأموال في فئة المرابين، وفتح أبواب الشهوات لضعاف الإرادة والقضاء على ما عندهم من ثروة إلى غير ذلك من المضار الكثيرة التي يضيق المقام عن ذكرها، وقد بيناها أتم بيان في الجزء الثاني من كتاب الأخلاق الدينية في حكمة تشريع البيع.

فالآيات الكريمة تدل دلالة قاطعة على تحريم ربا النسيئة، منه ما هو معروف في زماننا من إعطاء ما يأجل بفائدة سنوية أو شهرية على حساب المائة، وما يحتمل به بعضهم من التحكك بالدين في جواز هذا النوع، فإنه بعيد كل البعد عن الدين ومناف لحكمه تشريعة في صورتها ومعناها فقد زعم بعضهم أن المحرم من ذلك هو أكل الربا أضعافاً مضاعفة كما ورد في آية آل عمران: {يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا الربا أضعافاً مضاعفة. واتقوا الله لعلكم تفلحون}. وهذا خطأ صريح لأن الغرض من الآية الكريمة إنما هو التنفير من أكل الربا، ولفت نظر المرابين لما عساه أن يؤول إليه أمر الربا من التضعيف الذي قد يستغرق مال المدين، فيصبح لمرور الزمن وتراكم فوائد الربا فقيراً بائساً عاطلاً في هذه الحياة بسبب هذا النوع الفاسد من المعاملة، وفي ذلك من الضرر على نظام العمران ما لا يخفى، ولا يكاد يتصور عاقل أن الله تعالى ينهى عن ثلاثة أضعاف، ولا ينهى عن الضعفين أو الضعف، على أنه لا يمكن لعاقل أن يفهم هذا المعنى بعد قول الله تعالى: {فإن تبتم فلكم رؤوس أموالكم}.

وأغرب من هذا ما يزعم بعضهم من أن القرض بفائدة ليس من باب الربا، لأن الربا عقد بيع لا بد له من صيغة أو ما يقوم مقامها، وما يتعامل به الناس الآن من أخذ المال قرضاً بفائدة ليس بيعاً وقد صرح الشافعية بذلك، ولكن قد فات هذا أن الفقهاء الذين قالوا: إن مثل ذلك ليس بعقد قالوا أيضاً: إنه من باب أكل أموال الناس بالباطل، وإن مضار الربا الذي حرم

من أجلها متحققة فيه فحرمته كحرمة الربا، وإثمه كإثمه فالمسألة شكلية لا غير وأما تحريم ربا النساء من السنة فقد وردت فيه أحاديث كثيرة صحيحة.

ومنها في الذهب والفضة قوله ﷺ: "الذهب بالذهب ربا إلا هاء وها" ومعنى ها: خذ وهات يداً بيد فهي اسم فعل. فلا يصح تأجيل البدلة فيه، على أنه حديث الذهب بالذهب والفضة الخ، يدل على حرمة ربا النساء. والفضل في الذهب والفضة والطعام.

وسيأتي بيانه في مبحث ربا الفضل.

*4 * حكم ربا الفضل

* أما ربا الفضل وهو أن يبيع أحد الجنسين بمثله بدون تأخير في القبض فهو حرام في المذاهب الأربعة، ولكن بعض الصحابة أجازه، ومنهم سيدنا عبد الله بن عباس رضي الله عنهما، على أن بعضهم نقل أنه رجع عن رأيه أخيراً وقال بحرمته أيضاً، على أن ربا الفضل ليس له كبير الأثر في المعاملة لقلة وقوعه، لأن ليس من مقاصد الناس أن يشتري الواحد شيئاً بجنسه أو يبيعه إلا إذا كان في أحد الجنسين معنى زائد يريد كل واحد من المتعاقدين أن ينتفع به. وإنما حرم ذلك لما عساه أن يوجد من التحايل والتلبيس على بعض ضعاف العقول، فيزين لهم بعض الدهاة أن هذا الإردب من القمح مثلاً يساوي ثلاثة لجودته، أو هذه القطعة المنقوشة نقشاً بديعاً من الذهب تساوي زنتها مرتين، وفي ذلك من الغبن بالناس والإضرار بهم مالا يخفى، والأصل في تحريمه قوله عليه الصلاة والسلام: "الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، سواء بسواء، يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد".

فهذا الحديث يدل على أنه لا يجوز بيع شيء من هذه الأصناف المتجانسة بمثله مع زيادة، وأنه لا يجوز تأجيل التقايض فيها، فلا يصح بيع جنيه من الذهب بجنيه وعشرة قروش غلا يداً بيد ولا نسيئة، كما لا يحل بيع قطعة من الذهب زنتها عشرة مثاقيل بقطعة من الذهب زنتها اثنا عشرة مثقالاً. ومثل ذلك القمح والشعير الخ ما ذكر في الحديث.

وقد ورد النهي عن ذلك في بيع الذهب والفضة بخصوصهما، فقد قال ﷺ: "لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل، ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائباً بناجز" متفف عليه. وتشفوا بضم التاء وكسر الشين: تزيدوا.

فإذا اختلف الجنس فإنه يصح فيه البيع والشراء على قيمته وبنقصها، فيصح أن يشتري الجنية الذي قيمته مائة وعشرين مثلاً، كما يصح أن يصرفه بخمسة وتسعين قرشاً وهكذا. ويسمى هذا صرفاً ولكن يشترط فيه التقابض، فلا يصح صرف جنيه بفضة إلا إذا كان كل واحد يأخذ ماله في المجلس، فإذا أخذ تسعين قرشاً وأجل عشرة قروش مثلاً حرم. وسيأتي ذلك موضحاً في الصرف. وكذلك في العام أعني البر والشعير الخ ما ذكر في الحديث، فإنه يشترط فيه التقابض (الحنفية - قالوا: لا يشترط التقابض في بيع الذهب والفضة، وإنما قال: يشترط فيه التعيين وسيأتي موضحاً في الصرف) وإذا كان البدلان طعامين كما إذا باع قَمحاً بأرز، أما إذا كان أحد البدلين نقداً والآخر طعاماً فإنه يصح فيه التأخير، سواء كان الطعام مبيعاً كما إذا اشترى قمحاً بجنيهات لأجل. أو كان الطعام ثمناً كما إذ اشترى خمسة جنيهات بخمسة "أردب" من القمح يدفعها في وقت كذا، وهذا هو السلم.

*4 * مبحث الأشياء التي يكون الربا فيها حراماً

* قد عرفت أن ربا النسيئة هو بيع الجنس الواحد ببعضه، أو بجنس آخر مع زيادة في نظير تأخير القبض. كبيع إردب من القمح الآن بإردب ونصف يدفع له بعد شهرين. وكبيع عشرين جنيهاً الآن بخمسة وعشرين تدفع له بعد سنة. وكبيع

إردب من القمح الآن بإردبين من الذرة يدفعان له بعد ستة أشهر، لأنه وإن اختلف الجنس في القمح والذرة ولكن يشترط فيه التقابض وعدم تأجيل الدفع وإلا كان ربا.

وإذا كان كذلك: فهل كل جنس في البيع يدخله الربا؟ أو هو مقصـــور على الأجناس المذكورة في الحديث المتقدم وهي: البر والشعير. والذهب، والفضة، والتمر، والملح؟ لا خلاف بين الأئمة الأربعة على أن الربا يدخل في أجناس أخرى غير التي ذكرت في الحديث قياســاً عليها. وإنما اختلفوا في علة تحريم الزيادة في الأشــياء المذكورة في الحديث ليقاس عليها غيرها متى وجدت تلك العلة كما هو مفصل في أسفل الصحيفة (الحنابلة - قالوا: العلة في تحريم الزيادة الكيل والوزن، فكل ما يباع بالكيل أو الوزن فإنه يدخله الربا، ســواء كان قليلاً لا يتأتى كيله كتمرة بتمرتين. أو لا يتأتى وزنه كقدر الألازة من الذهب، وســواء كان مطعوماً كالأرز والذرة والدخن، أو غير مطعوم كبذر القطن والبرســيم والكتان والحديد والرصاص والنحاس، أما ما ليس بمكيل ولا موزون كالمعدود فإنه لا يجري فيه الربا، فيصح بيع البيضة ببيضتين، والسكين بسكينين وإن كانا من جنس واحد لاختلاف الصفة. وقيل: بكراهة ذلك.

الحنفية - قالوا: العلة في تحريم الزيادة هي الكيل والوزن كما يقول الحنابلة، إلا أنهم قالوا: إن القدر الذي يتحقق فيه الربا من الطعام هو ما كان نصف صاع فأكثر، أما إذا كان أقل من نصف صاع فإنه يصح فيه الزيادة، فيجوز أن يشتري حفنة من القمح بحفنتين يداً بيد أو نسيئة وهكذا إلى أن تبلغ نصف صاع، فيصح بيع التمرتين لأن التمر يباع مكيلاً، وكل ما كان أقل من نصـف صــاع لا يدخله الربا، وهذا هو المشــهور، أما القدر الذي يتحقق فيه الربا من الموزون فهو ما دون الحبة من الذهب والفضــة، وما كان كتفاحة أو تفاحتين من الطعام، يجوز بيع التفاحة بتفاحتين ولكن يشــترط في صــحة البيع في مثل ذلك تعيين البدلين كأن يقول: بعتك هذه التفاحة المعينة بهاتين التفاحتين كما ســيأتي بيانه، فكل ما تحققت فيه هذه العلة فإنه يدخله الربا، سواء كان مطعوماً أو غير مطعوم، فيقاس على القمح والشعير المذكورين في الحديث كل ما يباع بالكيل كالذرة والأرز والدخن والسـمسـم والحلبة والجص إذا كان لا يباع بالكيل، ويقاس على الذهب والفضــة كل ما يباع بالوزن كالرصـــاص والنحاس. أما الذي لا يباع بالكيل ولا بالوزن كالمعدود والمذروع فإنه لا يدخله ربا الفضـل، فيجوز أن يبيع الذراع من الثوب بذراعين بثوب من جنسـه بشـرط القبض الآتي بيانه، كما يجوز أن يبيع البيضـة ببيضتين والبطيخة باثنتين وهكذا، والضابط في ذلك أن المبيع إذا كان متحداً مع الثمن في الجنس كقمح بقمح، وشعير بشعير وكان يباع بالكيل والوزن فإنه لا يصح أن يوجد في أحد العوضين زيادة، سواء كانت الزيادة لأجل أو لا، فيحرم ربا الفضــل وربا الزيادة، وذلك كالقمح والشـــعير والذهب ونحوهما مما يباع كيلاً أو وزناً، لأنه قد تحقق فيها القدر والكيل والوزن والجنس، أما إذا وجد أحدها فقط فإنه لا يدخله ربا الفضــل، وإنما يحرم فيه ربا النســيئة، فمثال ما يتحقق فيه الجنس دون القدر: البيض والبطيخ ونحوهما من كل ما يباع عداً، ومثله الثياب ونحوهما من كل ما يباع بالذراع فإنه قد وجد فيها اتحاد الجنس وانتفى القدر، أعني كونها مبيعة بالكيل أو الوزن، ومثال ما وجد فيه القدر دون اتحاد الجنس: القمح والشعير فإنهما يباعان كيلاً مع اختلاف جنسهما، فيحرم في هذا ربا النساء وهو البيع مع زيادة الأجل، ولا يحرم ربا الفضل وهو البيع مع زيادة بشرط القبض أما بيع الطعام بجنسه بدون زيادة فإنه لا يشترط فيه القبض.

الشافعية - قالوا: الأشياء المذكورة في الحديث تنقسم إلى قسمين: نقد وهو الذهب والفضة ومطعوم وهو ما قصد ليكون طعاماً للآدميين غالباً، أي ما خلقه الله بقصــد أن يكون لهم طعاماً بأن يلهمهم ذلك ولو شــاركهم فيه غيرهم كالفول بالنسبة للبهائم والإنسان، فكل ما وجد فيه النقدية "أي كونه ثمناً" والطعمية - بضم الطاء - "أي كونه مطعوماً" فإنه يدخل فيه الربا، ولا فرق في الثمن بين أن يكون مضـروباً كالجنيه والريال، أو غير مضـروب كالحلي والتبر، فلا يصـح أن

يشتري جنيهين بثلاثة لأجل أو مقابضة كما لا يصح أن يشتري قطعة مصنوعة من الذهب زنتها عشرة مثاقيل زنتها ثلاثة عشر كما سيأتي في الصرف.

أما عروض التجارة فإنه يصح بيعها ببعضها مع زيادة أحد المثلين على الآخر، لأنها ليست أثماناً فلم تتحقق فيها العلة المذكورة.

وأما المطعوم فإنه يشمل أموراً ثلاثاً ذكرت في الحديث. أحدها: أن يكون للقوت كالبر والشعير، فإن المقصود منهما التقويت، ويلحق بهما ما في معناهما: الأرز، والذرة، والحمص والترمس، وقد اختلف في الماء العذب فقيل: إنه يلحق بالقوت لأنه ضروري للبدن، وقد أطلق اللّه عليه أنه مطعوم قال تعالى: {ومن لم يطعمه فإنه مني}. وقيل: إنه مصلح للبدن فهو ملحق بالتداوي الآتي.

ثانيها: أن يكون للتفكه وقد نص الحديث على التمر فيلحق به ما في معناه كالزبيب والتين.

ثالثها: أن يكون لإصلاح الطعام والبدن، وقد نص الحديث على الملح فيلحق به ما في معناه من الأدوية كالسنامكي ونحوها من العقاقير المتجانسة، ومنه الحلبة اليابسة فإنها تستعمل دواء بخلاف الخضراء فإنها ليست بربوية. فخرج بقوله: ما قصد أن يكون طعاماً ما كان مطعوماً ولكن لم يخلق بقصد أن يكون كذلك. كالجلد والعظم فإنه وإن كان يؤكل ولكنه لم يخلق لذلك. وخرج أيضاً ما اختص به البهائم كالحشيشي والتبن والنوى فإنه لا ربا فيه، ومن هذا تعلم أن الشافعية قاسوا كل ما فيه طعم وما يصلح نقداً على الأشياء الستة المذكورة في الحديث، فعلة القياس هي الطعمية والنقدية، فأما ما ليس بطعم كالجبس مثلاً فإنه يصح بيعه بجنسه متفاضلاً كعوض التجارة.

المالكية - قالوا: علة تحريم الزيادة في الذهب والفضة النقدية، أما في الطعام فإن العلة تختلف في ربا النسيئة وربا الفضل. فأما العلة في تحريم النسيئة فهي مجرد المطعومية على غير وجه التداوي، فمتى كان طعاماً للآدمي فإنه يحرم ربا النسيئة، سواء كان صالحاً للادخار والاقتيات الآتي بيانهما أو لا، وذلك كأنواع الخضر من قثاء وبطيخ وليمون ونارنج رخص وكراث وجزر وقلقاس وكرنب ونحو ذلك. ومثل الخضر أنواع الفاكهة الرطبة كالتفاح والموز، فكل هذه الأصناف يدخلها ربا النسيئة ولا يدخلها ربا الفضل، فيصح بيع كل جنس منها بجنس آخر أو بجنسه مع زيادة بشرط التقابض في المجلس. أما بيعها كذلك لأجل فإنه ممنوع، فيصح أن يبيع رطل من التفاح برطلين مقابضة. وكذلك يصح أن يبيع الجزر بالخس بزيادة أحد الجنسين على الآخر بشرط القبض.

وأما العلة في تحريم ربا الفضل فهي أمران: أن يكون الطعام مقتاتاً ومعنى كونه مقتاتاً: أن الإنسان يقتات به غالباً بحيث تقوم عليه بنيته، بمعنى أنه لو اقتصر عليه يعيش بدون شيء آخر. ثانيهما: أن يكون صالحاً للادخار، ومعنى كونه صالحاً للادخار: أنه لا يفسد بتأخيره مدة من الزمن لا حد لها على ظاهر المذهب خلافاً لمن قال: إن الصالح للادخار هو الذي بقي بدون فساد ستة أشهر. والراجح أن المرجع في ذلك للعرف، فما يعده العرف صالحاً للادخار كان كذلك. فكل ما وجدت فيه هذه العلة فإنه يحرم فيه ربا الفضل، كما يحرم فيه ربا النساء من باب أولى.

وتفسير العلة بالاقتيات والادخار هو القول المعلول علية في المذهب، وهناك أقوال أخرى في تفسير العلة المذكورة أشهرها أن يزاد على الاقتيات والادخار قيد ثالث، وهو كون الطعام متخذاً لعيش الآدمي غالباً، فيخرج بذلك البيض والزيت لأنهما لم يتخذا عيشاً للآدمي غالباً فلا يمنع فيهما الربا. وقد عرفت أن المعول عليه في المذهب هو التفسير الأول، فالراجح أن البيض والزيت يدخلهما الربا لأنهما يقتاتان ويصلحان للادخار). على أن الظاهرية اقتصروا على الأشياء المذكورة في الحديث.

4 مبحث بيع الحبوب بأجناسها وبغير أجناسها

* من الأصناف الستة المذكورة في الحديث المتقدم بيع البر بالبر، والشعير بالشعير، وقد قاس الأئمة على هذين النوعين غيرهما من أنواع الحبوب على حسب اختلاف وجهة نظرهم في العلة كما علمت، فلا يصح بيع القمح بالقمح إلا مثلاً بمثل يداً بيد كما هو منصوص في الحديث، وكذلك الشعير. ولكن يصح (المالكية - قالوا: الشعير والقمح جنس واحد وكذلك السلت "الشعير النبوي" فالثلاثة لا تفاوت بينها لأن المعول عليه في اتحاد الجنس واستواء المنفعة أو تقاربها. فأنواع القمح والشعير متقاربة فيها لأن الغرض منها القوت وهو حاصل، وإن كان يتفاوت من حيث الطعم والجودة، فلا يصح بيع الأشياء الثلاثة ببعضها إلا مثلاً بمثل يداً بيد. وهذا هو الراجح عندهم. وبعضهم يقول: إن القمح والشعير جنسان مختلفان) بيع الشعير بالقمح متفاضلين يداً بيد، فيصح أن يبيع كيلة من القمح بكيلتين من الشعير بشرط التقابض في المجلس ويقاس على ذلك الذرة والأرز والفول والحمص والترمس والدخن وحب البرسيم (الشافعية والمالكية - قالوا: البرسيم ليس داخلاً في الأصناف التي يدخلها ربا الفضل، لأن العلة عند الشافعية الطعمية وهي كونها طعاماً للآدمي غالباً وحب البرسيم ليس كذلك. والعلة عند المالكية كونه صالحاً للقوت والادخار والبرسيم ليس كذلك) والحلبة (الشافعية - قالوا: الحلبة اليابسة يدخلها ربا الفضل لا بعلة كونها مكيلة كما يقول الحنفية والحنابلة، وإنما يدخلها بعلة كونها تستعمل دواء فهي مقيسة على الملح المصلح لأنها مصلحة للبدن. أما الحلبة الخضراء فليست من الأصناف التي يدخلها الربا كما تقدم.

المالكية - قالوا: الحلبة لا يدخلها ربا الفضل، سواء كانت يابسة أو خضراء، واختلف في هل يدخلها ربا النساء أو لا؟ فقال بعضهم: إنها دواء لا يدخلها ربا النساء أيضاً، وقال بعضهم: إنها طعام يدخلها ربا النساء) والجلبان والبسلة وجميع أصناف الحبوب التي تباع بالكيل فإنها لا يصح بيع جنسها ببعضه إلا مثل بمثل، ويصح بيعها بالجنس الآخر مفاضلة يداً بيد.

أما بيع الدقيق بالحب أو الخبز وما يتعلق بذلك ففيه تفصيل في المذاهب

(المالكية - قالوا: الحب والدقيق جنس واحد لأن الطحن لا يخرج الشيء عن جنسه، لأنه عبارة عن تفرقة أجزائه مع بقاء تلك الأجزاء. وكذلك العجين مع الدقيق والحب فإن العجن لا يخرجه عن جنسه، فلا يصح بيع واحد منهما بالآخر إلا مثلاً بمثل بدون زيادة، فلو باع قمحاً بدقيق مأخوذ منه فإنه يصح إذا كانا متساويين. ويعرف تساويهما بالوزن، وقيل: يعرف بالوزن والكيل، وكذلك لا يصح أن يبيع دقيقاً أو حنطة بعجين مأخوذ منهما إلا مثلاً بمثل كما ذكر لأنها جنس واحد، أما إذا اختلف الجنس كأن باع دقيقاً من الذرة بحب من القمح فإنه يصح بيعه متفاضلاً بشرط التقابض في المجلس. ويعرف التماثل بين الدقيق والعجين بالتحري عن قدر الدقيق الموجود في العجين ويبدل بمثله، ويعرف التماثل بين العجين والقمح بالتحري عن قدر الدقيق الموجود في القمح والعجين. أما إذا اختلف الجنس كبيع دقيق من الحنطة بذرة فإنه يصح مع التفاضل إذا كان يداً بيد.

أما الخبز فإنه جنس مغاير للدقيق والعجين والحنطة لأن صنعة الخبز جعلته جنساً منفرداً، فيصح أن يبيع خبزاً بدقيق أو حنطة أو عجين متفاضلاً بشرط التقابض. على أن الخبز جميعه جنس واحد ولو كان أصله مختلفاً، فلا يصح بيع أقراص الخبز "الأرغفة" المأخوذة من القمح بأقراص الخبز المأخوذة من القمح أيضاً، أو من الشعير أو من الذرة وهكذا إلا مثلاً بمثل ويداً بيد، لأنها كلها جنس واحد. فلا يصح التفاضل فيها إلا الكعك فإنه جنس على حدة لما خالطه من السمن والسمسم والمحلب واللبن وغير ذلك، فيصح بيعه متفاضلاً يداً بيد.

ثم إن كان الخبز مأخوذاً من صنف واحد كالقمح فإن المثلية تعتبر بالتحري عن قدر الدقيق الموجود في كل منهما، فإذا كان قدر الدقيق فيهما متساوياً كان مثلين، وإلا فلا، أما إن كان مأخوذاً من صنفين مختلفين من الأصناف التي توجد

فيها علة الربا كالقمح والذرة، فإن المثلية تعتبر بوزنهما بدون تحر عن الدقيق. وإنما يشـــترط في الخبز إذا كان العقد بيعاً. أما إذا كان قرضاً فإنه لا يشترط فيه ذلك، وإنما المعول في ذلك على العد، فيصح أن يقترض خمسة أرغفة ويردها كذلك وإن كانت أقل وزناً أو أكثر اتباعاً للعرف. ولا بأس بما يفعله الجيران من قرض الخبز والخميرة ورد مثلها بدون تحر.

وسلق الحبوب "كالبليلة" لا يخرجها عن جنسها أيضاً، ولكن لا يصح بيع المسلوق بغير المسلوق مطلقاً لا متفاضلاً ولا متماثلاً، لأنه لا يصح بيع الرطب باليابس لعدم تحقق المماثلة كما لا يصح بيع المسلوق بالمسلوق لهذه العلة.

الحنفية - قالوا: لا يصح بيع الدقيق المأخوذ من جنس بجنسه، فلا يصح بيع الدقيق المأخوذ من القمح بالقمح. وكذلك المأخوذ من الذرة بالذرة وهكذا كانا متساويين أو لا، وذلك لأن التساوي في مثل ذلك غير محقق، فإن الدقيق ينكبس في المكيال أكثر من القمح، فلا تزال شبهة الزيادة باقية لأنها إنما تزول في بيع الجنس بمثله إذا كان التساوي محققاً، أما بيع الدقيق المأخوذ من جنس بغير جنسه، فإن يصح كالدقيق المأخوذ من القمح إذا بيع بالشعير فإنه يصح لاختلاف الجنس متى كان يداً بيد. وكذلك لا يصح بيع الدقيق الناعم بالمجروش "المدشوش" إذا كان متحد الجنس للعلة المذكورة لا متساوياً ولا متفاضلاً، أما بيع الدقيق بالدقيق المتحد الجنس فإنه يجوز بشرط التساوي في الكيل. أما بيع الدقيق بالدقيق وزناً فإنه لا يجوز. وكذلك يصح بيع الدقيق المنخول بالدقيق غير المنخول إذا تساويا في الكيل، كما يصح بيع المدشوش مع التساوي في الكيل.

ويجوز بيع الخبز بالحنطة وبيع الحنطة بالخبز متساوياً ومتفاضلاً، لأن الخبز صار بالصفة جنساً مختلفاً من الحنطة ولا يشترط في ذلك التقابض؛ وإنما يشترط التعيين الآتي بيانه قريباً، بل يصح أن يبيع عشرين رغيفاً من الخبز مقبوضة بكيلة من القمح يأخذها بعد شهر وإن كان الكيلة أكثر من الأرغفة، كما يصح أن يبيع إردباً من القمح بمائة أقة من الخبز يأخذها بعد أيام، وقيل: لا يصح في الحالة الثانية وهو ما إذا كان المؤجل الخبز، ولكن الفتوى على أنه يصح. وكذلك يصح بيع الدقيق بالخبز، والخبز بالدقيق على التفصيل المذكور في الحنطة.

ويصح استقراض الخبز كأن يأخذ خمسة أرغفة من جاره على أن يردها، ولكن يشترط لصحة ذلك الوزن على المفتى به. وبعضهم يقول: يجوز بالوزن والعد.

ويجوز بيع الحنطة المبلولة بالحنطة المبلولة، والمبلولة باليابسة، والرطبة بالرطبة، واليابسة باليابسة، وفي بيع الحنطة المقلية "الفشار" بالحنطة غير المقلية خلاف، والأصح أنه لا يجوز وإن تساوياً كيلاً، وأما بيع المقلية بالمقلية فإنه يجوز بشرط التساوي.

الحنابلة - قالوا: لا يصح بيع الدقيق بالحب المأخوذ منه مطلقاً فلا يصح أن يبيع براً بدقيق مأخوذ منه، لأنه يشترط التساوي في بيع الجنس الواحد ببعضه، والقمح والدقيق جنس واحد ولكن تساويهما متعذر، لأن أجزاء الحب تنتشر بالطحن. وكذلك لا يصح بيع الخبز بالحب المأخوذ منه، كما لا يصح بيعه بدقيقه ولا وزناً. ولا يصح بيع الحنطة المبلولة باليابسة وكذلك لا يصح بيع الرطبة "الفريك" قبل تجفيفه باليابسة، أما بيع الخبز بالخبز فإنه يصح إذا كانا متساويين، فإن زاد أحدهما على الآخر فإنه لا يصح.

الشافعية - قالوا: يشترط في بيع بعض الجنس ببعضه ثلاثة شروط: الحلول فلا يصح بيعه مؤجلاً، فلو اشترط التأجيل ولو درجة لا يصح. والتقابض الحقيقي في المجلس بأن يقبض البائع المبيع والمشتري الثمن في المجلس، فلا تنفع فيه الحوالة ولو قبضه في المجلس، والمماثلة يقيناً بأن يمكن التأكد من المماثلة، فإذا شك فيها لم يصح البيع. أما بيع الجنس بعضه ببعضه فإنه يشترط فيه الحلول والتقابض فقط، ولا تشترط المماثلة كما يأتي في الصرف.

ومن هذا يتضح لك أنه لا يصح بيع دقيق بجنسه، فلا يصح بيع دقيق الحنطة بدقيق الحنطة مثلاً لانتفاء المماثلة اليقينية لسبب النعومة الطارئة عليه، إذ قد يكون أحد البدلين أنعم من الآخر فلا ينكبس في الكيل، وكذلك لا يصح بيع دقيق الحنطة بيع الخبز المأخوذ من القمح بخبز الشعير مثلاً فإنه جائز لاختلاف الجنسين، والمماثلة اليقينية ليست شرطاً في بيع خبز القمح بخبز الشعير مثلاً فإنه جائز لاختلاف الجنسين، والمماثلة اليقينية ليست شرطاً في بيع بعضهما ببعض.

ويصح بيع دقيق القمح بدقيق الذرة أو الشعير لاختلاف الجنس، وكذا باقي الأنواع متى اختلف جنسها لعدم اشتراط المماثلة فيه كما علمت، ومثل الدقيق الفول المجروش "المدشوش" فإنه لا يجوز بيعه ببعضه. وكذا العدس المدشوش، ومثل الخبز: الكنافة والشعرية، فإنه لا يصح بيع كل جنس من هذه الأجناس ببعضه لانتفاء المماثلة الحقيقية، أما بيعه بالجنس الآخر فإنه يصح متى تحقق الشرطان الآخران وهما التقابض والحلول).

ويعرف اختلاف الأجناس واتحادهما بأمور مفصلة في المذاهب

(الحنفية - قالوا: يعرف اختلاف الجنس بأمور ثلاثة:

أحدها: اختلاف الأصل، ومثاله الخل المأخوذ من التمر الرديء ويسمى "دقلاً" بفتح الدال والقاف، والخل المأخوذ من نشارة الخشب مثلاً فإنهما جنسان مختلفان وإن كان كل منهما خلاً لأن أصلهما المأخوذين منه مختلف. وكذلك لحم البقر مع لحم الضأن فإنهما جنسان مختلفان وإن كان كل منهما لحم.

ثانيهما: اختلاف الغرض المقصود من المبيع كصوف الغنم وشعر المعز، فإن ما يقصد من شعر المعز من الاستعمال غير ما يقصد من صوف الغنم، فهما جنسان مختلفان. بخلاف لحمهما فإنه جنس واحد، لأنه يصدق عليه اسم واحد وهو الغنم. ومثل لحمهما لبنهما فإنه جنس واحد.

ثالثها: زيادة الصنع كالخبز مع الحنطة فهما جنسان مختلفان لتبدل صفتهما بالصفة التي حدثت في عمل الخبز.

ومن هذا تعلم أن الشعير والقمح جنسان مختلفان لأن كل منهما أصل قائم بنفسه مغير للآخر، على أن الغرض من استعمالهما مختلف، لأن القمح قد يقصد لعمل الفطير والكنافة والكعك، بخلاف الشعير فإنه لا يصلح لذلك.

الحنابلة - قالوا: كل شيئين فأكثر أصلهما واحد قد اجتمعا في اسم واحد فهما جنس واحد سواء اختلف القصد من استعمالهما أو اتحد، فمثال الأول: القمح فإن له أنواعاً كالهندس، والصعيدي، والبعلي، والبحيري، والاسترالي، فهذه الأنواع يجمعها اسم قمح فهي كلها جنس متحد وكذلك الملح فإن له أنواعاً: الرشيدي، والمنزلاوي، والدمياطي. ولكن كلها يجمعها لفظ ملح فهي جنس واحد، ولا شك أن الغرض من الاستعمال في القمح والملح لا يختلف وإن كان في بعضه ميزة عن الآخر. ومثال الثاني وهو ما يختلف الغرض من استعماله: الزيت السيرج مثلا إذا أضيف إلى بعضه دهن الياسمين، وأضيف إلى بعض آخر منه دهن الورد، وأضيف إلى بعض دهن البنفسج فأصبح عطراً مختلفاً يختلف الغرض من استعماله ولكن أصله واحد فهو جنس واحد. وإنما الذي جعله ياسمين وبنفسج وورد هي الرياحين التي أضيفت إليه. فلم تخرجه عن كونه جنساً واحداً وهو الزيت.

المالكية - قالوا: يعرف اتحاد الجنس باستواء المنفعة أو تقاربها. فالملح وإن تنوع إلى رشيدي وغيره إلا أن منفعة الجميع وهي إصلاح الطعام واحدة. والقمح وإن تنوع إلى هندي ومصري لكن منفعته واحدة، أما الشعير والقمح فإن منفعتهما متقاربة وهي كونهما يقتات بهما، ويختلف الجنس باختلاف أصله المأخوذ منه إذا لم يكن الغرض منه شيء واحد مثل الخل المستخرج من أصناف مختلفة، فإن الغرض منه شيء واحد وهو الحموضة، وهي موجودة في الخل

المستخرج من نشارة الخشب، ومن الخل المستخرج من التمر فيكون الخل جنساً واحداً، أما إذا كان الغرض منه مختلفاً فإنه يكون أجناساً يصح أن يباع بعضها ببعض متفاضلة يداً بيد، لأن الزيت وإن كان واحداً لكن الغرض منه مختلف وأصله أيضاً مختلف، ومثل الزيت العسل المستخرج من قصب السكر ومن البنجر وعسل النحل فهو أجناس مختلفة: أما السكر والعسل فهما جنسان مختلفان وسيأتي بيانه في مبحثه قريباً.

الشافعية - قالوا: اتحاد الجنس بين طعامين هو أن يكون لهما اسم خاص يشتركان فيه اشتراكاً حقيقياً، بمعنى أن تكون حقيقتهما واحدة كالقمح الهندي والقمح الاسترالي فإنهما مختصان باسم القمح مشتركان فيه اشتراكاً حقيقياً، وأما إذا كان الاسم عاماً كالحب بالنسبة للقمح فإنه ليس بجنس واحد، لأن الحب يشمل ايضاً الذرة والأصناف الأخرى، وكذلك ما إذا اشتركا فيه اشتراكاً لفظياً كالبطيخ إذا أطلق على النوع الأخضر منه والأصفر ويسمى "قاووناً" فإن ذلك الاشتراك لفظي فهما جنسان مختلفان لأن حقيقتهما مختلفة).

ويعرف ما يباع بالكيل وما يباع بالوزن بما كان عليه المسلمون في عهد النبي ﷺ على تفصيل في المذاهب

(الشافعية - قالوا: المعتبر فيما يباع بالكيل عادة أهل الحجاز: مكة، والمدينة. واليمامة، والقرى التابعة لها كالطائف، وجدة وخيبر، وينبع، فما كان يبيعه أهل الحجاز بالكيل يكون مكيلاً ولو باعه الناس بالوزن أو العد بعد ذلك، فمتى كان الشيء يكال في عهد رسول الله ﷺ، فإن معياره الكيل ولو كان بغير الآلة التي يكال لها في ذلك العهد. ومتى كان يوزن في ذلك العهد، فإن معياره الوزن ولو غير الناس هذه العادة. أما ما لم يعرف في عهد النبي ﷺ، أو كان مستعملاً في غير الحجاز، أو كان مستعملاً في الحجاز تارة بالكيل وتارة بالوزن، فإن كان المبيع أكبر جرماً من التمر المعتدل فإنه يعتبر فيه بالوزن كالجوز والبيض، فإن الكيل لم يعهد في الحجاز يومئذ لصنف أكبر من التمر، أما إن كان مساوياً للتمر، أو دونه كاللوز والبندق والفستق فيعتبر عادة بلد المبيع حالة البيع.

ومن هذا تعلم أن المكيل لا يباع بعضه ببعض وزناً، وأن الموزون لا يباع بعضه ببعض كيلاً، ولا يضر التفاوت في الوزن إذا كان المبيع الذي يباع بالكيل مستوياً في الكيل، وكذلك لا يضر التفاوت في الكيل فيما يباع بالوزن إذا كان متساوياً فيه،

الحنابلة - قالوا: المعتبر فيما يباع بالوزن عرف مكة على عهد النبيّ ﷺ، فما كانوا يبيعونه موزوناً كان كذلك ولو غيره الناس بعد ذلك. والمعتبر فيما يباع بالكيل عرف أهل المدينة لما رواه عبد الملك بن عمير أن النبيّ ﷺ قال: "المكيال مكيال المدينة، والميزان ميزان مكة" فيحرم أن يبيع ما كان يباع بالكيل في المدينة في ذلك العهد متفاضل الجنس في الكيل، وكذلك ما كان يباع موزوناً. وما لا يعرف يعتبر فيه عرف الموضع الذي يباع فيه، وقد بين الحديث أن الذهب والفضة يباعان بالوزن، والشعير والتمر يباعان بالكيل، فقد قال ﷺ: "الذهب بالذهب، والفضة بالفضة وزناً بوزن، والشعير بالشعير مدي بمدي، والتمر بالتمر مدي بمدي، فمن زاد أو ازداد فقد أربى" وبه يعلم بعض الأصناف التي تباع بالكيل أو الوزن.

فمن الأشياء التي تباع بالكيل: البر، والشعير، والدقيق، وسائر الحبوب. والجص "الجبس" والنورة، وكذلك التمر، والرطب والبسر، وباقي تمر النخل، ومثله الزبيب، والفستق، والبندق، واللوز، والعناب، والمشمش الجاف، والزيتون، والملح، وكذلك المائعات من لبن وزيت، وخل، وسمن. وسائر الأدهان، والعسل "وجعله بعضهم موزوناً". فهذه الأشياء كلها مما تباع بالكيل وإن تعارف الناس على بيعها بالوزن أو العد.

ومن الأشياء التي تباع بالوزن: الذهب، والفضة، والنحاس، والحديد، والرصاص، والزئبق، والكتان، والقطن، والحرير، والقز، والوبر، والصوف، سواء كانت مغزولة أو غير مغزولة، واللؤلؤ، والزجاج، والطين الأرمني الذي يؤكل دواء، واللحم، والشحم،

والشمع والزعفران، والعصفر، والروس، والخبز إلا إذا تفتت وصار ناعماً كالحب فإنه يباع مكيلاً، والجبن، والعنب، والزبد.

وقال بعضهم: يباح في السمن أن يباع موزوناً.

أما الأصناف التي لا تباع بالكيل ولا بالوزن فمنها الثياب، والحيوان، والجوز، والبيض، والرمان، والقثاء، والخيار، وسائر الخضر، والبقول، والسفرجل، والتفاح، والكمثرى، والخوخ، وكل فاكهة رطبة.

الحنفية - قالوا: اختلف في معرفة المكيل والموزون، فقال بعضهم: إن المعول في ذلك على العرف. فمتى تعارف الناس على بيع شيء بالكيل كان مكيلاً، ومتى تعارفوا على بيع شيء بالوزن كان موزوناً. سواء نص الشارع على كونه مكيلاً وموزوناً أو لا، لأن الشارع إنما نص على أصناف الطعام المذكورة في الحديث مكيلة لكون الذهب والفضة موزوناً تبعاً لعرف ذلك الزمان، فلو غير الناس ذلك وباعوا الطعام موزوناً والذهب والفضة معدوداً اعتبر الشارع ذلك، وعد الطعام موزوناً والذهب معدوداً. وبعضهم يقول: إن المعول عليه في معرفة المكيل والموزون هو نص الشارع، فما نص على تحريم التفاضل فيه كيلاً كان مكيلاً دائماً وإن باعه الناس بغير الكيل كالحنطة والشعير والتمر والملح. وكل شيء نص على تحريم التفاضل فيه وزناً فهو موزون كالذهب والفضة، ومثل نص الرسول ما كان عليه المسلمون في عهده، أما ما لا نص فيه ولم يعرف حاله على عهد الرسول فإنه يعتبر فيه عرف الناس. والمشهور من المذهب الثاني. ورجح بعضهم الأول وهو أقرب في ضبط الموضوع وأسهل في تطبيق الحكم.

فيقاس على البر والشعير المذكورين في الحديث كل ما يباع بالكيل: كالذرة، والدخن، والبرسيم، والحلبة، وجميع أصناف الحبوب التي تعارف الناس بيعها بالكيل، فإذا تعارفوا بيعها بالوزن تدخل في الموزون.

ويقاس على التمر جميع أنواع الفاكهة التي تباع بالوزن كالعنب، والتفاح، والتين والزبيب، والكمثرى، والجوز، واللوز، وهكذا من كل ما يباع بالوزن.

المالكية - قالوا: المماثلة في بيع بعض الجنس الذي يدخله الربا ببعضه لا تعتبر إلا بالكيفية الواردة في الشرع: وهي أن تباع الحبوب بالكيل، وتباع النقود، واللحم، والسمن، والعسل، والزيوت بالوزن. فلا يجوز بيع قمح بقمح وزناً وإن تساويا، كما لا يجوز بيع ذهب بذهب، أو سمن بسمن، أو عسل بعسل كيلاً. ولا يشترط في آلة الكيل وآلة الوزن أن تكون مماثلة لما يكال به أو يوزن في الشرع من المد والصاع والوسق. بل يكفي ما اعتاد الناس الكيل والوزن به وإن خالف ما ورد بالشرع بزيادة أو نقص.

فإن لم يرد في الشرع ما يدل على أن هذا يباع بالكيل وذاك يباع بالوزن كما في البصل والثوم والملح والتوابل فتعتبر المماثلة فيه بحسب عادة الناس في معرفة قدره، سواء كان بالكيل أو الوزن.

فإذا كانت العادة أن يبيع الناس شيئاً بالوزن أو الكيل وأراد أحد أن يبيعه بجنسه ولكن تعذر وزنه أو كيله كأن كان في سفر ولم يجد ميزاناً ولا كيلة فإنه يصح أن يتحرى في معرفة القدر إن كان يمكنه التحري).

* 4 * مبحث بيع الفاكهة بجنسها وما يتعلق به

* قد عرفت أن التمر من الأصناف التي يدخلها الربا بنص الحديث، فلا يصح بيعه بجنسه إلا مثلاً بمثل يداً بيد. ويقاس على التمر الفاكهة على تفصيل في المذاهب

(المالكية - قالوا: إن الفواكه الرطبة جميعها مثل الخضر لا يدخلها ربا الفضل، لأنها غير صالحة للادخار كالمشمش والخوخ والتفاح والموز والبطيخ والقثاء والليمون والجزر والقلقاس والنارنج وغير ذلك من الفواكه والخضر التي لا يمكن ادخارها، فيصح بيع كل جنس منها ببعضه وبجنس آخر متماثلة ومتفاضلة بشرط التقابض. أما بيعها متفاضلة لأجل كأن يبيع خمس بطيخات الآن بعشرة يأخذها بعد شهر فإنه لا يصح لأنك قد عرفت أن العلة في تحريم ربا النساء في الطعام مجرد

كونه مطعوماً، والتمر جميعه رطبه ويابســه من الأصــناف التي يدخلها الربا بنص الحديث. وهو جنس واحد وإن اختلفت أنواعه. كتمر زغلول وسمان وأسيوطي وواحي ومغربي وغيرها فلا يجوز بيع بعضه متفاضلاً ولو من نوعين مختلفين، فلا يصــح بيع رطل من الزغلول برطلين من الســماني مثلاً وهكذا. وإنما يصــح بيعه مثلاً بمثل يداً بيد. ومثل التمر الزبيب فإنه جنس واحد وإن اختلفت أنواعه كالزبيب البناتي وغيره، فلا يصــح بيعها ببعضــها مفاضــلة، وقد اختلف في العنب الرطب قبل أن يصير زبيباً. فقال بعضهم: إنه من الأصناف التي يدخلها ربا الفضل، فلا يجوز بيع بعضه ببعض متفاضلاً مهما اختلفت أنواعه كأزميري وفيومي وأمريكي وبعضهم يقول: إنه لا يدخله ربا الفضل لكونه غير صالح للادخار أنواعه كأزميري وفيومي وأمريكي وبعضهم يقول: إنه لا يدخل ربا الفضل لكونه غير صالح للادخار وهو رطب.

وهل يجوز التمر الجديد بالتمر القديم؟ خلاف: فقيل. يصح، وقيل: لا يصح لعدم تحقيق المماثلة. أما بيع الرطب اليابس بمثله واليابس بمثله فإنه جائز وأما الفواكه الجافة: كالجوز، واللوز والمشمش الحموي والهندي والفستق والبندق وغيرها، فإنها أجناس مختلفة يدخلها ربا الفضل وربا النسيئة على التحقيق، لأنها تدخر وتقتات كما تقدم.

الحنفية - قالوا: جميع الفواكه والخضر التي تباع بالوزن أو الكيل يدخلها الربا قياساً على التمر كما سبق.

ثم إن تمر النخيل جميعه جنس واحد وإن تعددت أصنافه، فلا يصح بيع بعضه ببعض إلا مثلاً بمثل يداً بيد، لا فرق في ذلك بين جيده ورديئه. لأن الجودة والرداءة لا تعتبر في الأصــناف الربوية إلا في مال اليتيم، فإنه لا يجوز للموصــي أن يبيع الجيد من مال اليتيم بجنسه إذا كان رديئاً.

ويصح أن يبيع الرطب من التمر باليابس، كما يصح أن يبيع المبلول من الحنطة باليابس. كذلك يصح بيع الرطب واليابس من باب أولى.

ويصــح بيع التمر المبلول "المنقع" باليابس، ومثله بالزبيب والتين. وكما أن تمر النخيل جميعه جنس واحد، فكذلك العنب جنس واحد وإن اختلفت أنواعه. كالأزميري والأمريكي والبلدي والفيومي فكله جنس واحد لا يصــح بيع بعضــه ببعض إلا مثلاً بمثل يداً بيد. وهل يصــح بيع الرطب من العنب بالجاف "الزبيب؟" فقيل: يصــح بيع الزبيب بالعنب مثلاً بمثل كيلاً. وقيل: لا يصــح لانتفاء المماثلة. وكذلك الحال في كل ثمرة لها حال جفاف كالتين والمشــمش والجوز والكمثرى والرمان، فإنه يجوز بيع رطبها بيابسها كما يصح بيع رطبها برطبها.

وثمر كل شــجرة تغاير الأخرى جنس على حدته، فالكمثرى جنس، والتفاح جنس، والبرقوق جنس، والموز جنس، والجوافة جنس وهكذا، فلا يصح بيع جنس من هذه الأجناس ببعضه إلا متماثلاً يداً بيد. ويصح أن يبيع كل جنس منه بالجنس الآخر متفاضلاً بشرط التقابض.

والمراد بالتقابض في الذهب والفضــة: أن يقبض البائع الثمن من المشــتري والمبيع في المجلس. أما في بيع الطعام بالطعام فإن المراد بالتقابض فيه التعيين، ســواء كان بجنســه أو بغير جنســه، فإذا باع ثوباً من القماش الأبيض "البفتة" بمثله، فإن الشرط أن يعين كلاً من الثوبين وبينهما ولا يلزم قبضهما في المجلس كما سيأتي.

وما يباع من الفاكهة بالعدد كالمنجا والبرتقال فإنه لا يدخله ربا الفضــل، فيجوز بيع بعضــه ببعض متفاضــلاً. ومثل ذلك البطيخ "الحرش" والشمام وهكذا.

الحنابلة - قالوا: التمر جميعه جنس واحد وإن اختلفت أنواعه، وكذلك كل ثمرة شــجرة يختلف أصــلها كالكمثرى والتفاح فهما جنسان مختلفان لاختلاف أصلهما. وكذلك البرقوق والخوخ ونحوها فكلها أجناس مختلفة لا يصح بيع الجنس الواحد منها ببعضه إلا يداً بيد متماثلة.

ولا يصح بيع رطب الجنس الواحد بيابسه، فلا يصح بيع العنب بالزبيب، ولا بيع التمر اليابس بالرطب، ولا بيع العجوة بالتمر. أما بيع رطب التمر بمثله متساوياً فإنه يصح وكذلك بيع العنب الرطب بمثله متساوياً فإنه يصح.

وكذلك المشمش الرطب بمثله، والتوت والتين ونحوها فإنه يصح بيعها بجنسها متساوياً ولا يصح بيع عجوة منزوعة النوى بعجوة بها نواها.

الشافعية - قالوا: جميع الفواكه والخضر يدخلها الربا، لأن العلة في التحريم الطعمية كما مر.

ثم إن الثمرة التي يعرض لها الجفاف تعتبر المماثلة فيها وقت الجفاف، أي في الوقت الذي يحصل فيه كمالها، فلا يصح أن يباع رطب برطب، لأن المماثلة بينهما إنما تتحقق وقت الجفاف وهي مجهولة في حالة كونها رطباً فلا يصح البيع.

وكذلك لا يصح بيع تمر بتمر قبل الجفاف، لا بيع عنب بعنب، ولا بيع عنب بزبيب، لأن المماثلة. إنما تعتبر عند الجفاف.

أما الفاكهة التي لا جفاف لها كالعنب الذي لا يصنع زبيباً والقثاء فإنه لا يجوز بيع بعض جنسه ببعض مطلقاً).

*4 * مبحث بيع اللحم بجنسه وما يتعلق به

* اللحم من الأصناف التي يدخلها الربا بدون خلاف، ولكن في بيان أجناسه وفي بيع بعضها ببعض اختلاف المذاهب

(المالكية - قالوا: اللحم أربعة أجناس:

الأول: لحم ذوات الأربع وهو قسمان: مأكول، وغير مأكول. فالمأكول كله جنس واحد، سواء كان وحشياً كحمار الوحش وبقره وظبائه، أو كان غير وحشي كالإبل والغنم والبقر.

الثاني: لحم الطير وهو جنس واحد جميعه، سواء كان وحشياً كالرخم والعقبان والغراب، أو غير وحشي كالحمام والدجاج والأوز ومنه النعام والبط ونحو ذلك.

الثالث: لحم دواب البحر "السمك" وكله جنس واحد أيضاً على اختلاف أنواعه، حتى ما كان منه على صورة دواب البر كالثعبان وفرس البحر الترسة.

الرابع: لحم الجراد وهو ربوي على الراجح، فكل جنس من هذه الأجناس الأربعة لا يجوز بيع بعض الجنس الواحد منه ببعضه إلا مثلاً بمثل يداً بيد، فلا يصح أن يبيع رطلاً من الضأن برطلين من المعز، ولا برطل ونصف من البقر مثلاً، ولا أن يبيع لحم حوت بلحم ترسة أو شلبة، ولا لحم أوز بلحم حمام مع التفاضل وهكذا، كما لا يصح أن يبيع رطلاً رطباً برطل جاف.

وأيضاً لا يصح تأجيل القبض بل يجب أن يأخذ المشتري المبيع والبائع الثمن مناجزة أما بيع لجم جنس بجنس آخر فإنه يصح مفاضلة، فيصح أن يشتري رطلاً من لحم الضأن برطلين من لحم الحوت. كما يصح أن يشتري رطلين من لحم البقر برطل من لحم طير. وإنما يشترط في صحته المناجزة قليلاً يصح تأجيل القبض كما يصح بيع الجنس الجاف بالجنس الآخر الطري. فيصح أن يبيع لحم البقر الطري بلحم السمك المجفف "البكلاه" لاختلاف الجنسين. وحاصل ذلك أن بيع لحم الجنس الواحد ببعضه لا يجوز إلا بشرطين:

الأول: المماثلة في القدر، فلا يصح الزيادة في أحد البدلين "المبيع والثمن".

الثاني: المناجزة بأن يقبض كل من البائع والمشتري ماله.

أما بيع جنس بجنس آخر غيره فإنه يشترط فيه شرط واحد وهو المناجزة، هذا وقد اختلف في الجراد، فقال بعضهم: إنه ليس بطعام فلا يدخله الربا، وقال بعضهم: إنه طعام وهو الراجح فيكون جنساً مغايراً للطير بيعه بغيره من الأجناس المذكورة. ولا يصح بيع بعضه إلا مثلاً بمثل يداً بيد.

وهل الطبخ بالخضر المختلفة كالبامية والملوخية والقرع ونحو ذلك يخرج اللحم عن جنسه أو لا؟ وكذلك ما يحدث في اللحم من الصناعة التي تخالف الأخرى يجعله جنساً مغايراً للآخر أو لا؟ خلاف.

وإذا بيع لحم فيه عظم بلحم خال من العظم فالمشـهور أنه لا بد من تسـاويهما في الوزن بقطع النظر عن العظم. وقيل: يتحرى القدر الذي فيه من العظم ويحذف من الوزن.

هذا إذا كان العظم يؤكل "كالقرقوش"، أما إذا كان لا يؤكل فإنه يصـح بيع اللحم المشـتمل عليه باللحم الخالي عنه مفاضلة.

أما بيع اللحم بحيوان حي فإنه كان من جنسه وكان مأكولاً فإنه لا يصح، كبيع لحم خروف بجدي من المعز، وبيع لحم بقر بخروف وهكذا لأن اللحم قبل السلخ مجهول وبعده معلوم، ولا يجوز بيع معلوم بمجهول من جنسه، وأما بيعه بجنس آخر فإنه يجوز، ولكن إذا كان المبيع الحيوان الحي مما تطول حياته وكان له منفعة كثيرة سـوى اللحم يقتنى من أجلها فإنه يصح بيعه باللحم مناجزة ونسيئة، وذلك كالإبل والبقر وإناث الضأن والمعز، لأن لها منفعة سوى اللحم وتطول حياتها، لأن الإبل تقتني لحم الأثقال والألبان، والبقر يقتني للحرث والألبان، وإناث الضـأن والمعز تقتني للألبان والصـوف في إناث الضـأن. أما إذا كان الحيوان مما لا يطول أجله كبعض الطيور الدواجن، أو كان لا منفعة له سـوى اللحم كذكور المعز "الجديان" أو كان له منفعة سوى اللحم ولكن يسيرة لا كثيرة كذكور الضأن بالخروف المخصي، فإنه لا ينتفع إلا بالصوف وهي منفعة يسيرة بالنسبة لما قبله، فإنه لا يصح بيعه باللحم إلا مقايضة يداً بيد.

أما بيع اللحم الذي يؤكل بالحيوان الذي لا يؤكل فإنه جائز كبيع بقرة بحمار أو فرس. ويكره بيع لحم ما يؤكل بالحيوان الذي يكره أكله كبيع لحم طير بهر أو ذئب.

الحنفية - قالوا: لحم البقر والجاموس جنس واحد. وكذلك لحم الضـأن والمعز فإنهما جنس واحد وما عدا ذلك فإنه يختلف باختلاف أصـله، فلحم الإبل جنس على حدة وإن اختلفت أنواعها كبخاتي وعربي، ولحوم الطيور المختلفة أجناس مختلفة، ولحوم الأسـماك المختلفة كذلك، فلا يصح بيع بعض الجنس الواحد ببعضه إلا مثلاً بمثل يداً بيد، ومعنى كون بيعها يداً بيد أن يعين المبيع والثمن. أما التقابض في المجلس في بيع الطعام فليس بشـرط كما بيناه لك فيما تقدم، وإنما يحرم بيعها نسـيئة بدون تعيين لوجود القدر فيها وهو أنها تباع وزناً وإن اختلف جنسـها، وقد علمت مما تقدم أن الأصـناف التي يوجد فيها القدر فقط، أو اتحاد الجنس فقط فإنه يباح فيها ربا الفضل ويحرم ربا النسيئة.

فيصـح أن يبيع لحم بقر بلحم بقر مفاضـلة كأن يبيع رطلاً برطلين، كما يصـح أن يبيع لحم غنم بلحم بقر مفاضـلة وكما يصح أن يبيع لحماً بحيوان حي سواء كان من جنسه أو من غيره جنسه، لأنه بيع ما هو موزون بما ليس بموزون وهو جائز كيفما كان. وإنما يشترط أن يكون البيع بالتفاضل في كل هذا يداً بيد، ومعنى كونه يداً بيد أن يكون معيناً.

أما لحم الطير فإن كان المتعارف فيه أنه يباع بالوزن فإنه يدخله الربا بحيث لا يباع الجنس الواحد منه ببعضـه متفاضـلاً. أما إن كان يباع بدون وزن فإنه يصح أن يباع الجنس ببعضه متفاضلاً كما يصح أن يباع بغيره، فيصح بيع الدجاجة الواحدة باثنتين مذبوحة كانت أو غير مذبوحة، نيئة أو مشوية. كما يصح بيع الدجاجة بحمامتين وهكذا.

أما السـمك فإن كان يباع بالوزن فإنه لا يصح بيع الجنس الواحد ببعضه مفاضـلة، فلا يصح بيع حوت مثلاً بمثل. أما بيعه بغير جنسـه فإنه يصـح مفاضـلة كبيع "القرقور" بالشـلبة مثلاً فإن كان أهل جهته يبيعونه بغير الوزن فإنه يصـح بيع الجنس الواحد منه مفاضلة.

الحنابلة - قالوا: لحم المعز والضـأن جنس واحد، ولحم البقر والجاموس جنس واحد. وما عدا ذلك أجناس مختلفة لاختلاف أصـولها وأسـمائها، فلحم الإبل جنس وإن اختلفت أنواعه كإبل عراب وبخت، ولحم البقر جنس، ولحم الغنم جنس، ولحم الدجاج جنس. ولحم الأوز جنس وهكذا.

ويحرم بيع بعض الجنس الواحد ببعضه متفاضلاً. أما بغير جنسه فإنه يجوز. فيصح أن يبيع رطلاً من لحم الغنم برطلين من لحم بقر، كما يصح أن يبيع رطلاً من لحم رأس الضأن برطلين من لحم رأس الجمل بشرط أن يكون يداً بيد.
والشـــحم والكبد والطحال والرؤوس والأكارع والقلب والكرش ونحوها أجناس مختلفة. فلا يصـــح بيع الجنس الواحد منها ببعضه مفاضلة، ويصح بيعه بالجنس الآخر كذلك.
ويصح بيع اللحم بالحيوان الحي إذا كان من غير جنسه، سواء كان مأكولاً أو غير مأكول. كأن يشتري لحم عجل بخروفين، أو يشتري لحم جمل بعجل وحمار مفاضلة، ويحرم بيعه نسيئة عند جمهور الفقهاء.
الشافعية - قالوا: لحم البقر والجاموس جنس واحد، ولحم المعز والضأن جنس آخر، فلا يصح بيع بعض الجنسين المذكورين ببعضه إلا مثلاً بمثل يداً بيد كما تقدم.
أما بيع بعض الجنسين بصاحبه مفاضلة فإنه يصح، وإنما تعتبر المماثلة في اللحم بحالة جفافه، فإذا جف بأن صار قديداً فإنه يصح بيع بعضه ببعض بالتفصيل المذكور، أما إذا كان رطباً فإنه يصح كما تقدم في الفاكهة.
ولا يصـح بيع لحم بحيوان حي، سـواء كان من جنسـه أو من غير جنسـه، مأكولاً أو غير مأكول فلا يصـح بيع لحم خروف بخروف حي، كما لا يصـــح بيعه بســـمك أو حمار، ومثل اللحم الألية والشـــحم والكبد والطحال والكلية، فلا يصـــح بيعها بالحيوان الحي وهي أجناس مختلفة ولو كانت من حيوان واحد، فيصـــح أن يبيع لحم ألية "لية" مثلاً بالشـــحم "الدهن" أو بالكبد أو الطحال أو الكلية متفاضلاً بعد الجفاف، ومثلها الأكارع والمخ والكرش والقلب والرأس والسنام ونحوها فإنها كلها أجناس مختلفة لها الحكم المتقدم.
أما حيوانات البحر: فما كان منها على هيئة الســـمك المعروف كالحوت واللبيس والمرجان والبلطي والبوري ونحو ذلك، فقيل: كلها جنس واحد، وقيل: أجناس مختلفة. وأما بقية دوابه فإنها أجناس مختلفة باتفاق. وكذلك الطيور والعصافير فإنها أجناس مختلفة، على أن الجنس الواحد يختلف باختلاف كونه وحشـــياً أو أهلياً، فبقر الوحش جنس يغاير البقر الأهلي، والمتولد من الجنسين جنس ثالث).
4 مبحث بيع المائعات بأجناسها وبيعها بما تخرج منه
* المائعات من لبن وخل وماء وزيت وعصـير وغير ذلك هي من الأصـناف الربوية "التي يدخلها الربا" كما يدخل أصـولها المسـتخرجة منها، وفي جواز بيع بعض الجنس الواحد منها ببعضه، أو بجنس آخر مغاير له وما يتعلق بذلك تفصيل في المذاهب
(الشافعية - قالوا: تختلف أجناس المائعات باختلاف أصولها المستخرجة منها، فكل مائع يستخرج من جنس يغاير الآخر يكون جنساً على حدة:
الزيت المستخرج من السمسم مثلاً جنس على حدة، والزيت المستخرج من حب الخس جنس، والزيت المستخرج من الزيتون جنس وهكذا، فيصـح بيع الجنس الواحد ببعضـه مثلاً بمثل يداً بيد، وبالجنس الآخر المغاير له متفاضـلاً يداً بيد كما تقدم إلا زيت السـمك وزيت القرطم وزيت بذر الكتان فإنها ليسـت من الأصـناف التي يدخلها الربا، فيصـح بيعها ببعضـها وبغيرها مطلقاً، ومثلها شـجر الخروع وحبه، أما زيته فإنه يدخله الربا، وكذلك العود والمسـك والورد وبذر الكتان وكسـب القرطم - بضم الكاف - "والكسبة" فإنها لا يدخلها الربا، فيجوز بيع بعضها ببعض مطلقاً.
أما كسب الزيت المستخرج من السمسم أو الخس ونحوهما فإنه جنس مغاير لها، فيصح بيع بعضه ببعض، بخلاف الطحينة فإنها كالدقيق؛ فلا يصح بيع بعضها ببعض لانتفاء المماثلة بين أجزائها وكذا لا يصح بيعها بالدراهم لجهالة المبيع بما

اختلط به وإذا أضيف إلى نوع واحد من الزيت أنواع أخرى اختلفت من أجله كان أجناساً متعددة، فإذا أضيف إلى دهن السمسم بنفسج، أو ورد، أو ياسمين. فإنه يصح أن يبيع كل واحد منها بالآخر مفاضلة.

ومثل الزيت الخل، فإنه يختلف باختلاف ما استخرج منه، فالخل المستخرج من العنب جنس والمستخرج من الزيت جنس آخر والمستخرج من التمر جنس، والمستخرج من الزبيب جنس، فإن لم يختلط بالخل ماء فإنه يصح بيع بعض الجنس الواحد منه ببعضه مثلاً بمثل يداً بيد، كما يصح أنيباع جنس آخر من نوعه مفاضلة بالشروط المتقدمة، وإن اختلط به ماء فإنه لا يصح بيع بعضه ببعض، ولكن يصح بيعه بجنس آخر، لأنه إذا أضيف إليه ماء لا تعرف المماثلة، سواء كان الماء عذباً أو غير عذب على المعتمد، وكذلك العصير المستخرج من أصناف مختلفة، فإنه يختلف باختلافها كعصير العنب والرطب والرمان وقصب السكر وغيرها فإنها أجناس مختلفة لها الحكم المتقدم. ولا يصح بيع عصير العنب بالعنب، كما لا يصح بيع خل العنب بالعنب لأن القاعدة أنه لا يصح بيع شيء بما اتخذ منه، أو بما فيه شيء منه، أما خل العنب بعصير العنب فإن بيعهما ببعضهما يصح لأنهما جنسان مختلفان، ولا يصح بيع عصير الرطب بالرطب، إنما يصح بيع خله بعصيره. وقد يقال: إن العصير أصل للخل فكيف يصح بيعه به مع أن الشيء لا يباع بأصله؟ ويجاب بأن الخل غير مشتمل على العصير فضلاً عن التفاوت الكبير بينهما في الاسم والصفة. وأما بيع الزبيب بخل العنب، أو عصير العنب فقيل: يصح، وقيل: لا يصح.

وأما اللبن فإنه يتنوع إلى أنواع: حليب، ومخيض "خض"، ورائب، وحامض. وهذه يصح بيع بعض كل واحد منها ببعضه كيلاً بشرطين.

الأول: أن لا يخالطها ماء لما تقدم من أن وجود الماء يمنع المماثلة، على أنه إذا خالط اللبن ماء فإن بيعه لا يصح مطلقاً حتى بالنقود لما فيه من الإبهام والجهل بالمبيع.

الثاني: أن لا يغلي على النار، فإذا غلا اللبن الحليب على النار، فإنه لا يصح بيع بعضه ببعضه، لأن الذي قد تذهبه النار من هذا أكثر من الذي تذهبه من الآخر بخلاف ما إذا سخن بالنار فقط فإن التسخين لا يضر.

أما باقي الأنواع التي تتخذ من اللبن كالجبن والأقط "اللبن الثخين الذي يوضع فيه ملح" ويصنع منه الكشك، والزبد فإنه لا يصح بيع بعض الجنس الواحد منها ببعضه، فلا يصح بيع بعض الجبن ببعضه، ولا بعض الأقط بعضه، ولا بيع الزبد ببعضه، لأن الأقط به الملح فلا نعرف المماثلة، والجبن تخالطه الأنفحة والملح أيضاً. والزبد لا يخلو عن قليل مخيض فلا يصح بيعه ببعضه، بل ولا بالنقد لما فيه من المخيض المانع من العلم بالمبيع. أما بيع كل منها بالجنس الآخر فإنه يجوز إلا إذا كان متخذاً منه، فلا يجوز بيع الجبن باللبن، وكذلك الزبد والقط لأنها مأخوذة من اللبن وإنما يصح بيع كل واحد منها بالجنس الآخر ما لم يكن المخالط كثيراً يمنع معرفة المقصود، وإلا فلا يصح.

ويصح بيع بعض السمن ببعضه وزناً إن كان جامداً، وكيلاً إن كان مائعاً على المعتمد، ولا يجوز بيع السمن بالزبد، ولا بيعه باللبن لأنه متخذ منه، وأما الماء العذب فإنه ربوي داخل في المطعوم، فقال تعالى: {ومن لم يطعمه فإنه مني} فلا يصح بيع بعضه ببعض إلا مثلاً يداً بيد: والعسل المستخرج من السكر جنس غير السكر والعسل المستخرج من النحل جنس آخر فيجوز بيع بعضه ببعض.

الحنابلة - قالوا: المائعات المستخرجة من أجناس مختلفة، أجناس مختلفة مثل أصولها، فزيت السمسم جنس، وزيت الزيتون جنس، وخل التمر جنس، وخل العنب جنس، وعسل النحل جنس، وعسل السكر جنس، فيصح بيع الجنس الواحد ببعضه مثلاً بمثل يداً بيد ويصح بيعه بالأجناس الأخرى متفاضلاً إلا أنه لا يصح بيع خل العنب بخل الزيت لا متفاضلاً ولا متماثلاً، لأن خل الزبيب لا بد أن يخالطه ماء.

ويصح بيع الدبس ببعضه وهو ما يسيل من الرطب كالعسل، فإنه يصح بيع بعضه ببعض يداً بيد إن كان من جنس واحد، ومتفاضلاً إن كان من جنسين إلا أنه لا يصح بيع العسل الذي فيه شمع ببعضه، كما لا يصح بيعه بالعسل الخالي من الشمع.

ويصح بيع السمن ببعضه كذلك. ولا يصح بيع الزبد بالسمن كما لا يصح بيعهما باللبن لأنه أصل لهما. ولا يصح بيع الشيء بأصله، ومثلهما الجبن والمخيض فإنه لا يصح بيعهما باللبن، أما بيع كل جنس بالآخر فإنه يصح إذا لم يكن مستخرجاً منه، فيصح بيع الزبد بالمخيض "اللبن الخض" يداً بيد لاختلاف الجنس، وليس المخيض أصلاً للزبد.

ويصح بيع عصير الجنس الواحد ببعضه، فيص بيع عصير العنب بعصير العنب ولو مطبوخين أما إذا كان أحدهما مطبوخاً والآخر غير مطبوخ فإنه لا يصح.

ولا يضر ما اختلط به جنس من الأجناس إذا كان يسيراً كالملح في الخبز، فإنه لا يمنع بيع بعضه ببعض، والماء في خل التمر وخل الزبيب فإنه يسير لا يضر، فيصح بيع كل جنس ببعضه لأن الماء الذي يضاف إليه غير مقصود بخلاف اللبن المشوب بالماء فإنه لا يصح بيعه بمثله.

الحنفية - قالوا: تختلف المائعات باختلاف أصولها المستخرجة منها. فالزيت المستخرج من السمسم جنس، والمستخرج من الخس جنس، والمستخرج من الزيتون جنس، وهكذا. فيصح بيع بعض كل جنس ببعضه مماثلة وبالآخر مفاضلة بشرط التعين كما تقدم. وهل يصح بيع كل جنس بأصله الذي استخرج منه كبيع زيت السمسم بالسمسم ؟. وبيع عصير العنب بالعنب ؟ وبيع اللبن بالسمن ؟ أو لا يصح. والجواب أن القدر الموجود الخالص إذا كان أكثر من القدر الموجود في الأصل فإن البيع يصح. أما إذا كان أقل أو مساوياً أو لا يعلم حاله فإن البيع لا يصح فإذا باع مثلاً عشرة أرطال من زيت السمسم بكيلتين منه؛ فإن كانت العشرة أرطال أكثر من الزيت الموجود في الكيلتين فإنه يصح وإلا فلا. هذا إذا كان الثقل "التفل" له قيمة بعد عصره واستخراج زيته كثفل السمسم فإنه ينتفع به. أما إذا لم يكن له قيمة كبيع الزبدة بالسمن فإن البيع لا يصح، لأن الزبدة بعد غليها وجعلها سمناً لاتبقى لها فضلة نافعة لها قيمة إلا إذا علم أن السمن الخالص من غير الثفل "المرجة" يساوي الذي باعه به.

ومثل ذلك ما إذا باع عشرة أرطال من اللبن برطلين من السمن فإنه يصح إذا كانت العشرة أرطال من اللبن تشتمل على أقل من رطلين من السمن. أما إذا كانت تشتمل على رطلين فأكثر فإنه لا يصح البيع، وبديهي أن "ثفل" اللبن هو الزبدة وله قيمة.

والعلة في ذلك ظاهرة وهو أن الأصل فيه زيادة ينتفع بها وهي الثفل، فينبغي أن يعمل حساب هذه الزيادة في مقابلها، فإذا بيع السمسم بمقدار الزيت الذي فيه فقد ضاع ثفله، أما إذا كان الثفل لا ينتفع به أصلاً كثفل عصير العنب فإنه يصح بيعه بعصير العنب بدون أن يكون العصير زائداً على ما في العنب متى علم أن القدر الموجود في العنب يساوي العصير الذي اشتراه به. وإذا أضيف إلى نوع واحد من الزيت فإنه يختلف، كما إذا أضيف إلى زيت السمسم دهن البنفسج، أو الياسمين، أو الورد، أصبح كل واحد منهما جنساً على حدة كما تقدم في مبحث ما يعرف به اتحاد الجنس.

ومثل الزيت الخل، فإنه أجناس مختلفة الأصول المستخرج منها، فخل العنب جنس وخل الدقل بفتح الدال "التمر الرديء" جنس، وخل الخمر جنس، فيصح بيعها ببعضها مفاضلة كما يصح أن يباع بعض كل جنس منها ببعضه مماثلة، أما بيع الخل بالعصير فإنه لا يصح مفاضلة، وذلك لأن العصير يتخلل بعد مدة فكأنه باع الخل بمثله مفاضلة.

لا يصح بيع رطل زيت فيه رائحة عطرية برطل زيت خال منها، لأنه في هذه الحالة يكون قد باع رطلاً من الزيت بمثله مع زيادة الرائحة.

ويجوز بيع اللبن الحلية بمثله كما يجوز بيعه بالجبن مفاضلة لأنهما جنسان مختلفان، أما بيع الحليب بالمخيض "الخض" فإنه إذا كان المخيض أكثر يصح، وإلا فلا، فيصح أن يبيع رطلين من اللبن الخض برطل من الحليب، أما إذا كان العكس فإنه يجوز، لأن الحليب مشتمل على زبدة فينبغي أن تراعى هذه الزيادة.

وإذا كان الماء في البئر أو في النهر فإنه لا يصح بيعه، فما جرت به عادة بعض الناس من بيع ماء البئر بالخبز ونحوه فإنه لا يصح إلا إذا أجر الدلو أو الرشا "الحبل الذي يملأ به، فإنه يصح في هذه الحالة، وإذا أخذ الماء ووضعه في جرة أو نحوها كان أحق به فأصبح مالكاً له فصح له أن يبيعه وسيأتي ما يتعلق بذلك موضحاً في المساقاة.

المالكية - قالوا: يختلف الجنس باختلاف أصله، فالزيت يكون أجناساً مختلفة باختلاف أصوله المستخرج منها، فزيت القرطم والسمسم والسلجم والزيتون وزيت بذر الفجل والخس وبذر الكتان وغير ذلك كلها أجناس ربوية مختلفة لاختلاف الأجناس المستخرجة منها كما تقدم في مبحث ما يعرف به اتحاد الجنس، وكذلك العسل فإنه يختلف باختلاف أصله.

فيصح بيع بعض الجنس الواحد ببعضه مماثلة يداً بيد، كما يصح بيع الجنس بجنس آخر مفاضلة يداً بيد.

وأما الخل المتخذ من أصناف مختلفة فإنه كله جنس واحد كما تقدم فلا يصح بيع بعضه ببعض متفاضلاً.

ومثل الخل الأنبذة، والمراد بها ماء الزيت والعرقسوس، والتمر، والمشمش، والقراصية ونبيذ التين، وهكذا باقي أنواع "الشرابات" المختلفة المأخوذة من الأصناف التي يدخلها الربا فإنها كلها جنس واحد، فلا يصح بيع بعضها ببعض مفاضلة، وليس منها ماء الخروب لأن الخروب لا يدخله الربا.

والخل من التمر جنسان مختلفان فيصح بيعهما ببعضهما مفاضلة، أما النبيذ فهو مع الخل جنس واحد على المعتمد، فلا يصح بيعهما ببعضهما مفاضلة ويصح مماثلة، وكذلك النبيذ مع التمر جنس واحد ولكن لا يصح بيعهما ببعضهما لا مفاضلة ولا مماثلة.

أما اللبن وما يتولد منه فإنه سبعة أنواع؟ وهي الحليب، والزبدة، والسمن، والمخيض "الخض" الأقط، وهو لبن يجفف حتى يستحجر فيحفظ ليطبخ به عند الحاجة كالخضر المجففة، والجبن، والمضروب "الرائب". فهذه الأنواع يجوز بيع بعض كل واحد منها بمثله، فيجوز أن يبيع رطلاً من الحليب برطلين من الحليب. ورطلاً من الزبد برطلين من الزبد وهكذا. ولا يصح بيع الحليب بالزبد ولا بالسمن ولا بالجبن ولا بالأقط، كما لا يصح بيع الزبد بالسمن أو الجبن أو الأقط، ولا بيع السمن بالجبن ولا بالأقط.

وأما بيع المخيض أو المضروب بالأقط فقيل: لا يصح مطلقاً، لأنه من قبيل بيع الجاف باللبن وهو لا يجوز. وقيل: يصح، والظاهر الأول. وكذلك اختلف في بيع الجبن بالأقط فقيل: بالجواز: وقيل بالمنع).

3 مبحث الصرف

* هو بيع الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، أو بيع أحداهما بالآخر. وقد علمت أن الصرف من أقسام البيع العام، فما كان ركناً للبيع فهو ركن للصرف، إلا أنه يشترط للصرف شروط زائدة على شروط البيع الخاص:

أحدها: أن يكون البدلان متساويين. سواء كانا مضروبين كالجنيه والريال ونحوهما من العملة المصرية المأخوذة من الذهب والفضة وغيرها، أو كانا مصوغين كالأسورة والخلخال والقرط، والحلق، والقلادة، والكردان، ونحو ذلك، فلا يصح أن يبيع جنيهاً بجنيه مع زيادة قرش فأكثر، كما لا يصح أن يبيع أسورة زنتها عشرون مثقالاً بأسورة زنتها خمسة وعشرون وإن اختلف نقشهما وصياغتهما.

ثانيها: الحلول، فلا يصح أن يبيع ذهباً بذهب، أو فضة بفضة مع تأجيل قبض البدلين أو أحدهما ولو لحظة.

ثالثها: التقابض في المجلس: بأن يقبض البائع ما جعل ثمناً، ويقبض المشتري ما جعل مبيعاً، فإن افترقا بأبدانهما قبل القبض فقد بطل العقد. وأما بيع أحد الجنسين بالجنس الآخر أعني بيع الذهب بالفضة بوالعكس فإنه لا يشترط فيه التساوي، فيجوز أن يشترط الجنيه الذي قيمته مائة قرش فأكثر من الفضة. وإنما يشترط له شرطان:

ثانيهما التقابض في المجلس. ومثل (الحنفية - قالوا: إن باقي الأصناف التي يدخلها الربا كالطعام ليست كالذهب والفضة في شرط التقابض في المجلس، لأن الذهب والفضة لا يتعينان بالتعيين؛ فلا يملك ما بيع من الذهب بعينه ولا الفضة بعينها إلا بالقبض، فإذا باع له هذا الجنيه بخصوصه بخمسين قطعة من ذات القرشين فإن للبائع أن يبدله بعد هذا بجنيه آخر غيره. ومثل ذلك قطعة الذهب التي تباع بمثلها فإنها لا تملك بالتعيين وإنما تملك بالقبض. فلهذا شرط في بيع الذهب والفضة التقابض في المجلس، سواء كان مضروبين أو مصوغين. أما باقي الأصناف فإنها تتعين بالتعيين، فإذا اشترى هذا الإردب من القمح بهذين الإردبين من الشعير فقد تعينا بذلك، فلا يصح للبائع أو المشتري أن يبدله بغيره. فلا يشترط التقابض في المجلس بالنسبة لها. وإنما يشترط فيها ثلاثة أمور:

الأول: أن يكون المبيع والثمن موجودين في ملك البائع والمشتري.

الثاني: أن يتعين المبيع والثمن، فلو باعه إردباً من الحنطة بإردب من الحنطة بدون أن يعين الإردبين لم يصح.

الثالث: أن ما يجعل مبيعا لا يصح أن يكون ديناً وإنما يصح ذلك في الثمن. فإذا باعه إردباً من هذه الحنطة المعينة بإردب من حنطة جيدة ولكنها غائبة فإنه يصح البيع، وإنما يشترط في هذه الحالة أن يحضر المشتري الثمن وهو الإردب من الحنطة الجيدة ويقبضه البائع في المجلس، لما علمت من أنه يشترط تعيين المبيع والثمن. والدين لا يتعين إلا بالقبض فلا بد من قبضه في المجلس. فإذا قبضه البائع ولم يقبضه المشتري المبيع فإنه لا يضر. أما إذا جعل المبيع ديناً كأن قال: اشتريت منك إردباً من الحنطة الجيدة بهذين الإردبين من الشعير فإنه لا يصح مطلقاً ولو أحضر له الحنطة المبيعة في المجلس، لأنه جعل الدين مبيعاً وهو غير موجود فكأنه اشترى ما ليس عنده، فلا يصح البيع أصلاً) الذهب والفضة في ذلك باقي الأصناف الربوية التي تقدم بيانها.

أما القروش وغيرها المأخوذة من معادن أخرى غير الذهب والفضة "كالنيكل والبرونز والنحاس" وتسمى فلوساً، فإن لها أحكاماً في المذاهب

(الشافعية - قالوا: الفلوس لا يدخلها الربا، سواء كانت رائجة يتعامل بها أو لا على المعتمد. فيجوز بيع بعضها ببعض متفاضلاً إلى أجل، فإذا باع عشرين قرشاً صاغاً من العملة المصرية بخمسين قرشاً من القروش التعريفة يدفعها بعد شهر، فإنه يصح مع وجود زيادة خمسة قروش.

الحنابلة - قالوا: إذا اشترى فلوساً يتعامل بها مأخوذة من غير الذهب والفضة فإنه يجوز شراؤها بالنقد متفاضلة إلى أجل، فيصح أن يشتري ثلاثين قرشاً صاغاً من العملة المصرية "القروش" بريالين يدفعهما بعد شهر، ولكن نقل بعضهم أن الصحيح في المذهب أن التأجيل لا يجوز، وأن شراء الفلوس بالنقدين يصح ن\متفاضلاً ولكن بشرط التقابض في المجلس.

الحنفية - قالوا: الفلوس المأخوذة من غير الذهب والفضة إذا جعلت ثمناً لا تتعين بالتعيين، فهي مثل النقود المأخوذة من الذهب والفضة إلا أنه يصح بيع بعضها ببعض مفاضلة، ولا يشترط فيها التقابض من الجانبين فإذا اشترى قرشاً "من الصاغ" بقرش من "التعريفة" أكثر منها لأجل فإنه يصح إذا قبض القروش الصاغ وأما إذا افترقا قبل أن يقبض أحدهما فإنه لا يصح.

المالكية - قالوا: الفلوس هي ما اتخذت من النحاس ونحوه وهي كعروض التجارة. فيجوز شراؤها بالذهب والفضة كما يجوز أن يشتري بها حلياً فيه ذهب وفضة، أما شراؤه بالذهب فقط، أو بالفضة فإنه لا يجوز نقداً، سواء كانت الفضة أقل من الذهب أو العكس).

3 البيوع المنهي عنها نهياً لا يستلزم بطلانها

* البيوع المنهي عنها نهياً لا يستلزم بطلانها كثيرة:

منها: بيع النجش - بفتح النون وسكون الجيم: وهو الزيادة في البيع بأن يزيد الشخص في السلعة على قيمتها من غير أن يكون له حاجة إليها، ولكنه يريد أن يوقع غيره في شرائها.

وهو حرام نهى عنه رسول الله ﷺ، فقد روى في الموطأ عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ: "نهى عن بيع النجش" فإن كان البائع متوطئاً مع الناجش كما يفعل بعض التجار فإن الإثم يكون عليهما معاً، وإلا فإن الإثم يكون على الناجش وحده. أما إذا لم ترد السلعة على قيمتها فإنه لا يكون حراماً.

وفي حكمه تفصيل المذاهب

(المالكية - قالوا: إذ علم البائع بالناجش ورضي عن فعله فسكت حتى تم البيع كان البيع صحيحاً، ولكن للمشتري الخيار في أن يمسك المبيع أو يرده فإن ضاع المبيع وهو عنده قبل أن يرده للبائع، فإنه يلزمه أن يدفع الأقل من الثمن أو القيمة، وتعتبر القيمة يوم العقد لا يوم القبض، أما إذا لم يكن البائع عالماً فإنه لا خيار للمشتري على أي حال.

الشافعية - قالوا: إذا كان البائع غير متواطئ مع الناجش فلا خيار للمشتري باتفاق. أما إذا كان متواطئاً ففيه خلاف: والأصح أنه لا خيار للمشتري أيضاً لأنه قصر في بحث السلعة بنفسه، واعتمد على من أوقعه وغره فلا حق له.

الحنفية - قالوا: بيع النجش مكروه تحريماً إذا زادت السلعة عن قيمتها.

الحنابلة - قالوا: للمشتري في بيع النجش الخيار، سواء تواطأ الناجش مع البائع؛ أو لم يتواطأ بشرط أن اشترى السلعة بغبن زائد على العادة، فيخير بين رد المبيع وإمساكه، وقال بعضهم: إذا أمسكه يرجع على البائع بفرق الثمن الذي زاد عليه فيأخذه منه. ومثل بيع النجش ما إذا قال البائع للمشتري: قد أعطيت في هذه السلعة كذا فصدقة ثم اتضح أن البائع كاذب، فإن للمشتري الخيار في الرد والإمساك. على أنه يشترط في الحالتين: أن يكون المشتري جاهلاً. أما إن كان عارفاً فلا خيار له، لأنه يكون قد فرط)...

ولا يجوز أن يضاف (الحنفية - قالوا: يجوز أن يضاف في الصرف جنس إلى جنس آخر، سواء كان نقداً أو غيره، فإذا باع بإردب قمح وإردب شعير بإردب ونصف قمح وإردب شعير فإنه يصح، وينصرف كل جنس إلى جنسه. وكذلك يصح بيع شاة وجنيه شاة وجنيه أو بشاتين أو جنيهين) في الصرف جنس إلى آخر غير النقد: كأن يبيع جنيهاً وشاة بجنيه، أو شاتين، أو جنيهين وتسمى هذه المسألة مد عجوة ودرهم، بمد عجوة ودرهم، أو درهمين. لأهم يمثلون لها بهذا المثال. وذلك لأن الثمن يقسط على المبيع فيكون الثمن نصف شاة ونصف جنيه يقابل المبيع نصف شاة ونصف جنيه. وهذا فيه احتمال كون نصف الشاة من الثمن أكثر أو أقل من نصف الشاة المبيعة، واحتماع كون الشاة بتمامها قيمتها أكبر من الجنيه.

والاحتياط في ترك الأمور التي يحتمل فيها الربا. أما إذا أضيف جنس إلى جنس من النقد فإنه (المالكية - قالوا: لا يصح أيضاً أن يضاف جنس الذهب إلى جنس الفضة في الصرف، فلا يصح أن يبيع جنيهاً وريالاً بجنيه وريال) يصح إذا باع جنيهاً مصرياً قديماً وريالاً بجنيه مصري جديد وريال متساويين في القيمة والوزن، لأن إضافة الجنسين من الذهب والفضة إلى بعضهما في الصرف جائز.

ومنها بيع الحاضر للبادي: وهو أن يتولى شخص من سكان الحضر السلعة التي يأتي بها البدوي من البادية بقصد بيعها دفعة واحدة، فيبيعها "السمسار" على مثله تدريجياً فيضيق على الناس ويرفع ثمن السلعة.

وفي حكمه تفصيل المذاهب

(المالكية - قالوا: لا يجوز أن يتولى أحد من سكان الحضر بيع السلع التي يأتي بها سكان البادية بشرطين:

أحدهما: أن يكون البيع لحاضر، فإذا باع لبدوي مثله فإنه يجوز.

ثانيهما: أن يكون ثمن السلعة غير معروف بالحاضرة، فإن كان معروفاً فإنه يصح. وذلك لأن علة النهي هي تركهم يبيعون للناس برخص فينتفع الناس منهم، فإذا كانوا عارفين بالأسعار فإنه لا فرق حينئذ بين أن يبيعوا بأنفسهم وبين أن يبيع لهم السماسرة، وقيل: لا يجوز مطلقاً أما شراء ساكن الحاضرة لأهل البادية فإنه يجوز.

وهل سكان القرى الصغيرة مثل سكان البوادي؟ قولان: أظهرهما أنه يجوز أن يتولى ساكن الحاضرة بيع السلع التي يأتي بها سكان القرى، فإذا تولى أحد من سكان المدن بيع السلع التي يأتي بها سكان البادية مع وجود الشرطين المذكورين فإن البيع يفسخ ويرد المبيع لبائعه ما لم يكن قد استهلك فإنه ينفذ بالثمن. ويكون كل من البائع والمشتري والسمسار قد ارتكب معصية يؤدب عليها ويعزر فاعلها بالجهل بالتحريم.

الحنابلة - قالوا: بيع الحاضر للبادي حرام ولا يصح أيضاً. وإنما يحرم ولا يصح بخمسة شروط:

أحدها: أن يكون البادي قد حضر بالسلعة ليبيعها، أما إن كان قد حضر بها ليخزنها أو ليأكلها فحضه أحد الحاضرين على بيعها ثم تولى له بيعها فإنه يجوز، لأن في ذلك توسعة لأهل المدينة والمراد بالبادي كل من يحضر إلى المدينة من غير أهلها، سواء كان بدوياً أو لا. ثانيهما: أن يقصد البدوي بيع سلعته بسعر يومها، أما إذا قصد أن يتربص بها ولا يبيعها رخيصة فإن المنع يكون من جهة البائع لا من جهة الحاضر الذي تولى بيعها سمسرة. ثالثها: أن يكون البدوي جاهلاً بالسعر، فإذا كان عالماً به فإنه يصح للحاضر أن يتولى له بيع سلعته لأنه لم يزده علماً. رابعاً: أن يكون المشتري من أهل الحاضرة، أما إن كان بدوياً مثله فإنه يصح للحاضر أن يتولى البيع له لأنه لا أثر للتوسعة في بيع بدوي لمثله خامسها: أن يكون الناس في حاجة إلى سلعته. أما شراء أهل الحاضرة للبادي فجائز.

الشافعية - قالوا: بيع الحاضر للبادي المذكور حرام. وهل هو كبيرة أو صغيرة؟ خلاف: وإثمه على من يعلم أنه حرام، سواء كان الحاضر أو البادي. وبعضهم يقول: إن إثمه على الحاضر أما البادي فلا إثم عليه لأنه وافقه على ما فيه مصلحة له فيعزر في ذلك. والحاضر: ساكن الحاضرة وهي المدن والريف والقرى. والريف: أرضها فيها زرع وخصب ولا بناء بها "وإن كان بها بيوت الأعراب المأخوذة من الشعر". وليس ذلك مراداً هنا. وإنما المراد: الغريب الذي يأتي بالمتاع من خارج البلد ليبيعه فيها بل قال بعضهم: إن التقيد بالغريب ليس بشرط، فلو كان عند واحد من أهل البلد متاع مخزون من قمح ونحوه، ثم أخرجه ليبيعه دفعة واحدة فقال له شخص آخر ليباع تدريجياً فإنه يأثم، سواء كان من أهل البلد أو كان غريباً مثله، وسواء كان هو الذي يتولى بيعه له أو غيره، لأن العلة في النهي متحققة في الحالتين: وهما: التضييق على الناس، وغلاء الأسعار. واعتمد بعضهم أن يكون القادم بالمتاع غريباً. أما القائل بأنه يأثم مطلقاً سواء كان غريباً أو من أهل البلد. فإنما يحرم ذلك بثلاثة شروط: أحدها أن يكون المتاع مما تعم الحاجة إليه في ذاته كالطعام وإن لم يكن جميع أهل البلد في حاجة إليه، بل يكتفي احتياج طائفة ولو كانوا غير مسلمين، فإذا كان الطعام لا تعم الحاجة إليه كالفاكهة ونحوها فإنه لا يحرم فيها ذلك. ثانيها: أن يكون القادم قاصداً لبيع السلعة بسعر يومه، أما إذا كان يريد بيعها على التدريج فقال له شخص: أنا أتولى لك بيعها تدريجاً فإنه لا يأثم، لأن القائل لم يضر بالناس في هذه الحالة، ولا سبيل لمنع صاحب السلعة بيعها تدريجاً لأن المالك يتصرف كما يشاء في حدود الدين. ثالثها: أن يستشيره صاحب السلعة فيما

هو أنفع له، هل البيع تدريجاً أو البيع دفعة واحدة ؟ وفي هذا خلاف : والمعتمد أنه يجب عليه أن يشير عليه بما هو الأنفع له . فإذا قال له : بعه تدريجاً، أو أتولى لك بيعه تدريجاً فإنه لا يأثم .

الحنفية - قالوا : المراد بالحاضر السمسار ، والبادي البائع القروي، فلا يصح أن يمنع السمسار "ساكن الحضر" البائع القروي من البيع فيقول له : لا تبع أنت فإنني أعلم بذلك منك فيتوكل له ويبيع ما جاء به من سلعة .

وحكم هذا أنه مكروه تحريماً فهو صغيرة من الصغائر ، وإنما يكره في حالة ما إذا كان الناس في حالة قحط واحتياج فإن هذا يضر بهم، فيزيد عليهم ثمن السلعة ويضيق عليهم، أما إذا كان الناس في حالة رخاء وسعة فإنه لا يكره) .

ومنها تلقي الركبان القادمين بالسلع على تفصيل في المذاهب

(المالكية - قالوا : ينهى عن تلقي السلع التي ترد إلى بلد من البلدان لتباع فيها، فلا يحل لشخص أن يقف خارج البلدة ويتلقى البائعين الذين يحضرون بسلعهم فيشتريها منهم، لأن في ذلك إضرار بأهل البلدة وتضييقاً عليهم، فإذا ابتعد عن البلدة مسافة ستة أميال فإنه يصح له حينئذ أن يشتري من تلك السلع ما يشاء، سواء كان لتجارة أو لقوت، وسواء كانت البلدة الواردة إليها السلع لها سوق أو لا على المعتمد . أما من كان على مسافة أقل من ستة أميال، فإن كان للبلد سوق فإنه لا يجوز له أن يشتري للتجارة . أما للقوت فإنه يجوز . وإن لم يكن لها سوق فإنه يجوز أن يشتري للتجارة وللقوت . فإذا وصلت السلع إلى البلد فإن كان لها سوق فلا يجوز الأخذ منها مطلقاً إلا إذا وصلت السوق، وإن لم يكن لها سوق جاز الأخذ منها مطلقاً للتجارة وللقوت .

وإذا كان صاحب السلعة في البلد والسلعة في بلد آخر ، وكان يريد أن يأتي بها ليبيعها في البلدة الموجودة فيها فإنه لا يجوز شراؤها منه بالوصف قبل وصولها أيضاً، وشراء السلعة الممنوع تلقيها صحيح ويضمن المشتري بمجرد العقد . ولكن هل يختص بها المشتري بعد شرائها أو يلزم بعرضها على أهل السوق ليشاركه فيها من يشاء ؟ قولان مشهوران :

ويستثنى من هذه السلع : الثمار والخبز ، وجمال السقائين .

الحنفية - قالوا : يكره تحريماً تلقي الركبان الذين يأتون بالسلع ليبيعوها في بلد من البلدان لأن المشتري إما أن يتلقى السلع مع حاجة أهل البلد إليها ثم يبيعها لهم بالزيادة فيضر بهم، وإما أن يغرر بالواردين فيشتري منهم بسعر أرخص من سعر السلعة وهم لا يعلمون، فالكراهة تتحقق في الصورتين .

الشافعية - قالوا : إذا تلقى الركبان الذين يحملون متاعاً لبيعه في بلد من البلدان، فاشتراه قبل وصولهم ومعرفتهم بالسعر فإنه يأثم . ويكون لصاحب المتاع الخيار بعد أن يلعم بالثمن بشرطين :

الشرط الأول : أن يشتريه منهم بغير سعر البلد، فإن اشتراه بسعر البلد فلا خيار لهم .

الشرط الثاني : أن لا يكون البائع عالماً بالثمن، فإن كان عالماً بالثمن فإنه لا يكون له الخيار ولو اشتراه منه بأقل من سعر البلد . ومن ثبت له الخيار فهو على الفور ، فإذا لم يختر إمضاء البيع أو فسخه بعد علمه بالثمن مباشرة سقط حقه في الخيار . وإذا ادعى أنه يجهل الخيار ، أو يجهل كونه فورا فإنه يصدق .

وإذا خرج لغرض آخر لا لتلقي الركبان، كأن خرج متريضاً، أو خرج ليصطاد فاشترى سلعة من القادمين للبيع في البلد، فالأصح أنه يأثم إذا كان عالماً بالحكم، لأن العلة متحققة وهي عين القادمين والتعزير بهم .

وإذا تلقى الركبان القادمين لشراء السلع من البلد فاشترى لهم "كسمسار" فقيل : يجوز وقيل : لا يجوز ، والمعتمد عدم الجواز .

الحنابلة - قالوا: في تلقي الركبان وشـراء السـلع من القادمين بها لبيعها في البلد قولان: قول بالكراهة، وقول بالحرمة، والقول الثاني أولى. والمراد بالركبان: القادمون بالسلع مطلقاً ولو مشاة، ومن اشترى منهم شيئاً أو باعهم شيئاً ثم غبنهم فيه غبناً يخرج عن العادة، فإن لهم الخيار في إمضاء العقد وفسخه عندما يعلمون بحقيقة الثمن).

ومنها السـوم على سـوم الغير: وهو أن يتفق المتبايعان على بيع سـلعة بثمن ويتراضـيا عليه مبدئياً، فيأتي رجل آخر فيساوم المالك بسعر أكثر من السعر الذي رضي به كأن يقول: لا تبعه وأنا أشتريه منك بأكثر من السعر الذي رضيت به. ومثله ما إذا رضـي المشـتري بالبيع مبدئياً فجاء آخر وقال له: رده وأنا أعطيك أحسـن منه. أو أعطيك بثمن أقل. أما المزايدة ابتداء قبل أن يرضى البائع والمشتري ويركنان إلى البيع فإنها جائزة. وقد نهى رسول الله ﷺ عن السوم بقوله: "لا يسوم الرجل على أخيه" رواه الشيخان، وهو يتضمن النهي عن الفعل وفيحكمه تفصيل المذاهب

(الحنفية - قالوا: السـوم على سـوم الغير يكره تحريماً إذا اتفق المشـتري مع البائع على تعيين الثمن مبدئياً وركن البائع إلى البيع بذلك، أما إذا لم يركن البائع إلى الثمن فإنه يصـح الزيادة عليه، بل هو محمود لما فيه من منفعة البائع ورواج السـلعة، ومثل البيع خطبة النكاح. فإنه يكره أن يخطب الرجل خطيبة غيره بعد الاتفاق على المهر وإلا فلا يكره. وكذلك الإجارة.

المالكية - قالوا: السـوم على سـوم الغير إن كان قبل الركون إلى الثمن والاتفاق عليه مبدئياً فإنه يكون خلاف الأولى. أما بعد الركون إلى الثمن فإنه حرامٌ.

الشافعية - قالوا: السوم على سوم الغير يحرم بعد استقرار الثمن والتراضي به صريحاً، أما إذا سكت البائع أو قال: حتى أستشير فإنه لا يكون رضا بالثمن صريحاً، فلا يحرم السوم في هذه الحالة على الصحيح، وإنما يحرم إذا كان عالماً به، فإذا لم يكن عالماً له فإنه لا يحرم.

الحنابلة - قالوا: يحرم سـوم الرجل على سـوم أخيه بعد رضـا البائع بالثمن صـريحاً، ولا تحرم المسـاومة والمزايدة في حالة المنادة على المبيع بالبيع، كما يفعله كثير من الناس فإنه جائز بلا نزاع).

3 مبحث المرابحة والتولية

* المرابحة في اللغة مصـدر من الربح وهو الزيادة. أما في اصـطلاح الفقهاء فهي: بيع السـلعة بثمنها التي قامت به مع ربح بشرائط خاصة مفصلة في المذاهب

(المالكية - قالوا: المرابحة بيع السـلعة بالثمن الذي اشـتراها به مع زيادة ربح معلوم للبائع والمشـتري وهو خلاف الأولى، لأنه يحتاج إلى بيان كثير قد يتعذر على العامة فيقع البيع فاسـداً، لأن البائع ملزم بأن يبين المبيع وكل ما أنفقه عليه زيادة على ثمنه. وربما يفضـي إلى نزاع. ومثله بيع الاسـتئمان: وهو أن يشـتري السـلعة على أمانة البائع بأن يقول له: بعني هذه السلعة كما تبيع للناس لأني لا أعرف ثمنها.

وكذلك بيع المزايدة: وهو أن يتزايد اثنان فأكثر في شـراء سـلعة قبل أن يسـتقر ثمنها ويتفق عليه البائع مع أحدهما، وإلا كان ذلك حراماً لأنه سوم على سوم الغير في هذه الحالة كما تقدم.

ثم إن بيع المرابحة على وجهين: الوجه الأول: أن يسـاومه على أن يعطيه ربحاً عن كل مائة عشـرة مثلاً أو أكثر أو أقل، ويشـتمل هذا الوجه على صـورتين: الصـورة الأولى: أن يكون للبائع قد اشـترى السـلعة بثمن معين ولم ينفق عليها شـيئاً زيادة عن الثمن. وهذه أمرها ظاهر فإن على المشـتري أن يدفع الثمن مضـافاً إليه الربح بالحسـاب الذي يتفقان عليه، والصورة الثانية: أن يكون البائع قد أنفق على السلعة زيادة على ثمنها الذي اشتراها به، وتشمل هذه ثلاثة أمور:

الأولى: أن يكون ما أنفق عليها عيناً ثابتة قائمة بالسلعة، كما إذا اشترى ثوباً أبيض فصبغه، أو اشترى صوفاً منفوشاً ففتله، أو اشترى ثوباً فخاطه أو طرزه، فإن الصبغ والفتل والتطريز والخياطة صفات قائمة بالثوب، وحكم هذا: أنه يكون كالثمن فيضاف إلى الثمن ويحب له الربح بنسبته، وإنما يشترط أن يبينه البائع كما يبين الثمن فيقول: قد اشتريت الثوب بكذا، وصبغته بكذا، أو خطته بكذا، أو طرزته بكذا، فإذا كان قد تولى ذلك بنفسه كأن كان خياطاً فخاط ثوبه، أو صباغاً فصبغه فإنه لا يحتسب له شيء من أجرة وربح. الثاني: أن يكون ما أنفق عليه غير قائم بالبيع ولا يختص به، كأجرة خزنه في داره وحمله، وحكم هذا: أنه لا يحسب من أصل الثمن ولا يحسب له ربح، أما إذا كان اكترى له داراً بخصوصه ليخزنه فيها ولولاه ما احتاج إلى هذه الدار، فإن أجرتها تحسب من الثمن ولا يحسب لها ربح. ومثل ذلك أجرة السمسار إذا كانت العادة تحتم الشراء به. الثالث: أن يكون غير قائم بالمبيع ولكنه يختص به. وهذا إن كان مما يعمله التاجر بنفسه عادة كطي الثوب وشده ولكنه قد استأجر عليه غيره فإنه لا يحسب ما أنفقه لا في الثمن ولا في الربح.

أما إن كان مما لا يتولاه التاجر بنفسه كالنفقة على الحيوان، فإنه يحسب من أصل الثمن ولا يحسب له ربح، ويشترط أن يبينه أيضاً، فإذا اشترط البائع على المشتري أن يعطيه ربحاً على كل ما أنفقه سواء كان له عين قائمة بالمبيع كالصبغ وما ذكر معه، أو ليست له عين ثابتة غير مختصة كأجرة الحمل. أو مختصة ولكن العادة جرت بأن يفعلها البائع بنفسه أو العكس. فإنه يعمل بشرطه إذا سماها جميعها.

ومن هذا يتضح لك أن تسمية الثمن وتسمية ما أنفقه على السلعة سواء كان قائماً بها أو لا شرط على أي حال، فإذا قال له: أبيعك هذه السلعة على أن أربح في المائة عشرة مثلاً، ثم ذكر له الثمن مضافاً إليه ما أنفقه على السلعة ولم يسم له ما يصح إضافته إلى الثمن بربح، وما يصح إضافته بدون ربح، وما لا يصح إضافته إلى الثمن أصلاً. فإن العقد يقع فاسداً لجهل المشتري بالثمن في هذه الحالة.

الوجه الثاني: من وجهي البيع بالمرابحة: أن يبيع السلعة بربح معين على جملة الثمن كأن يقول له: أبيعك هذه السلعة بثمنها مع ربح عشرة أو خمسة ويشترط في هذه الحالة أيضاً: أن يسمى الثمن وما يتبعه مما أنفقه على السلعة، سواء كان قائماً بها كالصبغ ونحوه، أو لا كأجرة خزنها وحملها وهكذا مما لا يضاف إلى الثمن مع ربح، أو يضاف بدون ربح، أو لا يضاف أصلاً وفي هذه الحالة يصح البيع ولكنه يطرح عن المشتري ما أنفقه البائع على السلعة مما لا يضاف إلى الثمن كأجرة الحمل ونحوها إلا أن يشترط حسبانه فإنه يصح. ولا فرق في الثمن بين أن يكون ذهباً أو فضة ونحوهما أو يكون قيمياً، فإذا اشترى ثوباً بشاة فإنه يصح أن يبيعه بشاة مماثلة للشاة التي اشتراه بها في صفاتها ويزيده ربحاً معلوماً، ولكن يشترط أن تكون الشاة التي يريد شراءه بها مملوكة له عنده أو ليست عنده ولكنها مضمونة. بحيث يمكن الحصول عليها، أما إذا لم تكن كذلك فإنه لا يصح.

الحنابلة - قالوا: إذا كان الربح معلوماً والثمن كذلك صح بيع المرابحة المذكور بدون كراهة فإذا قال: بعتك هذه الدار بما اشتريتها به وهو مائة جنيه مثلاً مع ربح عشرة فإنه يصح؛ أما إذا قال له: بعتك هذه الدار على أن الربح في كل عشرة من ثمنها جنيهاً ولم يبين الثمن فإنه يصح مع الكراهة؛ وعلى البائع أن يبيع الثمن على حدة وما أنفقه على المبيع على حدة، فإذا اشتراه بعشرة وأنفق عليه عشرة، وجب عليه أن يبينه على هذا الوجه فيقول: اشتريت بعشرة، وصبغته، أو كلته، أو وزنته، أو علفته بكذا، وهكذا.

الشافعية - قالوا: يصح بيع المرابحة سواء قال له: بعتك هذه السلعة بثمنها الذي اشتريتها به وهو مائة مثلاً وربح عشرة. أو قال له: بعتك هذه السلعة بربح كل جنيه عن كل عشرة من ثمنها ثم إن كان المشتري يعلم الثمن ويعلم ما أنفقه البائع على السلعة زيادة على الثمن فإنه يدخل في قوله: بعتك بثمنها وربح كذا وإن لم يبينها، إلا أجرة عمل

البائع بنفســه، أو عمل متطوع له بعمل مجاناً فإنه لا يدخل إلا إذا بينه. أما إذا كان المشــتري لا يعلم شــيئاً من النفقات فإنه لا يدخل شــيء منها في العقد إلا إذا بينه البائع، وكذلك الثمن إذا كان عرضــاً ولم يعلم به المشــتري فإنه يلزم أن يبينه البائع كأن يقوله له: بعتك هذه الثوب بثمنه الذي اشــتريته به وهو عرض كذا، وقيمته كذا. أما إذا كان المشــتري يعلم به فلا يلزم بيانه. على أنه إن بينه يقع العقد صــحيحاً، وإنما البيان لدفع الكذب المحرم. أما إذا كان الثمن نقداً أو مثلياً كالمكيلات ونحوها فإنه لا يلزم بيانه.

الحنفية - قالوا: يصــح البيع بالمرابحة أي بالثمن الأول مع ربح بشــرطين: الأول: أن يكون المبيع عرضــاً فلا يصــح بيع النقدين مرابحة، فإذا اشترى جنهين من الذهب بمائتين وعشرين قرشاً فضة، فإنه لا يصح أن يبيعهما بثمنهما المذكور مع ربح خمسة مثلاً، وذلك لأن الجنيهات لا تتعين بالتعيين كما تقدم غير مرة، إذ يصح أن يقول: بعتك هذا الجنيه بكذا ثم يعطيك جنيهاً غيره لأنه لا يملك بالشراء.

وللبائع أن يضــم إلى أصــل الثمن كل ما أنفقه على الســلعة مما جرت به عادة التجار، ســواء كان عيناً قائمة بذات المبيع كصبغ الثوب وخياطته وتطريزه وفتل الصــوف والقطن "غزلهما" وحفر الأنهار والمســاقي. أو كان خارجاً عن المبيع غير قائم به كأجرة حمله وإطعام الحيوان بلا تبذير وأجرة الســمسار. وهل يلزم أن يشــترط البائع ضــم ما أنفقه من ذلك إلى أصل الثمن ويبينه أو لا؟ خلاف: والراجح أن المرجع في ذلك للعرف كما أشــرنا إلى ذلك أولاً، فما جرت عادة التجار بضمه إلى الثمن يضــم وإلا فلا. الشــرط الثاني: أن يكون الثمن مثلياً كالجنيه والريال ونحوهما من العملة، وكذلك المكيلات والموزونات والمعدودات المتقاربة. أما المعدودات المتفاوتة فإنها ليست مثلية، فإذا اشــترى بعيراً بعشــرة جنيهات فإنه يصح أن يبيعه بثمنه مع ربح معين، وكذلك إذا اشتراه بعشرة "أرادب" من القمح فإنه يصح أن يبيعه بها مع ربح إردب من جنســها. وكذلك إذا اشــترى إردباً من القمح بصــفيحة من الســمن زنتها ثلاثون رطلاً فإنه يصــح أن يبيعه بثمنه مع زيادة العينة من الســمن وهكذا، فإذا كان الثمن غير مثلي بل كان قيمياً أي يباع بالتقويم لا بالكيل ونحوه كالحيوان والثوب والعقار، فإنه لا يصــح البيع به مرابحة إلا بشــرطين: الشــرط الأول: أن يكون ذلك الثمن هو بيعنه الذي بيعت به السلعة أولاً، مثال ذلك أن يشتري زيد من عمرو ثوباً بشاة ثم يشتري محمد الثوب من زيد بنفس الشاة التي اشتراه بها بعد أن يملكها من عمرو. الشــرط الثاني: أن يكون الربح معلوماً كأن يقول له: اشــتريت منك هذا الثوب بالشــاة التي اشــتريته بها مع ربح عشــرة قروش، أو مع ربح كيلة من القمح، أما إذا كان الربح غير معين كأن يقول له: اشــتريت منك هذا الثوب بالشاة المذكورة مع ربح خمسة في المائة من ثمنه فإنه لا يصح. لأن ثمن الثوب غير معين في هذه الحالة).

أما التولية فهي في اللغة مصدر ولى غيره: جعله والياً. وشرعاً بيع السلعة بثمنها الأول بدون زيادة عليه، وحكمها كحكم المرابحة على التفصــيل الممتقدم فيها، ومثلهما الوضــعية ويقال لها المحاطة وهي بيع الســلعة مع نقصــان ثمنها الذي اشتريت به.

فإذا باع شــيئاً مرابحة أو وضــعية ثم ظهر كذبه في بيان الثمن وما يتعلق به ببرهان أو إقرار أو غيرهما ففيه تفصــيل المذاهب

(الحنفية - قالوا: إذا ظهر كذبه ببرهان، أو إقرار، أو نكول عن اليمين، فإن للمشتري الحق في أخذ المبيع بكل ثمنه الذي اشــتراه به أو رده، وله أن يقتطع من الثمن الذي دفعه ما زيد عليه كذباً في البيع بالتولية فقط. أما المرابحة فليس له فيها إلاخيار رد البيع أو إمســاكه بكل الثمن. وبعضــهم يقول: إن له أن يقتطع ما زال عليه فيها أيضــاً، فإذا باع ثوباً بعشرة مع ربح خمسة واتضح أن ثمنه ثمانية لا عشرة، فللمشتري أن ينقص اثنين من أصل الثمن وما يقابلهما من الربح وهو قرش. وإذا هلك المبيع أو استهلكه المشتري، أو حدث فيه عيب وهو عنده قبل رده، سقط خياره ولزمه بكل الثمن.

المالكية - قالوا: البائع في المرابحة إن لم يكن صادقاً فهو: إما أن يكون غاشاً، أو كاذباً، أو مدلساً.

فأما الغاش: فهو الذي يوهم أن في السلعة صفة موجودة يرغب في وجودها، وإن كان عدمها لا ينقص السلعة، أو العكس بأن يوهم أن السلعة خالية من صفة موجودة فيها لا يرغب في وجودها، وذلك كأن يوهم أن السلعة جديدة واردة من معملها حديثاً وهي قديمة لها زمن طويل عنده، أو يوهم أن هذا الثوب وارد من معمل كذا وهو ليس كذلك. بشرط أن لا يكون ذلك منقصاً لقيمة السلعة، وإن كان عيباً له الحكم المتقدم في خيار العيب. أما حكم الغش المذكور في المرابحة: فهو أن المشتري بالخيار بين أن يمسك المبيع وبين أن يرده. أما الكاذب: فهو الذي يخبر بخلاف الواقع فيزيد في الثمن كأن يقول: إنه اشترى السلعة بثلاثين مع أنه اشتراها بعشرين، وفي هذه الحالة يكون للمشتري الحق في أن يسقط ما زاده البائع عليه من الثمن وما يقابله من الربح، ولا يلزمه المبيع إلا بذلك، فإن لم يقبل البائع ذلك يكون المشتري مخيراً بين إمساك المبيع ورده.

إذا عرض على السلعة أمر يفوت ردها كنماء، أو نقص، أو نزل عليها السوق. ففي حالة الغش يلزم المشتري بأقل الأمرين من الثمن والقيمة يوم قبضها ولا يقدر للسلعة ربح، وفي حالة الكذب: فإن المشتري يخير بين أن يأخذ السلعة بالثمن الحقيقي مع ربحه، وبين أن يأخذها بقيمتها يوم قبضها إلا إذا زادت قيمتها عن ثمنها المكذوب وربحه، فإنه لا يلزم بدفع الزيادة عند ذلك. لأن البائع رضي بالثمن المكذوب، فارتفاع قيمة السلعة لا يكسبه حقاً خصوصياً وأنه زاد في الثمن كذباً. وأما المدلس: فهو الذي يعلم أن بالسلعة عيباً ويكتمه، وحكم المدلس في المرابحة كحكمه في غيرها. وقد تقدم في مباحث الخيار أن المشتري يكون بالخيار بين الرد ولا شيء عليه، وبين إمساك المبيع ولا شيء له الخ غلا أن بيع المرابحة إذا حصل فيه كذب أو غش أو تدليس فإنه يكون شبيهاً بالعيب الفاسد. فإذا هلك المبيع قبل أن يقبضه المشتري لا يكون ملزماً به بخلاف غيرها من بيع المزايدة أو المساومة فإنه إذا كان فيها كذب أو غش ونحوهما وهلكت قبل قبضها فإن ضمانها يكون على المشتري بمجرد العقد.

الحنابلة - قالوا: إذا باع شيئاً تولية أو مرابحة ثم ظهر أنه كاذب في الثمن، فإن للمشتري الحق في إسقاط ما زاده البائع كذباً في التولية والمرابحة من أصل الثمن، وإسقاط ما يقابله من الربح في المرابحة وينقص الزائد من المواضعة أيضاً. ويلزم البيع الباقي، فلا خيار للمشتري في ذلك.

وإذا قال البائع: إنني غلطت في ذكر الثمن لأنه أزيد مما ذكرت، فالقول قوله مع يمينه بأن يطلب المشتري تحليفه فيحلف أنه لم يعلم وقت البيع أن ثمنها أكثر مما أخبر به، وبعد حلف البائع يخير المشتري بين رد المبيع وبين دفع الزيادة التي ادعاها، فإن نكل عن اليمين فليس له إلا ما وقع عليه العقد. ورجح بعضهم أنه لا يقبض قول البائع بالزيادة غلا ببينة ما لم يكن معروفاً بالصدق على الأظهر.

الشافعية - قالوا: إذا ظهر كذب البائع في المرابحة بأن أخبر أنه اشتراه بمائة فظهر بالبرهان أو بالإقرار أنه اشتراه بأقل، فإن للمشتري الحق في إسقاط الزائد من أصل الثمن وما يقابله من الربح. وإذا زعم البائع أنه ذكر أقل من الثمن الذي اشترى به غلطاً فإنه لا يكون له حق في الزيادة التي ادعاها المشتري، فإذا بين للبائع وجهاً للغلط يحتمل وقوعه كأن قال: رجعت إلى الدفتر فوجدت ثمنه أكثر مما ذكرت أو نحو ذلك سمعت ببينته إن كانت له بينة، فإذا صدقته البينة يكون له "البائع: الخيار ولا تثبت له الزيادة. أما إذا لم يبن وجهاً محتملاً لغلطه فإن بينته لا تسمع مطلقاً، وقيل: لا تسمع بينته على أي حال، سواء بين وجهاً محتملاً أو لم يبين لتناقضه في قوله، والمعتمد الأول. وللبائع أن يحلف المشتري بأنه لا يعرف أن الثمن زائداً عما ذكره البائع له أو لا، فإن أقر المشتري فإن الحكم يكون كما إذا صدقه فيثبت للبائع

الخيار لا الزيادة. وإن حلف بأنه لا يعرف مضـي العقد على ما هو عليه فلا يكون لواحد منهما خيار، وإن نكل عن اليمين ردت اليمين على البائع، فإن حلف كان للبائع الخيار في أخذ السلعة بالثمن الذي حلف عليه البائع وبين ردها).

3 مبحث البيع بالغبن الفاحش

* البيع والشراء مشروع ليربح الناس من بعضهم، فأصل المغابنة لا بد منها، لأن كلاً من البائع والمشتري يرغب في ربح كثير. والشارع لم ينه عن الربح في البيع والشراء ولم يحدد له قدراً، وإنما نهى عن الغش والتدليس، ومدح السلعة بما ليس فيها، وكتم ما بها من عيب ونحو ذلك. فمن فعل بسلعة شيئاً من ذلك، كان لمن أخذها الحق في ردها كما تقدم مفصلاً في مباحث الخيار، وقد شرع الخيار ليكون للبائع والمشتري فرصة في التأمل حتى لا يغبن أحدهما ولا يندم كما تقدم. فمن الممكن أن يحتاط البائع والمشتري حتى لا يغبن واحد منهما غبناً فاحشاً. ولكن إذا وقع ذلك بدون تدليس ولا غش فما هو حكمه وما هو الحد الذي يغتفر منه وما لا يغتفر ؟ في ذلك تفصيل المذاهب

(المالكية - قالوا: المشهور في المذاهب أنه لا يرد المبيع بالغبن في الربح ولو كان كثيراً فوق العادة إلا في أمور:

أحدها: أن يكون البائع والمشتري بالغبن الفاحش وكيلاً أو وصياً، فإذا كان كذلك فإن بيعها وشراءها يرد. فللوكل أو المحجور عليه أنيرد المبيع، فإذا وكل شخص آخر بأن يشتري له سلعة فاشتراها له بغبن فاحش أو محاباة لبائعها، كان للموكل الحق فيرد تلك السلعة إذا كانت قائمة لم تتغير فإن تغيرت فإن له الحق في الرجوع على البائع بالزيادة التي وقع فيها الغبن، فإن تعذر الرجوع على البائع كان له الحق في الرجوع بذلك على المشتري وهو الوكيل.

وكذلك إذا وكله في أن يبيع له سلعة فباعها بنقص فاحش فإن له أن يستردها إذا لم يطرأ عليها ما يمنع الرد، فإذا لم يمكن ردها رجع بالنقص على المشتري، فإن تعذر رجع به على البائع. ومثل الوكيل الوصي. فإن للمحجور عليه أن يفعل في بيعه وشرائه ذلك.

واختلف في حد الغبن الفاحش فقال بعضهم: إذا بيعت السلعة بزيادة الثلث عن قيمتها، أو بنقص الثلث كان غبناً، ولكن المعتمد أن الغبن زيادة السلعة عن قيمتها زيادة بينه أو نقصها نقصاً بيناً فمتى كانت الزيادة أو النقص ظاهرين كان ذلك غبناً فاحشاً.

ثانيها: أن يستسلم المشتري للبائع كأن يقول له: بعني هذه السلعة كما تبيعها للناس، أو يستسلم البائع للمشتري بأن يقول له: اشتر مني كما تشتري من الناس فإنه في هذه الحالة إذا غبن البائع أو المشتري غبناً فاحشاً كان لهما الحق في رد المبيع.

ثالثها: أن يستأمن البائع المشتري أو العكس كأن يقول له: ما تساوي هذه السلعة من الثمن لأشتري به أو أبيعها به ؟ فإذا أخبره بنقص أو زيادة كان له الحق في رد السلعة.

وقد أفتى بعض أئمة المالكية بأن المبيع إذا زاد على الثلث أو نقص عنه، فسخ البيع بشرط أن يكون البائع قد باع وهو عالم بالغبن، أو يكون المشتري قد اشترى وهو عالم بذلك واستمر قائماً لم يتغير قبل مجاوزة العام، وقد جرى العمل على ذلك في بعض الجهات الإسلامية.

الحنابلة - قالوا: يرد المبيع بالغبن الفاحش بالزيادة أو النقص في ثلاثة صور:

الصورة الأولى: تلقي الركبان.

الصورة الثانية: بيع النجش. وقد تقدم الكلام عليهما قريباً.

الصورة الثالثة: أن يكون البائع أو المشتري لا معرفة لهما بالأسعار ولا يحسنان المماكسة. ويقبل قوله بيمينه أنه جاهل بقيمة الثمن ما لم تقم قرينة تكذبه في دعوى الجهل. ويرى بعضهم أنه لا يسمع قوله إلا ببينة تشهد بأنه جاهل

بقيمة الثمن، أما من يحسن المماكسة وله خبرة بالأسعار، فإنه لا حق له في رد المبيع ولو غبن غبناً فاحشاً. وحد الغبن الفاحش: أن يزيد المبيع أو ينقص عما جرت به العادة.

الحنفية - قالوا: الغبن الفاحش هو ما لا يدخل تحت تقويم المقومين، كما إذا اشترى سلعة بعشرة فقومها بعض أهل الخبرة بخمسة، وبعضهم بستة، وبعضهم بسبعة، ولم يقل أحد إنها بعشرة فالثمن الذي اشتريت به لم يدخل تحت تقويم أحد. أما إذا دخل تحت التقويم كأن قال بعضهم: بثمانية، وبعضهم بسبعة وبعضهم بعشرة فإنه لا يكون غبناً، لأن السعر الذي اشتريت به قال به بعضهم فدخل تحت التقويم، وحكم الغبن الفاحش: أن المبيع لا يرد به إلا في حالة الغرر، فإن قال البائع للمشتري: إن هذه "القطنية" مثلاً بلدية فاشتراها بأربعة جنيهات، ثم تبين أنها شامية تساوية جنيهين، فللمشتري الحق في ردها.

وكذا إذا قال المشتري للبائع: إن هذا الخروف يساوي في السوق جنيهاً فصدقه وباعه له، ثم تبين أنه يساوي جنيهين، فإن للبائع الحق في فسخ البيع. وإذا تصرف في بعض المبيع قبل علمه، فإن كان مثلياً فإنه يصح أن يأتي بالمثل الذي تصرف فيه ويرد المبيع كاملاً ويأخذ ما دفعه من الثمن كاملاً. أما إذا كان قيمياً وتصرف فيه أو في بعضه، أو حدث فيه ما يمنع الرد فإنه يسقط خياره حينئذ.

الشافعية - قالوا: الغبن الفاحش لا يوجب رد المبيع متى كان خالياً من التلبيس، سواء كان كثيراً أو قليلاً، على أن من السنة أن لا يشتد البائع أو المشتري حتى يغبن أحدهما صاحبه. وقد عرفت أن من يتلقى الركبان فيشتري منهم بغبن فإن شراءه لا ينفذ، ولهم الحق في الرجوع).

3 مبحث ما يدخل في المبيع تبعاً وإن لم يذكر وما لا يدخل

* إذا اشترى داراً فإنه يدخل فيها بناؤها وأبوابها ونحو ذلك مما هو متصل بها وإن لم يشترط ذلك، وكذلك إذا اشترى أرضاً زراعية مغروسة بها أشجار فإن الأشجار تدخل فيها. وفي ذلك تفصيل المذاهب

(الحنفية - قالوا: ينبني هذا المبحث على ثلاث قواعد: القاعدة الأولى: أن كل ما يشمله اسم المبيع عرفاً يدخل فيه بدون ذكر فإذا اشترى داراً فإنه يدخل فيها كل ما يصدق عليه اسم الدار عرفاً مما يأتي بيانه قريباً.

القاعدة الثانية: أن يكون متصلاً بالمبيع اتصال قرار، فلا يكون موضوعاً بقصد الإزالة والقطع كالشجر المغروس في الأرض بقصد الاستمرار لينتفع بثمره كالنخل، والرمان، والمنجو، والجوافى وغير ذلك من الأشجار الثابتة، فإنها تدخل في المبيع وإن لم ينص على دخولها في العقد، سواء كانت مثمرة أو غير مثمرة، بخلاف الأشجار الجافة فإنها غير مستمر إذ لا ينتفع بها إلا بالقطع، ومثلها الأشجار الخضرة التي لا تثمر إذا كان يقصد قلعها في زمن معين ولو بعد سنة أو سنتين كالأشجار التي تربى لتكون أخشاباً فإنها لا تدخل في المبيع إلا بالشرط، ومثلها أنواع الزرع الذي لا يترك قائماً كالقمح والذرة والشعير والأرز ونحوها فإنها تغرس لا لتبقى. إذ لا ينتفع بها إلا بعد حصادها فلا تدخل في المبيع إلا بالشرط.

القاعدة الثالثة: ما لا يكون من هذين القسمين فلم يجربه عرف، ولم يتصل بالمبيع اتصالاً ثابتاً وهو قسمان:

القسم الأول: أن يكون من مرافق المبيع وحقوقه، وحكمه، أنه يدخل في المبيع بذكر كلمة المرافق والحقوق كأن يقول: اشتريت هذه الأرض بمرافقها وحقوقها، فإذا لم يذكر المرافق أو الحقوق فإنها لا تدخل. والمرافق والحقوق شيء واحد: وهي ما لا بد منه للمبيع ولا يتعلق به غرض إلا من أجله، كالطريق والشرب بالنسبة للأرض، والمراد بالطريق التي لا تدخل إلا بذكر الحقوق أو المرافق: الطريق الخاص الموجود في ملك البائع. أما الطريق المتصلة "بالشارع" العام، أو الطريق المتصلة بزقاق غير نافذ فإنهما يدخلان بدون ذكر.

القسم الثاني: أن لا يكون من مرافق المبيع وحقوقه كالثمر بالنسبة للشجر، فإن الثمر ليس من المرافق، فإذا قال: اشتريت هذه الشجرة فلا يدخل ثمرها إلا بالنص عليه، أو بأن يقول: اشتريتها بجميع ما عليها.

فإذا عرفت ذلك فإنه يمكنك أن تطبق عليه كل ما ذكروه من الأمثلة، فمن ذلك: ما إذا اشترى داراً فإنه يشمل بناءها وعلوها وأبوابها وشبابيكها ودورة مياهها وسلمها ولو كان غير متصل بها "كسلم الخشب" لأن العرف جاء على أنه يدخل، وكذلك أنابيب الماء "المواسير" وأنابيب النور، أما مصابيح النور "اللامبات" فإن العرف على أنها غير داخلة، وكذلك المفاتيح وغير ذلك مما جرت العادة بأن يكون تابعاً للدور، أما السقيفة فإنها لا تدخل إلا بذكر المرافق أو الحقوق.

وإذا حفر الأرض الخارجة فوجد في بطنها لبناً "طوباً" أو أحجاراً أو رخاماً أو غير ذلك فإن كان مبنياً فإنه يكون في حكم المتصل فيدخل في المبيع ويكون للمشتري، وإن لم يكن مبنياً فإنه يكون للبائع. فإذا قال: إنه ليس له كان حكمه كحكم اللقطة. ومثل ذلك ما إذا اشترى سمكة فوجد في بطنها جوهرة، فإن كانت في صدف فهي للمشتري، وإن لم تكن في الصدف فإن المشتري يردها للبائع وتكون عند البائع لقطة يعرفها حولاً "يعلن عنها" ثم يتصدق بها، أما إذا اشترى دجاجة فوجد في بطنها حبة ذهب فإنها تكون للبائع، وإذا اشترى صدفاً ليأكل ما في داخله "أم الخلول" فوجد في أحدها لؤلؤة فهي للمشتري. ومن ذلك ما إذا اشترى حماماً فإنه يدخل فيه الأحواض المثبتة في الحيطان، وأنابيب المياه، والقدور النحاسية المثبتة في الحيطان، وكل ما كان مثبتاً أو ملصقاً بالأرض ببناء ونحوه فإنه يدخل بدون ذكر.

ومنه ما إذا اشترى شجراً فإنه لا يدخل فيه الثمر إلا بالشرط، وهو من الشروط التي لا تفسد العقد كما تقدم، ومثله الزرع الذي لا يبقى مستمراً على الأرض كما تقدم قريباً ويؤمر البائع بقطعهما وتسليم المبيع من أرض وشجر للبائع عندما يستلم ثمنها، ولا فرق في ذلك بين أن يكون الثمر قد ظهر صلاحه، أو لا، ولا يجوز للبائع عندما يستلم ثمنها. ولا فرق في ذلك بين أن يكون الثمر قد ظهر صلاحه أو لا، ولا يجوز للبائع أن يستأجر الشجرة من المشتري كي يبقى عليها الثمر حتى يستوي إنما يجوز أن يعيره الشجر إعارة، فإذا أبى المشتري أن يعيره الشجر فإنه يخير البائع إن شار قطع الثمر وأمضى البيع، وإن شاء فسخ البيع، وهذا كله في البيع، أما في الرهن فإنه يدخل الشجر، والثمر، والزرع في رهن الأرض تبعاً للمرهون وإن لم ينص عليه، وفي الوقف يدخل البناء والشجر لا الزرع ولا يدخل الزرع في إقالة الأرض، وكل ما دخل تبعاً للمبيع وغيره فإنه لا يقابله شيء من الثمن.

المالكية - قالوا: عقد البيع على شيء يتناول ما يتعلق به بالشرط أو بجريان العرف، فإذا اشترى شجراً أو بناء ولم يذكر الأرض التي بها الشجر أو البناء، فإن العقد يشمل الأرض أيضاً إلا إذا اشترط البائع عدم دخولها، أو كان العرف جارياً على أنها لا تدخل، ومثل البيع الرهن والهبة والوقف والوصية والصدقة فإنها كالبيع في ذلك، فإذا رهن بناء فإن الأرض تدخل تبعاً له على الوجه المتقدم، وكذلك إذا وهبه هبة أو أوصى به.

وإذا اشترى أرضاً زراعية وقد بذر البائع بها حباً من قمح أو برسيم أو ذرة ونحو ذلك فإن كان ذلك الحب لم ينبت فإنه ينبع الأرض في البيع إلا إذا اشترط البائع عدم دخوله، أما إذا نبت فإن العقد لا يتناوله إلا بالشرط أو العرف.

وكذلك لا يتناول العقد خلفة الزرع أي ما ينبت مرة أخرى بعد قطعة كالبرسيم ونحوه، فليس للمشتري إلا الظاهر من الزرع ما لم يشترطه.

وإذا اشترى أرضاً فوجد فيها شيئاً مدفوناً كحجارة، أو رخام، أو لبن "طوب" أو عمد أو نحو ذلك فإنه لا يكون للمشتري. ثم إن ادعاه البائع وكانت حالته تدل على أن البائع يصح أن يملكه بميراث أو غيره فإنه يكون له. أما إذا كان قديماً تدلحالته على أن البائع لا يصح أن يملكه فإنه يكون لقطة يعرفها المشتري حولاً ثم يضعها في بيت المال، ومثل ذلك ما إذا جهل صاحب المدفون فإنه يكون في حكم اللقطة، وإذا وجد المشتري في الأرض جباً أو بئراً كان بالخيار في نقض

البيع أو الرجوع بقيمة ما نقص من الأرض بسببهما. وإذا اشترى سمكة فوجد في بطنها لؤلؤة فإن عرف أنها قد ملكت لغيره بأن كانت مثقوبة أو مغشاة بحلية صناعية ونحو ذلك مما يدل على أنها سقطت من شخص فالتقطتها السمكة، فإنها تكون لقطة يعرفها المشتري سنة ثم يودعها في بيت المال "المالية"، وإن لم يكن بها ما يدل على أن الغير قد ملكها واعتقد المشتري أو ظن أو شك أنها غير مملوكة لأحد فإنها تكون له على ما اختاره بعضهم، وصوب بعضهم أنها تكون للبائع، وفصل بعضهم فقال: إن بيعت السمكة وزناً فهي للمشتري، وإن بيعت جزافاً فهي للبائع.

وإذا اشترى داراً فإن العقد يتناول الشيء الثابت فيها بالفعل حين العقد، فلا يتناول غيره وإن كان من شأنه الثبوت، فدخلت الأبواب المركبة والشبابيك والسلالم المثبتة، سواء كانت حجراً أو خشباً، أما السلالم الخشب التي لم تسمر فقيل: يتناولها إن كان لا بد منها في الوصول إلى غرف الدار، وقيل: لا يتناولها إلا بالشرط، وكذلك يتناول السقف والمجاري وغير ذلك من الأشياء المثبتة في حيطانه أو أرضه ببناء أو تسمير، أما المنقولات التي لم تثبت فإنه لا يتناولها. فلو كان بالدار أبواب وشبابيك مهيأة للتركيب ولكنها لم تركب فإن العقد لا يتناولها إلا بالنص عليها، ومثلها الأحجار والبلاط والأسمنت "والمونة" وغير ذلك مما هو لازم لعمارة الدور فإنه لا يدخل في المبيع بدون ذكر ما دام غير مثبت.

وإذا اشترى نخلاً مثمراً فإن كان قد أبر جميعه أو أكثره فإن العقد لا يتناوله. ومعنى تأبير النخل: وضع طلع الذكر "المعروف" عليه، فالثمر في هذه الحالة يكون للبائع، إلا إذا اشترك المشتري أن يكون الموبر له جميعه فإنه يكون له حينئذ، أما إذا اشترط أن يكون بعضه له فقط فإنه لا يصح، لأنه يكون قد قصد بيع الثمرة قبل بدو صلاحها فإن التبعيض يفيد أنه قابل للتجزئة والمشاحة في بيعه، بخلاف ما إذا اشترطه جميعه فإنه يكون داخلاً ضمناً بدون قصد مشاحة فيه بخصوصه.

أما إذا كان النخل المبيع غير مؤبر، أو كان المؤبر منه أقل من نصفه فإن العقد يتناوله فيكون للمشتري، ولا يجوز للبائع أن يشترطه بنفسه على المشهور.

وإذا اشترى شجر مشمش، أو لوز، أو خوخ، أو تين، فإن كان قد برز كل ثمره أو أغلبه عن موضعه بحيث قد أصبح متميزاً عن أصله المتعلق به، فإن العقد لا يتناوله إلا بالشرط، لأن بروز الثمر في مثل هذه الأشجار في حكم تأبير النخل. فإذا لم يبرز شيء من الثمر، أو برز أقل من نصفه، فإن العقد يتناوله بدون شرط.

الشافعية - قالوا: الأصول التي يتبعها غيرها في البيع وإن لم يذكر اسمه ثلاثة: أحدها: الأرض ويعبر عنها بعبارات مختلفة كالدار والقرية والبستان. ثانيها: الشجر. ثالثها: الدابة.

فأما الأرض: فإنه إذا باعها يدخل فيها البناء والشجر الأخضر وإن لم يذكرا بخلاف الشجر الجاف فإنه لا يدخل. أما الزرع والخضر الأخرى فإنه يدخل منها ما يؤخذ مرة بعد مرة أخرى سواء كان نباتاً لا ثمر له كالبرسيم والجيرجير والسلق فإنه يقطع وتبقى أصوله فتنبت مرة أخرى، وتسمى المرة الثانية للبرسيم "ربة" والثالثة "خلفة". أو كان له ثمر كالخيار والقثاء فإنه يؤخذ منه مرة بعد مرة أخرى، فهذا يدخل في المبيع بدون ذكره، لأن هذا الزرع لما كان يؤخذ منه مرة بعد أخرى وتترك جذوره باقية أشبه الدائم الثابت، فلهذا عبروا عنه بأنه زرع بقصد الدوام والثبات ومرادهم بالدوام: طول بقائه بالنسبة لمثله عادة ولو سنة. أما الزرع الذي لا خلفة له بل يؤخذ مرة واحدة كالقمح والشعير والفجل والجزر ونحو ذلك، فإنه لا يدخل في الأرض المبيعة بدون ذكره. فإذا لم يذكر فإن للمشتري الخيار في إمضاء العقد وفسخه إن كان جاهلاً به وقت العقد وتضرر ببقائه على الأرض لكونه لا ينتفع بها مدة وجوده، أما إذا رفع الضر، كأن تركه البائع له. أو قال له: إنني سأخلي الأرض منه سريعاً فلا خيار له، وإذا بقي الزرع على الأرض فإنه يكون بلا أجرة مدة وجوده.

ثم إن النبات والخضر التي تدخل في المبيع بدون ذكر لا يكون للمشتري ما ظهر منها وقت البيع، فإذا اشترى أرضاً بها برسيم نابت فإنه يكون للبائع، وللمشتري جذور تنبت ثانياً "الربة"، ومثل البرسيم كل ما يشبهه من النباتات التي لها جذور تنبت مرة أخرى. وثمار الخضر التي تؤخذ مرة بعد أخرى كالقثاء والعجور الموجود قبل البيع للبائع، وللمشتري الذي ينبت بعد العقد.

ويجب اشتراط قطع ما يخص البائع في النباتات التي تترك جذورها بعد قطعها فتنبت ثانياً، أما الخضر التي لها ثمر يؤخذ مرة بعد أخرى إن كان ما يتجدد منها يختلط بالموجود المستحق للبائع فيحدث النزاع، وإلا فلا يشترط فيها، والذي يشترط هو المبتدئ بالإيجاب، سواء كان المشتري أو البائع، فإن كان المشتري فإنه يقول: بعني أرضك بكذا بشرط أن تقطع ما تستحقه عليها من البرسيم أو القثاء مثلاً فيوافقه البائع على ذلك. وإن كان المبتدئ البائع فإنه يقول: بعتك أرضي بكذا بشرط أن أقطع ما أستحقه عليها من البرسيم أو القثاء ونحو ذلك فيوافقه على ذلك ولا فرق في ذلك بين أن يكون الزرع الذي يستحقه البائع قد حل موعد قطعه أو لا، وسواء كان قصباً فارسياً"الغاب" المعروف أو لا، ومثله قصب السكر أيضاً فالشرك لا بد منه لصحة العقد. أما تكليف البائع بالقطع فإنه غير شرط، واختلف فيه فقيل: يكلف به إن كان قد ظهر منه ما ينتفع به البائع ولو من بعض الوجوه، سواء كان قصباً فارسياً أو غيره. وقيل: يكلف مطلقاً.

والبذر يتبع نباته، فبذر البرسيم والجرجير والكرفس والقثاء ونحوه من كل ما له خلفة يتبع بيع الأرض وإن لم يذكر، بخلاف بذر القمح والفجل والجزر ونحوه مما لا خلفة له فإنه لا يتبع بيع الأرض، وخير المشتري إن تضرر بوجود ما لا يملكه منه، ولا أجرة له على بقائه في الأرض وإذا باع أرضاً فوجد المشتري بها أشياء مدفونة سواء كانت أحجاراً أو معادن أخرى فإنها لا تدخل في بيع الرض.

وأما الدار فإنه يدخل في بيعها الأرض والبناء والشجر، ومثل الدار الخان والحوش والوكالة والزريبة والربع، فإن بيعها يتناول البناء والأرض والشجر الموجود بها، وإذا باع علواً على سقف فهل يدخل السقف ضمن البيع لأن السقف كالأرض بالنسبة للبناء أو لا يدخل؟ خلاف: فبعضهم يقول: إنه لا يدخل، ولكن المشتري له حق الانتفاع به، فإذا انهدم لا يكلف البائع بإعادته. وقيل: يدخل.

وكذلك يدخل في الدار الأبواب المركبة والشبابيك والأحواض المثبتة، أما إذا لم تركب فإنها لا تدخل، وكذلك يدخل السلم والرف المثبت.

وأما البستان أو القرية فإنه يدخل فيهما الأرض والشجرة والبناء، أما المزارع التي حولهما فإنها لا تدخل.

وأما الدابة فإنه يدخل في بيعها نعلها "حدوتها" إلا أن يكون من فضة كالحلقة التي تجعل في أنفس البعير إذا كان من فضة.

وأما الشجرة فإنها إذا كانت مخضرة فإنه يدخل في بيعها أغصانها الرطبة وورقها ولو يابساً وعروقها ولو يابسة إن لم يشترط قطعها، وإلا فلا تدخل، كما لا تدخل أغصانها اليابسة. ولا تتناول الشجرة موضع غراسها. ولكن للمشتري الحق في الانتفاع به ما دامت الشجرة باقية، فإذا قطعت انقطع حقه في الانتفاع.

(يتبع ...)

*(تابع ... 1): إذا اشترى داراً فإنه يدخل فيها بناؤها وأبوابها ونحو ذلك مما هو متصل ... ...

وكما أن بيع هذه الأصول المتقدمة يتبعه ما ذكر من الفروع، فكذلك كل ما ينقل الملك من العقود كالهبة والوقف والوصية والخلع ونحو ذلك، أما ما لا ينقل الملك كالرهن والعارية فإنه لا يتناول سوى ما نص عليه فيه، فإذا رهن الرض لا يدخل فيه شجرها ولا زرعها الذي له خلفة أما في رهن البستان، فإنه يتناول أرضه وشجره ولكن لا يتناول البناء به.

الحنابلة - قالوا: الأصول التي يتفرع عنها غيرها ويتبعها في البيع وإن لم يذكر هي: الأرض والدور والبساتين والمعاصر والطواحين ونحوها. فيدخل في بيع الدار الأرض والبناء والسقف والدرج، كما يدخل فناؤها إن كان لها فناء. والمراد بالفناء: المتسع الذي أمامها، ويدخل فيها أيضاً الشجر العريش "تكعيبة العنب ونحوه" وكذلك يدخل فيها السلاليم، جمع سلم "بضم السن وفتح اللازم" وهو: المرقاة المعروف، كما تدخل الرفوف المسمرة "الدواليب" والأبواب المنصوبة ويشمل أيضاً ما كان بالأرض من أحجار طبيعية كالصخر والأحجار المبنية كأساس الحائط المنهدم والآخر المتصل بالأرض. كما أن بيع الدار يدخل فيه ما ذكر، فكذلك رهنها وهبتها ووقفها والوصية والإقرار بها. ثم إن كان المتصل بالأرض يضربها. كالصخر المخلوق في الأرض المضر بجذور الشجر، فإنه يكون عيباً يجعل للمشتري الحق في الخيار بين رد المبيع وبين إمساكه مع المطالبة بالعوض إذا لم يكن عالماً بالعيب على قياس ما تقدم، فإن كان عالماً به فلا خيار له. وإن كان بالدار أحجار مودعة فيها بقصد أن تنقل منها فهي للبائع. ويلزمه نقلها وتسوية الرض وإصلاح الحفر لأنه ملزم بتسليم المبيع تاماً، وإن كان قلع الحجارة يضر بالأرض كان عيباً فيها كما تقدم آنفاً.

ولا يتناول البيع ما كان مدفوناً بالأرض من كنز ونحوه، لأنه ليس من أجزائها. كما لا يتناول ما كان منفصلاً عن الأرض كالفرش والمنقولات والأخشاب التي لم تسمر أو تغرز في الحائط، أو إن كان للبائع متاع في الدار فإنه يلزم بنقله منها على حسب العادة، فلا يكلف جمع الحمالين أو النقل ليلاً. فإن طال النقل عرفاً "وقيده بعضهم بما زاد على ثلاثة أيام" فإنه يكون عيباً يجعل للمشتري الحق في الخيار إن لم يعلم به قبل الشراء، ولا أجرة على البائع في مدة نقله، فإن أبى النقل فللمشتري الحق في غجباره عليه.

ويدخل في بيع الرض أو البستان البناء والشجرة ولو لم يقل المشتري اشتريتها بحقوقها لأنهما يتبعان الأرض من كل وجه ويتخذان للبقاء فيها.

ولا يدخل الشجر المقطوع والمقلوع، فإذا قال: بعتك هذه الدار وثلث بنائها، أو هذه الأرض وثلث غراسها لم يدخل غلا الجزء الذي سماه، ويدخل ماء الأرض المبيعة تبعاً لها، بمعنى أن المشتري يكون له حق الانتفاع به.

ولا يدخل في بيع القرية مزارعها إلا بذكرها أو بقرينة، كأن يساوم على أرض المزارع، أو يذكر حدودها، أو يبذل ثمناً لا يكون فيها وفي أرض مزارعها، ولكن يدخل في القرية البيوت والحصن والسور الدائر عليها.

وإذا اشترى شجرة فللمشتري أن يبيعها بالأرض وله حق الانتفاع بمكانها، وله حق الدخول بسقيها وتأبيرها، فإذا قلعت الشجرة أو بادت فليس للمشتري إعادة غيرها مكانها.

وإذا كان في الأرض زرع له خلفة فيقطع مرة بعد أخرى كالبرسيم والنعناع والكراث أو كان بها زرع تتكرر ثمرته كالقثاء والباذنجان، أو زرع يتكرر زهرة كالبنفسج والنرجس والورد والياسمين وشجر البان فإن أصوله تكون للمشتري، أما الموجود منها وقت العقد فإنه للبائع غلا أن يشترط المشتري أنه له وعلى البائع قطع ما يستحقه منه في الحال.

أما الزرع الذي لا خلفة له بل يحصد مرة واحدة كالقمح والشعير والعدس والجزر والفجل والثوم والبصل والدخم والذرة "وقصب السكر فإنه يؤخذ مرة واحدة" وإن كانت جذوره يعاد زرعها مرة أخرى ولكنها تحتاج الي عمل جديد كالبذور، وكذلك القصب الفارسي "الغاب" فكل ذلك لا يدخل فيبيع الأرض بل يكون من حق البائع ويبقى مستمراً إلى وقت حصاده، أو قلعه بلا أجرة على البائع إن لم يشترط المشتري غير ذلك، سواء كان معلوماً أو مجهولاً لأنه بالشرط يدخل تبعاً للأرض).

*3 * مبحث بيع الثمار

* الثمار بكسر المثلثة اسم جنس جمعي للثمرة، وجمع الثمرة الحقيقي ثمرات، ومفرد الثمار: ثمر، كجبال وجل. وتجمع الثمار على ثمر ككتاب وكتب: ويجمع الثمر بضم المثلثة على أثمار كعنق وأعناق.

ومعناه على أي حال: الحمل الذي تخرجه الشجرة وإن لم يؤكل، فيقال: ثمرة الأراك كما يقال ثمر العنب.

وتنقسم الثمار باعتبار كونها مبيعة إلى قسمين: لأنها إما أن تكون تابعة في البيع لشجرها بحيث يكون المقصود بالبيع الشجرة، وقد عرفت أنها تدخل في المبيع على التفصيل المتقدم.

وإما أن يكون المقصود بالبيع هو الثمار مستقلة، سواء كانت على أشجارها كما هو الحال في بيع ثمار النخيل والكروم والحدائق "الجناين" في زماننا أو كانت منفصلة عن أشجارها، في كل ذلك تفصيل المذاهب

(الشافعية - قالوا: المراد بالثمرة هنا ما يشمل المشموم كالورد، والياسمين، والريحان ويشمل شجرة البقل التي تؤخذ مرة بعد أخرى، والبطيخ والباذنجان والبامية، وحكم الثمر المبيع تبعاً لشجرة أن يكون للبائع أو المشتري بالشرط، فإن سكت عن الشرط لواحد منهما فهو أقسام ثلاثة: الأول: أن يكون المبيع نخلاً عليه بلح وله حالتان:

الحالة الأولى: أن يكون قد ظهر ثمره بتأبره، ومعنى ظهوره بتأبره: أن يتشقق الغلاف الذي داخله الطلع "العناقيد" البيضاء التي يؤخذ منها ويوضع على طلع النخلة فيجيء ثمرها جيداً. وحكم هذا: أن يكون للبائع فلا يتبع الأصل في البيع.

ومعنى التأبير الحقيقي: هو التلقيح، الذي هو وضع طلع الذكر على طلع النخلة بالفعل ولكنه ليس مراداً هنا، بل المراد تشقق الطلع مطلقاً، ولا يلزم ظهور الثمرة بتأبير جميع النخل المبيع، بل يكفي تأبير البعض ولو قليلاً، ولو كان تشقق الطلع في غير أوانه فإن التمر في هذه الحالة يكون للبائع ولا يتبع المبيع.

الحالة الثانية: أن لا يكون ثمره قد ظهر منه شيء وليس بموجود، وفي هذه الحالة يكون ما ظهر منه بعد العقد للمشتري، وليس للبائع الحق فيه مطلقاً ولو اشترطه.

أما إذا كان موجوداً ولكنه غير ظاهر، فإنه في هذه الحالة يكون للبائع.

القسم الثاني: أن يكون المبيع شجراً غير النخل وله هاتان الحالتان المتقدمتان، إلا أن ظهور ثمره لا يكون بالتأبير، فإن التأبير خاص بالنخل، وإنما يكون ببروزه سواء كان له نور وتناثر كالمشمش. أو لميكن له نور كالتوت. وحكم ما ظهر منه: أن يكون للبائع، وما لم يظهر منه يكون تابعاً للمبيع فهو للمشتري. وهذا بخلاف البلح، فإنك قد عرفت أن غير الظاهر منه متى كان موجوداً يكون للبائع إذا تشقق بعض طلع النخل.

القسم الثالث: أن يكون المبيع شيئين مختلفين وتحته ثلاث صور:

الصورة الأولى: أن يكون الاختلاف بحسب المكان، وذلك كما إذا اشترى نخلاً موجوداً في بستانين، فإن النخل في أحدهما غير النخل الموجود في الآخر.

الصورة الثانية: أن يكون الاختلاف بحسب العقد، كأن يشتري نخلاً واحداً في عقدين، وحكم هذا القسم بصوره الثلاث: أن يكون الظاهر من ثمره يكون للبائع، وغيره يكون للمشتري.

وبقيت صورة رابعة وهي: أن يشتري شجرة قد تحمل في السنة مرتين كالتين مثلاً، وقد بينت لك حكمه في القسم الثاني، وهو أن ما ظهر منه يكون للبائع، وما لم يظهر يكون للمشتري، بخلاف ما يحمل مرة واحدة كالنخل، فإن الموجود الذي لا يظهر منه يكون للبائع أيضاً على الوجه المتقدم.

وأما حكم بيع الثمر وحده فإنه ينقسم إلى قسمين:

القسم الأول: أن يكون الثمر قد ظهر صلاحه، وفي هذه الحالة يجوز بيعه مطلقاً، سواء كان على شجره أو لا، وسواء شرط قطعه أو بقاؤه أو لا. وظهور الصلاح يعرف بأمور تختلف باختلاف الثمر.

أحدها: اللون: وهو علامة لظهور صلاح بعض الثمار كالبلح والعناب. فمتى تلونا فقد بدا صلاحهما.

ثانيها: الطعم كحلاوة القصب، وحموضة الرمان.

ثالثها: النضج، واللين، كالبطيخ والتين.

رابعها: القوة والاشتداد كالقمح والشعير.

خامسها: الطول والامتلاء كالملوخيا والفاصوليا واللوبيا.

سادسها: كبر الحجم كالقثاء.

سابعها: انشقاق الغلاف كالقطن والجزر.

ثامنها: تفتح الزرع كالورد والياسمين.

وإذا باع شيئاً بدا صلاحه فإن على البائع سقي ما بقي حتى يستكمل نموه ويسلم من التلف والفساد. فإذا اشترط أن يكون ذلك السقي على المشتري بطل البيع، ولو تلف بترك السقي المطلوب من البائع انفسخ البيع.

القسم الثاني: أن لا يكون الثمر قد بدا صلاحه، وفي هذه الحالة لا يجوز بيعه وحده دون أصله إلا بشرط قطعه ما لم يكن الأصل مملوكاً للمشتري، فإنه يصح بيع الثمر له من غير شرط القطع على الصحيح، فإذا اشترى شخص شجرة عليها ثمر ظاهر فإن الثمر يكون للبائع، وقد علمت أنه لا بد من اشتراط قطعه في هذه الحالة، فإذا باعه لنفس من اشترى الشجرة فإنه لا يجب اشتراط القطع لأنها شجرة مملوكة للمشتري والثمر الذي عليها أصبح ملكه فلا يكلف قطعه.

وأما بيع الزرع فإنه يجوز إذا بدا صلاحه مطلقاً، وإن لم يبد صلاحه فلا يجوز بيعه وحده إلا بشرط قطعه أو قلعه. ولا يصح بيع حب مستتر في سنبله كقمح وسمسم وعدس وحمص، سواء كان وحده أو مع أصله. أما إذا بيع الأصل وحده فيصح أن يتبعه هذه الأشياء على المتقدم بيانه. وهذا ولا يصح بيع القمح في "سنبله" بالقمح الخالص من التبن، لأن هذا البيع يسمى بيع "المحاقلة" وهو منهي عنه. وكذلك لا يجوز بيع الرطب على النخيل بالتمر، ويسمى بيع المزابنة وهو منهي عنه أيضاً، على أنه يصح بيع الرطب أو العنب وهو على شجره خرصاً بتمر أو زبيب كيلاً.

ولا يصح بيع الرطب وهو على نخله بالتمر، لأن ذلك هو بيع المزابنة المنهي عنه المذكور، إلا في العرايا فإنه يصح بيع الرطب على النخل بالتمر. والعرية: ما يفردها مالكها للأكل، فإذا كان له بستان "حديقة" وأفرد منه بعض نخله للأكل منه، فإنه يجوز أن يبيع ثمرها الرطب بالتمر اليابس خرصاً - بكسر الخاء - ومعناه: أن يقدر ما عليها من التمر بالتخمين بأن يقدر البائع أو المشتري أو غيرهما بطريق الحدث والتخمين ما على النخلة من الرطب إن كان يساوي إردباً أو أكثر أو أقل، فيأخذه المشتري ويدفع ثمنه تمراً كيلاً مثلاً ما تم عليه التقدير.

ومثل رطب النخل وتمره في ذلك الحكم: العنب والزبيب، فإنه يجوز أن يبيع العنب في كرمه خرصاً بالزبيبن كيلاً، لأن النبيّ ﷺ رخص في التمر والرطب، وقيس عليه الزبيب والعنب، وسبب هذه الرخصة: أن بعض الفقراء الذين لا يملكون مالاً شكوا إلى رسول الله ﷺ أنهم لا يجدون شيئاً يشترون به الرطب سوى التمر، فرخص لهم في شراء ذلك على أن الرخصة أصبحت عامة للفقراء وغيرهم، لأن العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب.

وإذا كان الثمن ثمراً على الشجر بأن اشترى رطباً على شجرة بتمر على شجرة، فإنه يشترط أن يكون الثمن كيلاً بأن يقدر الرطب ويحدد كيل الثمن، فلا يصح تقديره تخميناً.

ويشترط لصحة بيع العرايا تسعة شروط:

أحدها: أن يكون المبيع أقل من خمسة أوسق في حال جفافه، وإن كان أكثر من ذلك وقت المبيع.

ثانيها: أن لا يتعلق بها حق الزكاة. وإلا فلا يصح بيعه.

ثالثها: أن يكون المبيع عنباً أو رطباً.

رابعها: أن يكون ما على الأرض مكيلاً والآخر مخروصاً.

خامسها: أن يكون ما على الأرض يابساً والآخر رطباً.

سادسها: أن يكون الرطب على الأشجار.

سابعها: أن يتقابضا قبل التفرق بتسليم التمر والزبيب كيلاً، وتخلية الشجر للمشتري ليقطع منه الثمر وإن لم يكن الشجر في مجلس العقد ولكن لا بد من بقائهما في المجلس حتى يمضي زمن الوصول إلى الشجر.

ثامنها: أن يكون الثمر قد ظهر صلاحه.

تاسعها: أن لا يكون مع المبيع أو الثمن شيء من غير جنسه.

وخرج بالرطب والعنب سائر الثمار كالجوز واللوز والمشمش، فلا يصح بيع رطبها بجافها لكونها متفرقة مستورة بالأوراق فلا يمكن تقديرها.

المالكية - قالوا: المراد بالثمار هنا ما يشمل الفواكه كالبلح، والتين، والرمان، والخضر: كالخس، والكراث، والفجل. والحبوب: كالقمح والشعير، فإذا بيع شيء منها وهو على شجره، أو قائم لم يقطع فإن لذلك البيع حالتين:

الحالة الأولى: أن يكون قد ظهر صلاح الثمار ومعنى الصلاح يختلف باختلاف تلك الثمار، فيظهر صلاح الفاكهة كالبلح والعناب باصفراره أو احمراره.

واختلف في "القاوون" و"الحرش" والعجور "العبد اللاوي" و"الدميري" و"الشهد" على قولين:

أحدهما: أن ظهور صلاحه يكون باصفراره بالفعل.

ثانيهما: أن يكون يقرب من الاصفرار وإن لم يصفر. أما البطيخ الأخضر فظهور صلاحه يكون بتلون لبه بالاحمرار أو الاصفرار. ويظهر صلاح الزيتون إذا قرب من الاسوداد، ومثله العنب الأسود، ويظهر صلاح باقي أنواع الفاكهة بظهور ألوانها المختلفة وظهور الحلاوة فيها.

والمدار في كل ذلك على إمكان الانتفاع بها ولو بعد قطعها بزمن كالموز مثلاً، فإنه يصح بيعه وهو أخضر لم يستو إذا كان يستوي بعد ذلك يوضعه في تبن أو نخالة أو غير ذلك ومثله المنجو.

ويظهر صلاح الزهر بانفتاح أكمامه وظهور ورقه كالورد والياسمين وغيرهما، ويظهر صلاح البقول "الخضر" كاللفت والجزر والفجل والبصل والبنجر ونحوهما بتمام ورقه والانتفاع به وعدم فساده بقلعه.

ويظهر صلاح القمح والحبوب بيبسه وانقطاع شرب الماء عنه بحيث لا ينفعه الماء إذا سقي به وحكم ما ظهر صلاحه: أنه يصح بيعه وهو على شجره جزافاً بدون كيل ولا وزن، كما يصح أن يباع منفرداً أو تابعاً لشجره بلا فرق بين أن يشترط قطعه أو يبقى على شجره. وإنما يشترط أن لا يكون التمر مستتراً في غلافه أو ورقه كالبلح والعنب فإنهما ظاهران. أما إن كان مستتراً كالقمح والشعير المستتر في سنبله، والجوز واللوز المستترين في قشرهما، فإنه لا يجوز بيعه منفرداً بدون قشره جزافاً، فلا يصح أن يشتري القمح الموجود في سنبله "سبله" بدون السنبل كأن يقول للبائع: اشتريت القمح الموجود في هذه المزرعة وحده بدون تبنه جزافاً "حميلة بدون كيل ولا وزن"، إلا إذا كان القمح قد يبس ولم ينفعه الماء إذا سقي به، فإنه في هذه الحالة يجوز شراؤه وهو في سنبله وحده جزافاً.

ومثل القمح في ذلك: الجوز، واللوز، واللوبيا، والفاصوليا ونحو ذلك مما له قشر، فإنه لا يصح شراؤه مجرداً عن قشره جزافاً. أما شراؤها بالكيل أو الوزن فإنه يصح بدون قشره على أي حال.

الحالة الثانية: أن لا يكون قد ظهر صلاح الثمار عكس الحالة الأولى. وحكم هذا: أنه يصح بيعه في ثلاث صور:

الصورة الأولى: أن يكون مع أصله كالشجرة بالنسبة للثمر، والأرض بالنسبة للزرع، فيصح بيع الثمر مع شجرة قبل بدو صلاحه، كما يصح بيع الزرع مع أرضه كذلك.

الصورة الثانية: أن يبيع الأصل بدون تعرض لذكر الثمر والزرع ثم يلحق به الثمر أو الزرع الذي لم يبد صلاحه كما تقدم.

الصورة الثالثة: أن يبيع الثمر أو الزرع وحده بدون أن يبيع أصله، ولكن يشترط لصحته ثلاثة شروط:

الأول: أن يشترط قطعه حالاً فلا يصح تركه إلا زمناً يسيراً بحيث لا يزيد ولا ينتقل عن طوره إلى طور آخر، فإذا اشترط بقاءه على أصله حتى يتم نضوجه فإنه لا يصح. وكذلك إذا أطلق ولم يشترط قطعه أو بقاءه.

الشرط الثاني: أن يكون مما ينتفع به كحصرم العنب قبل أن يستوي، وإلا فلا يصح بيعه لأنه يكون إضاعه مال وغش وهذا شرط لكل مبيع، سواء كان هذا أو غيره.

الشرط الثالث: أن يكون فيه حاجة إلى شرائه وإن لم تبلغ حد الضرورة، لا فرق بين أن يكون بيعه على هذه الحالة معروفاً عند أهل البلد أو لا.

وإذا اشترى الثمرة قبل بدو صلاحها بشرط قطعها ثم اشترى أصلها جاز إبقاء الشجرة. أما إذا اشتراها بشرط إبقائها ثم اشترى أصلها فإنه لا يجوز إبقاؤها، لأن بيع الثمرة وقع فاسداً من أول الأمر.

وإذا فسخ العقد وكانت الثمرة على الشجرة كان ضمانها على البائع. أما إذا قطعها المشتري فإن عليه ردها إن كان تمراً وكان باقياً، فإن تعذر رد مثله إن علم، وإلا رد قيمته. أما إن كانت رطباً فإن عليه أن يرد قيمتها. وهذا كله إذا اشتراها بشرط تبقيتها. أما إذا اشتراها ولم يشترط شيئاً ثم قطعها نفذ البيع بالثمن، ولا شيء على البائع أو المشتري. ولا يشترط في صحة بيع الثمر على شجره أن يظهر صلاحه في جميع الشجر، فإذا كان عنده حديقة "جنينة" بها أشجار مختلفة من نخل ورمان وعنب وتين ومانجو وجوافى وغير ذلك، إذا كانت في حديقة واحدة وظهر صلاح ثمر نوع منها ولو في شجرة واحدة، فإنه يصح أن يبيع باقي ثمار ذلك النوع وإن لم يبد صلاحها، فإذا ظهر صلاح الرمان في شجرة واحدة صح له أن يبيع جميع الرمان وإن لم يبد صلاحه إذا كان لا يفرغ رمان الشجرة التي ظهر صلاحها قبل ظهور صلاح ما يجاورها، أما إذا أثمرت شجرة مبكرة بحيث يستوي ثمرها قبل ظهور صلاح ثمر غيرها فإنه لا يجوز، وهكذا سائر الأجناس.

أما في غير جنسه كما إذا ظهر صلاح العنب ولم يظهر صلاح التين فقيل: يصح بيع التين الذي لم يظهر صلاحه بظهور صلاح العنب الذي هو من غير جنسه. وقيل: لا يصح. وكذلك اختلف فيما إذا ظهر صلاح جنس من الأجناس في حديقة من حدائق البلد ولم يظهر في باقيها فهل يصح بيع باقي الحدائق التي لم يظهر فيها صلاح الثمر قياساً على ما ظهر أو لا؟ خلاف.

ثم إن الزرع الذي له خلفه كالبرسيم والياسمين وثمار الخضر، كالخيار والعجور والقرع والجميز تكون خلفته للمشتري حتى ينقطع ثمره وليس له وقت مؤقت.

(يتبع ...)

*(تابع ... 1): الثمار بكسر المثلثة اسم جنس جمعي للثمرة، وجمع الثمرة الحقيقي ثمرات، ... ...

وقد علمت مما تقدر في مباحث الربا أنه لا يصح بيع الرطب بالتمر ولكن يستثنى من ذلك العرايا، فيصح فيها الرطب بالتمر اليابس بشرائط خاصة. والعرايا جمع عرية: وهي هبة الثمرة الرطبة كرطب النخل والعنب ونحوهما من الفواكه الرطبة التي تيبس وتجف إذا تركت على أصلها فتستعمل جافة كما تستعمل رطبة كالجوز والعنب والزيتون واللوز والبندق والتين الذي يصلح للتجفيف، بخلاف التين الذي لا يصلح كتين حدائق مصر، فإنه لا يجفف فلا يكون له حكم العرايا. ومثله الموزون فإنه لا ييبس. وكذلك الخوخ والرمان والتفاح وسائر الفواكه التي لو تركت على أصلها لا تجف ولا ينتفع بها يابسة.

ويشترط لصحة بيع العرايا شروط، الأول: أن يكون المشتري هو الذي وهب الثمرة أو من يقوم مقامه، فإذا وهب شخص لآخر رطب نخلة فإنه يصح للواهب أن يشتريها من الموهوب له بنفسه أو من يقوم مقامه، وهو الذي يملك النخلة بإرث أو شراء أو نحو ذلك. أما الثمن الذي يشتري به فيصح أن يكون بالتمر كيلاً بأن يخرص ما عليها من الرطب "يقدر بالحدس والتخمين" فيقال هذا يساوي إردباً مثلاً ثم يدفع له إردباً من التمر بحيث لا يزيد ولا ينقص فإن قطع رطبها ووجده أكثر مما قدر بالتخمين فإن عليه أن يرد الزائد للبائع، وإن كان أقل وثبت كونه أقل فإن للمشتري أن يرده للبائع ويأخذ ما دفعه من الثمن ولا يلزم بشيء زائد، وإن لم يثبت كونه أقل، لزم المشتري أن يرده كاملاً فضمن ما نقص منه. ولا يصح شراء الرطب بالتمر خرصاً في العرية الموهوبة إلا إذا كان المشتري هو الواهب أو من يقوم مقامه كما علمت. ويصح شراؤها بالنقدين وبعروض التجارة على المشهور.

الثاني: أن يقول الواهب "المعري" حين هبة الثمرة: أعريتك هذه الثمرة ونحو ذلك. أما إن قال: وهبتك فلا يجوز، لأن الرخصة خاصة بالعرية.

الثالث: أن يظهر صلاح الثمرة حين شرائها بخرصها لا حال هبتها فإن لم يظهر صلاحها فلا يصح بيعها.

الرابع: أن يكون شراؤها بنوعها إن كان بخرصها، فلا يصح أن يشتري الجوز الرطب مثلاً بالثمر.

الخامس: أن يدفع المشتري للبائع الثمن عند قطع الثمر المعتاد، فإن شرط تعجيل الثمن بطل البيع وإن لم يعجل بالفعل.

السادس: أن يكون الثمن ديناً في ذمة المشتري، فلا يصح تعيين ثمر حديقة خاصة.

السابع: أن لا يزيد المشتري من العرية عن قدر معين وهو خمسة أوسق فأقل وقد تقدم بيانه في الزكاة، وقد ذكر هناك أن الزكاة لا تجب فيما دون خمسة أوسق.

الحنفية - قالوا: الثمار لها ثلاثة أحوال: الحالة الأولى: أن لا تنعقد الثمرة ولا تبرز ولا تتميز عن زهرها، وفي هذه الحالة لا يصح بيعها مطلقاً، لأنها تكون معدومة، وقد عرفت أن المعدوم غير صحيح.

الحالة الثانية: أن تظهر الثمرة وتبرز بحيث يتناثر الزهر عنها إن كان لها زهر كالجوافى والمشمش، وتتميز الثمرة ولو كانت صغيرة، وفي هذه الحالة إما أن يظهر صلاح الثمرة أو لا يظهر، فإن ظهر صلاحها فإن بيعها يصح مطلقاً، ومعنى ظهور صلاحها: هو أن يؤمن عليها من العاهات والفساد؛ فمتى اجتازت الثمرة الأدوار التي تكون فيها عرضة للفساد بسبب الآفات الجوية وغيرها فقد ظهر عند ذلك صلاحها. أما إذا لم يظهر صلاحها فإنها لا يصح بيعها بشرط تركها على الشجر، لأن هذا شرط لا يقتضيه العقد، فإنه يستلزم شغل الشجر المملوك للغير وهو مناف للملك، فإذا لم يشترط ترك الثمرة على الشجر كما لا يشترط قطعها بل سكت عن ذلك؛ فإن ذلك يشمل صورتين:

الصورة الأولى: أن يكون الثمر على حالة بحيث يمكن الانتفاع به ولو علفاً للدواب، والبيع في هذه الصورة صحيح لأنه إنما يفسد بشرط الترك فقط.

الصورة الثانية: أن يكون على حالة بحيث لا ينتفع به أصلاً، والبيع في هذه الصورة مختلف في صحته، والصحيح أنه يجوز، لأنه مال وإن لم يمكن الانتفاع به في الحال ولكن يمكن الانتفاع به بعد حين، ومن شاء أن يجعل البيع في هذه الصورة جائزاً باتفاق فإنه يصح له أن يحتال على ذلك بشراء أوراق الشجر من الثمرة، فتكون تابعة لأوراق الشجر، وحينئذ يصح البيع باتفاق ما لم يشترط تركهما على الشجر. الحالة الثالثة: أن ينعقد بعض الثمر ويبرز دون بعضه، ويشمل هذا أربع صور، الصورة الأولى: أن يبيع الموجود فقط ويؤخر بيع ما لم يوجد حتى يتم وجوده، والبيع في هذه الحالة صحيح، وتجري عليه أحكام ما ظهر صلاحه وما لم يظهر المتقدمة. الصورة الثانية: أن يبيع الموجود فقط بجميع ثمنه وثمن ما سيوجد، ثم يبيح البائع للمشتري أن ينتفع بما يحدث من الثمر وحكم هذه الصورة كسابقتها.

الصورة الثالثة: أن يبيع الموجود بدون ذكر لما لم يوجد وبدون اشتراط القبض ثمرة أو تركها وتشمل هذه الصورة أمرين: الأول أن يقبض المشتري المبيع ثم يثمر بعد القبض ثمرة جديدة، وفي هذه الحالة لا يفسد البيع، ويكون البائع شريكاً للمشتري فيما حدث من الثمرة لاختلاطه بالثمرة التي كانت بارزة وقت البيع، والقول للمشتري في مقدار ما حدث من يمينه، لأنه في يده ومثل الثمرة التي على الشجرة ثمار الخضر التي تحدد بعد قطعها كالباذنجان والبطيخ والعجور.

الأمر الثاني: أن يحدث الثمر قبل قبض المبيع، وفي هذه الحالة يفسد البيع، لأنه لا يمكن تسليم المبيع لاختلاط الحادث بالموجود وقت العقد، فأشبه هلاك المبيع قبل التسليم. الصورة الرابعة: أن يبيع الموجود المعدوم وفي هذا خلاف: فقال لعضهم. إن البيع يكون فاسداً لأن بيع المعدوم منهي عنه، وإنما رخص النبيّ ﷺ في بيع المعدوم في السلم للضرورة، وهذا القول هو ظاهر الرواية، وقال بعضهم: إن البيع صحيح لتعامل الناس به، وفي نزع الناس عن عاداتهم حرج، وحيث أجاز رسول الله ﷺ لضرورة الناس ورفع الحرج عنهم فكذلك الحال هنا. ومن هذا يتضح أن الناس الذين يبيعون الحدائق "الجناين" في زماننا يستطيعون أن يتبعوا قواعد دينهم بسهولة فليس فيها حرج عليهم، فإن في الصورة التي وضحناها لهم ما فيه كفايتهم. على أنها كلها ملاحظ فيها رفع النزاع بين البائع والمشتري وقطع جرثومه الخصام، واللّه الهادي إلى سواء السبيل.

تنبيهان: الأول: إنك قد عرفت في المبحث الذي قبيل هذا أن الثمر الذي على شجرة لا يتبع الشجرة فيبيعه إلا إذا اشترطه المشتري فهو حق للبائع، سواء أبر أو لم يؤبر، والتأبير: التلقيح، وهو أن يتشقق غلاف الطلع فيؤخذ منه ويوضع على طلع المخلة، ويدخل في الثمر الورد والياسمين ونحوهما من المشمومات. أما الزرع فقد اختلف في جواز بيعه قبل أن تناله المناجل بحيث يمكن قطعه بها، فبعضهم قال: يجوز وبعضهم قال: لا. والأوجه جواز بيعه رجاء أن يكبر بعد، فإذا نبت الزرع وكانت له قيمة ثم بيعت الأرض التي هو عليها فإنه لا يدخل إلا بالشرط، أما إذا نبت ولم تكن له قيمة فقيل: يدخل في البيع بدون شرط. وقيل: لا يدخل إلا بالشرط. والأصح أنه يدخل بدون شرط فقيل: يدخل في البيع بدون شرط. وقيل: لا يدخل إلا بالشرط. والأصح أنه يدخل بدون شرط وكذلك إذا لم ينبت "كربة" البرسيم وخلفة الزرع الذي يتجدد بعد قطعه، فقيل: يدخل. وقيل: لا يدخل.

الثاني: قد تقدم في مباحث الربا أنه يجوز بيع الرطب بالتمر، سواء كان في العرايا أو غيرها.

الحنابلة - قالوا: لا يصح بيع الثمار حتى يظهر صلاحها، كما لا يصح بيع الزرع حتى يشتد حبه، وظهور الصلاح في التمر: هو أن ينضج ويطيب أكله، وفي الحب هو أن يشتد أو يبيض، على أنه يصح بيع ما لم يظهر صلاحه بشروط. الشرط الأول: أن يشترط قطعه في الحال، ولا يصح له أن يستأجر الشجرة أو يستعيرها لترك الثمرة عليها حتى تنضج. الشرط الثاني: أن يكون منتفعاً به حين القطع. الشرط الثالث: أن لا يكون مشاعاً كأن كان له نصف ثمرة نخل مشاعاً فإنه لا يصح بيعه قبل ظهور صلاحه، لأنه لا يستطيع قطع ما يملكه إلا بقطع ما لا يملكه وليس له ذلك.

الشرط الرابع: أن يبيعه مع الأصل بأن يبيع الثمرة مع الشجر، أو يبيع الزرع مع الأرض. أو يبيع الشجرة أولاً لشخص ثم يبيع له ثمرها بعد ذلك.

ولا تباع ثمار الخضر التي تتجدد "إلا قطفة قطفة"، فليس له أن يبيع غلا الموجود، أما الذي يوجد بعد ذلك فإنه لا يصح بيعه إلا أن يبيعه مع الأرض، وذلك كالقثاء والعجور ولكن يصح بيعه مع أصوله "عروشه التي ينبت منها" لأن الثمار في هذه الحالة تكون تابعة للأصل.

وحكم القطن حكم الزرع، فمتى كان لوزه ضعيفاً رطباً لم يشتد ما فيه لم يصح بيعه، كالزرع الأخضر غلا بشرط القطع في الحال. وإذا اشتد جاز بيعه مطلقاً بشرط بقائه كالزرع إذا اشتد حبه، ومثل القطن الباذنجان.

وإذا ظهر صلاح الثمر أو الزرع جاز بيعه مطلقاً بغير اشتراط قطع أو ترك في محله. وإذا باع نخلاً قد تشقق طلعه - بكسر الطاء - غلاف العنقود الربيض فالثمن للبائع دون العراجين والسعف والليف، ولا يشترط التأبير بالفعل - التلقيح: وهو وضع طلع الفحل في طلع الشجر - وللبائع الحق في إبقاء التمر على النخل إلى وقت استوائه وكمال حلاوته وذلك بشرطين: أحدهما: أن لا يشترط المشتري قطعه في الحال. الثاني: أن لا يحصل ضرر للنخل ببقائه، فإن لم يتحقق الشرطان فإن البائع يجبر على القطع.

ومثل البيع في هذه الأحكام: الرهن، والهبة، والإجارة والخلع، والصداق، فإذا وهب نخلاً أو أجره أو جعله خلعاً أو صداقاً وكان عليه تمر فإن حكمه في التبعية وغيرها كالبيع).

○ مباحث السلم

* السلم - بفتح السين واللام - اسم مصدر لأسلم، ومصدره الحقيقي الإسلام ومعناه في اللغة: استعجال رأس المال وتقديمه ويقال للسلم سلف لغة، إلا أن السلم لغة أهل الحجاز، والسلف لغة أهل العراق. على أن السلف أعم من السلم، لأنه يطلق على القرض. فالسلف يستعمل على وجهين:

أحدهما: القرض الذي لا منفعة فيه للمقرض سوى الثواب من الله تعالى، وعل المقترض رده؛ كما أخذه على ما سيأتي بيانه.

والثاني: هو أن يعطي ذهباً أو فضة في سلعة معلومة إلى امد معلوم بزيادة في السعر الموجود عند السلف، وفي هذا منفعة للمسلف. والوجه الثاني: هو الذي يقال له سلم.

والسلف اسم مصدر أسلف ومصدره الحقيقي إسلاف. ويقال أيضاً سلفه ومصدره التسليف.

أما تعريفه اصطلاحاً عند الشرعيين ففيه تفصيل المذاهب

(الشافعية - قالوا: السلم بيع شيء موصوف في ذمة بلفظ سلم ك أن يقول: أسلمت غليك عشرين جنيهاً مصرية في عشرين إردباً من القمح الموصوف بكذا على أن أقبضها بعد شهر مثلاً.

أما إن كان بلفظ البيع كأن قال: بعني عشرين إردباً من القمح الموصوف بكذا أقبضها بعد مدة معينة بعشرين جنيهاً ففيه خلاف: فبعضهم يقول: إنه بيع فيصح فيه ما يصح في البيع من تأجيل الثمن، وتأخير قبضه في المجلس، وجواز استبداله بغيره، وشرط الخيار فيه، وبعضهم يقول إنه سلم لأن العقد في معنى السلم ولا نظر للفظ، فلا يصح استبدال ثمنه بغيره، فإذا كان الثمن ذهباً فلا يصح أن يعطيه حنطة كما لا يصح استبدال المثمن - وهو المسلم فيه فإذا أسلم في حنطة فلا يصح أن يدفع بدلها ذرة وكذلك لا يصح تأجيل قبض الثمن عن المجلس، ولا يصح شرط الخيار فيه. ولكن

المعتمد أن السلم لا يتحقق إلا إذا ذكر لفظ السلم، فإذا ذكر لفظ البيع كان بيعاً، وهذا أحد أمور ثلاثة تتوقف على لفظ مخصوص وهي: السلم، والنكاح، والكتابة.

الحنفية - قالوا: السلم هو شراء آجل بعاجل. ويسمى صاحب النقدين الذهب والفضة: مسلم - بكسر اللام - كما يسمى رب السلم. ويسمى صاحب السلعة المؤجلة: مسلم إليه وتسمى السلعة كالقمح والزبد: مسلم فيه. ويسمى الثمن: رأس مال السلم، فإذا أراد شخص أن يشتري قمحاً مؤجلاً إلى أجل مسمى بنقد يدفعه فوراً كان ذلك سلماً ويسمى المشتري مسلماً، والبائع مسلماً إليه، والقمح مسلماً فيه، والثمن رأس مال السلم، ولا يشترط فيه أن يكون بلفظ السلم ولا بلفظ السلف، بل ينعقد البيع والشراء بلفظ السلم أيضاً.

المالكية - قالوا: السلم عقد معاوضة يوجب شغل ذمة بغير عين ولا منفعة غير متماثل العوضين فقوله معاوضة معناه: ذو عوض يدفعه كل واحد من طرفي العقد لصاحبه، خرج به الهبة والصدقة وغيرهما من العقود التي لا معاوضة فيها، بل فيها بذل من جانب واحد فقط، وقوله بغير عين، خرج به بيع سلعة بعين مؤجلة من ذهب أو فضة كما تقدم في تعريف البيع، وقوله ولا منفعة. خرج به كراء الداء ونحوه المضمون فإنه عقد معاوضة بغير عين ولكن أحد عوضيه منفعة، وقوله غير متماثل العوضين، خرج به السلف "القرض" فإن المقترض يرد ما أخذه كما هو.

الحنابلة - قالوا: السلم عقد على شيء يصح بيعه موصوف في الذمة إلى أجل. والذمة هي وصف يصير به المكلف أهلاً للإلزام والالتزام، وهو معنى عام عند غيرهم وقد تقدم. ويصح بلفظ البيع كأن يقول: ابتعت منك قمحاً صفته كذا، وكيله كذا، أقبضه بعد شهر مثلاً، كما يصح بلفظ سلم وسلف. بل يصح بكل ما يصح به البيع، كتملكت واتهبت ونحوه).

3 حكم السلم ودليله

* وحكم السلم الجواز، فهو رخصة مستثناة من بيع ما ليس عند بائعه. ودليل جوازه الكتاب والسنة والإجماع.

فأما الكتاب فقوله تعالى: {يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه} والدين عام يشمل دين السلم ودين غيره، وقد فسره ابن عباس بدين السلم.

وأما السنة فمنها خبر الصحيحين: "ومن أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم، إلى أجل معلوم". وقد أجمع أئمة المسلمين على جوازه.

3 أركان السلم وشروطه

* السلم قسم من أقسام البيع كما تقدم؛ فأركان البيع أركان له، وشروطه شروطه، غلا أنه للسلم شروط زائدة على شروط البيع.

والغرض منها على وجه الإجمال أن يكون البدلان في السلم وهما رأس المال "ويسمى في البيع ثمناً" والمسلم فيه ويسمى في البيع مبيعاً ومثمناً منضبطين محدودين بحيث لا يكون فيهما جهالة من أي وجه فيقع النزاع بين المتعاقدين، ويثور بينهما الخصام، وذلك ما تأباه الشريعة الإسلامية ولا ترضاه، فيصح السلم فيما يمكن ضبطه كالأشياء التي تباع بالكيل، أو بالوزن، أو بالعد، أو بالذرع لأنها محدودة يمكن ضبطها وإنما يصح لشروط تذكر في العقد: منها: بيان جنس المسلم فيه وجنس رأس المال كأن يقول: أسلمت إليك جنيهاً في تمر أو قمح.

ومنها: بيان النوع كأن يقول: تمر زغلول، أو أسيوطي، وقمح بعلي، أو مسقي. ومنها: بيان الصفة كأن يقول: جيد (الشافعية - قالوا: ذكر الجودة والرداءة في المسلم فيه ليس بشرط، وإذا أطلق ينصرف الجيد للعرف وينزل على أقل درجاته، ولكن يجوز أن يشترط الجودة والرداءة وإنما الذي يشترط هو أن يكون للمسلم فيه صفات تضبطه وتعينه ويعرف بها، على أن تكون هذه الصفات كثيرة الوجود، فإن كانت نادرة فلا يصح السلم، فمثال ما له صفات كثيرة الوجود:

الحبوب. في البلاد الزراعية، والحيوان وغيرهما مما يأتي مفصلاً، ومثال ما له صفات نادرة الوجود: الجواهر الكبيرة التي تستعمل للزينة، فإنها لا يصح فيها السلم، وذلك لأن السلم، يستلزم أن يبين حجمها ووزنها وشكلها وصفاءها واجتماع هذه الصفات نادر فلا يصح السلم. أما الجواهر الصغيرة التي تستعمل للتداوي فإنه يصح فيها السلم إلا العقيق فإنه لا يصح فيه لاختلاف أحجاره. والشرط أن يعرف المتعاقدان الصفات التي يختلف بها الغرض من استعمال المسلم فيه بطريق الإجمال، كأن يعرفا أن القمح منه بعلي، ومنه: مسقي. وأن الغنم منها: "أو سيمي" وصعيدي كمعرفة الأعمى الأوصاف بالسماع ولكن لا بد من وجود عدلين يعرفان الصفات تفصيلاً بالتعيين يرجع إليهما عند التنازع، فلا بد أن يكون لهما خبرة بصفات المبيع) أو رديء، وبيان العد في المعدود، والذرع في المذروع.

ومنها: بيان قدره بالكيل في المكيال، والوزن في الموزون، والعد في المعدود، والذرع في المذروع. ومنها: أن يكون المسلم فيه مؤجلاً (الشافعية - قالوا: لا يشترط في المسلم فيه أن يكون مؤجلاً، بل يصخ أن يكون حالاً) إلي أجل معلوم أقله شهر (الشافعية - قالوا: أقل الاجب ما يزيد على نصف شهر "خمسة عشر يوماً" ولو زيادة يسيرة) فلا يصح أن يكون المسلم فيه حالاً، أما رأس المال، وهو الثمن، فإنه يشترط فيه الحلول على تفصيل في المذاهب

(الحنفية - قالوا: يشترط أن يكون رأس مال السلم "الثمن" مقبوضاً في المجلس، سواء كان عيناً "سلعة معينة"، أو كان جنيهات، أو غيرها من العملة، . ولا يشترط قبضه في أول المجلس بل يكفي أن يقبض قبل التفرق ولو طال المجلس، وإذا قاما من المجلس يمشيان ثم قبض المسلم إليه رأس السلم بعد مسافة فإنه يصح إن لم يتفرقا. وكذلك إذا تعاقدا ثم قام رب السلم "المشتري" ليحضر الدراهم من داره فإنه إن لم يغب عن المسلم إليه"، يصح، وإلا فلا.

المالكية - قالوا: إذا تأخر قبض رأس المال وهو المسلم - بفتح اللام - الثمن، عن مجلس العقد فلا يخلو: إما أن يكون ذلك التأخير بشرط كأن يشترط المسلم بكسر اللاز "المشتري" تأخيره فسد السلم اتفاقاً، سواء كان التأخير كثيراً جداً بأن أخره إلى حلول أجل المسلم فيه، أو لم يكن كذلك. وإما أن يكون التأخير بلا شرط وفي هذه قولان: أحدهما: فساده، سواء كان التأخير كثيراً أو قليلاً. ثانيهما: عدم فساده سواء كان التأخير كثيراً أو قليلاً.

الحنابلة - قالوا: يشترط قبض رأس مال السلم في مجلس العقد قبل التفرق، ويقوم مقام القبض ما كان في معناه كما إذا كان عند المسلم إليه أمانة؛ أو عين مغصوبة فإنه يصح أن يجعلها صاحب السلم رأس مال ما دامت ملكاً له، لأن ذلك في معنى القبض.

الشافعية - قالوا: يشترط قبض راس المال في المجلس قبضاً حقيقياً فلا ينفع فيه الحوالة ولو قبضه من المحال عليه في المجلس، لأن المحال عليه ما دفعه عن نفسه إلا إذا قبضه رب السلم وسلمه بنفسه للمسلم إليه. وإذا كان رأس المال منفعة كما إذا قال له: أسلمت إليك داري هذه لتنفع بها في عشرين نعجة آخذها في وقت كذا فإنه يصح، ولكن يشترط أن يسلمها له قبل أن يتفرقا، وهذا وإن لم يكن قبضاً حقيقياً كما هو الشرط، إلا أن تسليمها هو الممكن في قبضها فكان بمنزلة القبض الحقيقي، وليس معنى القبض في المجلس أن يحصل القبض قبل الانتقال من مجلس العقدن بل معناه أن يحصل قبل تفرقهما بأبدانهما، فلو فاما ومشيا مسافة ثم حصل القبض قبل أن يتفرقا فإنه يصح).

ومنها غير ذلك مما هو مفصل في المذاهب

(الحنفية - قالوا: شروط السلم تنقسم إلى قسمين: قسم منها يرجع إلى العقد، وقسم يرجع إلى البدل. فأما الذي يرجع إلى العقد فهو شرط واحد، وهو: أن يكون العقد عارياً عن شرط الخيار للعاقدين، أو لأحدهما. أما إذا كان رأس المال مستحقاً للغير وليس ملكاً لرب السلم فدفعه إليه في المجلس ثم تفرقا، فللمالك الخيار في إجازة العقد أو فسخه، فلو أجازه صح السلم، وأما الذي يردع إلى البدل فهو خمسة عشر شرطاً. منها ستة في رأس المال، وعشرة في المسلم فيه.

فأما الستة التي في رأس المال فهي ؛ أولاً : بيان جنسه إن كان من النقدين الجنيهات أو غيرها من أنواع العملة . أو كان عيناً كالقمح أو الشعير أو غير ذلك . ثانياً : بيان نوعه كأن يبين أن هذا الجنيه "مصري أو انكليزي" أو هذا القمح "بعلي أو مسقي" . ثالثاً : بيان صفته كأن يقول : هذا جيد، أو رديء، أو متوسط . رابعاً : بيان قدره كأن يقول : خمسة جنيهات، أو عشرة أرادب من القمح أو الشعير . وهل تقوم الإشارة مقام بيان القدر أو لا ؟ والجواب أنها تقوم مقامه إذا كان الثمن من المذروعات أو المعدودات المتفاوتة . فإذا قال له : أسلمت إليك هذا الثوب، أو هذه الكومة من البطيخ، في كذا فإنه يصح وإن لم يبين عدد أذرع الثوب، ولا عدد الكومة من البطيخ . أما إذا كان الثمن من المكيلات أو الموزونات فإن فيه خلافاً : فقيل : الإشارة تكفي، وقيل : لا تكفي ؛ ولا بد من بيان القدر . خامساً : أن يكون مقبوضاً في مجلس السلم وقد تقدم . وأما العشرة التي في المسلم فيه فمنها الأربعة الأول التي في رأس المال وهي : بيان الجنس والنوع والوصف والقدر . والخامس : أن يكون مؤجلاً وقد تقدم بيانه . والسادس : أن يكون الصنف موجوداً في الأسواق وسيأتي . السابع : أن يكون مما يتعين بالتعيين وقد تقدم : الثامن : بيان مكان الدفع فيما يحتاج إلى نفقات كالبر ونحوه . التاسع : أن لا يشمل البدلان على علة ربا والفضل وهي القدر والجنس كما تقدم . والعاشر : أن يكون من الأجناس الأربعة المكيلات والموزونات والمعدودات المتقاربة والذرعيات . رابعاً : بيان قدره، فلا بد أن يكون معلوم القدر بالكيل أو الوزن أن العد أو الذرع، فأما المكيلات فإنه يصح فيها السلم، سواء كانت حبوباً أو عسلاً أو لبناً أو سمناً أو تمراً . وهل يصح أن يسلم فيها بالوزن أو لا ؟ خلاف : المعتمد أنه يصح، لأن المعول عليه إنما هو الضبط، ولا بد أن يكون قدر المكيال معروفاً بين الناس، فلا يصح أن يقول له : أسلمت إليك جنيهاً في 20 قصعة من القمح إذا لم تكن القصعة مكيالاً معروفاً بين الناس كالكيلة ونحوها . وأما الموزونات فإنه يصح فيها السلم، إلا إذا كانت أثماناً وهي النقدان من الذهب والفضة، فلا يصح أن تقول : أسلمت إليك هذا الثوب في جنيه زنته كذا، آخذه بعد شهر مثلاً لأن الجنيه لا يصح أن يكون مسلماً فيه، لأن شرط السلم أن يكون المسلم فيه مما يتعين بالتعيين، وقد عرفت أن النقدين من الذهب والفضة لا تتعين بالتعيين وهل يعتبر ذلك بيعاً للثوب بأن يجعل الثوب مبيعاً والجنيه ثمناً مؤجلاً أو لا ؟ قولان، فقيل : يعتبر ورجحه بعضهم . وقيل : لا، وصححه بعضهم .

وأما المعدودات فإنه يصح السلم في المتقاربة منها كجوز الشام "عين الجمل" فإن آحاده متقاربة حتى إذ استهلك أحد شيئاً منها كان لمالكه الحق في أخذ مثله، أما المتفاوتة إذا استهلكت فإنه يكون لمالكها قيمتها، ومن المتفاوت القرع والرمان، فلا يصح أن يقول : أسلمت إليك جنيهاً في مائة بطيخة، أو مائتي رمانة، لأن آحاده متفاوتة فلا يمكن ضبطها . ومن المتقارب بيض الدجاج، لأنه وإن كان بعضه أكبر من بعض ولكن الكمية التي يحتوي عليها البياض والصفار متقاربة، ومثله بيض النعام إذا كان الغرض من شرائه أكله . أما إذا كان الغرض استعمال قشره زينة فإنه يكون متفاوتاً لأن بعض قشره كبير وبعضه صغير، ومن المعدود المتقارب . الفلوس : "العملة المتخذة من غير الذهب والفضة" كالقروش النيكل والنحاس فيجوز فيها السلم، فيصح أن يسلم إليه جنيهاً في مائة وعشرين قرشاً يأخذها بعد شهر .

ومن المعدود المتقارب اللبن : الطوب النيء . وكذلك الآخر : والطوب المحروق، فيصح أن يقول لأحد العمال : أسلمت إليك جنيهاً في ألفين من الأخضر . ولكن يشترط أن يبين صفة القالب الذي يضرب به كأن يقول : حجمه كذا طولاً وعرضاً، وكذلك يبين مكان الأرض التي يضرب الطوب عليها كما يبين العدد .

وأما المذروع الذي يباع بالذراع كالقماش والبسط والحصر فإنه يصح فيها السلم أيضاً بشروط :

الأول : أن يبين مقدار طوله وعرضه .

الثاني : أن يبين صفته كأن يقول : ثوب غير مخيط من قطن أو كتان أو صوف أو حرير مركب من نوعين مختلفين .

الثالث: أن يبين محل صنعه كأن يقول: قطنية شامية، أو مصرية. أو يقول: مقطع، سكاروت ياباني، أو هندي، أو ملاءة محلاوي، أو إخميمي ونحو ذلك. وإن كان حريراً فينبغي أن يبين زنته مع عدد الأذرع، لأن الوزن له مدخل في اختلاف الثمن، فإن الديباج وهو نوع من الحرير كلما ثقل وزنه زادت قيمته، وبالعكس غيره من أنواع الحرير.

ويصح السلم في السمك القديد الذي فيه الملح "البكلاه"، ثم إن كان كبيراً فإنه يصح فيه السلم بالعدد، وإن كان صغيراً فإنه يصح فيه وزناً وكيلاً، فيصح أن يسلمه جنيهاً فأكثر على أن يأخذ به عدداً معيناً من سمك البطلاه الموصوف بالأصناف التي تعينه كفرنساوي أو انكليزي إذا كان كبيراً، أما إذا كان صغيراً "كالسردين" المقدد المملوح فإنه يجوز وزناً وكيلاً، وكذلك يصح السلم في السمك الطري "الطازة"، ولكن إن كان لا ينقطع في وقت من الأوقات صح فيه بدون قيد. أما إن كان ينقطع في بعض الأحيان كالجهات التي يتجمد فيها الماء في الشتاء فلا يوجد فيها السمك، فإن الأجل يجب أن يكون ملاحظاً فيه وجود السمك، فلا يصح امتداده إلى الزمن الذي ينقطع فيه.

ولا يصح السلم في الحيوان مطلقاً، وهل يصح في أطرافه بعد ذبحه كالأكارع؟ خلاف: المشهور أنه لا يصح أيضاً كالحيوان، وقال بعضهم: لا بأس به وزناً بعد ذكر النوع وباقي الشروط. وكذلك اللحم فإن فيه خلافاً، والفتوى على أنه يصح فيه السلم. ولا يصح السلم في الحطب بالحزمة كأن يقول له: أسلمتك جنيهاً على أن آخذ به مائة حزمة لعدم ضبط ويصح فيه وزناً. وكذلك لا يصح السلم في الحشائش الخضراء التي ترعاها الدواب كالبرسيم ونحوه بالقت والقتة: الحزمة. وإذا ضبط بما لا يؤدي إلى نزاع فإنه يجوز. ولا يصح السلم في العقيق والبلور ونحوهما لتفاوت آحادهما تفاوتاً كبيراً. وكذا لا يصح في اللآلئ الكبار، أما اللآلئ الصغيرة التي تباع وزناً فإنه يصح فيها السلم، فيجوز أن يقول للصائغ ونحوه: أسلمتك مائة جنيه في لؤلؤة صفتها كذا، وزنتها كذا.

الحنابلة - قالوا: شروط السلم سبعة: أحدها: أن يصف المسلم فيه بما يختلف به الثمن اختلافاً ظاهراً بأن يذكر جنسه ونوعه ولونه وبلده وكونه قديماً أو جديداً.

ثانيها: أن يذكر قدره وقد تقدم، ولا بد أن يكون المكيال معروفاً عند العامة.

ثالثها: أن يشترط أجلاً معلوماً. رابعاً: أن يكون المسلم فيه كثير الوجود في وقته. أما إن كان نادراً كالعنب في غير وقته فإنه لا يصح، خامسها: أن يكون رأس المال مقبوضاً في مجلس العقد وقد تقدم. سادسها: أن يكون المسلم فيه ديناً في الذمة فإذا أسلم في دار أو عين موجودة فإنه لا يصح. السابع: أن يكون المسلم إليه من الأمور التي تضبط صفاتها كالمكيلات والموزونات والمعدودات والمذروعات. فأما المكيلات فيصح السلم فيها، سواء كانت حبوباً أو غيرها كالألبان والأدهان والعسل ونحوه. فإن أسلم في حبوب فإنه يشترط أن يصفه بأربعة أمور:

أحدها: ذكر النوع فيقول مثلاً: قمح مواني أو بعلي أو غيره.

ثانيها: ذكر البلد فيقول: قمح بحيري، أو صعيدي، أو هندي، أو استرالي.

ثالثها: ذكر قدر الحب من صغر أو كبر.

رابعها: ذكر القديم والجديد، وكذلك العدس، فإنه يشترط ذكر نوعه كصحيح أو مدشوش وبلده كإسناوي أو غيره، وكونه قديماً أو جديداً، وكون حبه كبيراً أو صغيراً، أو سليماً أو مكسراً، وهكذا سائر أصناف الحبوب.

ولا يصح السلم في القمح إلا إذا فصل من تبنه، ومثله باقي الحبوب.

وإذا أسلم في تمر فإنه يشترط أن يذكره فيقول: تمر، ويذكر نوعه فيقول: زغلول أو سمان، ويذكر قدر حبه صغيراً أو كبيراً، ويذكر لونه فيقول: أحمر أو أصفر، ويذكر بلده فيقول: واحي أو أسيوطي، ويذكر حداثته وقدمه فيقول: جديد أو قديم، ويذكر جودته ورداءته فيقول: جيد أو رديء.

ومثل التمر اليابس الرطب، فينبغي وصفه بهذه الأوصاف.

وإذا أسلم في عسل، فينبغي أن يذكر فيه بلده كمصري أو غيره، وأن يذكر زمنه فيقول: ربيعي أو صيفي، ويذكر لونه فيقول: أبيض أو أسود، ويذكر جودته ورداءته، وأنه مصفى من الشمع أو لا.

(يتبع...)

*(تابع... 1): السلم قسم من أقسام البيع كما تقدم؛ فأركان البيع أركان له، وشروطه... ...

وإذا أسلم في سمن، فينبغي أن يضبطه بالنوع يقول: سمن ضأن، أو معز، أو بقر، أو جاموس وباللون فيقول: أبيض أو أصفر أو أخضر، وبالجودة والرداءة فيقول: جيد أو رديء. وبالمرعى فيقول: بحيري أو صعيدي، لأن قيمة الثمن تختلف باختلاف المرعى، ولا حاجة إلى ذكر القديم والحديث، لأن القدم عيب في السمن يرد به، ويصف الزبد بأوصاف السمن، ويزيد زبد يومه أو أمسه.

وإذا أسلم في لبن، فإنه يضبطه بذكر النوع فيقول: لبن ضأن، أو معز، أو جاموس، أو بقر، ويذكر المرعى ولا يحتاج إلى ذكر اللون ولا إلى ذكر اليوم أو الأمس، لأنه إذا أطلق ينصرف إلى اليوم.

وأما الموزونات فإنه يصح فيها السلم، سواء كانت خبزاً أو فاكهة، أو لحماً نيئاً ولو مع عظمه أو رصاصاً أو نحاساً أو غير ذلك. فإذا أسلم في لحم، فينبغي بيان قدره أولاً، وبيان نوعه من بقر جواميس أو ضأن أو معز، وبيان سنه وبيان ذكورته وأنوثته، وبيان كونه خصيا أو غيره، وبيان كونه رضيعاً أو فطيماً، معلوفاً أو راعية، سميناً أو هزيلاً. فإن كان السلم في لحم طير فإنه لا حاجة فيه إلى ذكر الأنوثة والذكورة إلا إذا كانت تختلف قيمته بهما كلحم الدجاج، فإن لحم الديك أقل من لحم الأنثى فيه، ولا حاجة إلى أن يبين موضع القطع فيقول: من الفخذ مثلاً، إلا إذا كان الطير كبيراً يؤخذ منه بعضه كلحم النعام فإنه يبين موضع القطع لاختلاف العظم، ولا يصح السلم في اللحم المطبوخ ولا اللحم المشوي.

وإذا أسلم في الخبز، فينبغي أن يذكر كونه خبز بر، أو شعير، أو دخن، أو ذرة ويذكر اليبوسة والرطوبة واللون.

وإذا أسلم في السمك، فينبغي أن يذكر نوعه فيقول: من النهر، أو من البركة، وأن يذكر صنفه فيقول: بوري أو بلطي مثلاً، وأن يذكر كبره أو صغره، وسمنه وهزاله، وأن يذكر كونه طرياً أو مملوحاً "بكلاه".

وإذا أسلم في رصاص أو نحاس أو حديد فإنه يضبطه بذكر نوعه ولونه إن كان يختلف به ثمنه كالنحاس الأصفر والأحمر والأبيض، وذكر نعومته وخشونته، ويزيد في الحديد كونه ذكراً أو أنثى إن كان العرف على أن ثمنه يختلف باختلاف ذلك، ولا يصح السلم في الفلوس وزنا بشيء موزون، فإن كانت الفلوس وزنية فلا يصح أن يسلم فيها شيئاً يباع بالوزن كأن يقول أسلمت إليك ثوباً من الحرير زنته كذا في مائتي قرش من النيكل مثلاً فإنه لا يصح لتحقق علة ربا النسيئة فيهما وهو الوزن، إذ لا يحل بيع موزون بموزون مع التفاضل نسيئة. أما إن كان الفلوس عددية فإنه يصح السلم فيها على الأصح ولو كانت مستعملة لأنها عرض لا ثمن كما تقدم، وقيل لا يصح على أنه يصح في الأثمان الخالصة بشرط أن يكون رأس المال غير سلم، فيصح أن يقول له أسلمتك هذا الثوب في جنيه آخذه بعد شهر. أما إذا قال له: أسلمتك هذا الجنيه في ستة من "الريالات" آخذها بعد شهر مثلاً فإنه لا يجوز لأنه يكون ربا.

وأما المعدود المختلف الذي تتفاوت آحاده فإنه لا يصح السلم فيه إلا في الحيوان لأنه هو الذي يمكن ضبط صفاته، فلا يصح في بيض ولا رمان ولا بطيخ إلى غير ذلك من الأشياء المختلف آحادها التي تباع عداً، وقيل يصح في المتقارب منها كالجوز الشامي وبيض الدجاج. وينضبط الحيوان بذكر سنه وذكورته وأنوثته وسمنه وهزاله. وكونه راعياً معلوفاً، بالغاً أو صغيراً، ولونه إن كان نوعه مختلف اللون كالغنم البيضاء، أو السوداء، أو الحمراء وتضبط الإبل بأربعة أوصاف:

النتاج فيقول: من نتاج بني فلان، والسن فيقول: بنت مخاض مثلاً، واللون فيقول: بيضاء أو حمراء أو زرقاء. والأنوثة فيقول: ذكراً أو أنثى.

وتضبط الخيل بأوصاف الإبل الأربعة المذكورة، ولا بد من ذكر نوعها فيقول في الإبل: بختية، أو عرابية، ويقول في الخيل: عربية أو هجين أو برذون، ويقول في الغنم: ضأن أو معز، إلا البغال والحمير فإنه لا أنواع لها.

ويضبط اللبن "الطوب النيء" بالتراب الذي يضرب منه والثخانة.

وأما المذروع كالثياب، فإنها تنضبط بذكر نوعها فيقول: كتان، أو قطن، أو حرير. أو صوف، وبذكر بلدها فيقال قماش مصري، أو شامي، ويذكر طولها أو عرضها، وصفاقتها ورقتها وغلظها ونعومتها وخشونتها، ولا يذكر زنتها، فإن ذكرها لم يصح السلم.

وبالجملة فإنه ينبغي أن يذكر في كل نوع من هذه الأنواع الصفة التي يترتب على ذكرها وعدمه اختلاف في الثمن اختلافاً ظاهراً.

وإذا أسلم فيما يباع كيلاً بالوزن كأن قال: أسلمتك جنيهاً في قنطارين من القمح فقيل: يصح، وقيل: لا. واختار الأول كثير، لأن الغرض معرفة القدر والمكان وذلك متحقق.

المالكية - قالوا: شروط صحة السلم الزائدة على شروط صة البيع سبعة: الشرط الأول: قبض رأس المال كله وقد تقدم الكلام في جواز تأخيره وعدمه ويجوز شرط الخيار في رأس المال أو في المسلم إليه قبل قبض المال مدة ثلاثة أيام لا أكثر. ولو كان رأس المال داراً على المعتمد. فإن نقد رأس المال فسد العقد بشرط الخيار. وذلك لأنه بعد أن يقبض المسلم إليه، الذي هو في حكم البائع، رأس المال الذي هو في حكم الثمن مع شرط الخيار، كان رأس المال متردداً بين كونه سلفاً يصح أن يأخذه من دفعه، وبين كونه ثمنه فلا ينعقد السلم. وإذا شرط نقد رأس المال مع شرط الخيار بطل العقد أيضاً وإن لم ينعقد بالفعل، لأن المشروط لازم للشرط، حتى ولو نزل عن الشرط فإن العقد لا يرجع صحيحاً، وإذا تطوع رب السلم ونقده رأس المال، فإن كان معيناً كثوب معين أو حيوان معين فإنه يصح. أما إن كان غير معين كالجنيه فإنه لا يصح.

ويصح أن يكون رأس المال منفعة شيء معين كسكنى دار، أو استخدام حيوان، فإذا قال له: أسلمتك سكني داري مدة كذا في عشرين نعجة آخذها بعد شهر مثلاً فإنه يصح. أما جعل المنفعة بدلاً عن الدين، فإن فيها خلافاً، فإذا كان له عند نجار مثلاً ديناً فكلفه بعمل صندوق واحتسب له ذلك الدين. قيل: يصح، وقيل: لا. ولا بد من قبض الدار التي جعلت منفعتها رأس مال قبل تمام أيام ثلاثة. أما الحيوان فيجوز تأخيره أكثر بدون أن يشترط التأخير لأن الحيوان يجوز تأخيره كذلك، سواء جعل هو رأس المال أو جعله منفعة، أما إذا اشترط التأخير فإنه لا يجوز.

الشرط الثاني من شروط السلم: ما اشتمل على نفي خمسة أشياء:

أحدها: أن لا يكون رأس المال والمسلم فيه طعامين، سواء كانا متحدي الجنس أو لا فلا يصح أن يقول: أسلمتك إردب قمح في إردب قمح، كما لا يصح أن يقول: أسلمتك إردب قمح في إردب فول آخذه بعد شهر مثلاً، لأن في هذا ربا النساء، فإذا قالله: أسلمتك إردب قمح في إردب ونصف قمح آخذه بعد شهر كان فيه ربا فضل ونساء، فإذا وقع بلفظ القرض بدون زيادة جاز كأن يقول له: أقرضتك إردب قمح آخذه بعد شهر.

ثانيها: أن لا يكونا نقدين، فلا يصح أسلمتك جنيهاً في جنيه، كما لا يصح أسلمتك جنيهاً في "خمسة ريالات" وإنما لا يصح لعلة الربا المذكورة، والفلوس الجدد في باب السلم مثل النقدين، فلا يجوز سلم بعضها في بعض، فلا يجوز أنيقول: أسلمتك عشرين قرشاً في عشرين قرشاً من النحاس.

ثالثاً: أن لا يكون رأس المال أقل من المسلم فيه إذا كان من جنسه فلا يصح أن يقول: أسلمتك هذا الثوب في ثوبين من جنسه، أو أسلمتك قنطاراً من القطن في قنطارين أو إردباً من الجبس في إردبين. إلا إذا اختلفت المنفعة في أفراد الجنس الواحد بحيث تعادل منفعة الواحد منفعة الاثنين كالحمار السريع المشي، فإنه يصح أن يكون سلماً في حمارين ضعيفين مشيهما بطيء، وكالحصان الذي يسبق غيره أكثر منه غير سابق، وكسيف قاطع جيد في سيفين أقل منه، أما الجنسان المختلفان فإنه يجوز أن يسلم أحدهما في الآخر، ولو كانت منفعتهما متقاربة كثوب رقيق من القطن وثوب غليظ. فإنه يصح أن يجعل أحدهما رأس مال السلم والآخر مسلماً فيه.

رابعها: أن لا يكون رأس المال رديئاً والمسلم فيه جيداً إذا كانا من جنس واحد، فلا يصح أن يقول له: أسلمت إليك قطنية شامية في قطنية بلدية آخذها بعد شهر. أو يقول له: أسلمتك قنطاراً من الكتان الأسمر في قنطار من الكتاب الأبيض الناصع آذه بعد شهر، إلا إذا اختلفت المنفعة بحيث تكون منفعة الشيء الواحد من الجنس تعادل اثنين كالقطن "السكلاريدس" فإن القنطار الواحد من الثاني يعادل اثنين من الأول، فيصح أن يسلم الواحد في اثنين.

خامسها: أن لا يكون رأس المال جيداً والمسلم فيه رديئاً، فلا يصح أن يسلم إردباً من القمح في إردب من الشعير، ولا ثوبين في ثوب، لأنه يكون من باب الضمان بجعل، وذلك لأن المسلم إليه ضمن لرب السلم الثوب الذي لا يدفعه له في الوقت الذي أجل إليه في نظير الثوب الذي يأخذه الآن وهو ممتنع، أو ضمن له إردب الشعير في نظير المنفعة التي يأخذها زيادة عليه من إردب القمح.

الشرط الثالث: من شروط السلم: أن يكون المسلم فيه مؤجلاً أجلاً معلوماً للمتعاقدين، وأقله خمسة عشر يوماً كما تقدم، إلا إذا أسلم في شيء واشترط تسليمه في بلد العقد بمجرد وصوله لذلك البلد، ولذلك شروط:

الأول: أن يكون على بعد مسافة يومين من بلد العقد على الأقل وإن لم يلفظ بذكر المسافة، فإن كانت أقل فلا بد من التأجيل خمسة عشر يوماً.

الثاني: أن يشترط العاقدان الخروج من بلد العقد، وأن يخرجا فوراً بالفعل منها كي يدفع المسلم إليه لرب السلم المسلم فيه بمجرد وصولهما إلى البلد طبقاً للشرط، فإن لم يشترطا الخروج ولم يخرجا بالفعل فلا بد من التأجيل نصف شهر.

الثالث: تعجيل رأس المال في المجلس أو قريباً منه.

الرابع: أن يكون سفرهما أو وكيلهما في يومين بالبر، أو بباخرة لا تتأثر بالرياح حتى لا يتعطل سيرها.

الخامس: أن يخرجا في نفس اليوم الذي حصل فيه العقد، فإن فقد شرط من هذه الشروط تعين التأجيل لمدة خمسة عشر يوماً.

الشرط الرابع من شروط السلم: أن يضبط المسلم فيه أو رأس السلم بما جرت عادة الناس في الجهة التي وقع فيها العقد أن يضبطوا به من كيل أو وزن أو عد.

فالقمح جرت عادة الناس أن يضبطوه بالكيل، ومنهم من يضبطه بالوزن؛ فيصح السلم فيه كيلاً ووزناً، واللحم جرت عادة الناس أنيضبطوه بالوزن، فيصح السلم فيه وزناً.

والرمان جرت عادة الناس أن يضبطوه بالعد، ومنهم من يضبطه بالوزن، فيصح السلم فيه عداً ووزناً. ولما كان الرمان مما تتفاوت احاده، فيجب أن يقيس طول كل رمانة وعرضها بخيط ونحوه ويحفظ ذلك المقياس ليرجع إليه عند اللزوم، وسواء وضع ذلك المقياس عند أمين أو كتب بيانه في ورقة أمضاها العاقدان، فإن الغرض من التوثيق يحصل فيصح أن يقول: أسلمك جنيهاً في قنطار من الرمان كل رمانة سعة هذا الخيط. أو أسلمك جنيهاً في مائة رمانة، حجم كل رمانة كذا طولاً وكذا عرضاً وعمقاً، ومثل الرمان البيض.

ويصح السلم في الخضر والحشائش كالبرسيم "والدراو" ويضبط بالحمل - بكسر الحاء - كأن يقول له: أسلمتك جنيهاً في مائة حمل برسيم، كل حمل ملء هذا الحبل، ويوضع الحبل تحت يد أمين، أو يقاس طوله وسمكه بمقياس مخصوص ويكتب في ورقة، ومثل ذلك الكراث والكزبرة ولا بد أن تكون آلة الكيل أو الوزن معلومة، فإذا ضبط بشيء مجهول كملء هذه القصعة مثلاً، أو وزن هذا الحجر ولم يكن مقداراً بمعيار مخصوص فإن السلم يفسد.

الشرط الخامس: أن يبين الصفات التي تختلف رغبات الناس من أجلها كالصنف والجودة والرداءة، والتوسط بينهما واللون إذا كان له دخل في اختلاف قيمة المسلم فيه أو رأس المال، فإن رغبة بعض الناس تنبعث إلى لون الغنم البيضاء للانتفاع بأصوافها البيضاء. وبعضهم بالعكس يرغبون في الحمراء أو السوداء فيترتب على ذلك اختلاف في قيمتها. أما إذا لم يترتب عليه اختلاف في القيمة بحسب العرف فلا يشترط ذكره.

فإذا أسلم في قمح فإنه يشترط أن يبين قدره بالكيل أو الوزن إن تعارف الناس على وزنه، ويبين صنفه فيقول: بعلي أو مسقي، ويبين جودته وغيرها، ويبين كونه ملآناً أو ضامراً، ويبين كونه قديماً أو جديداً إن ترتب على ذلك البيان اختلاف الثمن، أما بيان لون القمح فليس شرطاً لأن ذكر الصنف يغني عنه. وكذا لا حاجة إلى بيان كونه خالياً من الطين أو لا "غلت أو نظيف" لأن هذا يحمل على الغالب المتعارف، فإن لم يكن فيحمل على المتوسط. ويندب البيان دفعاً للنزاع. ويجب بيان الجهة الوارد منها إذا كان في بلده غير أصناف النابت فيها كالهندس، والأسترالي، والروسي.

وإذا أسلم في حيوان فإنه يشترط أن يبين نوعه، هل هو غنم أو بقر، ضأن أو معز؟ ويبين جودته ورداءته، ويبين لونه إن ترتب عليه اختلاف في الثمن. وكذلك يبين سنه، وكونه ذكراً أو أنثى، وكونه سميناً أو غير سمين.

وإذا أسلم في تمر فإنه يبين نوعه وجودته ورداءته، وكبره وصغره وقدره، والجهة التي ورد منها.

وإذا أسلم في عسل فإنه يبين نوعه، هل هو عسل نحل أو قصب، أو بنجر أو سكر؟ ويبين جودته ورداءته ولونه إن ترتب عليه اختلاف في الثمن. وإن كان عسل نحل فإنه يبين مرعاه، لأنه يختلف بذلك طعماً، فإن الذي يقتطف من زهر الكروم أجود عسلاً من غيره وأغلى ثمناً.

وإذا أسلم في لحم فإنه يشترط أن يبين نوعه في ضأن أو معز إلخ الصفات المذكورة في الحيوان، ويزيد عليها بيانه كونه خصياً أو لا، معلوفاً أو راعياً. ولا يشترط أن يبين المكان الذي يقطع منه اللحم كالفخذ والذراع. إلا إذا اختلفت الأغراض في ذلك فإنه يجب البيان.

وإذا أسلم في سمك فإنه يشترط أن يبين صنفه وجودته، ويبين كونه كبيراً أو صغيراً أو متوسطاً، وبالجملة فينبغي أن يبين في كل نوع ما يضبطه من الصفات التي يترتب عليها اختلاف في الثمن عادة في مكان العقد.

(يتبع...)

*(تابع... 2): السلم قسم من أقسام البيع كما تقدم؛ فأركان البيع أركان له، وشروطه... ...

الشرط السادس من شروط السلم: أن يكون المسلم فيه ديناً في ذمة المسلم إليه، فلا يصح أن يكون معيناً، سواء كان حاضراً كأن يقول: أسلمت إليك جنيهاً في هذا الثوب الحاضر، أو غائباً كأن يقول له: أسلمت إليك جنيهاً في الثوب الفلاني المعروف لي، لأن تعيينه يستلزم أن يبيع شيئاً معيناً يتأخر قبضه وهو غير جائز، فإن لم يكن عنده كان بيعاً لشيء غير موجود وهو منهي عنه أيضاً، والذمة وصف اعتباري يحكم به الشرع ويقدر وجوده في الشخص من غير أن يكون له وجود حقيقي قابل للالتزام، كأن يلتزم على نفسه شيئاً كضمان ودين، وقابل للالتزام من الغير كأن يقول له: ألزمك حق فلان.

الشرط السابع: أن يوجد المسلم فيه عند حلول الأجل، فلا يصح أن يسلم في فاكهة مثلاً مؤجلة إلى زمن لا توجد فيه.

الشافعية - قالوا: شرط السلم شروط البيع ما عدا رؤية المبيع، فإنها شرط في صحة البيع كما تقدم، بخلاف رؤية المسلم فيه فإنها ليست بشرط لأنها رخصة مستثناة من منع بيع المعدوم، ويزيد السلم على البيع شروطاً أخرى بعضها يتعلق برأس مال المسلم، وبعضها يتعلق بالمسلم فيه. وكلها شروط لصحة عقد السلم، فلا يصح إذا تخلف شرط منها. فأما التي تتعلق برأس المال فهي شرطان:

الشرط الأول: أن يكون رأس المال مال السلم حالاً غير مؤجل فلا يصح تأجيله.

الثاني: تسليمه بالمجلس وقد تقدم قريباً، لأنه لو تأخذر يكون بيع دين بدين، ولا فرق في ذلك بين أن يكون رأس المال عيناً أو منفعة كأن يقول: أسلمت إليك سكنى داري مدة كذا في كذا من الغنم، فلا بد من تسليمها كما تقدم. وأما التي تتعلق بالمسلم فيه فهي:

أولاً: بيان مكان تسليم المسلم فيه إن لم يكن المكان الذي حصل فيه العقد صالحاً للتسليم، سواء كان السلم حالاً أو مؤجلاً. أما إذا كان المكان صالحاً للتسليم، فإن كان نقله يحتاج إلى نفقات وجب البيان في السلم المؤجل دون الحال. وإذا كان نقله لا يحتاج إلى نفقات فلا يجب البيان، سواء كان السلم حالاً أو مؤجلاً. وقد تقدم أن السلم يصح حالاً أو مؤجلاً.

ثانياً: القدرة على تسليم "المسلم فيه" عند حلول الأجل إن كان مؤجلاً، أو بالعقد إن كان حالاً، فإذا أسلم في فاكهة وأجلت إلى أمد لا توجد فيه فلا يصح السلم.

ثالثاً: أن يكون المسلم فيه مقدوراً على تسليمه عند وجوبه بلا مشقة عظيمة، ويجب التسليم في السلم الحال بالعقد، وفي المؤجل بحلول الأجل، وهذا الشرط من شروط البيع أيضاً فليس بزائد عليها، وإنما يترتب عليه شيء آخر زائد على شروط البيع وهو: ما إذا أسلم في شيء يندر وجوده كالجواهر الكبار والياقوت فإنه لا يصح السلم فيها لتعذر وجود الصفات المطلوبة في السلم فيها، إذ لا بد من التعرض للحجم والشكل وصفاء اللون ونحو ذلك، وهذه الصفات يندر اجتماعها، فالشرط أن لا يسلم في شيء يندر وجوده، أو يكثر وجوده ولكنه ينقطع عند حلول الأجل، فلا يصح السلم في الفاكهة ونحوها بعد انقطاعها.

فإذا حصل عقد السلم فيما يندر وجوده، أو فيما ينقطع عند حلول الأجل كان لرب السلم "المشتري" الحق في الخيارين بين أمرين: فإما أن يصبر حتى يوجد المسلم فيه، وإما أن يفسخ العقد وله هذا الحق على التراخي، فله أن يستعمله في أي وقت شاء، ولو أسقط حقه في الفسخ لم يسقط على الأصح.

رابعاً: أن يكون المسلم فيه منضبطاً، فلا يصح السلم فيما تركب من أجزاء مختلفة لا يمكن ضبطها كالكشك، والقمح المخلوط بالشعير الكثير، والأحذية المبطنة. أما غير المبطنة "كالصنادل" والخف غير المبطن فإنه يصح السلم فيه بشرط أن تكون متخذة من الجوخ ونحوه. أما المتخذة من الجلد فإنه لا يصح السلم فيها، لأن الجلد لا يصح فيه السلم. ومن المركب من أجزاء رؤوس الحيوانات المذبوحة فإنه لا يصح السلم فيها ولو بعد تنقيتها من الشعر. ومنه معجون الروائح العطرية الغالية المركبة من نحو مسك وعنبر ودهن فلا يصح السلم فيها.

خامساً أن لا يكون المسلم فيه معيناً بل ديناً لأن السلم موضوع لبيع شيء في الذمة. فإذا قال أسلمت إليك هذا الجنيه في هذا الثوب فإنه لا يصح. وكذلك لا يصح أن يكون جزءاً من معين: كأسلمت إليك هذا الجنيه في إردب قمح من هذا الجرن بخصوصه.

سادساً: أن يبين جنسه ونوعه، ويذكر الصفات التي يترتب عليها اختلاف الثمن عادة، فإذا أسلم في حيوان فعليه أن يذكر جنسه ونوعه فيقول: غنماً، أو بقراً، أو إبلاً. ثم يذكر سنه ولونه، وهل هو ذكر أو أنثى؟. ويذكر في الطير زيادة على ذلك كونه صغيراً أو كبيراً، أما سنه فلا يلزم ذكره إلا إذا كان معروفاً.

وإذا أسلم في ثياب فعليه أن يذكر عرضها وطولها، ورقتها وثخانتها، ونعومتها وخشونتها، ويبين إن كانت خاماً أو مقصوراً.

وإذا أسلم في سمن أو زبد فعليه أن يبين قدره وزناً أو كيلاً، ويبين الحيوان الذي أخذه منه، فيذكر إن كان سمن بقر، أو غنم، أو جاموس، أو جمال، ويبين كونه جديداً أوقديماً، ومثله الزبد فعليه أن يبين الصفات المذكورة في السمن، ويزيد عليها إن كانت جافة أو رطبة.

وإذا أسلم في جبن فعليه أن يذكر نوعه فيقول: جبن غنم، أو بقر، أو جاموس، ويذكر صنفه إن كان مأخوذاً من الرائب، أو الخض، أو اللبن، ويذكر بلده فيقول: صعيدي، أو بحيري، ومثله القشدة "القشطة" فيصح السلم فيها مع هذه البيانات.

سابعاً: أن يكون المسلم فيه معلوم القدر بأن يكون مما يكال، أو يوزن، أو يعد، أو يذرع، فإذا أسلم في حبوب فإن عليه أن يذكر قدرها، ولا يجوز تعيين مكيال غير معروف القدر ككوز أو قصعة، فلو عينه فسد السلم. ويصح السلم فيما يكال بالوزن وعكسه، بخلاف ما تقدم في الربا، فهنا يصح أن يسلم في الحنطة كيلاً ووزناً إن كان ينضبط بالوزن. ومثل الحبوب: الجوز واللوز والفستق والبن، فيصح السلم في ذلك كيلاً ووزناً. أما المعدود المتفاوت الآحاد فإنه يصح فيه السلم وزناً كالبطيخ والقثاء ونحو ذلك مما هو أكبر من التمر، فإنه لا يصح فيه الكيل، فيصح أن يسلم فيه بالوزن.

ومثل ذلك أيضاً الخضر: كالملوخية والبامية والرجلة فإنه يضح فيها السلم وزناً. وكذلك الخشب والدريس والتبن فإنه يصح فيها السلم وزناً ويصح السلم في النقدين "الذهب والفضة" ولكن بالوزن فقط.

فإذا جمع بين العدد والوزن فيها فإنه يفسد. ومثلها الجمع بين الوزن والعد فيما تفاوتت آحاده كالبطيخ، فلا يصح أن يقول له: أسلمتك هذا الجنيه في مائة بطيخة، زنة كل واحدة منها ثلاثة أرطال، لأنه يحتاج مع ذلك إلى ذكر حجمها فيتعذر وجوده.

ويصح السلم في الطوب بالعد والوزن معاً كأن يقول له: أسلمت إليك جنيهاً في ألف طوبة زنة الواحدة منها رطلان، لأن ذلك ليس بمتعذر، إذ يمكن وضع قالب بهذا الوزن، ومثل الطوب الخشب.

ثامناً: أن يشترط في عقد السلم الخيار لأحد المتعاقدين، أو لهما: لأنه لا يحتمل التأجيل في رأس المال، فكيف يصح معه الخيار الذي يترتب عليه عدم الإلزام بقبض رأس المال؟ ولكن يدخله خيار المجلس لعموم قوله ﷺ: "البيعان بالخيار ما لم يتفرقا" وهذا الشرط متعلق بالعقد لا بالمسلم فيه).

○ مباحث الرهن

* الرهن في اللغة معناه: الثبوت والدوام يقال ماء راهن: أي راكد. ونعمة راهنة: أي دائمة، وقال بعضهم: إن معناه في اللغة، الحبس لقوله تعالى: {كل نفس بما كسبت رهينة} أي محبوسة بما قدمته، ومن ذلك قوله عليه الصلاة والسلام: "نفس المؤمن مرهونة بدينه حتى يقضى عنه" فمعنى مرهونة: محبوسة في قبرها، والمعنى الثاني لازم للمعنى الأول، لأن الحبس يستلزم الثبوت بالمكان وعدم مفارقته، أما في الشرع: فهو جعل عين لها قيمة مالية في نظر الشرع وثيقة بدين بحيث يمكن أخذ الدين، أو أخذ بعضه من تلك العين، ومعنى وثيقة: متوثق بها، من وثق كظرف صار وثيقاً، والوثيق: المحكم، فقد توثق الدين وصار محكماً بهذه العين وخرج بقوله قيمة مالية في نظر الشرع: العين النجسة والمتنجسة لا يمكن إزالتها، فإنها لا تصلح أن تكون وثيقة للدين، ومثل ذلك ما إذا كانت طاهرة ولكنها لا تساوي شيئاً مالياً على قياس ما تقدم في تعريف البيع.

3 حكمه ودليله

* أما حكمه فهو الجواز مثل البيع، لأن كل ما جاز بيعه جاز رهنه إلا ما ستعرفه.

وأما دليله فقد ثبت بالكتاب والسنة والإجماع.

أما الكتاب: فقد قال تعالى: {وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتباً فرهان مقبوضة} والرهان جمع رهن، مثل حبل وحبال. ويجمع على رهن بضم الهاء، ومعنى الآية: أن الله تعالى أمر من يتعاقد مع غيره ولم يجد كاتباً يوثق له فليرهن شيئاً يعطيه لمن له الدين، كي يطمئن الدائن على ماله، ويحفظ المدين بما استدان به خوفاً على ضياع ماله المرهون، فلا يتسامح فيه ويبذر بدون حساب ولا خوف.

وأما السنة: فلما روي في الصحيحين من أن النبي ﷺ: "رهن درعه عند يهودي يقال له أبو الشحم على ثلاثين صاعاً من شعير لأهله".

وفي هذا الحديث دلالة على ما كان عليه نبينا ﷺ من الانصراف عن مظاهر الحياة الدنيا وزخارفها والزهد فيحطامها، فرسول الله الذي كانت تهتز لذكره عروش القياصرة، وكانت الأموال تجبى إليه كومات مكدسة، يرهن ردعه من أجل التافه اليسير الذي تقتضيه ضرورة القوت، ما ذاك إلا لأن نفسه الكريمة تأبى أن يكنز شيئاً من المال ولو يسيراً، فيقسم كل ما يأتي إليه بين الناس ولا يأخذ منه لا قليلاً ولا كثيراً. ألا إنه لرسول الله حقاً وصدقاً. وفي الرهن عند اليهودي دلالة على جواز معاملة أهل الكتاب. وأما لإجماع: فقد أجتمع أئمة الدين على جواز الرهن بالشروط الآتية:

*3 * أركان الرهن

* أما أركانه فهي (الحنفية - قالوا: للرهن ركن واحد وهو الإيجاب والقبول لأنه هو حقيقة العقد، وأما غيره فهو خارج عن ماهيته كما تقدم في البيع) ثلاثة:

الأول: عاقد ويشمل الطرفين: وهو المالك، والمرتهن وهو صاحب الدين الذي أخذ الرهن في نظير دينه.

الثاني: معقود عليه ويشمل أمرين: العين المرهونة، والدين المرهون به، الثالث: الصيغة.

*3 * شروط الرهن

* يشترط لصحة عقد الرهن أمور؛ منها: أن يكون الراهن والمرتهن ممن تحققت فيهما أهلية البيع فلا يصح عقد الرهن من مجنون وصبي غير مميز؛ ومنها: غير ذلك على تفصيل مبين في المذاهب

(المالكية - قالوا: تنقسم شروط الرهن إلى أربعة أقسام: قسم يتعلق بالعاقدين الراهن والمرتهن. وقسم يتعلق بالمرهون وقسم يتعلق بالمرهون به وهو دين الرهن. وقسم يتعلق بالعقد فأما الأول: فهو كل من يقع بيعه صحيحاً فكذلك يقع رهنه. وكل من يقع بيعه لازماً فكذلك يقع رهنه، فيشترط لصحة الرهن أن يكون الراهن مميزاً، فلا يصح من مجنون ولا من صبي غير مميز. أما الصبي المميز والسفيه ونحوهما فإن رهنهم يقع صحيحاً ولكن لا يكون لازماً إلا إذا أجازه الولي، ويشترط أن يذكر ذلك في صلب عقد البيع أو القرض كأن يقول: بعتك هذه السلعة بثمن قدره كذا، مؤجلاً لمدة كذا، برهن كذا، أو أقرضتك مبلغ كذا، إلى أجل كذا برهن كذا على أن هناك فرقاً بين البيع وبين الرهن في حالة المرض، فإن المريض إذا استدان وهو سليم فلا يصح أن يرهن في نظير الدين وهو مريض، بخلاف البيع فإن له أن يقترض مالاً وهو سليم ثم يبيع به عيناً وهو مريض:

أما إذا استدان وهو مريض فله أن يرهن في نظير ذلك الدين وهو مريض، كما أن له بيعه. ويشترط للزوم الرهن التكليف، فلا يلزم من الصبي كما ذكر آنفاً. والرشد، فلا يلزم رهن السفيه إلا بإذن الولي ويتضح من هذا أنه يجوز للولي سواء كان أباً أو وصياً أو قاضياً أن يرهن مال المحجور عليه الذي له عليه ولاية بشرط أن يكون ذلك في مصلحة المحجور عليه. كأن يرهنه لكسوته أو لطعامه، أو لتعليمه إذا لم يجد شيئاً غير ذلك. أما إذا كان الرهن لمصلحة الولي فإنه يقع

باطلاً، ولا يلزم الولي ونحوه بيان السبب في الرهن. أما البيع فإنه لا يصح له أن يبيع مال المحجور عليه إلا بعد أن يثبت أن ذلك فيه مصلحة للمحجور عليه عند الحاكم.

وإذا كان للمحجور عليه وصيان فإنه لا يصح لأحدهما أن ينفرد برهن مال المحجور عليه بدون الاتحاد مع الآخر، كما لا يصح له أن ينفرد ببيعه. وأما القسم الثاني وهو ما يتعلق بالمرهون: فهو أن ما يصح بيعه يصح رهنه وبالعكس. فلا يصح رهن النجس كجلد الميتة ولو بعد دبغه، ولا رهن الخنزير ولا الكلب، لأنه لا يجوز بيع ذلك. وكذلك الخمر، سواء كانت ملكاً لمسلم ورهنها عند مسلم أو ذمي، أو كانت ملكاً لذمي ورهنها عند مسلم. فإن رهنها فاسد على أي حال، على أنه يستثنى من قاعدة كل ما لا يصح بيعه لا يصح رهنه: الأشياء التي بها غرر كالثمرة التي لم تخلق، والجنين الذي في بطن أمه، والثمر قبل بدو صلاحه ونحو ذلك مما فيه غرر "أي خطر" بمعنى أن وجوده غير متحقق فقد يوجد لا يوجد، فإنه لا يصح بيعه ولكن يصح رهنه.

فأما الذي فيه غرر شديد كالجنين في بطن أمه، والثمرة التي لم توجد ففيه خلاف، فقيل: لا يجوز رهنه كما لا يجوز بيعه، وقيل: يجوز رهنه ولو عدة سنين. ومحل الخلاف ما إذا اشترط الراهن في عقد البيع أو القرض كأن قال له: بعتك هذه السلعة بثمن إلى أجل بشرط أن ترهن لي الجنين الذي في بطن الناقة، أو ثمر حديقتك سنتين قبل أن يخلق. ومثل ذلك ما إذا قال له: أقرضتك كذا الخ، أما إذا لم يشترط الرهن في عقد البيع أو القرض. بل باع لأجل أو أقرضه لأجل ولم يشترط رهن الجنين، فإنه يجوز له أن يرهنه بعد ذلك بلا خلاف.

وأما الذي غرره غير شديد كالثمر قبل ظهور صلاحه فلا خلاف في جواز رهنه، فإذا رهن الثمرة قبل بدو صلاحها فإنه ينتظر بدو صلاحها ثم يبيعها في الدين. وإذا مات الراهن أو أفلس قبل ظهور الصلاح وكان عليه دين لغير المرتهن وعنده مال آخر غير المرهون، فإن للمرتهن أن يتشرك مع الغرماء بجميع دينه في المال الذي تركه غير المرهون، لأن الدين متعلق بالذمة لا بالعين المرهونة وما دامت غير صالحة ووجد ما يفي لغيره من أرباب الديون فإن له الحق أن يسترك معهم في ذلك، حتى إذا ظهر صلاح الثمرة بيعت واختص بثمنها إن وفى دينه ورد ما أخذه أولاً وإن زاد رد الزيادة، وإن نقص استوفى ماله؛ والفرق بين حالة البيع وحالة الرهن: أن المالك له أن يقرض ماله، أو بيعه لأجل بدون أن يرهن شيئاً أصلاً، فيصح له أن يرهن شيئاً محتمل الوجود والعدم لأنه خير من لا شيء على كل حال. ويشترط أن يكون الدين عيناً، فيصح رهن الدين بالدين، سواء كان للمدين نفسه أو لغيره. ويشترط في رهن الدين للمدين: أن يكون أجل الدين الذي جعل رهناً أبعد من أجل الدين الذي هو سبب في الرهن أو مساوياً له. فإن كان أقرب منه فإنه لا يصح. مثاله: أن يشتري شخص من آخر قمحاً مثلاً بمائة جنيه بثمن مؤجل إلى ثلاثة أشهر. أو كان للمشتري على البائع دين اقترضه منه، أو اشترى به سلع ويحل دفعه بعد ثلاثة أشهر أو أربعة، فإنه يصح أن يجعل الدين الذي له رهناً في الدين الذي عليه. أما إن كان الدين له وهو ما جعل رهناً أجله أقرب أو حل فإنه لا يصح جعله رهناً، لأنه بعد حلول أجله يكون بقاؤه عند المدين سلفاً في نظير بيعه القمح، واجتماع بيع وسلف "باطل لما يجر إليه من الربا".

أما رهن الدين بغير المدين وهو ما إذا كان لزيد مائة جنيه على عمرو، وكان لعمرو مائة على خالد، فإنه يصح لعمرو أن يرهن ماله من الدين على خالد لزيد في دينه الذي عليه، وذلك بأن يسلم عمراً وثيقة الدين على خالد حتى يقبضه دينه.

ولا يشترط في صحة الرهن أن يكون المرهون مقبوضاً كما لا يشترط القبض في انعقاده ولزومه، فيصح الرهن وينعقد ويلزم وإن لم يقبض المرتهن المرهون، بل يتحقق الرهن بالإيجاب والقبول، فليس للراهن أن يرجع بعد ذلك، وعلى المرتهن أن يطالب بالقبض.

ولا يشترط أن يكون المرهون غير مشاع، بل يصح رهن المشاع كما تصح هبته وبيعه ووقفه سواء كان عقاراً، أو عروض تجارة، أو حيواناً، فإذا كان لشخص دين على آخر فله أن يرهنه جزءاً مشاعاً من داره مقابل ذلك الدين ولو كانت الدار ملكاً للراهن، كما أن له أن يرهنه نصيبه المشاع في دار له شريك فيها إلا أنه إذا رهن جزءاً شائعاً من دار يملكها جميعها. فإن المرتهن يضع يده عليها كلها، لأن الراهن لو وضع يده معه لكانت يده ممتدة إلى الجزء الشائع أيضاً فيبطل الرهن، لأن من شروط صحته أن لا يكون للراهن عليه يد.

ولا يشترط أن يستأذن الراهن شريكه في رهن نصيبه إنما يندب له ذلك، كما أن لشركيه الحق في أن يقسم ولكن بإذن الراهن، وله أنيبيع بدون إذنه.

ويصح رهن المستعار كأن يستعير شخص من آخر عيناً ليرهنها في دين عليه، فإن وفى المستعير دينه رجعت العين المستعارة لصاحبها، وإلا بيعت في الدين المرهونة بسببه، ورجع صاحبها وهو المعير بقيمة العين على الذي استعارها، وتعتبر القيمة يوم إعارتها، وإذا استعار سلعة على أن يرهنها في ثمن قمح فرهنها في ثمن لحم كان عليه ضمانها لتعديه بمخالفته لما وصفه لصاحبها، وللمعير أن يأخذها من المرتهن وتبطل العارية.

ويصح رهن الشيء المستأجر عنده من استأجره له قبل مضي مدة الإجارة، فإذا استأجر داراً من شخص لمدة سنة ثم رهنها منه قبل مضي تلك المدة فإنه يصح، ووضع يده عليها أولاً يعتبر قبضاً لها.

ويصح رهن المكيل والموزون والمعدود بشرط أن يجعل في مكان مغلق عليه طابع "ختم" بحيث لو فتح مكانه يعرف، فإذا لم يطبع عليه لا يصح رهنه خوفاً من أن يجعل الدين الذي أخذه الراهن سلفاً، وأن السلعة التي رهنها هي رهن صوري وإنما هي فائدة للمدين فيكون ربا. وإذا وضع المكيل والموزون عند أمين: لا يشترط طبعه. وأما القسم الثالث وهو ما يتعلق بدين الرهن: فيشترط فيه أن يكون الدين لازماً حالاً أو مالاً، فيصح الرهن في الجعل وهو ما يجعله الإنسان لآخر في نظير عمل، فإذا قال له: ابن لي هذه الدار بمائة فإنه يصح أن يرهنه في نظيرها عيناً لأن المائة وإن لم تكن ديناً لازماً ابتداء ولكن مآلها إلى اللزوم/ وخرج بالدين: الوديعة ونحوها مما ليس بدين، فإنه لا يصح أن يرهن لمودع عنده عيناً للمودع مقابل وديعته، لأن الوديعة ليست ديناً عنده.

ويصح أن يبيع شخص شيئاً لآخر بثمن مؤجل ثم يرهن في نظير ثمنه شيئاً، كما يصح للأجير أن يأخذ رهناً في أجر عمله الذي يشرع فيه لأنه دين لازم مآلاً، كالحداد والنجار والبناء. وكذلك يصح لمن يستأجر على عمل أن يأخذ رهناً من العامل الذي أعطاه أجره حتى يتمه له. ويصح أن يرهنه شيئاً مقابل الوعد بإعطائه قرضاً كأن يقول له: خذ هذا رهناً عندك في نظير ما أقترضه منك، أو ما يقترضه منك فلان، أو في نظير ما تبيعه لي، أو تبيه لفلان، فالرهن صحيح لازم، لأنه ليس من شرط صحة الرهن أن يكون الدين ثابتاً قبل الرهن، ولكن لا يستمر لزومه إلا إذا حصل قرض أو بيع في المستقبل، فإن لم يحصل كان للراهن أخذ رهنه. وأما القسم الرابع وهو ما يتعلق بالعقد: فهو أن يشترط شرطاً منافياً لمقتضى العقد، مثلاً: عقد الرهن يقتضي أن المرهون يقبض من الراهن، وأنه يباع إذا لم يوف الراهن الدين، فإذا شرط الراهن أن لا يقبض منه وأن لا يباع في الدين الذي رهن فيه، كان ذلك الشرط مناقضاً لما يقتضيه عقد الرهن فيبطل.

الحنفية - قالوا: تنقسم شروط الرهن إلى ثلاثة أقسام.

1 - شرط انعقاد.

2 - شرط صحة. ويسمى الجواز.

3 - شرط لزوم. فأما القسم الأول وهو شرط الانعقاد: فهو أن يكون المرهون مالاً، وأن يكون المرهون به المقابل له وهو دين الرهن مضموناً، فمثال ما ليس بمال: الميتة والدم ونحوهما من كل ما لا يعتبره الشرع مالاً، فلا يصح أن يكون شيء

منه مرهوناً: ومثال المرهون به غير المضمون: الأمانات. والوديعة. فإذا وضع شخص عند آخر أمانة فلا يصح أن يرهن بها عيناً، فإذا فعل ذلك وقع الرهن باطلاً، لأن الأمانة إذا هلكت عند الأمين بآفة سماوية فلا يضمنها ولا يلزم بشيء لصاحبها، وإذا استهلكت بفعل فاعل لم تكن أمانة وإنما تكون مغصوبة، وعلى كل حال فلا تصلح بعنوان كونها أمانة أن تكون سبباً في الرهن. ومثل الأعيان غير المضمونة: الأعيان الشبيهة بالمضمونة، وتسمى الأعيان المضمونة بغيرها كالمبيع قبل قبضه، فإذا باع شخص لآخر سلعة ولم يقبضها المشتري فإنه لا يجوز للبائع أن يرهن للمشتري سلعة أخرى في مقابلها حتى يسلمها له، فإذا فعل يقع الرهن باطلاً، لأن المبيع إذا هلك في يد البائع لا يكون مضموناً عليه بغير الثمن، بمعنى أنه يرد الثمن على المشتري إن كان قد قبضه، فإن لم يكن قد قبضه فإنه يسقط ولا شيء عليه. وبعضهم يقول: إن الرهن جائز وعليه الفتوى، لأن المرهون مال والمبيع متقوم مضمون بالثمن، فيصح أن يكون سبباً في الرهن كالدين.

أما الأعيان المضمونة بأنفسها فإنه يصح أن تكون مرهوناً بها: وهي الأعيان التي لها مثل كالمكيلات والموزونات والمعدودات، والأعيان التي ليس لها مثل ولكن لها قيمة كالحيوان والثوب، لأنها إذا هلكت تكون مضمونة بمثلها إن كان لها مثل، وبقيمتها إن لم يكن لها مثل.

ومن ذلك تعلم أن الأعيان بالنسبة للضمان وغيره ثلاثة أقسام: مضمونة بأنفسها. وهي: المثلية والقيمية، ومضمونة بغيرها وهي المضمونة بمثنها، وليست مضمونة أصلاً.

فالمضمونة يصح أن تكون سبباً في الرهن بلا خلاف. والشبيهة بالمضمونة فيها الخلاف الذي سمعته، وغير المضمونة لا يصح أن تكون سبباً في الرهن بلا خلاف. ومن المضمونة العين المغصوبة، فإذا باع شخص لآخر عيناً مغصوبة ورهن له شيئاً في نظيرها حتى يستلمها فإن الرهن يصح، لأنها إذا هلكت تكون مضمونة على الغاصب ومثلها العين التي جعلها مهراً أو بدلاً عن خلع، فإنه يصح أن يرهن شيئاً في مقابلها حتى يستلمها صاحبها لأنها مضمونة.

ومن الأعيان غير المضمونة: العين المأخوذة بالشفعة، فإذا اشترى شخص عيناً فطلبها من له حق الشفعة فإنه يجب في هذه الحالة تسليمها، ولا يصح للمشتري أن يرهن بها للشفيع عيناً حتى يسلمها له، وإذا فعل يقع ذلك في الرهن باطلاً، لأن الرهن يكون قد وقع في مقابل عين غير مضمونة لأن العين المبيعة ليست مضمونة على المشتري، فإذا هلكت في يده قبل أن يستلمها الشفيع فلا شيء عليه.

ومثل ذلك الكفالة بالنفس، كما إذا كان لمحمد دين على خالد فكفل عمرو شخص خالد على أن يحضره لمحمد بعد سنة مثلاً، فإن لم يحضره يكون ملزماً بالدين الذي عليه، فلا يصح لعمرو في هذه الحالة أن يأخذ رهناً من المكفول وهو خالد في نظير هذه الكفالة، لأنه لا يجب على خالد دين حتى يأخذ عمرو في نظيره رهناً. فإذا وقع يكون باطلاً. وذلك لأن سبب الرهن وهو المرهون به إما أن يكون ديناً حقيقة، أو ديناً حكماً.

والدين الحكمي: هو الأعيان المضمونة بأنفسها لأنها هي ليست نفس الدين، وإنما الدين مثلها أو قيمتها، لأنها إذا هلكت كان الواجب المثل في المثلي، أو القيمة في القيمي، فيصح أن تكون الأعيان المضمونة سبباً للرهن كالدين الحقيقي.

ولا يشترط في الدين أن يكون مقدماً على الرهن، بل يصح أن يرهن شيئاً في مقابل دين يعده به، فإذا وعده أن يقرضه ألفاً على أن يرهنه داره فرهنها له على ذلك صح الرهن، فإذا دفع له بعض ما وعده به وامتنع فإنه لا يجبر على دفع الباقي. وإذا هلك هذا الرهن في يد المرتهن كان مضموناً عليه بالدين إذا كان الدين مساوياً للقيمة أو أقل. أما إذا كان الدين أكثر كان مضموناً بالقيمة. وكذلك يشترط في الدين أن يكون عيناً، فلا يصح رهن الدين ابتداء، أما إذا رهن عيناً

فباعها المرتهن بإذنه فإن ثمنها يكون رهناً بدلها، لأن الثمن وإن لم يكن عيناً لكنه يرهنه ابتداء بل هو بدل عن القيمة المرهونة.

هذا ويصح رهن الذهب والفضة. فإن رهن كل منهما بجنسه وهلك هلك بمثله، وإن رهن بغير جنسه، كالذهب بالفضة، أو الحنطة، وهلك هلك بقيمته.

(يتبع...)

*(تابع... 1): يشترط لصحة عقد الرهن أمور؛ منها: أن يكون الراهن والمرتهن ممن تحققت... ...

ويصح أن يجعل رأس السلم سبباً في الرهن، كما يصح أن يجعل المسلم فيه كذلك، فإذا أسلم شخص مائة جنيه في مائة إردب من القمح يأخذها بعد سنة ولم يدفع الجنيهات ولكنه رهن في مقابلها داره فإنه يصح، لأن الجنيهات دين حقيقي عند المسلم. وكذلك إذا رهن المسلم إليه للمسلم داره حتى يسلمه القمح فإنه يصح.

وإذا اشترى شخص من آخر داراً ولكنه خشي أن تكون مملوكة لغيره، أو لغيره فيها حق فأخذ منه رهناً على هذا الخوف، فإن الرهن يقع باطلاً ويسمى رهن الدرك، لأن الخوف ليس مالاً حتى أن يكون سبباً للرهن. وأما القسم الثاني وهو شروط الصحة: فهي ثلاثة أنواع: النوع الأول: يتعلق بالعقد وهو شيئان: الأول: أن يكون معلقاً على شرط لا يقتضيه العقد. الثاني: أن لا يكون مضافاً إلى وقت كأن يقول: رهنتك هذا مدة شهرين أو ثلاثاً.

والنوع الثاني: يتعلق بالمرهون وهو أمور:

الأول: أن يكون المرهون متميزاً، فلا يصح رهن المشاع غير المميز، سواء كان مشاعاً يحتمل القسمة أو لا يحتملها، وسواء رهنه من أجنبي أو من شريكه. فإذا كان لشخص دين على آخر وكان شريكاً له في دار على الشيوع فإنه لا يصح أن يرهن منه نصيبه في الدار نظير دينه.

الثاني: أن يكون المرهون في حياة المرتهن بعد قبضه، فلا يصح رهن الثمر على الشجر بدون الشجر، كما لا يصح رهن الزرع على الأرض بدون الأرض، لأن الشجر المتعلق به الثمر لم يكن في حيازة المرتهن فكذلك الثمر المرهون، ومثله الزرع الذي على الأرض إذ لا يمكن حيازة ثمر بدون شجر. ولا زرع بدون الأرض التي عليها. ومعنى في حيازة المرتهن أن لا يكون مجتمعاً في يده.

الثالث: أن يكون المرهون فارغاً غير مشغول بحق الراهن، فلا يصح رهن الشجر مع شغله بالثمر الذي هو حق الراه، وكذلك لا يكون رهن دار مشغولة بمتاع للراهن ثم استلمها المرتهن قبل إخلائها.

الرابع: أن لا يكون المرهون نجساً، فلا يصح للمسلم أن يرهن الخمر من مسلم أو يرتهنها، كما لا يصح أن يفعل ذلك مع ذمي. وإذا رهن الخمر عند ذمي فأهلكها الذمي فلا ضمان عليه. أما إذا رهنها ذمي عند مسلم فأراقها المسلم أو أضاعها فإن عليه ضمانها للذمي. ومع ذلك فقد قالوا: إن رهنها غير صحيح، ومقتضى القاعدة المتقدمة في بيان الرهن الباطل وهي: أن لا يكون المرهون مالاً يقتضي صحة رهن الذمي الخمر عند مسلم، لأنها مال متقوم عند الذمي، ومضمون على المسلم إذا أضاعه.

الخامس: أن لا يكون من الأعيان المباحة التي لا يتعلق بها الملك كالأعشاب المباحة للرعي والصيد المباح فإن رهنها فاسد. أما كون الأعيان مملوكة للراهن فليس بشرط في الرهن. فإن للإنسان أن يرهن ملك غيره إذا كانت له عليه ولاية، كما إذا رهن الولي مال المحجور عليه لصغر أو سفه أو نحوهما، سواء كان أباً أو وصياً عليه، فإن الرهن يكون صحيحاً ولو كان ذلك لمصلحة الولي، كأن يرهن الأرب مال ابنه الصغير في دين على الأب فإنه يصح، فإذا هلك الرهن في يد المرتهن قبل أن

يفك الأب الرهن ضـمنه الأب بالأقل من قيمته ومما رهن به، فإذا كانت قيمة المرهون ثلاثين جنيهاً ورهنه بدين مقداره خمسة وعشرون، ضمنه بخمسة وعشرين وبالعكس.

إذا بلغ المحجور عليه رشـده والرهن باق في يد المرتهن فليس له أن يسـترد إلا بقضـاء الدين، ولكن يؤمر الأب بقضـاء الدين ورد المرهون على ولده. ولو قضى الولد دين أبيه وافتك المرهون لم يكن متبرعاً ويرجع بجميع ما قضى على أبيه.

ومثل الأب الوصـي، إلا أنه هلك المرهون في حالة ما إذا كان الراهن الوصـي فإنه يضـمنه بقيمته لا بالأقل للفرق الظاهر بين الأب وغيره، لا لأن الأب له أن ينتفع بمال ابنه.

وكذلك يصح له أن يرهن ملك غير المستعار بإذنه، فإذا استعار شخص عيناً من صديق أو قريب أو غيرهما ليرهنها في دين عليه فإنه يصح متى رضـي له صـاحبها بذلك، ولا يشـترط أن يبين له جنس الرهن ولا قدره ولا أمد أجله، فإذا فعل شيئاً من ذلك وجب عليه أن يتقيد به، فإن خالف فللمعير أن يأخذ ما أعاره ويفسخ الرهن.

وبالجملة: فكل ما يصح بيعه يصح رهنه إلا أمور: أهمها المشاع، والمشغول بحق الراهن؛ والمتصل بغيره؛ كالزرع المتصل بالأرض وقد بينا ذلك.

النوع الثالث يتعلق بالعاقدين: وهو العقل؛ فلا يصـح الرهن من المجنون والصـبي غير المميز. أما الصـبي المميز والسـفيه اللذان يعرفان معنى المعاملة فإن تصرفهما في ذلك يكون صحيحاً بإذن الولي، فالبلوغ ليس شرطاً في صحة الرهن، ومثله الحرية.

وحكم الرهن الفاسد: أنه يكون مضموناً بقبضه، بخلاف الرهن الباطل فإنه لا يكون مضموناً.

وأما القسـم الثالث: وهو شـرط اللزوم: فهو قبض المرهون، فإذا حصـل الإيجاب والقبول مع شـرط الانعقاد انعقد الرهن صحيحاً ولكنه لا يكون لازماً إلا بالقبض، فللراهن أن يرجع في رهنه قبل أن يسلم المرهون فهو نظير الهبة، فإن للواهب الحق في الرجوع عن هبته قبل أن يقبضـها الموهوب له. أما بعد قبضــها فإنه ليس له الرجوع إلا برضــا الموهوب له أو بالقضاء كما سيأتي في بابها إن شاء الله.

وصـحح بعضـهم أن القبض شـرط في الانعقاد، فإذا لم يقبض المرهون كان العقد باطلاً، ولكن الأول أصـح، ومن شـروط اللزوم أيضا: الرشد والتكليف.

ويشـترط في القبض إذن الراهن صـريحاً أو دلالة، فالأول كأن يقول للمرتهن: أذنتك بقبض العين المرهونة، أو رضـيت بقبضـها، فيجوز للمرتهن بعد التصـريح أن يقبضــها في المجلس أو بعد الافتراق، والثاني كأن يقبض المرتهن العين بحضرة الراهن فيسكت ولا ينهاه، وبهذا يكون القبض صحيحاً لأن سكوته يدل على الإذن بالقبض، وإذا قبض المرهون مع الإخلال بشرط من الشروط السابقة كان القبض فاسداً فلا يلزم به العقد، كما إذا كان المرهون مشغولاً بحق الراهن، أو كان مما لا يمكن حيازته وحده كالثمر على الشــجر، والزرع على الأرض، أو كان مشــاعاً، وكذلك إذا كان القابض غير عاقل فإن قبضه لا يصح، فهذه شروط لصحة القبض أيضاً كما أنها شروط لصحة الرهن.

الشافعية - قالوا: تنقسم شروط الرهن إلى قسمين:

القسم الأول: شرط لزوم وهو قبض المرهون، فإذا رهن داراً ولم يستلمها المرتهن لم يلزم العقد، فيصح للراهن أن يرجع فيه.

وإذا كانت العين المرهونة تحت يد المرتهن قبل العقد، سـواء كان ذلك بإجارة، أو إعارة، أو غصــب، أو غير ذلك فإنها تكون مقبوضة له بعد العقد إذا مضى زمن يمكن قبضها فيه، ويشترط لصحة القبض إذن الراهن.

القسم الثاني: شروط الصحة وهي أنواع:

النوع الأول، يتعلق بالعقد: وهو أن لا يكون معلقاً على شرط لا يقتضيه العقد عند حلول الدين فإن هذا يبطل الرهن، أما إذا اشترط شرطاً يقتضيه العقد كشرط تقدم المرتهن على غيره من الغرماء في الاختصاص بالعين المرهونة فإنه لا يضر.

النوع الثاني، يتعلق بالعاقدين الراهن والمرتهن: وهو أهلية العاقدين بأن يكون كل منهما بالغاً عاقلاً غير محجور عليه فلا يصح رهن الصبي والمجنون والسفيه مطلقاً ولو بإذن الولي، على أن يجوز للولي أن يتصرف في مال المحجور عليه بالرهن في حالتين:

الحالة الأولى: أن تكون ضرورة تدعوه إلى الرهن، كاحتياجى المحجور عليه لطعام أو كسوة أو تعليم أو نحو ذلك، بشرط أن لا يجد الولي وسيلة للإنفاق عليه سوى رهن ماله.

الحالة الثانية: أن يكون في الرهن مصلحة مالية تعود على المحجور عليه، كما إذا وجد عيناً تباع وفي شرائها ربح للمحجور عليه ولم يجد مالاً يشتريها به، فيصح له أن يرهن ملكه ليشتري به هذه العين حرصاً على فائدة المحجور عليه.

النوع الثالث: يتعلق بالمرهون وهو أمور:

أولاً: أن يكون للراهن ولاية على المرهون بأن كان ماله محجوراً عليه وهو ليه أو وصيه، أو كان مالاً استعاره من شخص ليرهنه في دينه، ويشترط في الاستعارة لذلك ثلاثة شروط:

أحدها: أن يبين المستعير لمن يريد أن يستعير منه جنس الدين وقدره وصفته كأن يقول له: إن دينه الذي يريد أن يرهنها فيه عشرون جنيهاً مصرية، أو إنكليزية، أو مائة ريال فضة مصرية أو غيرها.

ثانيها: أن يبين له أجل الدين إن كان بعيداً أو قريباً.

ثالثها: أن يذكر له المرتهن الذي يريد أن يرهنها عنده. وليس لصاحب العارية أن يرجع فيها بعد أن يقبضها، وإذا تلفت العين المستعارة بعد ذلك فلا ضمان على الراهن ولا على المرتهن وعند حلول الأجل يطلب المرتهن دينه من المالك والراهن معاً. وإذا بيعت العارية كان لصاحبها الثمن الذي بيعت له فقط وإن كان أقل من قيمتها.

ثانياً: أن يكون المرهون عيناً فلا يصح رهن سكنى الدار ونحوها من المنافع التي ليست عيناً وكذلك لا يصح رهن الدين ابتداء، فإذا كان لشخص مائة جنيه ديناً على آخر وكان مديناً لغيره بمائة جنيه فإنه لا يصح أن يرهن المائة التي له في المائة التي عليه لأنها ليست عيناً. نعم يصح رهن الدين دواماً كما إذا رهن شخص عيناً في دين عليه فأتلفها المرتهن وهي عنده، فإنها في هذه الحالة تكون مضمونة على المرتهن إن كانت مثلية، وبقيمتها إن كانت قيمية، ويكون بدلها عنده مرهوناً في مقابل دينه، فيصح رهن الدين في هذه الحالة لأنه ليس ديناً من أول الأمر، بل هو في الأول رهن عين فلذا صح رهنه بعد أن ينقلب ديناً.

ثالثها: أن لا تكون العين سريعة الفساد والدين مؤجل إلى أمد بعيد، بحيث يلحق العين الفساد قبل حلول الأجل، سواء اشترط عدم بيعها أو لم يشترط شيئاً.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - 3 - شرط لزوم. فأما القسم الأول وهو شرط الانعقاد: فهو أن يكون المرهون... ...

أما إذا اشترط بيعها قبل أن يلحقها الفساد، أو كانت لا تفسد قبل حلول الأجل فإنه يصح رهنها ومثال ما لا يصح رهنه: أن يرهن لدائنه ثلجاً في نظير دين يحل موعده بعد شهر وشرط أن لا يبيع الثلج، أو لم يشترط شيئاً فإن الرهن فاسد إلا إذا أمكن حفظ الثلج كل هذه المدة أما إذا رهن له ثلجاً يمكن تجفيفه وحفظه فإنه يصح: وعلى الراهن نفقة تجفيفه.

رابعاً: أن تكون طاهرة، فلا يصح رهن النجس على ما تقدم في البيع.

خامساً: أن يكون منتفعاً به انتفاعاً شرعياً ولو في المستقبل كالحيوان الصغير، فإنه يصح رهنه لكونه ينتفع به مستقبلاً وغير ذلك من الشروط المذكورة في البيع، فكل ما يصح بيعه يصح رهنه إلا المنفعة فإنه يصح بيعها ولا يصح رهنها، فلا يصح أن يرهن منفعة حق المرور ولكن يصح بيعها كما تقدم.

النوع الرابع: يتعلق بالمرهون به "سبب الرهن" وهو أربعة أمور:

الأول: أ، يكون ديناً فلا يصح الرهن بسبب غير الدين كالمغصوب والمستعار ونحوهما. فإذا باع أرضاً مغصوبة فلا يصح أن يرهن داره بسببها. وكذلك إذا استعار دابة فإنه لا يصح أن يرهن ثوباً من أجلها لأنها ليست بدين، لأن فائدة الرهن أن يؤخذ منه في نظير الدين والعين ما دامت موجودة فإن اللازم ردها بنفسها.

الثاني: أن يكون الدين ثابتاً فلا يصح الرهن قبل ثبوته، كما إذا رهنه داره على أن يقرضه مائة جنيه، أو يرهن ساعته في الأشياء التي يشتريها من حانوت الزيات ونحوه لأن الثمن لم يثبت قبل أن يأخذها.

أما إذا اشترى بثمن مؤجل ورهن عيناً مقابل الدين الذي لم يحل في عقد البيع فإنه جائز كأن يقول له: بعتك أرض كذا بمائة جنيه، وارتهنت منك دارك في ثمنها فيقول المشتري: اشتريت ورهنت.

الثالث: أن يكون الدين لازماً في الحال أو في المآل، فيصح الرهن بسبب الثمن في مدة الخيار، فإذا باعه داراً بشرط الخيار واستلمها المشتري ولم يقبض البائع الثمن فإن له أن يأخذ رهناً مقابل ثمنها، لأن الثمن وإن لم يكن ديناً لازماً في الحال ولكنه لازم مآلاً.

الشرط الرابع: أن يكون الدين معلوماً عيناً وقدراً وصفة، فلا يصح الرهن مع جهل شيء من ذلك.

الحنابلة - قالوا: تنقسم شروط الرهن إلى قسمين: شروط لزوم، وشروط صحة فأما القسم الأول وهو شروط اللزوم: فهو قبضه المرهون، فإذا قبض المرتهن لزم الرهن في حق الراهن فليس له الرجوع بعد ذلك. أما قبل القبض فإنه لا يلزم ويصح له أن يتصرف فيه كما يشاء، حتى إن له أن يرهنه لشخص آخر ويكون ذلك إبطالاً للرهن الأول. ولو أذن الراهن للمرتهن في قبضه ولكنه لم يقبضه، فإنه يصح له أن يتصرف فيه أيضاً. وكذلك لا يلزم في حق المرتهن مطلقاً فله فسخه متى شاء، لأنه هو الذي ينتفع به في حفظ دينه وحده، فإن شاء أبقاه وإن شاء فسخه. والدليل على أنه لا يلزم إلا بعد القبض وقوله تعالى: {فرهان مقبوضة}، فالقبض شرط في لزومه.

ويشترط في صحة القبض: أن يأذن له الراهن، فإن قبضه من غير إذنه لم يكن الرهن لازماً وصفة قبضه كصفة قبض البيع، فإن كان منقولاً فيكون قبضه بنقله كالحلي أو تناوله كالنقدين وإن كان مكيلاً فيكون قبضه بكيله، أو موزوناً فبوزنه، أو معدوداً فبعده، أو مذروعاً فبذرعه.

أما إن كان غير منقول كعقار من أرض وبناء وشجر، وثمر على شجر، وزرع على أرض فإن كل ذلك يصح رهنه، ويكون قبضه بالتخلية بينه وبين مرتهنه من غير حائل، واستدامة القبض شرط في اللزوم، فإن ردّ المرتهن المرهون للراهن بإجارة أو إعارة أو إيداع أو نحو ذلك زال لزومه وأصبح كأنه لم يكن مقبوضاً، فإن أعاده الراهن إلى المرتهن ثانياً باختياره عاد لزومه بالعقد السابق.

أما إذا انتزع المرهون من يد المرتهن بغير اختياره كأن اغتصبه الراهن منه، أو سرق منه، فإن العقد يبقى على لزومه.

وأما شروط الصحة فهي أربعة أنواع: نوع يتعلق بالعقد، ونوع يتعلق بالمتعاقدين الراهن والمرتهن، ونوع يتعلق بالمرهون، ونوع يتعلق بالمرهون به.

النوع الأول: ما يتعلق بالعقد وهو: أن لا يكون العقد معلقاً بشرط لا يقتضيه العقد كما تقدم في البيع، النوع الثاني: ما يتعلق بالعاقدين وهو: أن تتحقق الشروط السابقة في صحة بيعها فيصح الرهن ممن يصح منه البيع، فلا يصح الرهن من سفيه ولا من مفلس ولا من مجنون غير مميز على التفصيل المتقدم في البيع.

النوع الثالث: ما يتعلق بالمرهون وهو أمور: منها: أن تكون العين مملوكة للراهن بنفسها أو بمنافعها، كأن يستأجر عيناً من شخص ليرهنها في نظير دين عليه فإنه يصح، ومثل ذلك ما إذا استعار من شخص عيناً ليرهنها كذلك. ولا يشترط أن يبين المدين للمؤجر والمعير قدر الدين الذي يرهنهما به. إنما ينبغي بيانه، وبيان المرتهن، ومدة الرهن، وجنس الرهن، فإذا اشترط شيئاً من ذلك وخالفه لم يصح الرهن.

ومنها أن يكون المرهون عيناً فيصح رهن كل عين يجوز بيعها، أما إذا لم يكن عيناً فإنه لا يصح رهنه كما لا يصح بيعه، فلا يصح رهن المنافع، فلو رهنه سكنى داره في نظير دين عليه فإنه لا يصح وكذلك لا يصح رهن العين النجسة وغير ذلك مما تقدم في شرائط البيع، النوع الرابع: ما يتعلق بالمرهون به أعني سبب الرهن، وكل دين واجب أو مآله إلى الوجوب، كالثمن في مدة الخيار، فإذا باع لشخص عيناً على أن يكون لأحدهما الخيار، فإنه يصح للبائع أن يأخذ رهناً بالثمن، لأنه وإن لم يكن واجباً الآن ولكنه يجب بعد مضي مدة الخيار، ومثل ذلك الأعيان المضمونة، فإنه يصح أخذ الرهن عليها كالمغصوب، فإذا باع أرضاً مغصوبة لشخص فإنه يصح أن يرهنه داره ونحوها حتى يستلمها ومثلها العارية. فإذا استعار شخص من آخر شيئاً فإنه يصح أن يرهنه عيناً في نظير عاريته، لأن الرهن بسبب هذه الأعيان يحمل الراهن على أدائها، فإذا تعذر أداؤها يؤخذ بدلها من المرهون فأشبهت الدين الذي في الذمة، ويصح أخذ الرهن على إجارة في الذمة "كما إذا أجر بنائين على بناء دار فإنه يصح أن يأخذ رهناً منهم في نظير عملهم، حتى إذا لم يبنوا الدار فإن للمرتهن الحق في بيع المرهون ويستأجر منه من يعمله، "وقريب من هذا: ما تأخذه المصالح من التأمينات التي يدفعها العمال حتى لا يهملوا في أدار أعمالهم".

ويصح رهن الأشياء التي تفسد بسرعة كالخضر والفواكهة الرطبة ونحو ذلك، فإن كان تجفيفها ممكناً كالبلح والعنب فإن الراهن يلزم بتجفيفها وتبقى حتى يحل أجل الدين، وإن لم يمكن تجفيفها وبقاؤها كالبطيخ والثلج، فإن اشترط المرتهن بيعه فإنه يبيعه ويجعل ثمنه رهناً، وإن لم يشترط بيعه ورضي الراهن ببيعه فذاك، وإن لم يرض أمر الحاكم ببيعه، وإذا شرط عدم بيعه في العقد بطل الشرط.

ويصح رهن المشاع للشريط وللأجنبي، فإذا كان شريكاً لآخر في دار وله عليه دين، فإن له أن يرهنه نصيبه في الدار مقابل دينه، كما يصح أن يرهن نصيبه المشاع للأجنبي، وكذلك يصح أن يرهن بعض نصيبه، ثم إن كان المرهون مما لا ينقل كالعقار فإن قبضه يكون بأن يخلي الراهن بين المرهون وبين المرتهن وإن لم يحضر الشريك، وإن كان مما ينقل فإن اتفق المرتهن وشريكه على أن يبقى في يد أحدهما فذاك، وإلا جعله الحاكم في يد أمين، وللحاكم أن يؤجره عليهما إذا كان في ذلك مصلحة ويصح رهن المبيع قبل قبضه إذا كان غير مكيل أو موزون أو معدود أو مذروع؛ فإذا اشترى داراً ولم يستلمها فإن له رهنا لغير البائع، كما يجوز رهنها للبائع ولو في ثمنها. لأن الثمن دين في ذمة المشتري، والمبيع ملك له فيصح أن يرهنه).

3 مبحث الانتفاع بالمرهون

* ثمرة المرهون وما ينتج منه سواء كان أرضاً زراعية، أو داراً يمكن استغلالها أو حيواناً، هل تكون للراهن أو للمرتهن ؟ في ذلك تفصيل المذاهب

(المالكية - قالوا: ثمرة المرهون وما ينتج منه من حقوق الراهن، فهي له ما لم يشـــترط المرتهن ذلك فإنها تكون له بثلاثة شروط:

الأول: أن يكون الدين بسـبب البيع لا بسـبب القرض. وذلك كما إذا باع شـخص لآخر عقاراً أو عروض تجارة أو غير ذلك بثمن مؤجل ثم ارتهن به عيناً مقابل دينه.

الشرط الثاني: أن يشترط المرتهن أن تكون المنفعة له، فإن تطوع بها الراهن له لا يصح له أخذها.

الشرط الثالث: أن تكون مدة المنفعة التي يشترطها معينة. فإذا كانت مجهولة فإنه لا يصح. فإذا تحققت هذه الشروط الثلاثة صح للمرتهن أن يستولي على منفعة المرهون ويأخذها له، أما إذا كان بسـبب القرض فإنه لا يصح له أن يأخذ المنفعة على أي حال، سواء اشترطها أو لم يتشرطها أباحها له الراهن أو لم يبحها، عين مدتها أو لم يعينها، وذلك لأنه يكون قرضاً جر نفعاً للمقرض فيكون ربا حراماً.

ولا يلزم من كون المنفعة للراهن أن يتصـرف في المرهون، أو يكون المرهون تحت يده كلاً، فإن الرهن يكون تحت يد المرتهن ولكنه يعطي منفعته للراهن إذا لم يشـترطها بالكيفية المتقدمة، فإذا رهن داراً فإن المرتهن هو الذي يؤجرها ولكن يعطي أجرتها للراهن، فإذا أذن المرتهن الراهن في إجارتها بطل الرهن ولو لم يؤجرها بالفعل.

ومثل ذلك ما أذنه بالسـكنى. أما إذا كان الرهن يمكن نقله كأدوات الفراش فإن مجرد الإذن بإجارتها لا يبطل الرهن، بل لا بد في بطلانه من تأجيرها بالفعل: وكذلك إذا أذن الراهن المرتهن في بيع الرهن وسـلمه له، فإن الرهن يبطل بذلك ويبقى دينه بلا رهن.

الشافعية - قالوا: الراهن هو صاحب الحق في منفعة المرهون، على أن المرهون يكون تحت يد المرتهن ولا ترفع يده عنه إلا عند الانتفاع بالمرهون، فترد العين المرهونة للراهن مدة الانتفاع إن لم يمكن اسـتثمارها وهي تحت يد المرتهن، ثم إذا لم يأتمن المرتهن الراهن على إعارة المرهون إليه يشهد عليه.

ويجوز للراهن أن ينتفع بكل ما لا ينقص العين المرهونة كسـكنى الدار، وركوب الدابة بدون إذن المرتهن، وإلى ذلك يشير الحديث الصحيح "الظهر يركب بنفقته إذا كان مرهوناً".

وليس للراهن أن يبني على الأرض المرهونة أو يغرس فيها أشـجاراً فإذا فعل ذلك لم يلزم بهدم البناء ولا بقلع الأشـجار قبل حلول الدين. أما بعد حلول الدين فإن كان البناء أو الشـجر يضـر بثمن الأرض فلا تفي بالدين فإنه يلزم بإزالته وإلا فلا. ولا يدخل الشجر ولا البناء في الرهن لأنه طرأ بعد العقد.

أما التصـرف الذي ينقص الذي ينقص قيمة المرهون فإنه لا يصـح إلا بإذن المرتهن، فلا يصـح للراهن أن يؤجر المرهون بعد قبضـه مدة تزيد على مدة الرهن. أما إذا كانت الإجارة تنتهي عند حلول الدين أو قبله فإنه يصـح لأن ذلك لا يضـر المرتهن. أما إذا أذن المرتهن فإنه يصح، وللمرتهن الرجوع عن الإذن قبل أن يتصـرف الراهن. وإذا رجع ولم يعلم الراهن برجوعه وتصرف بطل تصرفه.

وإذا اشـترط المرتهن أن تكون منفعة المرهون له في عقد الرهن فإن العقد يفسـد على الراهن وقيل: إن الذي يفسـد هو الشـرط والعقد صـحيح، وعلى كل حل فلا يحل للمرتهن أن ينتفع بالعين المرهونة إذا اشـترطها في العقد. أما إذا أباح الراهن للمرتهن منفعة العين التي يريد رهنها قبل العقد فإنه يحل له الانتفاع بها بعد العقد، كما إذا أعطاه مالاً قبل عقد القرض بدون ذكر للقرض ثم عقد معه قرضاً بعد ذلك فإنه يصح.

ثم إن الزيادة التي تتعلق بالمرهون تنقسـم إلى متصـلة ومنفصـلة، فإن كانت منفصـلة فلا تدخل في المرهون كالبيض والتمر والولد المنفصل.

أما إذا رهن له دابة حاملاً ولم تلد عند بيعها لسداد الرهن فإنها تباع بحملها ويكون الولد تابعاً لأنه متصل، وكذلك لو ولدت فإنه يباع تبعاً على الصحيح. أما لو حملت بعد الرهن فإنه لا يكون داخلاً في المرهون على الأظهر. ومثله الزيادة المتصلة كالسمن وكبر الدابة والشجر فإنه يدخل في المرهون تبعاً.

أما إذا أذنه في بيعه ولم يسلمه له وادعى أنه أذنه في بيعه لأن بيعه خير من بقائه، فإنه يحلف على ذلك ويبقى ثمنه رهناً للآجل إن لم يأت الراهن برهن كالأول. وكذلك يبطل الرهن إذا أعار المرتهن الرهن للراهن أو لغير الراهن بإذنه إن لم يشترط رده إليه قبل مضي أجل الدين فإن اشترط ذلك فإن إعارة المرهون لا تبطل الرهن. ومثل الشرط العرف، فغذا كان العرف جارياً على أن المستعير يرد العارية قبل مضي أجل الرهن فإنه لا يبطل بالإعارة.

وكذلك يبطل الرهن بإعادته للراهن باختيار المرتهن، فإذا تصرف فيه الراهن ببيع ونحوه صح تصرفه. أما إذا لم يتصرف فيه فإن للمرتهن أن يأخذه ثانياً بعد أن يحلف أنه جاهل بأن ذلك نقض للرهن.

هذا، واعلم أن الزيادة المتعلقة بالمرهون إن كانت منفصلة كاللبن والسمن والزبد وعسل النحل والبيض وأجرة الدار ونحوها فهي للراهن، ولا تدخل في المرهون إلا بالشرط. وقد عرفت ما يصح للمرتهن الانتفاع به منها وما لا يصح، وأما الزيادة المتصلة كالجنين في بطن الدابة سواء حملت به وقت الرهن أو بعده، وفسيل النخل "وهو ولد النخلة الملتصق بها" فإنه يندرج في المرهون تبعاً. أما الصوف على ظهر الغنم فإنه إذا كان تاماً فإنه يندرج في المرهون، لأن تركه على ظهرها بعد تمامه من غير جز دليل على أن المقصود رهنه مع الغنم، أما إذا كان ناقصاً لا يمكن جزه فإنه يكون كالزيادة المنفصلة فلا يتبع المرهون، فللراهن جزه بعد تمامه.

الحنفية - قالوا: لا يجوز للراهن أن ينتفع بالمرهون بأي وجه من الوجوه إلا بإذن المرتهن، فلا يصح له أن يستخدم دابة ولا يسكن داراً ولا يؤجرها ولا يلبس ثوباً ولا يعير شيئاً منها ما دامت مرهونة إلا بإذن المرتهن، ولا فرق بين أن يكون استعمال المرهون منقصاً لقيمته أو لا، فإذا أذنه المرتهن فإنه يصح. على أن منافع المرهون وثمرته الناشئة منه من حقوق الراهن، مما يتولد من المرهون كالولد والثمر واللبن والبيض والصوف والوبر ونحو ذلك فهو من حقوق الراهن. فإذا بقي إلى فكاك الدين حسب بقسط من الدين.

أما إذا هلك قبل ذلك فلا يحتسب منه شيء، بل يعتبر كأنه لم يكن. أما ما كان بدلاً عن منفعة كأجرة الدابة المرهونة فإنه ليس من حقوق الراهن. أما المرتهن فإن في جواز انتفاعه بالمرهون بإذن الراهن خلافاً: فبعضهم يقول: لا يحل الانتفاع بالمرهون ولو أذنه الراهن، سواء كان سبب الدين بيعاً أو قرضاً لأنه يستوفي دينه كاملاً. فتبقى له المنفعة زيادة بدون مقابل، وهذا هو عين الربا، ولكن الأكثر على أنه يجوز انتفاع المرتهن بالمرهون إذا أذنه الراهن بشرط أن لا يشترط ذلك في العقد، لأنه إذا شرطه يكون قرضاً جر نفعاً وهو ربا. ونظير هذا: ما لو اقترض من شخص مالاً ثم أهدى له هدية. فإن كانت الهدية مشروطة فإنها تكون مكروهة أما إذا كانت بدون شرطها فإنها جائزة له وإذا أذنه فليس له الرجوع. فإذا استعمل المرتهن المرهون بإذن الراهن وهلك أثناء استعماله فإنه يهلك أمانة، فلا شيء على المرتهن ويبقى دينه. أما إذا هلك بعد استعماله أو قبله فإنه يهلك بالدين.

وإذا تصرف الراهن في المرهون بالبيع بدون إذن المرتهن فإن بيعه لا ينفذ إلا إذا قضاه دينه. وإذا لم يجز المرتهن البيع فإنه لا يملك فسخ البيع بل يبقى موقوفاً، ويكون للمشتري الخيار بين أن يصبر إلى فكاك الرهن، وبين أن يرفع الأمر للقاضي ليفسخ البيع، وله حق الخيار سواء كان عالماً بأن مرهون قبل أن يشتريه أو لا على الصحيح.

وكذلك إذا باعه المرتهن بدون إذن الراهن، فإن أجازه الراهن نفذ وإلا فلا، وله أن يبطله ويعيده رهناً وهذا هو الصحيح. وبعضهم يقول: ينفذ بيع المرتهن بدون إذن الراهن، فإذا أذن الراهن المرتهن في بيع المرهون يبقى ثمنه مرهوناً

بدله، سواء قبض الثمن من المشتري أو لا لقيامه مقام العين، والثمن وإن كان لا يصح رهنه ابتداء لأنه دين والدين لا يصح رهنه كما تقدم، ولكنه لا يصح في هذه الحالة، لأنه لم يرهن الدين ابتداء.

وإذا رد المرتهن المرهون للراهن بإعارته له فإن عقد الرهن لا يبطل بذلك، وإنما يبطل ضمان المرتهن لأنه ضامن للمرهون ما دام تحت يده، فإذا رد للراهن وهلك عنده لا يكون المرتهن مسؤولاً عنه، فلا يسقط شيء من دينه بهلاكه.

فإذا أعاده الراهن للمرتهن ثانياً عاد ضمانه عليه، وللمرتهن أن يسترده إلى يده، فإذا مات الراهن قبل رجوع المرهون للمرتهن، كان المرتهن أحق به من سائر أرباب الديون الأخرى، لأن عقد الرهن باقٍ، وتسمية رد المرهون للراهن إعارة فيها تسامح، لأن الإعارة تمليك المنافع بلا عوض، والمرتهن لم يملكها غيره؟

ولكن لم يترتب على رد المرهون للراهن ما يترتب على الإعارة من عدم الضمان، ومن جواز استردادها اشبه الإعارة فسمي إعارة. ومثل العارية في هذه الأحكام، الوديعة، إلا إذا أذن الراهن المرتهن في أن يودع المرهون إنساناً فإنه إذا هلك المرهون عند من أدع عنده فإنه يهلك بالدين، ففيه فرق بين الوديعة والعارية في حالة ما إذا أودع عند أجنبي بإذن.

وحاصل هذا المقام: أن جملة ما يقع من التصرفات في المرهون ستة:

أحدها: العارية.

ثانيها: الوديعة وقد عرفت حكمها.

ثالثها: الرهن وهو مبطل للرهن، فغذا أذن الراهن للمرتهن في أن يرهن العين المرهونة لغيره ثانياً بطل عقد الرهن الأول، وكذلك إذن المرتهن للراهن في ذلك.

رابعها: الإجارة ولها حالتان:

الحالة الأولى: أن يكون المستأجر هو الراهن، كما إذا رهن محمد لخالد فداناً ثم استأجره محمد منه، وحكم هذه الحالة: أن الإجارة تكون باطلة، وأن المرهون يكون كالمستعار أو المودع فلا ضمان بهلاكه، وللمرتهن أن يسترده متى أراد.

الحالة الثانية: أن يكون المستأجر هو المرتهن وجدد استلام المرهون بالإجارة، أو يكون المستأجر أجنبياً عنهما بإذنهما، وفي هذه الحالة يبطل عقد الرهن وتكون الأجرة للراهن ويقبضها من باشر العقد منهما إذا كانت الإجارة منهما لأجنبي، ولا يعود المرهون مرهوناً إلا بعقد جديد.

خامسها: البيع وقد عرفت حكمه.

سادسها: الهبة وهي مثل البيع، فإذا أذن الراهن للمرتهن في أن يهب المرهون بطل الرهن، ولا يبطل بموت الراهن ولا المرتهن ولا بموتهما، ويبقى المرهون عند الورثة على حاله.

الحنابلة - قالوا: المرهون إما أن يكون حيواناً يركب ويحلب، أو يكون غير حيوان، فإن كان محلوباً أو مركوباً فللمرتهن أن ينتفع بركوبه ولبنه بغير إذن الراهن نظير الإنفاق عليه، وعليه أن يتحرى العدل في ذلك.

أما إن كان المرهون غير مركوب ومحلوب فإنه يجوز للمرتهن أن ينتفع بالمرهون بإذن الراهن مجاناً بدون عوض ما لم يكن سبب الرهن قرضاً، فإنه لا يحل للمرتهن الانتفاع به ولو بإذن الراهن.

وكذلك لا يصح للراهن أن يتصرف في المرهون بدون إذن المرتهن، فلا يصح له أن يجعله وقفاً، أو يهبه لأحد، أو يرهنه ثانياً، أو يبيعه. كما لا يصح له أن ينتفع به بالسكنى والإجارة والإعارة وغير ذلك بغير رضا المرتهن. وكذلك لا يملك المرتهن شيئاً من ذلك بغير رضا الراهن فإذا لم يتفقا تعطلت منافع المرهون، فإن كان داراً أغلقت، وإن كان أرضاً تعطلت منفعتها حتى يفك الرهن، فلا يصح أن ينفرد أحدهما بالتصرف.

وما يتولد من المرهون سواء كان متصلاً به أو منفصلاً عنه كاللبن والبيض والصوف، وما يسقط من الليف والسعف والعراجين، وما قطع من الشجر من حطب وأنقاض الدار كل ذلك يكون رهناً بيد المرتهن، أو وكيله أو من اتفقا عليه، فيباع مع الأصل إذا بيع، فإن كان مما لا يمكن بقاؤه فإنه يباع ويجعل ثمنه رهناً كما تقدم.

ويصح أن يأذن الراهن في بيع المرهون وهو على ثلاث صور:

الصورة الأولى: أن يأذنه قبل حلول الدين مع اشتراط جعل الثمن رهناً، وفي هذه الحالة يصح البيع والشرط.

والصورة الثانية: أن يأذنه في بيعه بعد حلول جزء من الدين، وفي هذه الحالة يصح البيع ويأخذ من ثمنه قيمة ما حل من الدين ويبقى الباقي رهناً إن شرط ذلك.

الصورة الثالثة: أن يأذنه بالبيع قبل حلول شيء من الدين بدون أن يشترط شيئاً، وفي هذه الحالة يبطل الرهن وينفذ البيع، ويبقى دين المرتهن بلا وثيقة).

○ مباحث القرض

* القرض بفتح القاف وقد تكسر، وأصله في اللغة: القطع، فسمي المال الذي تعطيه لغيرك ثم تتقاضاه منه قرضاً لأنه قطعة من مالك. وأما الاستقراض: فهو طلب القرض، يقال: استقرض منه: أي طلب منه القرض فأقرضه. وأما المقارضة والقراض - بكسر القاف - فهما بمعنى واحد وهو أن يعطي شخص لآخر مالاً ليتجر فيه على أن يكون الربح بينهما على ما شرطا، وأما معنى القرض في اصطلاح الفقهاء فإن فيه تفصيلاً في المذاهب

(المالكية - قالوا: معنى القرض في الاصطلاح، هو أن يدفع شخص لآخر شيئاً له قيمة مالية بمحض التفضل بحيث لا يقتضي ذلك الدفع جواز عارية لا تحل، على أن يأخذ عوضاً متعلقاً بالذمة أصلاً، بشرط أن لا يكون ذلك العوض مخالفاً لما دفعه. فقوله ما له قيمة مالية، خرج به ما ليس كذلك، كما إذا أعطاه قطعة نار ليوقد بها حطبه ونحو ذلك مما جرت العادة بأن يتبادله الناس من الأمور التافهة فإنه لا يكون قرضاً، لأنه ليس له قيمة مالية: وقوله بمحض التفضل، معناه أن تكون منفعة القرض، عائدة على المقترض فقط، خرج به عقد الربا لأنه قرض في نظير منفعة تعود على المقرض. وخرج بقوله لا يقتضي إمكان عارية، خرج به عقد العارية لأنه يجيز انتفاع المستعير بالعارية وهو لا يسمى قرضاً. وقوله على أن يأخذ عوضه، خرج به الهبة بلا عوض. وخرج بقوله بشرط أن لا يكون العوض مخالفاً لما دفعه، السلم والصرف، فإن عقد السلم يقتضي أن يكون رأس مال السلم مخالفاً للمسلم فيه.

وكذلك الصرف فإن أحد البدلين مخالف للآخر. وقوله آجلاً، خرج به المبادلة المثلية كأن يأخذ منه إردب قمح ويعطيه مثله في الحال، فإن هذا لا يسمى قرضاً بل مبادلة، ويصح القرض في كل ما يصح أن يسلم فيه، سواء كان عرض تجارة أو حيوان أو مثلي.

الحنفية - قالوا: القرض: هو ما تعطيه من مال مثلي لتتقاضى مثله؛ فيشترط في القرض أن يكون مثلياً: وحد المثلي: هو الذي لا تتفاوت آحاده تفاوتاً تختلف به القيمة، وذلك كالمكيلات والمعدودات المتقاربة كالبيض والجوز الشامي "عين الجمل" والموزونات، أما ما ليس مثلياً كالحيوان والحطب والعقار ونحوه مما يقدر بالقيمة فإنه لا يصح قرضه. ومثله المعدودات المتفاوتة تفاوتاً به القيمة كالبطيخ والرمان ونحوهما مما تقدم في السلم فإنه لا يصح قرضه. فإذا اقترض شيئاً من ذلك وقع القرض فاسداً ولكنه يملك بالقبض: مثلاً: إذا اقترض جملاً ثم قبضه فإنه يملكه، ولكن لا يحل له لأن ينتفع به على أي وجه، فإذا باعه فإن بيعه يقع صحيحاً نظراً للملك ولكنه يأثم بذلك، لأن الفاسد يجب فسخه، والبيع مانع من الفسخ فقد فعل ما ينافي الواجب فيأثم بذلك.

الشافعية - قالوا: القرض يطلق شرعاً بمعنى الشيء المقرض بفتح الراء، فهو اسم مفعول، ومنه قوله تعالى: {من ذا الذي يقرض الله قرضاً حسناً} فإن القرض هنا معناه القرض الموصوف بكونه حسناً. ويطلق على المصدر بمعنى الإقراض. ويسمى القرض سلفاً. وهو: تمليك الشيء على أن يرد مثله، فما جرت به العادة في زماننا من دفع "النقوط" في الأفراح لصاحب الفرح في يده أو يد من أذنه كأرباب الحرف يكون قرضاً، لأنه تمليك لمال على أن يرد مثله، وقال بعضهم: إنه هبة لا يرد. وبعضهم يقول: ينظر للعادة في ذلك.

الحنابلة - قالوا: القرض: دفع مال لمن ينتفع به ويرد بدله، وهو نوع من السلف لانتفاع المقترض بالشيء الذي يقترضه، وهو عقد لازم إذا قبضه المقترض، فليس للمقرض الرجوع فيه لكونه أزال ملكه بعوض سيأخذه.

أما المقترض فليس بلازم في حقه. فله أن يعدل عن القرض كما هو ظاهر).

3 أحكام تتعلق بالقرض

* يتعلق بالقرض أحكام مفصلة في المذاهب

(الحنفية - قالوا: يتعلق بالقرض أحكام. منها: أنه مضمون بمثله، فإذا اقترض مكيلاً كقمح مثلاً فإنه لا يلزم إلا برد مثل ما أخذه بقطع النظر عن غلائه ورخصه. وكذلك الحال فيما يعد أو يوزن، فإذا اقترض فلوساً "قروشاً رائجة" ثم بطلت المعاملة بها فإنه لا يلزم إلا برد مثلها. وكذلك إذا اقترض عشرين رطلاً من اللحم وكان سعر الرطل خمسة قروش ثم نزل السعر إلى قرشين. فإنه لا يلزم إلا برد العشرين رطلاً، وذلك إذا اقترض خبزاً فإنه لا يلزم إلا برد العدد الذي أخذه أو بوزنه الخبز يصح قرضه عداً ووزناً.

ومنها: أن التوكيل يصح في القرض وفي قبضه كأن يقول شخص لآخر: أقرضني كذا. ثم يوكل عنه من يقبض له. أما الاستقرار وهو: طلب القرض فلا يصح التوكيل فيه، فإذا وكل شخص آخر في أن يذهب إلى فلان ويستقرض له منه شيئاً فإنه لا يكون وكيلاً عنه في ذلك. فإذا استقرض المأمور على الأمر لأنه ليس وكيلاً له. وتصح الرسالة في الاستقراض كأن يرسل رسولاً إلى فلان ليستقرض له منه، فإن ذهب الرسول وقال: فلان يستقرض منك كذا فأقرضه كان المال للآمر المرسل. أما إذا قال: أقرضني كذا وأضاف القرض لنفسه فأعطاه فإن المال يكون له، وله أن يمنعه من المرسل. وقد تقدم شيء من ذلك في مباحث اليمين.

ومنها: أن يكره أن يقرض شخص لآخر شيئاً في نظير منفعة. ولكن محل ذلك إذا كانت المنفعة مشترطة في العقد، كأن يقرضه مثلاً عشرين إردباً من القمح "الغلت" على أن يأخذ مثلها نظيفاً. أما إذا أقرضه شيئاً رديئاً فأعطاه جيداً بدون شرط فإنه لا كراهة فيه. ومثل ذلك: ما إذا أقرضه مالاً يشتري منه سلعة بثمن غالٍ. كما إذا كان عنده ثياب من الحرير أو القطن يساوي ثمن الواحد منها عشرة ثم جاءه رجل فاستقرض منه مائتين، فأعطاه ببعض القرض ثياباً ثمن الثوب عشرون وكمل له الباقي نقوداً. فإذا لم يكن ذلك مشروطاً في العقد يجوز. وبعضهم يقول بكراهته. أما اذا كان مشروطاً في العقد فإنه يكون مكروهاً، ولا بأس أن يهدي من عليه القرض لمن اقترض منه. ولكن الأفضل التورع عن ذلك.

ومن ذلك ما إذا طلب شخص من آخر أن يقرضه مالاً فقال له: اشتر مني هذا الثوب بعشرين فاشتراه ثم باعه لشخص غير الذي اشتراه منه بعشرة، وهذا باعه لصاحبه بالعشرة فأخذها وأعطاها للمشتري الأول فأخذها، وبقي عليه دين العشرين، ويسمى هذا بيع العينة بكسر العين، فقال بعضهم: إنه جائز، وقال بعضهم: إنه مكروه.

ومنها: أنه لا يجوز أن يقرض الصبي المحجور عليه. فإذا أقرضه فأضاع الصبي ما أخذه فقد ضاع على صاحبه، أما إذا كان الصبي غير محجور عليه بأن كان مأذوناً بالتصرف فإنه يصح أن يقرضه، لأنه يكون في حكم البالغ وبعضهم يقول: إن

الصبي المحجور عليه إذا استهلك ما اقترضه يكون عليه ضمانه، أما إذا هلك بنفسه فلا ضمان عليه اتفاقاً. ومثل الصبي في ذلك المعتوه.

الشافعية - قالوا: يتعلق بالقرض أحكام.

أولاً أركانه كأركان البيع فلا بد من أن يكون الشيء المقترض معلوم القدر وكذلك لا بد فيه من الإيجاب والقبول كالبيع، والإيجاب تارة يكون صريحاً، وتارة يكون كناية فالصريح كأن يقول: أقرضتك هذا الشيء أو سلفتك. ومثله ما إذا قال: ملكت هذا الشيء بمثله. والكناية كأن يقول: خذ هذا الشيء بمثله، أو على أن ترد بدله، أو خذه ورد بدله، أو اصرفه في حوائجك ورد بدله. ولا يلزم الإيجاب والقبول في القرض الحكمي، وذلك كما إذا وجد دابة لقطة فأنفق عليها، فإن الإنفاق عليها له حكم قرض صاحبها، وهذا لا يشترط فيه القبول ولا الإيجاب.

ثانياً: أنه يشترط في المقرض بكسر الراء أن يكون أهلاً للتبرع، فلا يصح للوالي أن يقرض مال المحجور الذي له عليه ولاية بلا ضرورة، كأن يخاف الوالي على مال المحجور عليه من الضياع نهباً ونحو ذلك. ولكن للقاضي أن يقرض مال المحجور عليه بدون ضرورة إن كان المقترض أميناً موسراً. وكذلك يشترط أن يكون المقرض مختاراً، فلا يصح قرض المكره كسائر عقوده، أما المقترض فإنه يشترط فيه أن يكون أهلاً للمعاملة بأن يكون بالغاً عاقلاً غير محجور عليه.

ثالثاً: يشترط في الشيء المقرض أن يكون مما يصح فيه السلم إذا كان موصوفاً في الذمة، كأقرضتك جملي الموصوف بكذا، إنما يشترط أن يقبضه المقترض حالاً، فلا يصح أن يؤخر قبضه زمناًعلى أنه لا يشترط في المجلس بل يصح ولو تفرقا. أما المعين كهذا الجمل الحاضر فإنه لا يشترط فيه القبض حالاً. لأنه أقوى من الموصوف في الذمة فيصح تأخير قبضه، وقد عرفت في السلم أن المعين لا يصح فيه السلم ولكن يصح قرضه، وخرج بقول مما يصح فيه السلم الخ، الموصوف في الذمة التي لا يصح فيه السلم، نحو الدابة الحامل فإنه لا يصح قرضها، كما لا يصح أن تكون مسلماً فيها. وإنما اشترط في القرض أن يكون الشيء المقرض مما يصح فيه السلم. لأن مالا يصح فيه السلم، لا ينضبط، أو يندر وجوده فيتعذر رد مثله. ويستثنى من ذلك الخبز فإنه لا يجوز السلم فيه، ولكن يجوز إقراضه وزنا لعموم الحاجة إليه. وبعضهم يقول: يجوز إقراضه عداً أو وزناً، وكذلك يستثنى قرض نصف عقار شائع كنصف دار فإنه لا يصح السلم فيه ولكن يصح إقراضه، وذلك لأن المطلوب في القرض أن يكون للشيء المقرض بفتح الراء مثل يمكن رده للمقرض بكسر الراء، ونصف الدار الشائع يقابله النصف الآخر وهو مثله تماماً، فيصح في هذه الحالة أن يرد المقترض من النصف الآخر للمقرض وهو مثل ما أقرضه تماماً. وإنما لم يصح السلم فيه لأنه نادر الوجود وإذ لا يوجد له مثل إلا نصفه الثاني؛ فلو نفذ يتعذر وجود مثل فلا يصح السلم لذلك. أما ثلثا العقار أو كل العقار فلا يصح قرضه، كما لا يصح السلم فيه لعدم وجود المثل حينئذ: ولا يقال: إنه يصح أن يقرض ثلثي العقار أو كل العقار ويدفع بدله من عقار آخر، إذ لا يلزم أن يرد في صورته ومعناه. بل يكفي في القرض أن يكون نظيره في عقار آخر، لأن ذلك قد يترتب عليه نزاع، فإن المقرض قد لا يرضى إلا برد مثله الصوري. ولا يقبل رد نظيره من عقار آخر، وظاهر هذا أن المقرض إذا رضي بذلك ابتداء فإنه يصح.

ومن ذلك يتضح أنه يجوز قرض ما له مثل، وما له قيمة. فأما المثلي فإن على المقترض أن يرد مثله، سواء كانت نقوداً معدودة أو غيرها، فلو اقترض نقوداً وبطل العمل بها فلا يلزم إلا برد مثلها إذا كانت لها قيمة غير تافهة، أما إذا كانت لها قيمة تافهة فإنه يلزم برد قيمتها باعتبار أقرب وقت بالنسبة لوقت المطالبة بها، ومثلها الفلوس "القروش" من غير الذهب والفضة.

وأما القيمي فإن على المقترض أن يرد مثله صورة كما إذا اقترض جملاً فإن المطلوب أن يرد جملاً مثله، فلا يصح أن يرد فيه بقرة. نعم يصح أن يرده أحسن أو أكبر، فإن النبي ﷺ اقترض جملاً وهو في السنة السادسة ورد مثله جملاً في السنة السابعة.

رابعاً: يفسد القرض بشرط يجر منفعة للمقرض كرد زيادة في القدر أو الصفة كأن يقترض منه قمحاً غير نظيف بشرط أن يرده له مغربلاً نظيفاً، أو يقترض ورقاً بشرط أن يرد ذهباً، فلو رد زيادة بلا شرط فحسن لما في الحديث السابق. أما إذا شرط أنه لا يقرضه إلا برهن، أو كفيل أو إشهاد فإنه لا يصح، لأن هذا الشرط من مقتضى العقد كما تقدم. وحاصل ذلك: أن الشرط في القرض ينقسم إلى ثلاثة أقسام:

الأول: أن يجر نفعاً للمقرض، وفي هذه الحالة يكون فاسداً مفسداً للعقد.

الثاني: أن يجر نفعاً للمقترض كأن يشترط المقترض أن يرد ردئياً وقد أخذ جيداً، وفي هذه الحالة يكون الشرط فاسداً والعقد صحيح.

الثالث: أن يكون للوثوق، كطلب رهن وكفيل وهو صحيح نافذ، ومحل ذلك كله إذا وقع الشرط في صلب العقد أما قبل العقد فلهما أن يشترطا ما يعجبهما ويتفقا عليه من غير ذكر في طلب العقد ولا يكون مفسداً، ويصح أن نذكر هنا حيلة مخلصة من الربا وهي أنه إذا أراد أن يقترض شخص مالاً من آخر، فيصح للمقرض أن يبيعه سلعة بثمن زائد على قيمتها ثم يشتريها منه بأقل مما باعها ويعطيه الثمن، فتحصل له الزيادة التي يريدها ولا تكون ربا. مثال ذلك: أن يبيعه مائة إردب من القمح بسعر الإردب جنيهين وهو يساوي جنيهاً ونصفاً، ثم يشتريها منه بقيمتها الحقيقية فتحصل له الزيادة وينجو من الربا.

المالكية - قالوا: يتعلق بالقرض أحكام:

منها: أن كل ما يقبل جنسه السلم يصح قرضه كالمكيل والموزون والمعدود، فإن جنس كل واحد منها يقبل السلم، فالقمح مثلاً يقبل السلم لكونه مكيلاً، واللحم كذلك وإن كان قد يمتنع فيه السلم أحياناً، ولا يمتنع فيه القرض كما إذا كانت آلة الكيل أو الوزن مجهولة فإنه لا يصح فيه السلم ويصح فيه القرض، مثلاً: إذا أقرضه قمحاً كاله له بصفيحة أو جردل أو قصعة على أن يرد له مثله بالصفيحة أو الجردل أو القصعة فإنه يصح.

أما في السلم فإنه لا يصح إلا بآلة الكيل المعروفة بين الناس، وآلة الوزن المعروفة بين الناس أيضاً "كالكيلة والربع والقدح" والرطل والأوقية المعلومة.

وكذلك يصح قرض الحيوان وعروض التجارة لأنه يصح السلم في جنسهما فيصح قرضهما كما تقدم.

ومنها: أنه يحرم على المقرض أن يأخذ هدية من المقترض إلا إذا كانت له عادة بذلك من قبل أو طرأ ما يدعو للهدية كمصاهرة ونحوها، أما الهدية لأجل الدين فهي تحرم ظاهراً وباطناً فإن كانت لمجرد التواد والتحابب فإنها تحل باطناً ولكن لا يقرها القاضي ظاهراً.

وكذلك يحرم أن يشترط في القرض شرطاً يجر منفعة، كأن يشترط أن يأخذ سليماً ويعطيه ضعيفاً، فلا يصح أن يقرضه بقرة لا تقوى على الحرث ثم يشترط أن يأخذ بدلها بقرة تقدر عليه، أو يقرضه قمحاً غلتا بشرط أن يأخذه نظيفاً.

ومنها: أن القرض يملكه المقترض بمجرد العقد كالصدقة والهبة والعارية، فإذا قبضه المقترض فلا يخلو: إما أن يكون له أجل مضروب أو لا، فإن كان له أجل مضروب فإنه يلزم برده عند حلول الأجل وإن لم ينتفع به انتفاع أمثاله عادة، وإن لم يكن له أجل مضروب فلا يخلو: إما أن تكون العادة أن يرد مثل هذا القرض في وقت مخصوص كما إذا اقترض قمحاً والعادة أن يرد مثله بعد حصاد القمح. وإما أن لا يكون في ذلك عادة، فإن كانت في ذلك عادة فإنه يعمل بها كما يعمل

بانقضـــاء الأجل. فيلزم بالرد في الوقت الذي جرت به العادة، وإن لم تكن فيه عادة فإنه لا يلزم برده إلا إذا انتفع به الانتفاع الذي جرت به عادة أمثاله.

ويجوز للمقرض أن يرد مثل الذي اقترضـــه، وأن يرد عينه. ســواء كان مثلياً أو غير مثلي بشــرط أن لا يتغير بزيادة أو نقص. فإن تغير وجب رد مثله.

أولاً: إنه يصح القرض في كل عين يجوز بيعها من مكيل وموزون ومذروع ومعدود ونحوه، واختلف في قرض المنافع كأن يحصد معه يوماً وهو يحصد معه يوماً آخر، فأجازه بعضهم ومنعه الآخرون.

ثانياً: يشـترط في الشــيء المقترض "بفتح الراء" أن يكون قدره معروفاً، فإن كان مكيلاً فيلزم أن يعرف بمكيال معلوم بين الناس "كالكيلة والربع" ونحوهما.

وكذلك إن كان موزوناً فينبغي أن تبين آلة الوزن المعروفة كالرطل والأوقية ونحوهما، فلا يصـــح القرض إذا كانت آلة الكيل أو الوزن مجهولة كالصفيحة والجردل. فإذا أقرضه قمحاً كاله له بجردل أو قصعة فإنه لا يصح كالسلم.

ومثل ذلك آلة الوزن والذرع. فلا بد أن تكون معروفة بين الناس كالمتر والياردة ونحو ذلك.

وكذلك يشترط معرفة وصفه بأن يقرضه جنيهات مصرية أو انكليزية. أو يقرضه قمحاً هندياً أو بلدياً أو نحو ذلك.

ثالثاً: يشترط في المقترض بكسر الراء أن يكون أهلاً للتبرع، فلا يصح قرض الصبي والمجنون ونحوهما.

رابعاً: عقد القرض يلزم بقبضه، سواء كان الشيء المقرض "بفتح الراء" مكيلاً أو موزوناً أو معدوداً أو مذروعاً أو غير ذلك وللمقترض أن يشتري بالمال الذي اقترضه من مقرضه. فإذا اقترض محمد من علي مائة جنيه فله أن يشتري بها داراً أو نحوها من علي، ولا يملك رب المال أن يسترده ممن اقترضه بعد قبضه إلا إذا أفلس المقترض وحجر عليه بالفلس قبل أن يأخذ المقترض شيئاً منه بدل القرض، فإنه يصح له أن يسترده في هذه الحالة.

خامساً: إن كان الشيء المقترض مثلياً والمثلي هو: المكيل والموزون الذي لم تتعلق به صناعة مباحة، فإن المقترض يلزم برد مثله. ولا يلزم برد عين ما اقترضــه لأنه بالقرض يملكها ملكاً تاماً، بالقبض، فله أن يسـتهلكها كما يشـاء، فإذا رده بعينه فإن المقترض يلزم بقبوله إلا إذا طرأ عليه عيب كما إذا اقترض قمحاً فأقبل أو تعفن أو نحو ذلك فإنه لا يلزم بقبوله حينئذ.

أما إذا كان القرض غير مثلي فإن المقترض يلزم برد قيمته، فلو رده بعينه لصـــاحبه فإنه لا يلزم بقبوله، لأن الذي وجب له بالقرض قيمته فلا يلزم الاعتياض عنها، ويجب رد المثل في المثلي، سواء زادت قيمته عن يوم قرضه أو نقصت، فإذا اقترض قمحاً في وقت كان ســعر الإردب فيه جنيهين ثم نزلت قيمته عند حلول الدين فأصـــبحت جنيهاً واحداً، فإنه لا يكلف إلا رده فقط بدون نظر إلى قيمته.

وإذا اقترض مثلياً مما يكال أو يوزن، ثم تعذر وجوده فإنه يلزم برد قيمته من يوم أن انقطع وجوده. أما ما سوى المكيل والموزون فإنه يلزم برد قيمته، وإذا اقترض خبزاً عدداً بلا شرط زيادة ولا قصد فإنه يجوز.

سادساً: لا يجوز أن يشـترط في عقد القرض شرطاً يجر منفعة للمقرض، كأن يشـترط المقرض على المقرض أن يسكنه داراً مجاناً أو رخيصاً أو يعطيه خيراً مما أخذه منه، أو يهدي إليه هدية أو نحو ذلك، وكذلك لا يجوز أن يشترط المقترض أن يعطي أقل مما أخذ. أما اشـتراط ما به التوثيق كأن يقول: اقرضـك بشـرط أن ترهنني كذا، أو تأتيني بضـمان فإنه يصح وينفذ).

○ مباحث الحجر

* الحجر معناه في اللغة: المنع، يقال: حجر عليه حجراً من باب قتل منعه من التصـــرف، وهو بفتح الحاء وكســرها، ولذا سـمي الحكيم حجراً لأنه منع من الكعبة وقطع منها، وسـمي العقل حجراً لأنه يحجر صـاحبه ويمنعه من فعل القبيح، قال تعالى: {هل في ذلك قسم لذي حجر} أي لذي عقل.

وأما معنا في الشرع، فإن فيه تفصيلاً في المذاهب

(الحنفية - قالوا: الحجر: هو عبارة عن منع مخصوص، متعلق بشخص، عن تصرف مخصوص، أو عن نفاذ ذلك التصرف، فالحجر منع للصغير والمجنون ونحوهما عن التصرف في القول رأساً إن كان ضرراً محضاً، فإذا طلق الصبي زوجه أو أعتق عبده فإن قوله هذا لا ينعقد أصلاً لأنه ضرر محض فلا ينعقد من أصله، ومثله المجنون.

أما إن كان نفعاً محضـاً كما إذا وهبه أحد مالاً فقال: قبلت ونحو ذلك مما فيه منفعة محققة له فإن قوله ينعقد صـحيحاً نافذاً ولا يتوقف على إذن الولي، فإن كان قوله يحتمل النفع والضـــرر كبعت واشــــتريت ونحوهما، فإن كان يعقل معنى البيع والشراء بحيث يدرك أن السلعة يقابلها الثمن، فلا يمكن أن يأخذ السلعة ولا يدفع ثمنها انعقد بيعه وشراؤه موقوفاً على إجازة الولي فللولي أن يجيزه بشـرك أن لا يكون فيه غبن فاحش وقد تقدم بيانه. أما إن كان الصـبي لا يعقل أصـلاً فإن تصرفه في ذلك لا ينعقد من أصله.

أما الحجر في الأفعال فإن الصغر والجنون لا يوجبه، فإذا كان الطفل نائماً فانقلب على زجاجة وكسرها فعليه ضمانها، فإن كان له مال يؤخذ ثمنها من ماله.

وكذلك المجنون إذا أتلف شـيئاً فإنه يكون مسـؤولاً عنه، إذا كان الفعل متعلقاً بحكم يدرأ بالشـبهة كالحدود والقصـاص، فإن عدم القصـد في الصـبي والمجنون يرفع عنهما العقوبة، فإذا زنى الصـبي أو قتل فإنه لا يحد، لأن النية مفقودة كما سيأتي، وقد يفسـر الحجر بمعنى عدم ثبوت حكم التصـرف، وعلى هذا فيكون الصـبي والمجنون محجوراً عليهما بالنسـبة لذلك، فليس محجوراً عليهما بالنســبة لفعل الزنا والقتل ونحوهما من كل ما يوجب الحد. لأن الفعل لا يمكن منعهما منه خصوصاً بعد وقوعه وإنما هما محجور عليهما بمعنى أن حكم عملهما هذا معدوم فلا يترتب على عملهما حد وعقوبة.

المالكية - قالوا: الحجر: صـفة حكمية "يحكم بها الشـرع" توجب منع موصـوفها من نفوذ تصـرفه فيما زاد على قوته، كما يوجب منعه من نفوذ تصرفه في تبرعه بزائد على ثلث ماله. فدخل بالأول: الحجر على الصبي والمجنون والسفيه والمفلس ونحوهم، فإن هؤلاء يمنعون عن التصرف فيما زاد على قوتهم، فإذا باع أحد منهم شيئاً أو اشتراه أو تبرع به وقع تصرفه هذا موقوفاً، ولا ينفذ إلا بإذن الولي كما تقدم في البيع.

ودخل بالثاني وهو قولنا: كما يوجب منعه في نفوذ تصرفه في تبرعه بزائد على ثلث ماله": الحجر على المريض والزوجه، فإنهما لا يمنعان من التصـرف في البيع والشـراء، وإنما يمنعان من التبرع بشـرط أن يكون زائداً على ثلث مالهما، فيصـح للمريض أن يتبرع بثلث ماله لغيره. كما يصح للزوجة ذلك. أما ما زاد على ثلث مالهما فإنه لا يصح لهما التبرع به.

الشافعية - قالوا: الحرج شرعاً: منع التصرف في المال لأسباب مخصوصة، فخرج بقوله منع التصرف في المال: التصرف في غيره فلا حجر فيه. فيصح للسـفيه والمفلس والمريض أن يتصـرفوا في الأمور الأخرى كالخلع والطلاق والظهار والإقرار بما يوجب العقوبة. وكالعبادة البدنية ســواء كانت واجبة أو مندوبة. أما العبادة المالية فإنه لا ينفذ منها إلا الواجبة كالحج. بخلاف المندوبة كصدقة التطوع فإنها لا تنفذ منهم. أما الصبي والمجنون فإنهما لا يصح تصرفهما في شيء مطلقاً.

الحنابلة - قالوا: الحجر هو: منع مالك من تصرفه في ماله، سواء كان المنع من قبل الشرع كمنع الصغير والمجنون والسفيه. أو كان من قبل الحاكم كمنع الحاكم المشتري من التصرف في ماله حتى يقضي الثمن الحال عليه).

3 أسباب الحجر

* يرجع سبب الحجر في الشريعة الإسلامية على التحقيق إلى شيء واحد، وهو مصلحة النوع الإنساني كما هو الشأن في كل قضية من قضاياها الكريمة، فهي دائماً ترمي في تشريعها إلى ما فيه سعادة الإنسان جماعة وأفراداً. فمن قواعدها العامة وأسسها القويمة أنها قضت بضرورة التعاون بين الناس، فعرضت على القوي أن يعين الضعيف بقدر ما يتاح له، وحتمت على الكبير أن يساعد الصغير الذي يتولى أمره ويخلص له كل الإخلاص حتى لا تضيع عليه فرصة ينتفع بها في دينه ودنياه. فمن ابتلاه اللّه من الأطفال بفقد من يعطف عليه عطفاً طبيعياً من والد أو أخ أو قريب كان له في غيره عوضاً، فقد كلف اللّه الحاكم أن يختار له من يقوم بأمر تربيته، والنظر في مصلحته والعمل على تنمية ثروته، كما يقوم بذلك أقرب الناس إليه والصقهم به. وقد أوصى اللّه تعالى الأولياء والأوصياء على اليتامى والمساكين، وحذرهم عاقبة إهمالهم والطمع في أموالهم، بما تقشعر منه جلود الذين يخشون ربهم ويخافون بطشه وعقابه. وقال تعالى: {وليخش الذين لو تركوا من خلفهم ذرية ضعافاً خافوا عليهم فليتقوا اللّه وليقولوا قولاً سديداً، إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلماً، إنما يأكلون في بطونهم ناراً وسيصلون سعيراً} وقال تعالى: {وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح، فإن آنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم وقال تعالى: {وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح، فإن آنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم، ولا تأكلوها إسرافاً وبداراً أن يكبروا، ومن كان غنياً فليستعفف، ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف} وفي الآية دلالة على أنه يصح للوصي الفقير أن يأخذ أجر عمله من مال القاصر بما هو معروف بين الناس، فانظر كيف حذر اللّه الأوصياء في الآية الأولى بما هو ممكن قريب الوقوع؟ وكيف رغبهم في حكم معاملة القاصر؟ فإن الوصي الذي له أولاد صغار ضعاف قد يموت ويتركهم، فلينظر على أي وجه يحب أن يعامل الناس أولاده فيعامل به من أقامه اللّه وصياً عليه، ليعلم أنه إذا اتقى اللّه تعالى في قوله وفعله كان قدوة حسنة لأبنائه فينقلون عنه الفضيلة، فضلاً عما في ذلك من ترك حسن الذكرى وطيب الأثر ولذلك في قلوب الناس منزلة رفيعة تحبب إليهم مودة ذريته الضعيفة، ويسهل عليهم خدمتهم.

ثم انظر إلى الوعيد الشديد للطامعين في أموال اليتامى الذي يقومون عليهم، وأي زجر أشد من أن شبه اللّه ما يأكلون من ذلك بالنار التي توقد في البطون، فهم وإن كانوا يجدون في أكله لذة مؤقتة في هذه الحياة الدنيا ولكنهم سيصلون سعيراً يوم القيامة تلتهب في أحشائهم، فيعلمون أنهم إنما كانوا يأكلون ناراً وجحيماً. وفي ذلك منتهى التحذير والتخويف من قربان أموال اليتامى. ولهذا الكلام بقية ذكرناها في حكمة تشريع الحجر في الجزء الثاني من كتاب الأخلاق.

وكما أن الشريعة الإسلامية حثت الكبير على أن يعين الصغير، كذلك حثت من آتاه اللّه عقلاً على أن يعين من حرم منه وإن كان كبيراً، لأن من ابتلاه اللّه بضعف العقل وفقد ادراك فقد جعله كالأطفال في هذه الحياة وإن كان كبير الجسم والسن، فإن العقل هو الذي يمتاز به الإنسان عن الحيوان، فإذا ذهب أصبح الإنسان كالأطفال، فلا يصح تركه وشأنه حتى يقضي عليه الأشرار، فالحجر بسبب الصغر والجنون لمصلحتهما أمر متفق عليه بين أئمة المسلمين: أما الحجر على الكبير العاقبل بسبب سوء التصرف، والسفه والتبذير ونحو ذلك مما يأتي فذلك محل خلاف (الحنفية - قالوا: الذي قال إن السفه ليس سبباً من أسباب الحجر هو الإمام أبو حنيفة وحده، أما صاحباه فقد قالا كما قال جمهور الأئمة وهو أن السفيه يحجر

عليه كالصغير والمجنون ويظهر أن الإمام يميل إلى عدم حبس الأموال، فمن كان أهلاً للتصرف فأحسن استثمار ماله فذاك، ومن لم يكن أهلاً وبذر فيه فجزاؤه أن ينتقل المال من يده إلى أيد متصرفة تنتفع به وتنفع الناس.

ومن أجل ذلك يقول الإمام: إن الوقف لا يلزم إلا بحكم الحاكم كما سيأتي في بابه.

فالحر العاقل لا يحجر عليه، سواء كان فاسقاً أو مبذراً على أنه يقول: إن من أسباب الحجر على العاقل أن يعمل عملاً يتعدى ضرره إلى غيره، كالطبيب الجاهل الذي لا يحسن الطب فيضر الناس. ومثله المفتي الجاهل الذي يضلل الناس، أو الماجن الذي يفتيهم بالحيل الباطلة. وكذلك الرجل يحتال على الناس فيأخذ أموالهم، ومثله له بالمكاري المفلس، وهو الذي يكري للناس جمالاً ونحوها ويجحد أجرتها وليس عنده شيء منها، حتى إذا جاؤوا ليأخذوها هرب منهم وأضاع عليهم أموالهم.

وقد يقال: كيف يقول الإمام بالحجر على هؤلاء الثلاثة مع أنه قرر أنه لا يصح الحجر على الحر العاقل ؟ والجواب: أنه لا يريد الحجر عليهم بمعناه الشرعي المتقدم وهو عدم نفاذ تصرفهم، وإنما يريد منعهم بالفعل، فالحاكم لا يبيح للطبيب الجاهل أن يزاول مهنة الطب، ولا يبيح للمفتي الماجن أن يفتي بين الناس وهكذا. أما إذا وقع منهم تصرف صحيح كما إذا أتفى الماجن بحكم صحيح فإنه ينفذ). ولكن جمهو الأئمة وعلماء الإسلام على أنه في حكم المجنون والصغير، لأن النتيجة التي شرع من أجلها الحجر متحققة في السفيه، فالسفيه الذي لا يحسن التصرف لا يلبث أن يقضي على ماله كما يقضي عليه الصغير والمجنون تماماً، ومتى كان الحجر لمصلة المحجور عليه كان لزاماً أن يحجر على السفيه لمصلحته أيضاً، بل ولمصلحة الناس، لأنه لا بد أن يعامل الناس فيقضي على أموالهم ومن أجل ذلك قال الله تعالى: {ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قياماً} ومن أسباب الحجر لمصلحة الناس: الحجر بسبب الدين.

ويتضح من هذا أن أسباب الحجر المعروفة التي عليها العمل غالباً ثلاثة: أحدها: الصغر. ثانيها: الجنون، ومثله العته. ثالثها: السفه.

وهناك أسباب أخرى كالرق. فإن الرقيق محجور عليه لكونه ليس أهلاً للملك، فلا يصح له أن يتصرف في ملك غيره إلا بإذنه وغير ذلك.

3 الحجر على الصغير

* الصغير وصف في الإنسان من حين ولادته إلى أن يبلغ الحلم، وسبب الصغر: عدم تكامل قوى الإنسان البشرية. وهو وإن كان لازماً لغالب أفراد الإنسان، إلا أن الإنسان قد يوجد كبيراً فيختلف عنه الصغر، ولكن ذلك نادر كما في آدم وحواء.

3 ما يعرف به بلوغ الصغير

* يعرف بلوغ الصغير تارة بالسن، وتارة بعلامات تدل على أنه قد بلغ وإن لم يبلغ حد السن المقرر، وفي بيان ذلك تفصيل المذاهب

(الحنفية - قالوا: يعرف البلوغ في الذكر: بالاحتلام وإنزال المني وإحبال المرأة، وفي الأنثى: بالحيض والحبل. فإذا لم يعلم شيء من ذلك عنهما فإن بلوغهما يعرف بالسن، فمتى بلغ ينهما خمس عشرة سنة فقد بلغا على الحلم على المفتى به، وقال أبو حنيفة: إنما يبلغان بالسن إذا أتم الذكر ثماني عشرة سنة، والأنثى سبع عشرة سنة.

ويستمر الحجر على الصغير إلى أن يبلغ إما بالسن، أو بعلامة من العلامات المذكورة، ثم ينظر في أمره بعد البلوغ، فإن ثبت رشده بعد اختباره فإنه يسلم إليه ماله، وإن لم يظهر رشده فإنه لا يسلم غليه. وحد الرشد هو: أن يثبت أنه صالح لإدارة ماله فلا يضيعه إذا سلم إليه. فلو كان فاسقاً بترك الصلاة ونحوها فإنه لا يمنع من تسليم ماله، أما إذا كان فاسقاً بالشهوات التي تذهب بالأموال كالزنا والقمار ونحو ذلك فإنه يحجر عليه لذلك، لأنه لم يكن صالحاً لإدارة ماله في هذه

الحالة، ولكن الصاحبين اللذين يقولان بالحجر على السفيه، يحكمان باستمرار الحجر عليه ما دام سفيها. وحتى ولو قضى طول حياته وهو على هذه الحالة. أما الإمام أبو حنيفة الذي يقول بعدم الحجر على السفيه فإنه يقول: إنه لا يسلم إليه ماله أيضاً إلا بعد خمس وعشرين سنة. وذلك لأنه وإن كان حراً عاقلاً وهو ما لا يصح الحجر عليه، إلا أنه لما بلغ هذا السن الذي يكون الإنسان فيه كالجد الذي له أحفاد ولم يتأدب فلا أمل في تأديبه بعد ذلك، ولا معنى لحبس ماله عنه، فليعط ماله يفعل فيه كيف شاء.

المالكية - قالوا: يعرف البلوغ بعلامات:

إحداها: إنزال المني مطلقاً، في اليقظة أو في الحلم.

ثانيها: الحيض والحبل وهو خاص بالمرأة.

ثالثها: إنبات شعر العانة الخشن. أما الشعر الرقيق "الزغب" فإنه ليس بعلامة، وكذلك شعر اللحية والشارب فإنه ليس بعلامة، فقد يبلغ الإنسان قبل أن ينبت له شيء من ذلك بزمن طويل، ومتى نبت شعر العانة الخشن، كان ذلك علامة على التكليف بالنسبة لحقوق الله من صلاة وصوم ونحوهما، وحقوق عباد الله على التحقيق.

رابعاً: نتن الإبط.

خامسها: فرق أرنبة الأنف.

سادسها: غلظ الصوت، فإن لم يظهر شيء من ذلك كان بلوغ الصغير السن وهو أن يتم ثماني عشرة سنة، وقيل: يبلغ بمجرد الدخول في السنة الثامنة عشرة.

وإذا ادعى الصغير البلوغ أو عدمه فإن له حالتين:

الحالة الأولى: أن يشك في صدقه، وفي هذه الحالة ثلاث صور:

الصورة الأولى: أن يدعي البلوغ ليأخذ مالاً أو ليثبت عليه مالاً للغير، فالأول: كأن يدعي البلوغ ليأخذ سهمه في الجهاد. والثاني: كأن يدعي عليه شخص بأنه أتلف مالاً اؤتمن عليه وأنه بالغ، فأقر بذلك وخالفه الولي. وفي هذه الصورة لا تسمع دعواه مع الشك فيها.

الصورة الثانية: أن يدعي البلوغ ليثبت طلاقه من امرأته، أو يدعي عدم البلوغ ليفر من إثبات طلاقها؛ وفي هذه الصورة تقبل دعواه إثباتاً ونفياً.

الصورة الثالثة: أن يدعي البلوغ ليفر من عقاب جناية ارتكبها؛ وفي هذه الصورة تقبل دعواه مع الشك في صدقه، لأن الحدود تدرأ بالشبهات. أما إذا ادعى البلوغ ليثبت على نفسه جناية فإنه لا يصدق مع الشك لهذه العلة.

الحالة الثانية: أن لا يشك في صدقه. وفي هذه الحالة تقبل دعواه في الأموال أيضاً إثباتاً ونفياً، فإذا أدعى أنه بلغ ليأخذ سهمه في الجهاد. أو ليأخذ مالاً مشروطاً ببلوغه أو نحو ذلك فإن دعواه تقبل حيث لم يشك في صدقه. وكذلك تقبل في الأمور الدينية المتوقفة على البلوغ كالإمامة وتكملة عدد جماعة الجمعة.

الشافعية - قالوا: يعرف بلوغ الذكر والأنثى بتمام خمس عشرة سنة بالتحديد، ويعرف بعلامات غير ذلك:

منها: الإمناء، ولا يكون علامة على البلوغ إلا إذا أتم الصبي تسع سنين؛ فإذا أمنى قبل ذلك يكون المني ناشئاً عن مرض لا عن بلوغ فلا يعتبر.

ومنها: الحيض في الأنثى، وهو يمكن إذا بلغت تسع سنين تقريباً.

الحنابلة - قالوا: يحصل بلوغ الصغير ذكراً كان أو أنثى بثلاثة أشياء:

أحدها: إنزال المني يقظة أو مناماً، سواء كان باحتلام أو جماع أو غير ذلك.

الثاني: نبات شعر العانة الخشن الذي يحتاج في إزالته إلى الموسى. أما الشعر الرقاق "الزغب" فإنه ليس بعلامة.

الثالث: بلوغ سنهما خمس عشرة سنة كاملة وتزيد الأنثى على الذكر بشيئين:

أحدهما: الحيض. ثانيهما: الحمل، ويقدر وقت بلوغها بما قبل وضعها بستة أشهر. ويعرف بلوغ الخنثى "المشكل" بأمور:

منها: تمام خمس عشرة سنة أيضاً.

ومنها: إنبات شعر العانة. ومنها غير ذلك.

3 مبحث إذا بلغ الصبي غير رشيد

* وإذا بلغ الصبي غير رشيد فإنه لا يسلم إليه ماله، بل يحجر عليه بسبب السفه. وفي ذلك تفصيل المذاهب

(الحنفية - قالوا: اتفق الإمام وصاحباه على أنه لا يسلم إليه ماله بمجرد البلوغ، بل لا بد من ثبوت الرشد بعد الاختبار، إلا أن الإمام قال: ينتظر إلى أن يبلغ خمسا وعشرين سنة ثم يسلم له ماله ولو لم يرشد. وإذا تصرف يقع تصرفه صحيحاً ما دام حراً عاقلاً لأنه لا يحجر عليه بالسفه. أما صاحباه فقالا: لا يسلم إليه ماله ولو بقي على ذلك مائة سنة وقد تقدم، وسيأتي تفصيله في مبحث الحجر على السفيه.

الحنابلة - قالوا: إذا بلغ الصبي غير رشيد "والرشد هو: الصلاح في ماله ودينه، وقيل هو الصلاح في ماله فقط" فإن الحجر يستمر عليه ويكون النظر في ماله لوليه قبل البلوغ من أب أو وصي أو الحاكم، وإذا فك عنه الحجر فعاوده السفه أعيد الحجر عليه، وإن فسق في دينه ولكنه لم يبذر في ماله فإنه لا يحجر عليه، خصوصاً على القول الرشد هو الصلاح في المال. ولكن لا يحجر عليهما في هذه الحالة إلا الحاكم، لأن التبذير الذي حصل ثانياً يتفاوت فيحتاج إلى نظر واجتهاد فلا بد في الحاكم حينئذ كالحجر على المفلس، فإنه لا يكون إلا بحكم حاكم ولا ينظر في أموالهما إلا الحاكم، ولا يفك الحجر عنهما ثانياً إلا الحاكم.

وإذا بلغ الصبي وصار رشيداً، أو عقل المجنون رشيداً انفك الحجر عنهما بلا حكم قاضٍ ودفع إليهما مالهما، ويستحب أن يكون الدفع فإذن قاض كما يستحب أن يكون ثبوت الرشد ببينة وأن يكون الدفع ببينة، ولا ينفك الحجر عنهما قبل البلوغ وثبوت الرشد والعقل ولو بقيا على ذلك حتى هرما.

الشافعية - قالوا: فإنه يكون بعدم ارتكابه وإصراره على صغيرة: وأما صلاح المال: فإنه يكون بعدم تبذيره وإنفاقه في الشهوات المحرمة، أو تضييعه بغبن فاحش لا يحتمل في المعاملة كأن يبيع أو يشتري بالغبن.

أما إذا أنفقه في الصدقة ووجوه الخير، والمأكل والملبس اللذين يليقان به فقيل: إنه تبذير وقيل إنه ليس بتبذير وهو الراجح.

ويعرف رشد الصغير قبل بلوغه بالاختيار، وهو يختلف باختلاف مهنة أهل الصغير، فإذا كان أبوه تاجراً فإنه يختبر بالبيع والشراء، وإذا كان أبوه زارعاً فإنه يختبر بما يناسب حال الزراعة فيكلف الإنفاق على المزارعين الذين يقومون بخدمة أرضه ومراقبة الحصادين ونحو ذلك.

وإن كانت صغيرة فإنها تختبر بتدبير المنزل من حفظ طعام وترتيب معيشة وغير ذلك وقيل الاختبار يكون بعد البلوغ، والراجح أنه قبله. فعلى القول الأول تكون تصرفات القاصر التي بها الاختبار تمهيدية، وعندما يتم الانفاق بينه وبين من يريد التعاقد معهم يتولى العقد وليه لأنه ليس بالغاً فلا يصح عقده على الراجح.

وأما على القول الثاني: فإنه هو الذي يتولى العقد لكونه بالغاً، هذا ولا بد من تكرار الاختبار مرتين أو أكثر حتى يغلب على الظن أنه صار رشيداً.

ويثبت الحجر عليه ومنعه من التصرف، سواء كان ذكراً أو أنثى بدون قضاء قاض وينفك ببلوغه بلا فك قاض، لأن ما ثبت بلا قاض لا يتوقف زواله على قاض، فينفك الحجر بالأب والجد أما فكه بالقيم والوصي ففيه قولان: وقيل: يتوقف الفك على القضاء، لأن الرشد يحتاج إلى نظر واجتهاد، فإذا بلغ الصبي رشيداً، والرشيد: هو المصلح لماله ودينه، فلا حجر أصلاً. وإن بلغ غير رشيد دام الحجر عليه، لأنه وإن زال الحجر بسبب الصغر لكن خلفه الحجر بسبب السفه والفسق، ويتصرف في ماله من كان يتصرف فيه قبل البلوغ.

وإذا فك حجره بعد رشده وسلم إليه ماله ثم بذر فيه فإنه يحجر عليه ثانياً، وهل يعود عليه بدون أحد أو لا ؟ خلاف: فبعضهم يقول: لا يعود الحجر عليه إلا بالقاضي. وبعضهم يقول، يعود الحجر عليه بالأب والجد والوصي كما يعود بالقاضي. وبعضهم يقول: يعود الحجر عليه ولو لم يحجر عليه أحد، فإذا لم يبذر في ماله ولكن فسق في دينه فسقاً لا يضيع المال كالشح وعدم إخراج الزكاة وترك الصلاة ونحو ذلك فإنه لا يحجر عليه بسبب ذلك على المعتمد.

أما الفسق الذي يترتب عليه تبذير كالزنا، والمقامرة، والتورط في الشهوات المضيعة للمال، فإنه يوجب الحجر عليه لأنه تبذير للمال.

المالكية - قالوا: إذا بلغ الصبي غير رشيد بأن جن. أو كان غير صالح لحفظ ماله فإنه يستمر الحجر عليه.

أما إذا ثبت أنه قادر على حفظ ماله فإن حجره ينفك بمجرد بلوغه وإن لم يفكه الأب، أما إذا كان الولي قد أوصى به الأب فإن الحجر لا ينفك إلا إذا فكه الوصي، وسيأتي بيان صفة الفك في الحجر على السفيه، والفرق بين الحالتين: أن الولاية تثبت للأب بدون واسطة أحد فخروجه لا يحتاج إلى شيء زائد من تحقق صفة الرشد، أما الولي الذي أوصى به الأب فإن الولاية تثبت له بواسطة الأب، فإخراجه يحتاج إلى أمر زائد على رشدها وهو زوجها والدخول بها، فإذا لم تتزوج ولم يبن بها زوجها فإنها لا تستحق أن يسلم إليها مالها، وسيأتي للكلام بقية في مبحث الحجر على السفيه).

3 مبحث الولي أو الوصي

* ولي الصبي وغيره من المحجور عليهم: أبوه إن كان له أب أهل للولاية كأن لم يكن مجنوناً أو محجوراً عليه، وأما غير الأب ففيه تفصيل في المذاهب

(الحنفية - قالوا: ولي الصغير في باب الأموال أبوه، ثم من بعد موته يكون الولي من أوصى به الأب، ثم من بعد موت وصي الأب يكون الولي من أوصى به وصي الأب. ثم من بعد هؤلاء الثلاثة يكون الولي الجد لأب وإن علا. ثم وصي الجد، ثم وصي وصي الجد، ثم الوالي وهو الذي يليه تقليد القضاء، ثم القاضي أو وصيه الذي يقيمه، فأيهما يتصرف تصح تصرفاته. وحاصل ذلك: أنه لا ولاية للجد مع وجود وصي الأب، ولا ولاية للوالي أو القاضي مع وجود الجد أو وصيه. وبعدذلك لا ترتيب. فيصح أن يكون الولي: الوالي أو القاضي أو الوصي الذي يقيمه القاضي.

ولا ولاية للأم في باب المال. فإذا أوصت الأم على ولدها الصغير قبل موتها ثم ماتت لا يكون لذلك الولي حق التصرف في تركه الأم مع وجود الأب أو وصيه، أو وصي وصيه، أو الجد، أو وصيه بأي حال، نعم إذا لم يوجد أحد من الأولياء المذكورين، فإن لوصي الأم أن يحفظ تركة الأم ويبيع المنقولات، لأن في بيعها حفظاً لها. ولا يصح أن يتصرف في شيء من مال الصبي غير ذلك، سواء كان وارثاً له عن أمه أو غيرها.

وكذلك لا يكون لأحد من باقي العصبات في باب الأموال ولاية على الصغير، فليس للأخ والعم أو غيرهم أن يتصرفوا في مال الصغير مع وجود أحد الأولياء المذكورين على الترتيب المذكور.

أما الولاية في النكاح فإنها تثبت بأربعة أمور: القرابة، والولاء، والإمامة، والملك، وترتيب الأولياء هكذا: الابن ثم ابن الابن وإن سفل، ثم الأب ثم الجد أبو الأب وإن علا، ثم الأخ لأب وأم، ثم الأخ لأب، ثم ابن الأخ لأب وأم، ثم الأخ لأب وإن

سفلوا، ثم العم لأب وأم، ثم العم لأب، ثم ابن العم لأب وأم، ثم ابن العم لأب وإن سفلوا، ثم عم الأرب لأب وأم، ثم عم الأب لأب، ثم بنوهما على هذا الترتيب، ثم عم الجد لأب وأم، ثم عم الجد لأب، ثم بنوهما على هذا الترتيب، ثم من يكون أبعد العصبات إلى المرأة وهو ابن عم بعيد، فكل هؤلاء لهم ولاية النكاح على الترتيب المذكور، ولهم إجبار البنت والذكر على الزواج في حال صغرهما لا في حال كبرهما، وعند فقد العصبات تكون الولاية لمن يرث من ذوي الأرحام. وأقرب العصبات: الأم، ثم البنت، ثم بنت الابن، ثم بنت البنت، ثم بنت ابن الابن، ثم بنت بنت البنت، ثم الأخت لأب وأم، ثم الأخت لأب، ثم الأخ والأخت لأم، ثم أولادهم. وبعد أولاد الأخوات: العمات، ثم الأخوال، ثم الخالات، ثم بنات الأعمام، ثم بنات العمات، وأبو الأم أولى من الأخت عند أبي حنيفة، ثم مولى الموالاة، ثم السلطان، ثم القاضي، ومن يقيمه القاضي.

وولاية الأب والجد على الصغير في نفسهما ومالهما ثابتة لا تزول إلا بثبوت رشد الصبي بعد بلوغه، فإذا بلغ الصبي ثم تبين أنه مجنون أو معتوه استمرت ولاية الأب والجد بدون انقطاع.

الشافعية - قالوا: ولي الصبي أبوه، ثم أبو أبيه وإن علا، فإن اجتمع الأب والجد كان الأب مقدماً على الجد طبعاً إلا إذا لم يكن أهلاً للولاية على الصبي" كأن كان محجوراً عليه، أو كان مجاهراً بالفسق. ويكفي في الأب والجد أن تكون عدالتهما ظاهرة فإذا مات الأب أو لم يكن أهلاً للولاية انتقلت الولاية إلى الجد، ثم من بعد الجد تنتقل الولاية لوصي من يتأخر موته من الأب أو الجد، فإذا مات الجد بعد الأب وكان ولياً انتقلت الولاية لوصي الجد، وإذا مات الأب بعد الجد انتقلت الولاية لمن يوصي به الأب.

ويصح أن يوصي الأب في حال حياة الجد. فإذا أوصى الأب في حال حياة الجد ثم مات الجد قبل الأب ومات الأب بعد انتقلت الولاية لمن أوصى به الأب في حال حياة الجد، إذ لا يلزم أن تكون الوصاية بعد موت الجد ويشترط في الوصي أن يكون عدلاً ظاهراً وباطناً على المعتمد، ثم من بعد الوصي الذي أوصى به الأب أو الجد تنتقل الولاية للقاضي، وهو إما أن يتولى بنفسه أو يقيم أميناً، فإذا كان الصبي مقيم في بلد لها قاضٍ وماله في بلد لها قاضٍ كان القيم على المال قاضي البلد الذي فيها المال فعليه حفظه وبيعه وإجارته، أما بالنظر لاستثماره فيكون لقاضي بلد الصغير.

وهل للأم ولاية أو لا ؟ المعتمد أنها لا ولاية لها إلا إذا أقامها الأب أو الجد أو القاضي، والأولى تقديمها على الأجنبي إذا كانت صالحة، ومثل الأم غيرها من باقي الأقارب والعصبات ولكن العصبة الإنفاق من مال الصبي في تأديبه وتعليمه وإن لم يكن عليه ولاية، لأن مثل ذلك يتسامح فيه عادة.

المالكية - قالوا: الولي الذي له حق الحجر عليه هو الأب، ومن بعده تكون الولاية لمن أوصى به الأب، ثم لمن أوصى به وصي الأب وهكذا، فإن لم تكن الولاية للحاكم، وإن لم يكن حاكم. فالولاية لجماعة المسلمين.

ثم إن الحجر على الصبي مما ذكروا ينقسم إلى قسمين:

الأول: حجر بالنسبة لنفسه.

والثاني: حجر بالنسبة لماله.

فأما الحجر بالنسبة لنفسه فمعناه: تدبير نفس الصبي وصيانته من موارد الهلكة وحفظه من سلوك سبل الضياع، فلا يترك وشأنه فيرتكب ما يقضي على حياته. وأما الحجر بالنسبة إلى ماله فهو: منعه من التصرف على الوجه الذي سيأتي.

وليس لحاضن اليتيم من جد وعم وأم ونحوهم أن يتصرف في ماله بدون إيصاء، فإذا لم يوص أب اليتيم بأحد منهم، أو يوص القاضي فلا يكون لهم الحق في الولاية على أمواله، وإذا كان العرف جارياً على أن يكون الكافل من هؤلاء بمنزلة الوصي وإن لم يقم وصياً عمل به، فيصح أن يتصرف تصرف الوصي. ونقل بعضهم عن الإمام مالك: أن كافل اليتيم

كالوصي وإن لم يكن العرف على ذلك، فإذا مات الشخص عن أطفال صغار وكان لهم جد أو عم حاضناً فله أن يتصرف تصرف الولي.

الحنابلة - قالوا: الولاية على الصبي والمجنون سواء كان ذكراً أو أنثى تكون للأب الحر الرشيد العدل ولو كانت عدالته ظاهراً فقط. ويصح أن يكون الكافر ولياً على ولده بشرط أن يكون عدلاً في دينه، ثم من بعد الأب تكون الولاية لمن يوصي به الأب، ويشترط أن يكون عدلاً وتنتقل غليه الولاية ولو كانت بأجر مع وجود من يقوم بها مجاناً، لأنه نائب عن الأب فأشبه وكيله في حال الحياة فإذا لم يكن الأب موجوداً ولم يوص أحداً، أو كان موجوداً ولكن فقد أهلية الولاية كانت الولاية عليهما للحاكم. والجد أبو الأب لا ولاية له، وكذلك الأم لا ولاية لها، ومثلهما سائر العصبات:

ولا يجوز للولي أن يتصرف في مالهما إلا بما فيه مصلحتهما، فإن تبرع من مالهما بهبة أو صدقة أو غيرهما فإنه يلزم به إذا باع لهما بنقص).

3 هل للولي أن يبيع عقار الصبي أو لا ؟

* في جواز بيع الولي أو وصيه عقار الصبي من دور وأرض زراعية وغيرها خلاف في المذاهب

(الحنفية - قالوا: يجوز للأب أن يبيع ماله لابنه الصغير ويشتري منه لنفسه. فإذا باع الأب لابنه الصغير أو اشترى منه فإنه لا يشترط لتمام ذلك العقد الإيجاب والقبول على الصحيح فلو قال: بعت هذا العقار ونحوه من ولدي صح وإن لم يقل قبلت شراءه، وإنما يصح هذا البيع والشراء إذا كان بمثل قيمته، أو بغبن يسير يقع عادة بين الناس، فإن كان بغبن فاحش فإنه لا يصح. وينفذ البيع إذا أجازه القاضي. فإن رأى القاضي أن نقض البيع خير للصبي كان له نقضه. والثمن الذي اشترى منه الأب لا يبرأ منه حتى ينصب القاضي وكيلاً عن الصغير فيقبضه من أبيه ثميرده إليه، فيكون وديعة من ابنه في يده.

إذا باع الأب لابنه الصغير داراً وهو فيها ساكن لا يصير الابن قابضاً حتى يخليها الأب ويستلمها أمين القاضي، فإن عاد الأب إليها ثانياً فسكنها هو أو أهله فإنه يكون غاصباً إذا كان موسراً.

وكذلك يجوز للأب أن يبيع مال الصغير للأجنبي، فإذا كان المال عقاراً ثابتاً كالدور والأراضي الزراعية وغيرها فإنه يجوز بشرطين:

الأول: أن يكون بمثل القيمة فأكثر.

الثاني: أن يكون الأب محمود السيرة بين الناس أو مستور الحال، أما إذا كان سيء السيرة فإن البيع لا يجوز ولو كان بمثل القيمة على الصحيح. أما إذا كان المال منقولاً وكان الأب سيء السيرة فإنه يجوز بيعه إذا كان في مصلحة الصغير على الأصح، وإذا باع الأب مال الصغير وقبض بعض الثمن، فإن له الحق في استرداد المبيع وحبسه تحت يده حتى يقبض كل الثمن.

أما الوصي فإنه يجوز أن يبيع ماله للصغير القائم عليه ويشتري من الصغير لنفسه على قول الإمام. وقال صاحباه: لا يجوز. وعلى القول بجوازه فإنه يشترط له أمران: الشرط الأول: أن يكون فيه خير للصغير؛ وفسرت الخيرية بأن تزيد السلعة التي يشتريها الوصي من الصغير الثلث عن مثلها إذا اشتراها من غيره، فلو كان يشتريها بعشرة من غير الصغير، فإنه يلزم أن يشتريها من الصغير بخمسة عشر، فإذا نقص عن ذلك لا يكون في شرائه خيلا فلا يجوز. وكذلك إذا باع للصغير سلعة من ماله، فإذا كان يمكنه أن يبيعها بخمسة عشر فلا يصح بيعها للصغير إلا بعشرة فقط.

الشرط الثاني: أن يشتمل العقد على الإيجاب والقبول بأن يقول: بعت للصغير وقبلت الشراء، بخلاف الأب فإنه لا يشترط فيه القبول كما تقدم.

وأما بيع الوصي مال الصغير من أجنبي فإنه يصح إذا تحقق واحد من أمور ثلاثة:

الأول: أن يبيع بضعف قيمته.

الثاني: أن يكون للصغير حاجة إلى ثمنه.

الثالث: أن يكون على الميت دين لا وفاء له إلا بهذا المبيع.

وهذا هو الذي عليه الفتوى، وينفذ بيعه إذا أجازه القاضي، وله رده إن كان الرد خيراً كما تقدم في الأب.

وإذا باع الوصي مال اليتيم وأجل قبض الثمن، فإذا كان التأجيل طويلاً بأن لا يباع مثل هذه السلعة بهذا الأجل فإن البيع لا يجوز، وكذلك إذا باعه بأجل قصير يمكنه حصوله في مثل ذلك ولكن يخشى أن ينكر المشتري الثمن أو يضيع عليه فإنه لا يجوز. أما إذا كان الأجل قصيراً والثمن مضموناً فإنه يجوز.

وإذا أراد شخص أن يشتري مال الصغير بألف مثلاً إلى أجل، فجاء آخر وزاد على الأف مائة، فإن كان الأول ذا مال أكثر من الثاني، فإن على الوصي أن يبيع للأول لزيادة الضمان ولا يبالي بزيادة المائة.

وإذا أقام شخص وصياً ثم مات عن أولاد كبار فماذا يكون عمل الوصي في هذه الحالة؟ والجواب أن ذلك يشمل صوراً:

الصورة الأولى: أن تكون تركه الميت خالية من الدين. وأن يكون الأولاد الكبار المذكورين حاضرين، وفي هذه الصورة لا يكون للولي عمل في التركة أصلاً، وإنما يكون له عمل إذا كان للميت دين على الغير، فإن للوصي أن يحصل ذلك الدين ويعطيه لأولاد الميت الوارثين.

الصورة الثانية: أن يكون على الميت دين مستغرقاً لجميع تركته، وفي هذه الصورة يكون للوصي عمل في التركة وهو بيعها جميعها لتسديد ذلك الدين، وكذلك إذا كان الدين مستغرقاً لبعض التركة فإن الوصي يبيع من التركة بقدر الدين إلا إذا قدر الورثة على قضاء الدين فإن الوصي لا يكون له عمل.

الصورة الثالثة: أن يكون الميت قد أوصى بثلث ماله أو أقل، فإن عمل الوصي بيع ما ينفذ به الوصية إلا إذا نفذها الورثة فإنه لا يكون له عمل.

الصورة الرابعة: أن يكون الورثة غائبين في جهة تبعد ثلاثة أيام، فإذا كانت التركة خالية من الديون والوصية، فإن للوصي أن يبيع المنقولات وليس له أن يبيع العقار الثابت ولو خيف عليه الهلاك على الأصح. وكذلك إذا كانت التركة مشغولة بالدين فإن له أن يبيع المنقولات فقط، سواء كانت قدر الدين أو أكثر.

ومثل وصي الأب وصي وصيه. ووصي الجد، ووصي القاضي، ووصي وصيه، ووصي القاضي كوصي الأب إلا في شيء واحد وهو: أن القاضي إذا جعل أحداً وصياً في نوع فإنه لا يصح له أن يتعداه، أما الأب فإنه إذا جعل أحداً وصياً في نوع كان وصياً في الأنواع كلها. هذا وليس للقاضي أن يبيع ماله من اليتيم، أو يشتري لنفسه.

المالكية - قالوا: يجوز للأب أن يبيع ماله لولده الصغير ويشتري منه بشرط أن يكون ذلك في مصلحة الصغير، فإن كان لمصلحة الأب فإن البيع يفسخ ويرد المبيع إن كان باقياً على حاله. أما إذا ضاع أو تغير حاله فإن الأب يغرم قيمته، لا فرق في ذلك بين أن يكون الأب موسراً أو معسراً.

وكذلك يجوز للأب أن يبيع مال ولده الصغير "ومثله السفيه" للأجنبي بدون سبب من الأسباب التي سيأتي ذكرها في الوصي، لا فرق أن يكون مال الصغير عقاراً للأجنبي بدون سبب من الأسباب التي سيأتي ذكرها في الوصي، لا فرق أن يكون مال الصغير عقاراً ثابتاً أو غيره بشرط أن يكون ذلك البيع لمنفعة الصغير، وليس له اعتراض عليه بعد رشده إذا كان ذلك. أما إذا باعه لمنفعة نفسه فإنه يفسخ كما تقدم.

ولا يجوز للوصي أن يبيع مال الصغير الذي له عليه ولاية إلا إذا تحقق واحد من أمور:

الأول: أن يكون البيع لحاجة كنفقة أو وفاء دين لا قضاء له إلا من ثمن المبيع.

الثاني: أن يبيعه بزيادة الثلث على ثمن المثل فأكثر، ويشـــترط أن لا يكون الثمن مالاً حراماً معروفاً أنه حرام. أما المال المجهول أصله فهو في حكم الحلال.

الثالث: أن تكون العين المباعة بدل حكر فأراد الوصـي أن يبيعها ليشـتري بدلها عيناً خالصـة من الحكر، إلا إذا كان ريعها أكثر من غيرها فإنه لا يصح له بيعها في هذه الحالة.

الرابع: أن تكون حصة في دار أو أرض أو نحوهما، فيصح له أن يبيعها ويستدل بها غيرها تخلصاً من ضرر الشركة.

الخامس: أن يكون ريعها قليلاً أو لا ريع لها أصلاً. فتباع ويستبدل بها عيناً فائدتها أكثر.

السـادس: أن يكون له منزل يسـكنه بين جيران سـوء يخشـى ضـررهم في الدين أو الدنيا، فيباع ويسـتبدل به منزل بين جيران صالحين.

السـابع: أن يكون له شـريط في عين ويريد شـريكه أن يبيع العين ولا مال له يشـتري به حصـة الشـريك، ولا يمكن قسـمة العين فيصح بيعها وإن لم يستبدل بها غيرها.

الثامن: أن يخالف خراب داره ونحوه ولا مال له يعمره به إذا خرب فيبيعه ونحو ذلك.

التاسع: أن يكون له دار يخاف خرابها وله مال يمكن تعميرها به، ولكن بيعه أولى من تعميرها.

العاشـر: أن يخشـى على العين من ظالم كما إذا كان له أرض بين قوم يقبضـونها أو يعتدون على ريعها ولم يسـتطع ردهم، فلا يجوز للوصي الذي أقامه الأب أن يبيع عقار الصغير القائم عليه إلا لسبب من هذه الأسباب. وهل يصدق بمجرد ذكر السبب بلسانه أو لا يصدق بل لا بد من إقامة البينة على ذلك؟ خلاف. بخلاف الأب فإنه لا يلزم ببيان السبب بل يحمل فعله على السداد كما تقدم. وليس للوصي أن يهب مال اليتيم بعوض "هبة الثواب". أما الحاكم أو وصيه الذي أقامه فإن له أن يبيع مال اليتيم الذي لم يجعل له أبوه وصياً عنه إذا دعت الضرورة إلى بيعه. بشروط:

أحدها: أن يثبت يقتمه.

ثانيها: أن يكون مهملاً أي لم يعين له أبوه وصياً حال حياته.

ثالثها: أن يثبت ملك اليتيم لما يراد بيعه بأن يشهد شاهدان فكثر بأن هذا العقار مملوك للصغير.

رابعها: أن يرسل القاضي جماعة يعاينون هذا العقار ويبحثونه من الداخل والخارج، ثم يشهدون أمام القاضي أو أمام من يرسله القاضي من طرفه بأن هذا العقار الذي عاينوه هو ما شهد به أمام القاضي أنه مملوك للصغير. وإذا أبانت البينة الأولى حدود العقار ووصفته وصفاً كاملاً يستغنى بها عن بينة المعاينة وتسمى بينة "الحيازة".

خامسها: أن يشهر المبيع وينادي عليه ويعلن عنه.

سادسها: أن لا يوجد مشتر يرغبه بزيادة على الثمن الذي أعطي فيه.

سابعها: أن يكون الثمن المثل فأكثر.

ثامنها: أن يكون عيناً فلا يصح أن يكون عرض تجارة لجواز أن يطرأ عليه رخص فيضر بمصلحة الصغير.

تاسعها: أن يكون حالاً لا مؤجلاً خوفاً من أن يفلس صاحبه فيضيع على الصغير.

عاشرها: على القاضي أن يذكر في السجل الذي فيه الوقائع التي حكم فيها أسماء الشهود بأن يذكر في السجل؛ ثبت عندي بشهادة فلان وفلان يتم هذا الصغير، وبشهادة فلان وفلان أنه مهمل فلم يقم له أبوه وصياً وبشهادة فلان وفلان أنه مالك لمحل كذا الخ.

ومن هذا تعلم أن الحاكم لا يجوز له أن يبيع مال الصغير إلا إذا كان يتيماً لا أب له ويقيم له أبوه وصياً ويعبرون عنه بالمهمل. ويشترط لصحة البيع أن يكون لسبب الحاجة لا غير. أما الأسباب الأخرى التي يبيع من أجلها الوصي فإنه لا يصح للقاضي ولا لوصيه أن يبيع من أجلها.

فيتحصل من ذلك كله أن الأب يبيع بشرط مصلحة الصغير بلا شرط ولا قيد بعد ذلك، والوصي الذي أقامه الأب يبيع لسبب من الأسباب التي ذكرت آنفاً، والحاكم ووصيه لا يبيعان إلا لسبب واحد وهو الحاجة من نفقة أو سداد ولا وفاء له إلا من ثمنه بالشروط التي ذكرت.

هذا وللولي أن يأخذ بالشفعة للقاصر، وله أن يترك ذلك حسب المصلحة.

الشافعية - قالوا: ويجوز للولي أن يبيع العقار المملوك لمن له عليه ولاية كالدور والأراضي الزراعية ونحوها إذا احقق أحد أمرين:

الأول: أن تدعو الحاجة إلى بيعه كنفقة وكسوة لم تف غلة ملكه بهما.

الثاني: أن تكون في بيعه مصلحة ظاهرة للمحجور عليه، وذلك بأن تكون صفقة البيع رابحة بأن يبيع بأكثر من ثمن مثله، ويمكن الحصول على مثله ببعض الثمن الذي بيع به فإذا لم يوجد واحد من هذين فلا يجوز للولي أن يبيع العقار المملوك للمحجور عليه، ومتى تحقق ما ذكر فإنه يصح له أن يبيعه بالنقد، وأن يبيعه لأجل ولكن بشرط أن يكون الثمن في حالة البيع لأجل أكثر مما إذا كان البيع نقداً. وعلى الولي أن يعمل ما يحفظ الدين من التوثق فيشهد على البيع ويرتهن به رهناً وافياً، فإذا أهمل ذلك كان عليه ضمان الثمن.

وعلى كل حال فيجب على الولي أن يتصرف بما فيه مصلحة المحجور عليه.

الحنابلة - قالوا: ليس للولي أن يشتري من مال الصغير والمجنون شيئاً لنفسه ولا أن يرهن شيئاً إلا إن كان أباً فإن له أن يفعل ذلك، لأن الأب بطبعه يسعى في مصلحة ابنه، فهو لا يفعل إلا ما فيه حظه بخلاف غيره. ويجوز للولي سواء كان أباً أو غيره أن يبيع عقار المحجور عليه لمصلحة ولو لم يحصل زيادة على ثمن مثله، وأنواع المصلحة كثيرة:

ومنها: الحاجة إلى نفقة أو كسوة أو قضاء دين ونحو ذلك مما لا بد للصغير أو المجنون، بشرط أن لا يكون عند المحجور عليه ما تندفع به الحاجة سوى المبيع.

ومنها: أن يخاف على العقار الهلاك بغرق أو خراب أو نحو ذلك.

ومنها: أن يكون في بيع العقار صفقة رابحة للقاصر كأن يباع بزيادة كثيرة على ثمن مثله ولا تتقيد بالثلث.

ومنها: أن يكون العقار في مكان لا ينتفع به، كأن يكون في حي غير عامر أو قذر فيبيعه ليشتري عيناً في جهة آهلة بالسكان، أو جهة ترتفع فيها الأجرة.

ومنها: أن يرى الولي عيناً تباع بسعررخيص لا يمكن شراؤها إلا ببيع العقار.

ومنها: أن يكون ساكناً في دار بين جيران سوء فيصح بيعها وشراء دار غيرها).

3 مبحث تصرفات الصبي

* في جواز تصرف الصبي في بعض الأمور تفصيل المذاهب

(الحنفية - قالوا: عرفت مما تقدم في شرح تعريف الحجر أن الصبي إذا كان غير مميز لا ينعقد شيء من تصرفه. أما إذا كان مميزاً فتصرفه على ثلاثة أقسام:

الأول: أن يتصرف تصرفاً ضاراً بماله ضرراً بيناً كالطلاق والعتاق والقرض والصدقة، وهذا لا ينعقد أصلاً فلا ينفذ ولو أجازه الولي.

الثاني: أن يتصرف تصرفاً نافعاً كقبول الهبة والدخول في الإسلام، وهذا ينعقد وينفذ ولو لم يجزه الولي.

الثالث: أن يتردد بين النفع والضرر كالبيع والشراء فإن الأصل فيه احتمال كون الصفقة رابحة أو خاسرة، فلا ينافي أنه قد تكون الصفقة بينة الربح، فتكون من القسم الثاني، لأن البيع والشراء في ذاته محتمل للأمرين. وهذا القسم ينعقد موقوفاً على إجازة الولي وليس للولي أن يجيزه إذا كان فيه غبن فاحش، وقد تقدم بيان الغبن الفاحش في مبحثه.

والولي الذي تنفع إجازته هو الولي في باب المال وهو الذي تقدم بيانه. فإذا فقد فالقاضي أو من يقيمه القاضي، فإذا كان الأب موجوداً أو وصيه فامتنع عن الإجازه القاضي نفذ أمر القاضي ويكون هذا حكماً يرفع الحجر عن القاصر فلا يحجر عليه إلا بأمر قاض آخر.

ولا يلزم من ذلك أن يكون القاضي مقدماً في الرتبة على الأب، لأن الأب في حالة امتناعه عن الإذن بما فيه المصلحة كان في حكم العاضل الذي يمنع بنته الزواج، فإن من حق القاضي أن يأذن بزواجها في هذه الحالة، فكذلك ما هنا.

وللقاضي أن يأخذ مال القاصر من الأب المبذر ويضعه في جهة مأمونة، كما أن له أن يستغل ماله بما فيه ربح له، وله أن يقرض ماله من رجل مالي مأمون إذا تعذر استغلاله بما فيه ربح أما الأب فليس له أن يقرض مال ابنه الصغير، وله أن يرهنه في دينه كما تقدم في مباحث الرهن.

وما يقع من الصبي والمجنون والمعتوه من الأعمال الضارة المتعلقة بالغير يكونون مؤاخذين بها مسؤولين عنها، فإذا أتلف واحد منهم مال غيره كان عليه ضمانه في الحال، ويستثنى من هذه القاعدة أمور أربعة:

1 - إذا أقرض شخص مالاً لواحد من هؤلاء فأكله لا يكون عليه ضمانه.

2 - إذا أودع شخص عند واحد من هؤلاء شيئاً فاضاعه أو أتلفه فقد ضاع على صاحبه ولا ضمان على المودع عنده، بخلاف ما إذا أودعها عند الأب أو الوصي فأتلفها واحد من هؤلاء المحجور عليهم فإنه يكون ملزماً بها.

3 - إذا أعار شخص أحد هؤلاء شيئاً فأضاعه فإنه يضيع على صاحبه ولا يكون مسؤولاً عنه.

4 - إذا باع شخص لواحد من هؤلاء شيئاً فأضاعه فقد ضاع على صاحبه، ولا يكون المحجور عليه مسؤولاً عنه. ومحل كون المحجور عليه لا يضمن في المسائل الأربعة إذا لم يأذن الولي، أما إذا حصلت الوديعة أو القرض أو الإعارة أو البيع بإذن الولي فأهلكه المحجور عليه فإنه يكون ملزماً به وعليه ضمانه.

وإذا أودع هؤلاء شيئاً لا يملكه عند محجور عليه مثله فأهلكه المودع عنده، كان مالكه مخيراً بين أن يلزم به من أودعه أو من أودع عنده مثلاً: إذا أخذ صبي مال زيد بدون علمه وأودعه عند صبي مثله فأهلكه الصبي الثاني، فإن زيداً مخير بين أخذه من الصبي الأول أو من الصبي الثاني. والفرق بين هذه المسألة وبين المسائل الأربع المتقدمة: أن المالك في المسائل الأولى سلط المحجور على ماله باختياره فكان مفرطاً، أما في المسألة الثانية فإنه لم يسلطه إذ لم يودع عنده، فكان المحجور عليه مضيعاً لمال الرجل بدون علمه.

وإذا جنى المجنون فإن جنايته لا توجب الحد، وكذلك الصبي والمعتوه. فإذا قتل واحد منهم فإنه لا يقتل ولكن تجب الدية على عاقلته، وعاقلته "هم الذين يتناصرون معه، سواء كانوا أهله وعشيرته، أو كانوا من أهل حرفته، أو أهل قبيلته، أو نحو ذلك مما هو مبين في محله".

المالكية - قالوا: إذا تصرف الصبي المميز ببيع وشراء ونحوهما من كل عقد فيه معارضة فإن تصرفه يقع موقوفاً؛ ثم إن كانت المصلحة في إجازته تعين على الولي أن يجيزه؛ وإن كانت المصلحة في رده تعين على الولي أن يرجه، ويلزم

القاضــي برد الثمن إن كان باقياً، فإن كان قد أنفقه فإنه يؤخذ من ماله الموجود، فإن كان ماله الموجود قد نفذ ثم تجدد له مال فإنه لا يؤخذ منه شيء ويكون الثمن قد ضاع على المشتري، وهناك قولان آخران:

أحدهما: أن البيع يرد على أي حال والثمن يضيع على المشتري لأنه أهمل في أمر الشراء من القاصر وهو ضعيف.

ثانيهما: أن البيع ينفذ على أي حال وهو يعادل القول الأول، وعلى كل حال فيشــترط في انعقاد بيع المميز وشــرائه وشروط:

الأول: أن يكون البيع والشراء بالقيمة، فإن باع أو اشترى بغبن فإنه يرد بلا خلاف.

الثاني: أن يكون ذلك من أجل نفقته التي لا بد منها، فإذا باع واشترى من أجل شهواته التي يستغني عنها فإنه يرد بلا خلاف ويضيع الثمن على المشتري.

الثالث: أن تكون السـلعة التي باعها هي أحق السـلع بالبيع من ماله، فإن باع سـلعة ينتفع باسـتغلالها مع وجود سـلعة لا تستغل فإن البيع يرد بلا خلاف.

فإذا كان الصـبي غير مميز فإن تصـرفه لا ينعقد على أي حال. وكذلك لا ينعقد تصـرف المميز في العقود التي لا عوض فيها، كما إذا وهب من ماله شيئاً أو تصدق أو نحو ذلك، فإن تصرفه في ذلك يرد على أي حال.

وإذا تصرف الصبي سواء كان مميزاً أو غيره في مال الغير فأضاعه بأن أنفقه على نفسه أو أتلفه، فإنه يكون عليه ضمانه في ماله إن كان له مال فإن لم يكن له مال كان عليه ديناً في ذمته، حتى إذا وجد له مال أخذ منه. مثلاً: إذا أودع شـخص عند آخر وديعة فاسـتهلكها ابنه الصـغير كان ذلك الابن ملزماً بها، فيدفعها من ماله إن كان له مال، وإلا بقيت ديناً في ذمته، وإلا إذا كان الصبي ابن شهر فأقل فإنه لا يضمن شيئاً. لأنه يكون كالعجماء.

أما إذا أمن صـاحب المال الصـغير فأودع عنده وديعة أو أقرضـه مالاً فأتلفه الصـغير فإنه لا يضـمن، ويضـيع على المالك أو المقرض، لأنه هو الذي أهمل في ماله فسلط عليه الصغير إلا إذا صرف الصغير ذلك فيما لا بد له منه، فإن في هذه الحالة يؤخذ من ماله بالقدر الذي ينفقه منه، مثلاً: إذا كان من عادته أن يأكل كل يوم بقرش من ماله، فصـار ينفق كل يوم قرشين من المال الذي اقترضه في أكله، فإنه يحاسب صاحب القرض على قرش واحد في اليوم ويرد له على ذلك الحساب.

أما إذا أنفق من القرش أقل من ذلك فإن صاحبه يحاسبه على ذلك على الأقل.

وتصح وصية الصبي المميز في حال صحته وفي حال مرضه.

الشافعية - قالوا: لا يصح تصرف الصبي سواء كان مميزاً أو غير مميز، فلا تنعقد منه عبارة ولا تصح له ولاية لأنه مسلوب العبارة والولاية. فإذا نطق الصـبي الذي أبواه كافران بالإسـلام لا ينفع إسـلامه، ولو تولى نكاحاً لا ينعقد، إلا أن الصـبي المميز تصـح عبادته كما يصـح إذنه للغير بدخول الدار، بخلاف المجنون فإنه لا تصـح منه عبادة ولا غيرها على أنه يصـح تملك الصـبي والمجنون بالاحتطاب ونحوه، فإذا احتطب فقد ملك الحطب الذي جمعه، فليس لغيره أن يأخذه منه، وكذلك إذا اصطاد فإنه يملك الصيد الذي يظفر به.

إذا أتلف الصـبي أو المجنون مال غيره فإن ضـمانه في ماله. وإذا وطئ المجنون امرأة فأحبلها ثبت نسـب الولد منه بذلك الوطء الذي هو زنا في الصورة.

الحنابلة - قالوا: تصرف الصبي الذي لا يميز باطل مطلقاً. أما الصبي المميز فإنه يصح إذا أذنه الولي، فينفك عنه الحجر فيما أذن له فيه من تجارة وغيرها، ويصح إقراره فيما أذن له فيه.

وللولي أن يدفع مال القاصـر إلى أمين يتجر فيه بجزء من الربح، كما أن له أن يبيعه بأجل لرجل مليء وله هبته بعوض، ورهنه عند ثقة لحاجة، وله تعميره بما جرت به عادة أهل البلد).

* 3 * مبحث الحجر على المجنون

* المجنون كالصبي في أحكام الحجر المتقدمة، ولكن يتعلق به بعض أحكام مفصلة في المذاهب

(الحنفية - قالوا: المجنون: هو الذي سلب عقله، فلا يعقل شيئاً أصلاً ولا يفيق بحال. أما الذي يعقل بعض الأشياء دون بعض ويكون قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير إلا أنه لا يشتم ولا يضرب يعقل بعض الأشياء دون بعض ويكون قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير إلا أنه لا يشتم ولا يضرب، فإنه يسمى معتوهاً، أما المجنون الذي يفيق أحياناً بحيث يزول ما به بالكلية فإنه في حال إفاقته يكون كالبالغ العاقل فلا يحجر عليه وينفذ تصرفه في هذه الحالة.

حكم المجنون الذي لا يعقل أصلاً هو كحكم الصبي الذي لا يميز في جميع ما تقدم، فكل تصرفاته تقع باطلة، سواء كانت نافعة أو ضارة أو غيرهما، أما المعتوه فإنه كالصبي المميز في تصرفاته، وقد عرفت أنه إن تصرف تصرفاً نافعاً محضاً كقبول هبة من الغير نفذ تصرفه بدون توقف على إجازة الولي، وإن تصرف تصرفاً ضاراً محضاً كطلاقه لامرأته، وإقراضه ماله، أو هبته لغيره لا ينفذ ولو أجازه الولي، وإن تصرف في شيء يحتمل النفع والضرر عادة كالبيع والشراء فإنه ينعقد موقوفاً على إجازة الولي، فللولي أن يجيزه وله أن يرده.

المالكية - قالوا: المجنون في أحكام الحجر كالصبي، سواء كان مسلوب العقل أصلاً بحيث لا يفيق غالباً، أو كان مجنوناً بالصرع أو كان مجنوناً بالوسواس وهو الذي يخيل إليه أنه فعل ولم يفعل، ولا فرق بين أن يكون الجنون في الأحوال الثلاثة مطبقاً أو متقطعاً.

ويمتد الحجر على المجنون من حين جنونه إلى أن يفيق رشيداً، ثم إن كان جنونه قبل البلوغ كان الحجر عليه من حقوق أبيه أو وصيه إن كان له أي أو وصي، فإن لم يكن له أب ولا وصي أو كان ولكن طرأ عليه الجنون بعد البلوغ، فإن الحجر عليه حينئذ يكون من حق الحاكم وحده فإن كان جنونه قبل البلوغ ثم أفاق منه قبل البلوغ حجر عليه بسبب الصغر وقد عرفت أن الحجر بسبب الصغر من حقوق الأب والوصي. أما إذا أفاق بعد البلوغ ثم طرأ عليه السفه فإن الحجر عليه يكون من حق الحاكم كما عرفت، لأن السفه الذي يطرأ بعد البلوغ فإن الحجر به يكون للحاكم لا للأب والوصي وما أتلفه المجنون من مال الغير فإنه يكون مضموناً عليه. فيؤخذ من ماله إن كان له مال أو يبقى ديناً في ذمته، فإن اعتدى على أحد في نفسه أو عضو من أعضائه فإن كانت جنايته توجب دية كاملة أو توجب أكثر من ثلث الدية حكم بها على عاقلته، وإن كانت أقل من ثلث الدية فإنها تؤخذ من ماله، فهو كالمميز في ذلك على الراجح، لأن الضمان لا يشترط فيه التكليف.

الشافعية - قالوا: متى جن شخص حجر عليه فلا تنفذ تصرفاته في شيء مطلقاً، ووليه هو ولي الصغير الذي تقدم، وقيل: وليه الحاكم فقط. وإذا أتلف شيئاً كان ضمانه عليه، كما إذا وطئ أجنبية فأحبلها فإن ولدها يثبت نفسه منه، ولا يرفع عنه الحجر إلا إذا زال جنونه تماماً بحيث لم يبق فيه شائبة.

الحنابلة - قالوا: المجنون كالصغير في أحكام الحجر المتقدمة، إلا أن الصبي إذا بلغ وهو مجنون أو سفيه لا يحجر عليه إلا بحكم الحاكم، ولا ينظر في ماله إلا الحاكم وسيأتي بيان ذلك السفيه).

* 3 * مبحث الحجر على السفيه

* يحجر على السفيه كما يحجر على الصبي والمجنون، وفي تعريفه وما يتعلق به تفصيل في المذاهب

(الحنفية - قالوا: الحجر على السفيه هو المفتى به في المذاهب وهو المختار كما تقدم، وتعريف السفيه: هو الذي لا يحسن إدارة ماله، فينفقه فيما لا يحل وفي البطالة، ويعمل فيه بالتبذير والإسراف، ومن الإسراف الموجب للحجر: دفع المال إلى المغنين واللعابين وشراء الحمام والديكة ونحوهما بثمن غالٍ "غية" وصرف الأموال في المقامرة وغير ذلك من الأنفاق في غير ما يقتضيه العقل والشرع وكذلك إذا أنفق ماله في عمل من أعمال الخير، كبناء مدرسة أو مسجد أو مصح

فإنه يعد سفيهاً ويحجر عليه، لأن الله تعالى إنما كلف الإنسان بعمل الخير إذا كانت حالته المالية تسمح بذلك، بحيث لا ينفق ماله ويفلس من أجل عمل الخير.

ولا يحجر على السفيه إلا بحكم الحاكم على الراجح، فإذا تصرف قبله فإن تصرفه ينفذ ويقع صحيحاً، فإن رشد فإن رشده لا يثبت إلا بحكم الحاكم، وقال محمد: إن إفساده في ماله يوجب الحجر عليه، وإصلاحه يوجب فكه بقطع النظر عن الحاكم.

وقد عرفت أن الإمام يقول: إنه لا يحجر على الحر العاقل وإن كان سفيهاً، إلا أنه إذا لم يثبت رشده بعد بلوغه فإنه لا يسلم إليه ماله حتى يبلغ خمساً وعشرين سنة، فإذا تصرف في ماله بعد البلوغ قبل أن يبلغ ذلك السن فإن تصرفه ينفذ، لأنه ليس محجوراً عليه، وإنما هو ممنوع عن ماله تأديباً وزجراً، ولكن هذا غير المفتى به.

وحكم السفيه المحجور عليه كحكم الصبي المميز في التصرفات التي تحتمل الفسخ ويبطلها الهزل كالبيع والشراء، أما التصرفات التي لا تحتمل الفسخ ولا يبطلها الهزل كالنكاح والطلاق والعتق فإنه لا خلاف في أن السفيه البالغ تنفذ تصرفاته فيه.

فإذا تزوج فإن زواجه ينعقد، ثم إذا سمى مهراً كثيراً فإنه لا يلزم إلا بمهر المثل ويبطل ما زاد عليه، وإن طلقها قبل الدخول وجب نصف المسمى، وإذا طلق ينفذ طلاقه، وإذا أعتق ينفذ عتقه، ولكن يلزم العبد بالسعي في قيمته، وكذلك تجب عليه العبادات المالية كالزكاة، وعلى القاضي أن يدفعها إليه ليفرقها، لأنها عبادة لا بد فيها من نية، ولكن يبعث معه أميناً كي لا ينفقها في غير وجهها.

وكذلك الحج فإنه يجب عليه ويصح منه، وكذلك سائر العبادات، أما الصبي فإن العبادات وإن كانت تصح منه ولكنها لا تجب عليه.

ويصح أن يوصي السفيه من ماله بالثلث إن كان له وارث، بشرط أن يوصي بالإنفاق على عمل خيري كالإنفاق على الفقراء والمساكين، أو بناء مصح أو قنطرة أو مسجد أو نحو ذلك؛ أما إذا أوصى بملعب أو ناد أو نحو ذلك فإن وصيته تكون باطلة ولا تنفذ، أما الصبي فإن وصيته لا تنفذ.

وكذلك يعامل بإقراره إذا كسب مالاً جديداً بعد الحجر عليه ولو لم يفك عنه الحجر، فإذا أقر لشخص بدين بعد الحجر عليه ثم كسب مالاً أثناء الحجر. فإن للشخص أن يأخذ دينه من المال الجديد ولو لم يفك حجره.

أما السفيه الذي حجر عليه بسبب السفه فإن إقراره حال الحجر لا يعتبر لا بعد الحجر ولا في أثنائه، في المال الحاضر وقت الحجر أو المال المكتسب بعده.

المالكية - قالوا: السفه هو التبذير وعدم حسن التصرف في المال، فمتى اتصف الشخص بذلك سواء كان ذكراً أو أنثى فإنه يكون مستحقاً للحجر عليه، فإذا عرض له السفه بعد بلوغه بزمن قليل كعام فإن الحجر عليه يكون من حقوق أبيه، لأن ذلك الزمن قريب البلوغ فكان في حكم الصبي، والحجر على الصبي من حقوق الأب كما تقدم. أما إذا عرض له السفه بعد البلوغ بزمن أكثر من عام فإن الحجر عليه لا يكون إلا بحكم لحاكم.

فإذا تصرف السفيه الذكر قبل الحجر عليه فإن ذلك يشمل أموراً:

أحدها: أن يكون السفه قد عرض له قبل البلوغ ثم استمر بعده وله أب أو وصي، حكم هذه الصورة قد عرفت مما تقدم، وهو أنه يستمر الحجر عليه من غير احتياج إلى فك وحجر جديدين، ويكون المرجع في تصرفه للولي كما تقدم.

ثانيها: أن يعرض له السفه وهو صغير ثم يبلغ سفيهاً وكان يتيماً لا أب له ولا وصي ولم يقم الحاكم له قيماً ويسمى بالسفيه المهمل. وحكم هذا: أن تصرفه قبل الحجر عليه بعد البلوغ يقع نافذاً على الراجح، لأن العلة في عدم نفاذ التصرف إنما هي الحجر فمتى انتفى الحجر نفذ التصرف، فإذا وضع الحجر عليه فلا يرفع إلا بالحكم بفكه ولو صار رشيداً.

ثالثها: أن يعرض له السفه بعد البلوغ وتصرفه قبل الحجر عليه، وفي هذه الصورة ينفذ تصرفه أيضاً.

أما إذا تصرف وهو صبي يتيم لا أب له ولا وصي قبل أن يقيم الحاكم له وصياً فإن تصرفه يكون باطلاً بلا خلاف.

وإذا تصرفت الأنثى البالغة السفيهة التي لا ولي لها "وتسمى بالمهملة" فقال بعضهم: إن أفعالها تنفذ كالذكر. وقال بعضهم: لا تنفذ ما لم تتزوج ويدخل بها زوجها وتقيم معه مدة يحمل أمرها فيها على الرشد، واختلف في تقدير هذه المدة، وقد نقل بعضهم أن الذي كان عليه العمل في تقديرها هو أن يمضي عليها في بيت زوجها نحو السنتين أو الثلاث، فإذا تصرفت قبل هذه المدة فلا ينفذ تصرفها، فإذا لم تتزوج فإن أفعالها لا تنفذ إلا إذا بلغت سناً لم تعد صالحة فيه للزواج واختلف فيه، فقيل: هو حد الأربعين سنة، وقيل: من خمسين إلى ستين.

أما الصغيرة التي لها أب أو وصي فقد عرفت أنها محجورة بهما، ولا ينفك حجرها إلا إذا توفرت فيها الشروط المتقدمة وهي: البلوغ، والرشد - بمعنى حفظ مالها من الضياع - ويزاد على ذلك أن تتزوج ويدخل بها زوجها، ويشهد عدلان فأكثر على حسن تصرفها، فإن لم يدخل بها الزوج فإن الحجر يستمر عليها ولو شهد عدلان برشدها، ومتى تحققت هذه الشروط فإن الحجر يرفع عنها وتنفذ أفعالها على المعتمد. وبعضهم يقول: إن الحجر لا يرفع عنها إلا إذا مضى عليها عام بعد دخولها على زوجها وشهد الشهود بعد العام بصلاحها. وبعضهم يقول غير ذلك.

ولا تحتاج في رفع الحجر عنها بعد تحققه إلى أن يفك الحجر أبوها إذا كان وليها، وإنما تحتاج إلى ذلك إذا كان الولي غير الأب كما تقدم.

وصورة الفك أن يقول الوصي لعدلين أو أكثر: أشهدوا أني فككت الحجر عن فلان ومحجوري وأطلقت له التصرف وملكت له أمره، لما قام عندي من رشده وحفظه لماله.

وللأب أن يفك الحجر عن بنته بعد البلوغ مطلقاً قبل الدخول أو بعده ولو لم يعلم رشدها من الشهود. أما الوصي فإن له أن يفك الحجر بعد الدخول بها ولو لم يعرف رشدها من الشهود وأما الذي أقامه القاضي ويقال له "مقدم القاضي" فالراجح أنه ليس له أن يفك حجرها قبل الدخول مطلقاً، أما بعد الدخول فإن له أن يفكه إذا عرف رشدها من الشهود.

وتصح وصية السفيه كما تصح وصية الصبي المميز. وحكم تصرفه كحكم تصرف الصبي المميز المتقدم.

الشافعية - قالوا: السفيه هو المبذر في ماله، وهو الذي ينفقه فيما لا يعود عليه بمنفعة عاجلة أو آجلة، كأن يقامر به أو ينفقه في اللذات المحرمة الضارة بالبدن والعرض والدين كالزنا وشرب الخمر، أو ينفقه في المكروهات كأن يشرب به الدخان أو يضيعه بسوء تصرفه كأن يبيع ويشتري بالغبن الفاحش إذا كان لا يعلم به، أما إذا تساهل في بيعه وشرائه وهو عالم فإن ذلك لا يعد سفيهاً لأنه يكون من باب الصدقة. وكذلك إذا أنفق ماله في وجوده البر والخير كبناء المساجد والمدارس والمصحات والتصدق على الفقراء والمساكين فإنه لا يكون بذلك سفيهاً. بل لو أنفق ماله في اللذات المباحة كالملبس والمأكل والمشرب ولو توسع في ذلك بما لا يناسب حاله فإنه لا يعد سفيهاً. ومثل ذلك ما إذا أنفقه في التزوج ونحوه من كل متاع حلال فإنه يكون قد أنفقه في مصرفه، لأن المال إنما خلق لينفق في الخير وفي الاستمتاع بما أحله الله.

أما السفيه المبذر فإنه لا يخلو: إما أن يكون السفه قد عرض له وهو صغير ثم بلغ سفيهاً. وفي هذه الحالة يستمر الحجر عليه بدون حكم قاض وتكون تصرفاته غير نافذة فإذا صار رشيداً فإن الحجر يزول بدون قاض أيضاً. وأما إذا بلغ رشيداً

ثم عرض له السفه فإن الحجر عليه يكون من حق القاضي، وإذا تصرف قبل الحجر يكون تصرفه نافذاً لأنه في هذه الحالة يكون مهملاً. فإذا تصرف السفيه المحجور عليه ببيع أو شراء أو إعتاق أو نكاح أو هبة فإن تصرفه يقع باطلاً ولكن يصح طلاقه ومراجعته كما يصح خلعه، ويجب دفع عوض الخلع إلى وليه وغلا فلا يبرأ الدافع إلا إذا خالع بشرط أن يأخذ المال هو لا وليه، فإنه في هذه الحالة يبرأ الدافع إليه لأنه علق الخلع على أخذ المال، فلا يصح إلا إذا نفذ ذلك. وحكمه في العبادات المالية كالزكاة والحج وغيرهما من العبادات كالرشيد، إلا أنه لا يفرق أمثال الزكاة بنفسه ويصح منه النكاح إذا أذنه وليه، فإذا تزوج امرأة بإذن وليه وأمهرها مهر المثل فإن العقد يصح، أما إذا زاد على مهر المثل فالمشهور أن النكاح يصح أيضاً وتلغو الزيادة. وإذا عين الولي له امرأة خاصة فتزوج غيرها فإن العقد لا يصح إلا إذا كانت خيراً منها جمالاً وحسباً ولم تزد عليها مهراً ونفقة، فإن كانت كذلك فإن العقد يصح على المعتمد.

وإذا قال له الولي: إنني أدفع لك مهراً قدره كذا ولم يعين له المرأة التي يتزوجها فإن الإذن يصح، وله أن يتزوج بذلك المهر ما يشاء.

وإذا تزوج السفيه بلا إذن وليه فإن نكاحه يكون باطلاً، ويفرق بينهما ولم يلزمه شيء وإن لم تعلم الزوجة أنه سفيه لأنها فرطت في عدم السؤال عنه.

وإذا اقترض السفيه شيئاً أو اشتراه وقبضه وأتلفه فلا ضمان عليه لا في أثناء الحجر ولا بعد فكه عنه، لأن مالكه أهمل ماله وسلطه عليه وجزاء المهمل الخسارة ولا فرق في ذلك بين أن يكون عالماً بأنه سفيه أو لا، لأنه في حالة عدم العلم يكون مقصراً.

إذا أقر السفيه بأنه استدان من شخص مالاً قبل الحجر عليه أو بعده فإن إقراره لا يقبل وكذلك إذا أقر بأنه أتلف مال شخص، أو قتل دابة ونحو ذلك مما يوجب عوضاً مالياً فإنه لا يقبل على الأظهر، ولا يعمل بإقراره بعد فك الحجر عنه. أما إذا أقر بما يوجب الحد والقصاص فإنه يعمل بإقراره.

ولا يصح إذن الولي في المعاملات سوى النكاح، فإذا أذنه في بيع أو شراء أو تجارة فإنه لا ينفعه إذنه ولا يفيده شيئاً على الراجح. وقيل: ينفع بشرط أن يقدر الولي العوض كأن يقول له: اشتر السلعة بعشرة جنيهات. أما ما لا عوض له كالهبة فإنه لا ينفع فيه إذن بالاتفاق.

الحنابلة - قالوا: السفيه هو الذي لا يحسن التصرف في ماله، فإذا كان الشخص البالغ سفيهاً لا يحسن التصرف فإن الحجر عليه يكون من حق الحاكم، فإذا كان السفه صفة له وهو صغير ثم بلغ رشيداً ولكن عاوده السفه بعد البلوغ أعيد الحجر عليه بمعرفة الحاكم. ومثله المجنون كما تقدم ولا يفك الحجر عنه إلا بحكم، لأنه حجر ثبت بحكمه فلا يزال إلا به.

وإذا حجر على السفيه فإن تصرفاته تكون باطلة، وللولي أن يأذنه في بعض التصرفات فتنفذ ومن ذلك الزواج؛ فإن الولي إذا أذنه بأن يتزوج فباشر بنفسه فإنه ينفذ إلا إذا كان السفيه في حاجة إلى الزواج لمتعة أو خدمة فإن له أن يفعل وإن لم يأذنه وليه، وسواء طلب منه ومنعه أو لم يمنعه، ولكن لا ينفذ زواجه إلا بمهر المثل.

ويصح أن يطلق زوجه ويخلعها بمال يأخذه، ويلزم السفيه بحكمه في الحال بدون إذن وليه إلا أن مال الخلع لا يصح دفعه إليه، فإن دفعته المرأة إليه لا تبرأ منه، وإذا أضاعه فقد ضاع عليها.

وكذلك يصح منه الظهار واللعان كما يصح إقراره بنسب كأن يقول: إن هذا الغلام ابني ولدته أمه على فراشي، تلزمه أحكامه من النفقة وغيرها. وكذلك تصح وصيته كما تصح من الرشيد.

وتجب عليه الفرائض الدينية المتعلقة بالأموال كالزكاة، ولكنه لا يباشر صرفها بنفسه بل يفرقها وليه سائر تصرفاته المالية، ويصح منه نذر كل عبادة بدنية كالحج والصيام والصلاة، ولا تصح هبته ولا وقفه، لأن ذلك تبرع بمال وهو ليس أهلاً للتبرع، ولا تصح شركته ولا حوالته ولا الحوالة عليه ولا ضمانه لغيره ولا كفالته.

وإذا أقر لغيره فمال فإن إقراره يصح، ولكن لا يلزمه ما أقر به في حال حجره، بل يلزمه بعد فك الحجر عنه، إذا علم الولي صحة إقراره بذلك الدين فإنه يلزمه أن يدفعه.

وعلى الولي أن ينفق عليه من مال بما هو متعارف بين الناس، وكذلك على من تلزمه مؤونته من زوج ونحوها وحكم ولي السفيه كحكم ولي المجنون المتقدم).

3 الحجر بسبب الدين

* ويحجر على المدين في تصرفاته المالية حتى لا تضيع على الناس حقوقهم وأموالهم التي استدانها منهم، وفي ذلك تفصيل مبين في المذاهب

(الحنفية - قالوا: كما أن السفه بالمعنى المتقدم سبب من أسباب الحجر. فكذلك الدين والغفلة، فأما الدين الذي يحجر به فهو: أن يستدين الشخص ديوناً تستغرق أمواله "وتزيد عنها" فيطلب الدائنون الذين لهم هذه الديون من القاضي أنيحجر عليه، كي لا يتصرف في ماله الذي تحت يده فتضيع على الدائنين أموالهم، والحجر لا يكون إلا للقاضي، فمتى وضع عليه الحجر فلا يصح له أن يتصرف في ماله بصدقة أو هبة أو إقرار بمال لمن له عليه دين غير من حجر عليه بطلبهم. ولكنه يعامل بإقراره هذا بعد فك الحجر عنه. ويصح الحجر على المديون ولو كان غائباً ولكن يشترط لعدم نفاذ تصرفه علمه بالحجر "إعلانه" فإذا لم يعلم به وتصرف فإن تصرفه يقع صحيحاً.

وللقاضي أن يبيع مال المحجور عليه بالدين لسداد الدائنين إذا امتنع من بيعه ويقسم بينهم بحسب حصة كل واحد في الدين.

وإذا تزوج المحجور عليه بسبب الدين صح تزوجه، وللمرأة أن تشترك مع الدائنين في مهر المثل، أما ما زاد على المثل فإنه يكون ديناً في ذمته.

وللدائنين أن يلازموا المدين فيذهبوا معه حيث ذهب، ولكن ليس لهم منعه من السفر ولا حبسه بمكان خاص وللقاضي أن يحبس المدين بدينه في كل دين التزمه بعقد كالمهر والكفالة فإذا حبسه شهرين أو ثلاثة أشهر ولم يظهر له مال في خلال ذلك فإنه يطلق سراحه، وإن أقام البينة على أن لا مال له خلى سبيله لقوله تعالى: {وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة} وتقبل البينة على الإعسار بعد الحبس فيطلق القاضي سراحه إذا شهد الشهود بأنه معسر.

ولا يضرب المحبوس بالدين، ولا يغل بقيد، ولا يخوف، ولا يجرد؛ ولا يكلف بالوقوف بين يدين صاحب الدين إهانة له، ولا يؤجر، ولكن يقيد إذا خيف هربه، ولا يخرج المدين لجمعة، ولا عيد، ولا حج، ولا لصلاة مكتوبة، ولا لصلاة الجنازة، ولا عيادة مريض ويحبس في موضع وحش لا يبسط له فرش ولا يدخل عليه أخذ ليستأنس به، وكفى بذلك زجراً للناس عن الديون والتورط فيها، لأن شريعتنا السمحة تجعل لصاحب الدين سلطاناً على المدين في هذا الموقف الحرج. وقد عرفت أن هذا هو المختار المفتى به من مذهب الحنفية، أما الإمام فإنه يقول: لا يحجر على الحر البالغ بسبب الدين وإن استغرق كل ماله وطلب الغرماء الحجر عليه، ويعمل الحجر فيه شيئاً فيصح أن يتصرف في ماله بجميع أنواع التصرف.

ومثل الحجر بسبب الدين: الحجر بسبب الغفلة، والغفلة هي: كون الشخص لا يتهدي إلى التصرفات الرائجة في بيعه وشرائه فيغير فيهما لسلامة قلبه وهي غير السفه، لأن السفيه هو المفسد لماله بالقصد والاختيار لتغلب الشهوات الفاسدة عليه واتباعه الغي والهوى أما ذو الغفلة "المغفل" فهو لا يفسد ماله قصداً ولا ينقاد لشهواته، ولكنه يخدع بسهولة

فيستطيع الناس أن يغبنوه في ماله وليس هو المعتوه؛ لأن المعتوه يخلط في كلامه. وقد عرفت أن الإمام لا يرى الحجر على مثل هذا أيضاً.

الشافعية - قالوا: يحجر على المدين بسبب الدين إن كان الدين أكثر من ماله، أما إن كان ماله أكثر أو مساوٍ فإنه لا يصح الحجر عليه، ولا يحجر إلا إذا طلب الغرماء الحجر كلهم أو بعضهم، أو طلب هو الحجر على نفسه "كالمفلس الذي يشهر إفلاسه" ولا يصح الحجر إلا إذا حل الدين، أما إذا كان باقياً عليه مدة فإنه لا يصح.

ومتى طلب الغرماء الحجر فإنه يجب على القاضي أن يحجر على المفلس حالاً. ومتى حجر عليه تعلق حق الغرماء بماله وصار ممنوعاً من التصرف فيه، فيبطل تصرفه من بيع وهبة ونحوهما حتى يقبض دينه.

ويصح للمفلس المحجور عليه أن يتزوج ويبقى المهر ديناً في ذمته لا في المال الذي تحت يده وكذلك يصح خلعه وطلاقه ونحو ذلك، وإذا أقر بدين عليه قبل الحجر فالأظهر أنه يقبل إقراره ويكون صاحب الدين شريكاً لباقي الدائنين، أما إذا قال: إنه استدان بعد الحجر فإن إقراره لا يقبل، وإذا أقر بجناية لها عوض مالي بعد الحجر فإنه يقبل منه ويشارك المجني عليه الدائنين.

وإذا كان المحجور عليه بسبب الدين قد اشترى سلعة قبل الحجر ثم ظهر بها عيب فله أن يردها إن كانت المصلحة في ردها أما إذا كان العيب لا ينقص قيمتها وتساوؤ أكثر من الثمن الذي اشتراها به مع ذلك العيب فلا يجوز ردها.

ويستحب أن يبادر القاضي ببيع مال المفلس، ولا يشترط أن يكون المدين حاضراً وكذلك الدائنون وإنما يسن ذلك، ويجب أن يكون البيع بثمن المثل، وأن يكون الثمن حالاً لا مؤجلاً فإذا لم يكن كذلك، فإنه لا يصح البيع إلا برضاء المدين والدائنين، وإذا لم يوجد مشتر بثمن المثل حالاً فإنه يجب الصبر إذا كان فيه أمل بأن يوجد له مشتر بثمن الحال، وما يتحصل من الثمن بعد البيع يقسم على الدائنين بنسبة ديونهم.

وإذا قسم ماله على الدائنين ثم ظهر غيرهم فإنه يشاركهم فيما أخذوه بنسبة دينه، فيأخذ من كل واحد منهم نصيباً بنسبة ذلك.

المالكية - قالوا: الدين سبب من أسباب الحجر، بشرط أن يستغرق الدين مال المدين ويزيد عليه، واختلف فيما إذا كان مساوياً له فقيل: إنه يكون سبباً في الحجر، وقيل: لا، واستظهر أنه يكون سبباً لأن الغرض حفظ حق الدائن، فله منع كل ما ينقص دينه فإذا استغرق الدين كل مال المدين فإن لذلك أحوالاً ثلاثة:

الحالة الأولى: أ، الدائنين لم يطلبوا من الحاكم تفليسه "نزع ماله منه وإعطائه للدائنين" وفي هذه الحالة يكون لهم الحق في منعه من التصرف فيما ينقص أموالهم، سواء كان دينهم حالاً أو مؤجلاً، فيمنعونه من التبرع والهبة والصدقة والوقف، ويمنعونه من أن يضمن شخصاً أو يقرض شخصاً معدماً ونحو ذلك مما فيه ضياع أموالهم ولا يحل لأحد أن يقبل من المدين المستغرق هبة أو هدية أو نحو ذلك، وإذا كان لم يعلم ثم علم فإنه يجب عليه أن يرد ما أخذ لأن ذلك مال الغير، وكذلك لهم الحق في منعه من الإقرار بدين لشخص يتهم بأنه إنما أقر له فراراً من الدين كولده وزوجه، أما من لا يتهم معه فإن إقراره يعتبر.

وليس لهم الحق في منعه مما جرت به العادة كالصدقة القليلة للسائل وكنفقة العيدين والأضحية ونفقة ابنه وأبيه بدون إسراف، وكذلك ليس لهم الحق في منعه من البيع والشراء والهبة بعوض ونحو ذلك مما لا يترتب عليه نقص في المال عادة إنما يكون لهم الحق في تفليسه.

الحالة الثانية: أن يحكم الحاكم بتفليسه، أي بنزع ماله منه وإعطائه للدائنين، وهذا لا يكون إلا بثلاثة شروط:

الشـرط الأول: أنيطلب الدائن التفليس، فلا يصـح بدون طلبه، فلو طلب المدين تفليس نفس لا يصـح، وإذا تعدد الدائنون فإنه يكفي تفليسه أن يطلبه بعضهم، ومتى فلسه الحاكم فإن الجميع يشتركون في ماله، سواء من طلب ومن لم يطلب.

الشرط الثاني: أن يكون الدين حالاً، فلا يصح تفليسه بدين مؤجل.

الشرط الثالث: أن يكون الدين زائداً على ماله، فإن كان مساوياً فإنه لا يصح تفليسه ويترتب على هذه الحال أربعة أمور:

أحدها: منعه من التصرفات المذكورة في الحالة الأولى.

ثانيها: منعه من البيع والشراء والتصرفات المالية.

ثالثها: قسمة ماله بين الدائنين.

رابعها: حلول الدين المؤجل إن كان عليه دين مؤجل. لا يلزم في الحكم بتفليسه أن يكون حاضراً، بل يحكم عليه وإن كان غائباً.

الحالة الثالثة: أن لا يرفع الغرماء الأمر إلى الحاكم، ولكنهم يقومون عليه فيسـتتر منهم فلا يجدونه فإن لهم أن يحولوا بينه وبين ماله ويمنعوه من التبرعات والتصرفات المالية بالبيع والشراء ونحوهما.

ويقسم مال المفلس المتحصل بالنسبة لمجموع الديون، فيأخذ كل واحد من دينه بتلك النسبة ولا تتوقف قسمة ماله على معرفة أنه ليس له دائنون غائبون، ولا يكلف الدائنون الحاضرون إثبات أنه ليس غيرهم.

ويحلف المدين بأنه لم يكتم من ماله شـيئاً، فإذا حلف وانتزع الدائنون أمواله من تحت يده على الوجه المذكور فإن الحجر ينفك عنه ولو بقي عليه دين، فإذا اكتسـب مالاً جديداً بميراث أو ربح تجارة أو هبة أو غير ذلك، فإنه يكون مطلق التصـرف فيه إلا إذا حجر الحاكم عليه ثانياً. وللدائن أن يمنع المدين من سـفره حتى يقتضـيه دينه ولو كان الدين غير مستغرق للمال بشروط:

أحدها: أن يكون السـفر طويلاً بحيث يحل أجل الدين في غيبة المدين: أما إذا كان أمد الدين بعيداً عن المدين، فليس للدائن منعه من السفر.

الشرط الثاني: أن يكون المدين موسراً، أما إذا ثبت إعساره فإنه ليس له منعه من السفر.

الشـرط الثالث: أن لا يوكل المدين عنه من يقوم بسـداد الدين، فإذا كان موسـراً ووكل عنه من يسـدد دينه عند حلوله، أو ضمنه موسر فليس له منعه من السفر.

ويجوز حبس المدين الذي ثبت عليه الدين إلا إذا ثبت أنه معسر، أما إذا ثبت أنه موسر فإنه يحبس حتى يسدد دينه، أو يأتي بكفيل مالي. وإذا جهل حال المدين فإنه يحبس حتى يثبت أنه معسر.

الحنابلة - قالوا: الدين من أسباب الحجر، ولكن بشرط أن يكون الدين أكثر من ماله الموجود، ويسمى المدين الذي يستغرق الدين ماله ويزيد عليه مفلساً، لأنه ماله الذي تحت يده مستحق للغير فهو معدوم في الواقع، فيحجر على المفلس بواسطة الحاكم. ويشترط أن يطلب الدائنون كلهم أو بعضهم الحجر، فإذا لم يطلبوا لم يحجر عليه.

وجميع تصرفات المدين قبل الحجر عليه من البيع والهبة والإقرار وقضاء بعض الدائنين فافذة أما بعد الحجر فإنه لا ينفذ شيء من تصرفه في ماله ببيع أو غيره. وكل ما يتجدد له من مال بعد الحجر فإنه يكون كالموجود حال الحجر، فلا يصح له أن يتصرف فيه أيضاً. وكذلك لا يصح الإقرار بشيء من ماله لغير الدائنين الذين حجروا عليه.

وبعد الحجر يبيع الحاكم ماله ويقسمه بين الغرماء بحسب ديونهم على الفور. ولا يحتاج الحاكم إلى استئذان المفلس في البيع، ولكن يستحب أن يكون حاضراً كما يستحب أن يكون الدائنون حاضرين.

وإذا أقرضـه أحد شـيئاً بعد الحجر أو باعه شـيئاً فليس له المطالبة إلا بعد فك الحجر عنه، وللدائن منع المدين من السـفر بشروط.

الشرط الأول: أن يكون السفر طويلاً يحل الدين قبل فراغه.

الشرط الثاني: أن يكون مخوفاً ولو كان قصيراً؛ أما إن كان مأموناً لكنه قصير يحل الدين بعده فليس له منعه.

الشرط الثالث: أن لا يكون للدين رهن يفي به أو كفيل ذو مال، فإن كان ذلك فليس له منعه.

الشـرط الرابع: أن لا يكون السـفر لجهاد متعين، فإن كان لذلك فليس له منعه. وللحاكم حبس المدين الموسـر الذي يمتنع عن الوفاء، والحبس للدين من الأمور المحدثة. وأول من حبس عليه شريح، وهو مأخوذ من قوله ﷺ: لي "مطل" الواجد ظلم يحل عرضه وعقوبته! وقد فسر عرضه بشكواه للحاكم، وعقوبته بحبسه.

تم الجزء الثاني - ويليه الجزء الثالث وأوله مباحث المزارعة

الفقه على المذاهب الأربعة

لعبد الرحمن الجزيري

الجزء الثالث

*-بسم اللّه الرحمن الرحيم

أحمد اللّه تعالى حمداً كثيراً، وأصلي وأسلم على نبيه محمد خاتم الأنبياء والمرسلين، وعلى آله وصحبه أجمعين.

"وبعد": فإنني لما وفقني اللّه لصوغ الجزأين الأول والثاني من كتاب الفقه على المذاهب الأربعة "قسمي العبادات والمعاملات" بالعبارة التي ظهرا بها، رأيت من الجمهور إقبالاً عليهما لسهولة وقوفهم على ما يريدونه من أحكام الفقه في مذاهبهم، وجمعهما كثيراً من تلك الأحكام المبعثرة التي يستنفذ الوقوف عليها مجهود أهل العلم الأخصائيين، فضلاً عن غيرهم من عامة المسلمين فبعثني ذلك الإقبال على النهوض بتكملة سائر أبواب الفقه الإسلامي على المذاهب الأربعة "قسم المعاملات، وقسم الأحوال الشخصية".وصوغه بمثل هذه العبارات أو أوضح منها، كي ينشط الناس إلى معرفة أحكام دينهم الحنيف في بيعهم، وشرائهم، وأقضيتهم، وأنكحتهم، وما يتعلق بذلك، واستبان لهم سماحة الإسلام مع دقته في التشريع، وإحاطته بكل صغير وكبير مما يجري في المعاملات بين جميع طوائف البشر مما يتضاءل بإزائه تشريع المشرعين، وتقنين المقننين، من غربيين وشرقيين، فرنسيين ورومانيين، دعتهم عظمته، وحملتهم دقته وسماحته إلى الأخذ به، والتعويل عليه، فيعيشوا عيشة راضية مرضية، إذ ترتفع من بينهم أسباب الشقاق المفضية إلى ضياع الأموال والأنفس، وتوفر عليهم ما ينفقونه من الأموال في المواضع التي نهاهم اللّه عن الإنفاق فيها، كالإنفاق في الخصومات الباطلة وما إليها. قال تعالى: {ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها إلى الحكام} الآية.

ذلك بعض ما ينتجه العلم بأحكام الدين والعمل بها في دار الدنيا، أما في الآخرة فإن اللّه قد وعد العامل بدينه نعيماً خالداً وملكاً مقيماً علىانني رأيت في أول الأمر أن ذلك العمل خطير بالنسبة لرجل ضعيف مثلي. وقد تطغى عليه مظاهر الحياة وتفتنه شواغلها، ولكن ثقتي باللّه الذي هداني إلى إتمام العمل في الجزأين وأعانني عليه، جعلني أقدم على تنفيذ ما فكرت فيه لا أهاب صعوبة ولا أخشى ملأً. لأنني لا أريد غير مرضاة ربي الذي بيده ملكوت كل شيء وإليه يرجع كل شيء، ولا أبتغي إلا أن أكون مقبولاً لديه في يوم لا ينفع فيه مال ولابنون، ومن استعان بربه وحده فإن اللّه كفيل بمعونته، وهو نعم المولى ونعم النصير. فهو وحده المسؤول أن يجعل هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم، وأن يقيني شر الإفتتان بمظاهر الحياة الدنيا، وأن يحفظني من شر السعي وراء المغانم الدنيوية بوسائل الآخرة، وأن ينفع به المسلمين.

"وبعد": فقد كنت عزمت على أن أذكر حكمة التشريع بإزاء أحكامها، كما أذكر أدلة الأئمة، ولكني أعرضت عن ذلك لأنني رايت في مناقشة الأدلة دقة لا تتناسب مع ما اردته من تسهيل للعبارات، ورايت في ذكر حكم التشريع تطويلاً قد يعوق عن الحصول على الأحكام، فوضعت حكمة التشريع في الجزء الثاني من كتاب الأخلاق.

أما الأدلة: فقد أفردها كثير من كبار علماء المسلمين بالذكر وكتبوا فيها أسفاراً مطولة ولكن مما لا أشك فيه أن الحاجة ماسة إلى وضع كتاب فيها يبين فيه اختلاف وجهة نظر كل واحد منهم بعبارة سهلة، وترتيب يقرب إدراك معانيها، فلهذا قد عزمت على وضع كتاب في ذلك مستعيناً باللّه وحده، وبذلك تتم الفائدة من جميع جهاتها، ويعلم الناس أن أئمة المسلمين قد فهموا الشريعة الإسلامية قد جاءت بما مصلحة الناس جميعاً، وأنها لم تترك صغيرة ولاكبيرة من

دقائق التشـــريع وعجائب الأحكام إلا وقد أشـــارت إليه، وأنها صـــالحة لكل زمان ومكان، فهي خالدة قائمة مدى الدهور والأزمان، لأنها من لدن حكيم عليم.

بسم الله الرحمن الرحيم

وماتوفيقي إلا بالله عليه توكلت وإليه أنيب الحمد لله والصلاة والسلام على خير خلق الله

مباحث المزارعة والمساقاة ونحوهما

*-المزارعة، والمسـاقاة، والمخابرة ونحوها ألفاظها معان اصـطلح عليها الفقهاء، تتعلق بها أحكام شـرعية من حيث الحل والحرمة، والصحة والبطلان ولها معان لغوية أصل للمعاني الاصطلاحية وسنذكرلك بيان كل واحد منها فيما يلي:

3 تعريف المزارعة

*-هي في اللغة مفاعلة مشتقة من الزرع، والزرع له معنيان: أحدهما: طرح الزرعة - بضم الزاي - وهي البذر، والمراد إلقاء البذر على الأرض. الإنبات، إلا أن المعنى الأول للزرع مجاز، والمعنى الثاني حقيقي، ولهذا ورد النهي عن أ ن يقول الإنسان زرعت بل يقول حرثت، فقد روى البزار عن أبي هريرة قال: قال رســـول الله ﷺ: "لا يقول أحدكم زرعت وليقل حرثت"، ومعنى هذا أنه لا يصـح أن يقول زرعت ويريد المعنى الحقيقي للزرع وهو الإنبات لأن المنبت هو الله تعالى كما أشـار إلى ذلك سـبحانه بقوله: {أفرأيتم ماتحرثون أأنتم تزرعونه أم نحن الزارعون} فقد نسـب سـبحانه لعباده الحرث وهو إلقاء البذرة، أما الإنبات فإنهم لا يســـتطيعون إدعاءه، إذ لو كان من عملهم لكان لازماً، والواقع غير ذلك فقد يلقون البذر ولا ينبت أصلاً، أو ينبت ثم تجتاحه جائحة كما قال تعالى: {لو نشاء لجعلناه حطاماً}.

أما إذا قال: زرعت، وأراد منه المعنى المجازي، أي ألقيت البذر، فإنه جائز، ولهذا روى مسلم عن جابر بن عبد الله أن النبي ﷺ قال: "لا يغرس المسلم غرساً ولا يزرع زرعاً فيأكل منه إنسان ولادابة ولاشيء إلا كانت له صدقة" فهذا صريح في جواز نسبة الزرع إلى الإنسان، إلا أن الواقع أن عمل الإنسان هو شق الأرض والقاء البذر وتعهدها بالوسائل العادية، أما الإنبات فليس لهو فيه عمل ما.

ومثل ذلك المعنى كما قال تعالى: {أفرأيتم ما تمنون أأنتم تخلقونه أم نحن الخالقون} فخلق الجنين وتكوينه ليس من عمل الإنسان بأي حال.

ثم إن المشهور أن مصدر المفاعلة لا يقع إلا بين اثنين كالمشاركة والمضاربة، فإن الأشتراك وهو المصدر الذي أخذت منه المضاربة واقع من اثنين.

وقد يســتعمل مصــدر المفاعلة في فعل واحد فيقال إن المفاعلة ليســت على بابها فهل الزرع الذي هو مصــدر المزارعة مستعمل في فعل العامل الذي يزرع الأرض فقط فتكون المفاعلة ليست على بابها ؟

والجواب أنه يصح استعماله في الأمرين، وذلك لأنالزرع مسبب عن شيئين، أحدهما: فعل العامل وهو الحرث والبذر والسقي ونحو ذلك. وثانيهما: فعل المالك وهو تمكين العامل من الأرض والآلات التي يزرع بها فالزرع واقع بســبب الإثنين، فالمفاعلة على بابها فإذا قطع النظر عن فعل المالك لظهورنسبة الزرع إلى العامل المباشر كانت المفاعلة على غير بابها.

وبعضـهم يقول إنه لا يصـح قطع النظر عن فعل المالك البتة لأن مصـدر المفاعلة يجب أن يكون بين اثنين إلا في أمور مقصورة على السماع كسافر وجاوز وواعد فإن مصدر هذه الأفعال مستعمل في فعل الواحد سماعاً فلا يجوز قياس غيرها عليها، وحينئذ فلا يصح استعمال ضارب زيد عمراً بمعنى ضربه.

ومن هذا يتضح لك أن المزارعة معناها لغة: الشركة في الزرع.

أما معنى المزارعة في اصطلاح الفقهاء ففيه تفصيل المذاهب (1).

---

(1) الحنفية ـــ قالوا: المزارعة شرعاً هي عقد على الزرع ببعض الخارج من الأرض، ومعنى هذا أن المزارعة عبارة عن عقد بين مالك أرض وعامل يعمل في الأرض يشتمل على أن العمل يستأجر الأرض ليزرعها ببعض المتحصل من الزرع، أو أن المالك يستأجر العامل على أن يزرع له أرضه ببعض الخارج المتحصل من الأرض.

وهذا النوع من المعاملة مختلف فيه عند الحنفية فأبو حنيفة يقول إنه لا يجوز. وأبو يوسف ومحمد يقولان بجوازه. وقولهم هو المفتى به في المذاهب لأن فيه توسعة على الناس ومصلحة لهم.

وهذا النوع من المعاملة مختلف فيه عند الحنفية فأبو حنيفة يقول إنه لا يجوز. وأبو يوسف و محمد يقولان بجوازه. وقولهم هو المفتى به في المذاهب لأن فيه توسعة على الناس ومصلحة لهم.

على أن أبا حنيفة قال بجواز المزارعة إذا كانت آلات الزرع والبذر، ويكون له بعض الخارج، بالتراضي لا في نظير الأجرة، وإنما منع أبو حنيفة المزارعة بالمعنى الأولى لورودالنهي عن استئجار العامل ببعضض ما يخرج منعمله كما إذا استأجر إنساناً ليطحن له إردَبّاً من القمح علىأن يأخذ كيلة من الدقيق الذي يطحنه وتسمى هذه المسألة (بقفيز الطحان).

والمزارعة بالصورة الأولى استئجار للعامل ببعض ما يخرج من عمله على أن الممنوع هو أنيشترط الأخذ من دقيق الغلة التي يطحنها بخصوصها، أما إذا شرط له كيلة من الدقيق مطلقاً فإنه يصح وله أن يأخذها من الدقيق الذي طحنه، ومثل ذلك ما استأجر ثوراً من آخر ليطحن له أو استأجر رجلاً ليجني له هذا القطن على أنيأخذ منه نصف قنطار مثلاً فإنه لا يجوز أما إذا قال له اجن هذا القطن وأعطيك نصف قنطار من القطن الجيد ولم يشر للقطن الذي يجنيه العامل فإنه يصح .وله أن يعطيه منه بعد ذلك.

على أنه لاخلاف عندهم في جواز استئجار الأرض بالطعام سواء كان مماكان تنبته الأرض كالقمح والقطن أو كالعسل فكل ما يصلح ثمناً يصلح أجرة كما سيأتي في الإجارة.

وأما المخابرة (بفتح الباء) فهي مرادفة للمزارعة في المعنى الشرعي، فهي عقد على الزرع ببعض ما يخرج من الأرض، وأما في اللغة فهي مشتقة منالخبار وهو الأرض اللينة.

الحنابلة - قالوا: المزارعة هي أن يدفع صاحب الأرض الصالحة للزراعة أرضه للعامل الذي يقوم بزرعها ويدفع له الحب الذي يبذره أيضاً على أن يكون له جزء مشاع معلوم من المحصول، كالنصف والثلث. فلا يصح أن يعين له إردَبّاً أو إردَبّين أو نحو ذلك. ومثل ذلك ما إذا دفع له أرضاً بها نبت ليقوم بخدمته حتى يتن نموه ويكون له نظير ذلك جزء معين شائع من ثمرته فإن ذلك يسمى مزارعة أيضاً.

فالحنابلة يقولون بجواز المزارعة بالصورة التي يقول بها صاحبا أبي حنيفة إلا أنهم يخصون المالك بدفع الحب.

ومنا هذا تعلم أن الحنابلة يقولن بحل تأجير الأرض المعلومة مدة معينة ببعض ما يخرج منها كثلث غلتها ونصفها سواء كانت غلتها طعاماً كالقمح والشعير أو غير طعام كالقطن و الكتان وحكم الإجازة والمخارة كالمزارعة في المعنى الشرعي.

ثم إن الأصل في جوازها هو السنة الصحيحة، فمنها ما روى ابن عمرقال: عامل النبي ﷺ أهل خيبر بشطر ما يخرج من ثمر أو زرع. متفق عليه.

المالكية - قالوا: المزارعة شرعاً هي الشركة في العقد، وتقع باطلة إذا كانت الأرض منطرف أحد الشريكين وهو المالك والبذر والعمل والآلات من الشريك الثاني كما يقول الحنابلة والصاحبان. فما يفعله ملاك الأراضي الصالحة للزراعة في زماننا من إعطاء أرضهم لمن يزرعها وينفق عليها على أن يأخذوا نصف المتحصل من غلتها أو يأخذوه ويأخذوا معه نقوداً كأن

يسلموا فداناً للعامل ويأخذوا منه ثلاثة جنيهات مثلاً ونصف ما يتحصل من زرع الفدان، فإنه غير جائز عند المالكية ؛ لأنه يكون تأجيراً للأرض أو بعضها بما يخرج منها وهو ممنوع عندهم.

فالمزارعة التي تجوز هي أن تجعل للأرض قيمة أجرتها من النقود أو الحيوان أو عروض التجارة، كأن يقال إن أجرة هذا الفدان تساوي أربعة جنيهات: أو تساوي ثلاثة ثيران، أو تساوي ثوباً من القماش. ولا يجوز تقويم الأرض بغلة أو قطن أو عسل إذ لا يصح تأجير الأرض عندهم بالطعام ولا بما تنبته كما يأتي في الإجارة.

فإذا علمت أجرة الأرض فيقوم العمل بأن يجعل له قيمة، وكذلك تقوم آلات الزراعة، فإذا دفع المالك الأرض وكانت قيمة أجرتها خمسة جنيهات فإنه يصح للعامل أن يحسب قيمة عمله وقيمة نفقات الزرع ويجعلها في مقابل أجرة الأرض بما يخرج منها فالبذر يكون على كل واحد من الشريكين أن مناصفة فإذا بينت أجرة الأرض قيمة أجر العمل وآلات الزرع، كان لكل واحد من الشريكين أن يأخذ من الربح بنسبة ما دفعه فإن كانت قيمة الأرض خمسة وقيمة الآلات والعمل خمسة كان لكل واحد منهما نصف الربح، وعلى هذا القياس، فإذا اشترط أحدهما أن يأخذ أكثر مما يخصه فسدت.

هذه صورة المزارعة الجائزة عند المالكية. ومحصل ذلك أن الممنوع عندهم هو أن تشتمل الشركة على أجرة الأرض أو بعضها بما يخرج منها فمتى سلمت من هذا فإنها تحل إذا تساوياً في الربح. وهذا هو المشهور عندهم، وبعضهم يقول إنه يجوز تأجير الأرض بما يخرج منها، ولكنه ضعيف في المذهب. على أن المالكية أجازوا تأجير الأرض، تبعاً للمساقاة فإذا ساقاه على أرض مغروسة نخلاً وصالحة لزراعة غيره فإن له أن يتعاقد معه على زرعها ببعض ما يخرج منها.

الشافعية - قالوا: المزارعة هي معاملة العامل في الأرض ببعض ما يخرج منها على أن يكون البذر من المالك،والمخابرة هي المزارعة إلا أن البذر فيها يكون على العامل، فليس على العامل في المزارعة إلا العمل بخلاف المخابرة، وكلاهما ممنوع عندهم لأنه لا يصح تأجير الأرض بما يخرج منها. وهذا هو المعتمد وأ جازها بعضهم.

وقد قالوا في علة المنع إن العقد فيها على شيء غير معروف لأن العامل يعمل في الأرض بدون أن يدري ما يصيبه ففيه غرر ويمكن تحصيل منفعة الأرض بتأجيرها إن كان مالكها عاجزاً عن زرعها. وفي التأجير حسم للنزاع وبيان لحق كل منهما موضحاً، فلأي شيء يترك التعاقد الواضح مع إمكانه ويعمل بتعاقد فيه غرر، وقد ورد النهي عن الخابرة والمزارعة في السنة لذلك. على أنهم أجازوا المزارعة تبعاً للمساقاة كما يأتي.

*3 * حكم المزارعة وركنها وشروطها وما يتعلق بذلك

*-للمزارعة بالمعنى المتقدم أركان وشروط وحكم، وكلها مبنية ثفي المذاهب (1)

----

(1) الحنفية قالوا: ركن المزارعة الذي يتم العقد به هو الأيجاب والقبول بين المالك والعامل، فإذا قال صاحب الأرض للعامل دفعت إليك هذه الأرض لتعمل فيها مزارعة بالنصف أو الثلث، وقال العامل قبلت،فقد تم التعاقد بينهما.

وبديهي أن صيغة الإيجاب والقبول المذكورة تتضمن وجود عمل العامل، والأرض التي يعمل فيها، وآلات الزرع التي يستخدمها،والبذر الذي يلقى على الأرض حتى تنبت، ولذا عد بعضهم أركانها أربعة وهي: الأرض ؛ وعمل العامل، والبذر، وآلات الزرع.

وأما شروطها فهي قسمان قسم يشترط لصحة العقد وقسم إذا وجد يفسد العقد، فأما شروط الصحة فأنواع:

النوع الأول: يتعلق بالمتعاقدين وهو العقل، فلا تصح المزارعة من مجنون ولا صبي لا يعقل أما الصبي المميز المأذون من وصية فإن مزارعته تصح ؛ ولا تشترط فيها الحرية فتصح أيضاً من العبد المأذون من سيده.

النوع الثاني: يتعلق بالمزروع وهو أن يبين النوع الذي يريد زرعه من قمح أو قطن أو نحوهما، إلا إذا قال له صاحب الأرض ازرع ما شيءت فإنه يجوز له أن يزرعها ما شاء، إلا أنه ليس له أن يغرس فيها شجراً لأن عقد المزارعة خاص بالنبات. فإن لم يبينا جنس البذر من قمح أو شعير مثلاً فإن كان البذر على العامل فسدت المزارعة، وإن كان على المالك فإنها لاتفسد، وذلك لأن عقد المزارعة لا يتأكد في حق من عليه البذر قبل إلقائه على الأرض فيجوز له فسـخه قبل ذلك بدون عذر،فإن كان البذر على المالك فلا يلزم ببيان جنس البذر لأنه صـاحب الحق في بيان النوع الذي يختار زرعه في أرضـه،وحيث كان عليه البذر كان العقد صحيحاً، ويكتفي في إعلام العامل في إلقاء البذر الذي به يتأكد العقد أما إذا كان البذر على العامل فإن العقد يتأكد في حق صاحب الأرض بالإيجاب والقبول، فلا بد من بيان نوع البذر إلا إذا فوض صاحب الأرض للعامل له ازرع ما شيءت من زرع الأرض بعد فساد المزارعة،فإذا تمكن العامل من زرع الأرض بعد فساد العقد ورضي له المالك فإنها تنقلب صحيحة لأن المالك قد رضي بالضرر الذي لحقه من عدم بيان جنس المزروع وخلى بينه وبين زراعة الأرض وتركها في يده حتى ألقى البذر فزال المفسد بذلك.

النوع الثالث: يتعلق بالناتج المتحصل من الزرع وهو ستة:

أحدهما: أن يكون مذكوراً في العقد، فلو سكت عن ذكر المتحصل وكيفية استحقاق الشريكين فيه فسد العقد.

ثانيها: أن يكون المتحصل لهما معاً، فإذا اشترطا أن يكون الخارج كله لأحدهما دون الآخر لا يصح عقد المزارعة ثم كان الخارج كله للعامل كان إعارة من المالك، وإذا كان الخارج كله للمالك كان إعانة من العامل.

ثالثهما: أن تنكون حصة كل من الشريكين من نفس الخارج فلو كان شرطاً أن يكون نصيب أحدهما قمحاً مع كون الخارج قطناً لا يصح، وكذلك لو شرطا أن يكون نصيب أحدهما قطاناً من القطن المزروع في أرض أخرى وهكذا.

رابعهما: أن يكون نصيب كل منهما من ذلك الخارج معلوماً كالبصف أو الثلث أو الربع أو نحو ذكك.

خامسهما: أن يكون جزء شائعاً كا منهما من ذلك كأن يكون نصفاً أو ثلاثاً أو نحو ذلك.

سادسهما: أن لا يشترط لأحدهما وزيادة معلومة كأن يشترط لأحدهما نصف الخارج مع زيادة أردب أو يشترط له قيمة البزر ثم يقسم الباقي نصفين أو ثلاثاً لجواز أن لا تخرج الأرض سوى البذر.

النوع الرابع: يتعلقب الأرض التي يراد زرعها وهو ثلاثة: أحدها: أن تون صالحة للزراعة فلو كانت سبخة نزلاً يجوز العقد، وأما إذا كانت صـالحة للزراعة في المدة التي بنيت في العقد ولكن منع من زرعها مانع وقت العقد كعدم الماء فإن العقد يصح.

ثانيهما: أن تكون معلومة كان يبين أنه دفع إليه الأرض المحدودة بكذا ليعمل فيها مزارعة فإذا لم تكن الأرض معلومة فلا تصـح المزارعة ولو دفع له أبنية من الأرض وقال له الذي يزرع منها قمحاً يكون كذا والذي يزرع منها ذرة يكون كذا، فلا يصـح العقد أيضـاً، إذا لا بد من بيان ما يزرع قمحاً بحدوده وما يزرع منها يكون منها ذرة كذلك حتى لا تكون الأرض التى يراد زرعها مجهولة. وكذلك لا يصح العقد إذا قال بعضها يكون ذرة وبعضها يكون قمحاً لوجود الجهالة في مقدار ما يزرع من النوعين فلا بد من بيانه.

ثالثهما: أن تكون الأرض مسـلمة إلى العقائد من كل ما يمنع زرعها، وأن يمكن العامل من العمل والتخلية بينه وبين الأرض، ومثل ذلك ما إذا اشترط أن يكون العمل بينهما معاً فإن العقد لا يصح لعدم التخلية التامة وبين الأرض مسغولة بزرع، فإذا كان نباتاً صغيراً فإن العقد يصح على أنه معاملة (مساقاة) لا مزارعة أما إذا كان الزرع كبيراً قد أدرك فإن العقد لا يصح رأساً لا مزارعة ولا مساقاة إذ لا يكون للعامل حينئذ.

النوع الخامس: يتعلق بالمدة وهو شروط ثلاثة:

أحدهما: أن تكون المدة معينة.

ثانيهما: أن تكون صالحة لوقوع الزرع فيها.

ثالثهما: أن لا تكون ممدة إلى زمن طويل بحيث لا يعيش إليه أحد المتعارفين غلباً.

ويصح عقد المزارعة بدون بيان المدة إذا كان وقت الزرع معروفاً لا يفاوت وقفه وتقع على أول زرع.

النوع السادس: يتعلق بآلة الزرع، وهو أن تكون في العقد تابعة فإذا جُعل للبقر الذي يحرس مقابلاً معيناً من عمل أو بذر أو نحوهما فسد.

ومن شروط الصحة أيضاً بيان من عليه البذر سواء أكان المالك أم العامل لأن البذر إن كان من قبل صاحب الأرض مانت المزارعة استاجاراً للعامل، وإن كان البذر من قبل العامل كانت استأجاراً للأرض فإذا لم يذكر من عليه البذر لم يعلم إم كان العقد إجارةً للأرض أو للعامل فيكون المعقود عليه مجهولاً فلا يصح العقد.

وأما الشروط المفسدة لعقد المزارعة فمنها: اشتراط كون الخارج لواحد منهما. ومنها:

اشتراط العمل على صاحب الأرض فلو اشترط العامل ان يكون العمل على صاحب الأرض فسد الغقد لأن ذلك يمنع تسليم الأرض إلى العامل وهو شرط من شرزط الصحة كما تقدم.

ومنها: شرط كون آلة الزرع من حيوان ونحوه على المالك، أما شرط الحصاد والتذرية ونحو ذلك فقيل يجوز أن يكون ذلك على العامل إذا كان عرف الناس على هذا، وقيل أنه شرط يفسد العقد وذلك هو المفتى به.

والذي ينبغى في ذلك هو أن كل ما يحتاج إليه الزرع قبل إدراكه وجفافه من السقي والحراسة وقلع الحشائش الضارة به وحفر الأنهار ونحو ذلك، فإنه يكون على المزارع العامل.

أما ما يحتاج إليه الزرع بعد جفافه وإدراكه فهو على قسمين:

القسم الأول: ما يحتاج إليه الزرع قبل قسمة الغلة من تخليص الحب من السبل والتبن والتذرية وتنقية الحب ونحو ذلك ونفقات هذا تكون على الشركين بنسبة مالهما من الخارج من النصف أو الثلث وهكذا.

القسم الثاني: ما يحتاج إليه الزرع بعد قسمة حبه من الحمل إلى البيت ونحو ذلك ونفقات هذا تكون على كل واحد في نصيبه بمعنى أن كل واحد ينفق على ما خصه بعد القسمة.

ومن الشروط المفسدة للمزارعة أن يشترط كون التبن لمن لا يدفع البذر لأن هذا الشرط لا يقتضيه العقد فإن العقد يقتضي أن يكون التبن لصاحب البذر، فإذا اشترط كون التبن لصاحب البذر صح الشرط والعقد وكان التبن لصاحب البذر، وإذا لم يتعرض للتبن فلم يشترط كونه لهذا ولا لذاك فبعضهم يقول إنه يكون لصاحب البذر لأن التبن ناتج من الحب فهو من حق صاحب الحب بدون شرط، وبعضهم يقول أنه يكون بينهما على حسب نصيب كل منهما تبعلاً للعرف، على أن العامل إذا كان شريكاً بالربع فإن الظاهر عندهمأن لاشيء لهم في التبن، وإذا كان بالثلث فإنه يستحق نصف التبن.

ومنها أن يشترط صاحب الأرض على المزارع أن يحدث بأرض شيءاً يستمر بعد انتهاء زرع المدة المتفق عليها كبناء دار أو مصرف ما أو حفر (ترعة) أو نحو ذلك فإن شرط شيء من ذلك في العقد فقد فسد، وأما كراء الأرض (وهو قلبها للحرث) فلا يخلو إما أن يشترط شيء لمصلحة الزرع أو لمصلحة الأرض بحيث تستمر فائدته بعد انتهاء مدة الزرع المتفق عليها من أول شرط صحيح يقتضيه العقد لأن الزرع لا يصلح إلا بالحرث، والثاني شرط فاسد مفسد للعقد. ومثال ذلك ان يشترط (حرث) الأرض من أجل الزرع وحرثها مرة أخرى بعد حصاد الزرع ليستلمها صاحبها محروثة، فإن المرة الثانية في هذه الصورة لا علاقة لها لالزرع فيفسد العقد، أما إذا اشترط (حرثها) مرتين أثناء مدة الزرع وكانت منفعة المرة الثانية مقصورة على الزرع لا تفيد الأرض بعد انتهاء الزرع فإنه يصح. وإذ قد عرفت معنى المزارعة عند من يجيزها ومن يمنعها

وعرفت الشروط المصححة لها والمفسدة فإنه يسهل عليك معرفة الصور الجائزة والممتنعة منها، ولكننا نريد أن نذكر لك هنا ملخص ما ذكره من الصور الجائزة والممتنعة عند الصاحبين بعدما عرفت فيما تقدم الصور الجائزة عند الإمام.

فأما الصور الجائزة عندهما، فمنها: أن تكون الأرض من أحدهما والبذر والعمل وآلات الزرع من الاخر، وشرطا أن يكون لصاحب الأرض شيئاً معلوماً من المتحصل من الزرع كالنصف أو الثلث أو نحو ذلك لأنه في هذه الحالة يكون العامل مستأجر للأرض بشيء معلوم مما يخرج منها وذلك جائز عندهما كما أن استأجار العامل ببعض الخارج من الأرض جائز كذلك إنما الممتنع هو استأجار غيرهما.

ومنها: أن تكون الأرض والبذر وآلات الزرع على المالك، ويكون العمل وحده على العامل ويكون له نصيب معين في المتحصل من الزرع كالنصف أو الثلث أو الربع، وهذه الصور جائزة أيضاً لأنها استئجار العامل ببعض ما يخرج من الأرض وقد علمت جوازه عندهما.

ومنها: أن تكون الأرض والبذر من أحدهما، والعمل وآلات الزرع على الثاني، وهذه أيضاً جائزة أيضاً لأن صاحب الأرض في هذه الحالة يكون مستأجراً ليعمل في أرضه ببقرة ونحوه من آلات الزرع.

وأما الصور الممتنعة فمنها: أن تكون الأرض وآلات الزرع كالبقر وما في معناه من الآلات التى تستعمل لشق الأرض من أحد الشيكين ويكون البذر والأرض من الشريكين الأخر ؛وإنما كانت هذه الصور فاسدة لأن منفعة الأرض لا تجانس منفعة آلات الحرث حتى تنضم إليها ويقدمها اللمالك في نظير البذر والعمل، وذلك لأن منفعة الأرض إنبات الزرع ومنفعة البقر وما في معناه العمل ولا تجانس بين المنفعتين حتى يمكن خلطهما، وهذا هو الذي عليه الفتوى، وقيل بجوار هذه الصورة إذا جرى عليها العرف.

ومنها: أن يكون البذر من أحدهما والأرض والعمل وآلات الزرع من الآخر، وهذه الصورة فاسدة لأنها عبارة عن كون صاحب البذر قد استأجر الأرض ببذره. وقد عرفت مما تقدم أن من شروط الصحة أن يتتمكن المستأجرلا على الآخر فكيف يمكنه أن يضع يده عليها وهي في يد العامل.

ومن أجل ذلك لا يصح أن يشترك في المزارعة ثلاثة على أن يكون على أحدهما وعلى الثانى البذر وعلى الثالث البقر وما في معناه من آلات الزراعة. لأنه في هذه الحالة يكون صاحب البذر مستأجراً للأرض وهي في يد الذي عليه العمل فلا يمكن أن يضع المستأجر عليها يده فيفسد العقد.

أما إذا اشترك أربعة على أن يكون البذر على احدهما، والأرض على الثانى؛ والقر على الثالث، والعمل على الرابع، فإن عقد المزارعة يفسد بعلة أخرى وهو أن البقر وحده لا يصح استئجاره

ببعض الخارج من الأرض وفي هذه الحالة يكون مستأجرا ببعض الخارج، لأنه جعل قسماً مقابلاً. للأقسام الأخرى من البذر والعمل والأرض، ولهذا جعل من شروط الصحة أن لا تكون آلة الزرع مقصودة في العقد ببعض الخارج منها كما يصح استأجار العامل ببعض الخارج من الأرض ولا يصح استئجار غيرهما.

ومنها: ان يكون البذر والبقر من أحدهما؛ والعمل والأرض من الاخر، وهذه الصورة لا تصح لأنك قد عرفت أنه يشترط تجانس منفعة الأمرين المنضمين لبعضهما فيما يدفعه كل واحد من الشريكين، ولا تجانس بين منفعة البذر والبقر، كما تجانس بين منفعة الأرض والعمل.

ومنها: أن تكون الرض على أحدهما والبذر عليهما معاً مناصفة واشترطا أن يكون العمل على غير صاحب الأرض وأن يكون الخارج من الأرض بينهما نصفين؛ وهذه الصورة فاسدة لأنها تتضمن أن العامل يزرع نصف الأرض ببذره على أن يأخذه كله، فتكون مزارعة بجميع الخارج من الأرض بشرط 'عارة نصفها للعامل وذلك باطل.

أما إذا كانت الأرض ملكاً لهما معاً والبذر عليهما وكذلك العمل واشـترطا أن يكون الخارج بينهما نصـفين فإنه يجوز لأن كل واحد منهما يكون عاملاً في نصـف الأرض واشـترطا أن يكون الخارج بينهما نصـفين فإنه يجوز لأن كل واحد منهما يكون عاملاً في نصف الأرض ببذره، فكانت هذه إعارة نصف الأرض لا بشرط العمل.

وأما حكمها فينقسم إلى قسمين:

القسم الأول: حكم المزارعة الصحيحة وهو ملك منفعة الأرض حالاً والشركة في المتحصل من الزرع مالاً، وذلك لأن صاحب الأرض ملك العامل منفعة أرضـه وهو اللزوم تارة وعدمه تارة أخرى فيكون العقد لازماً على من لابذر عليه سـواء كان صاحب الأرض أو العامل، فإذا كان عقد المزارعة مشـتملاً على يكون البذر على صاحب الأرض، فإنه لا يلزم بتنفيذه إلا إذا بذر الحب فعلاً، فأما قبل بذره فإن له أن يفسـخ العقد بدون عذر خوفاً من ضـياع بذره بدون فائدة؛ أما العامل الذي عليه فإنه يكون ملزماً بتنفيذ العقد بمجرد تمامه بالإيجاب والقبول ولا يصح له فسخه بدون عذر فإذا كان العقد مشـتملاً على أن البذر على العامل كان الأمر بالعكس فلا يلزم بتنفيذه إلا إذا ألقى البذر فعلاً فإذالا لم يذكر من عليه البذر صحيحاً فإنه يكتفى بذكره ضمناً، كأن يقول له دفعت إليك الأرض لتزرعها لى أو استأجرتك لتعمل في أرضي، فإن في هذه الحالة يكون البذر على رب الأرض بخلاف ما إذا قال دفعتها لك لتزرعها لنفسك فإن معنى هذا أن البذر يكون على العامل.

القسم الثاني: حكم المزارعة الفاسدة وهو أمور:

أحدهما: أن المزارع لا يجب عليه شيء من أعمال المزارعة فلا يلزم بشيء إلا بالعقد الصحيح.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - للمزارعة بالمعنى المتقدم أركان وشروط وحكم، وكلها مبنية ثفي المذاهب... ...

ثانيهما: أن البذر إن كان من قبل رب الأرض كان للعامل عليه أجر المثل وإن كان البذر من العامل لرب الأرض عليه أجر مثل أرضـه ثم إن الذي يدفع البذر يكون له كل الخارج من الأرض فإن كان من قبل صـاحب الأرض اسـتحق الخارج ومفع للعامل أجر مثله الذي يستحقه على عمله، فالخارج كله حلال له فلا بالبصدق بشيء منه، أما إن كان البذر من قبل العامل واستحق الخارج من الأرض ودفع لرب الأرض أجرة مثل أرضه فالخارج كله لا يطيب له بل الذي يحل له أخه من الخارج هو قدر بذره وقدر أجرة الأرض التى دفعتها ويتصدق بما عن ذلك.

ثالثهما: أن أجر المثل لا يجب في المزارعة الفاسدة مالم يوجد استعمال الأرض. فإذا لم يعمل المزارع في الأرض شيءاً فلا يجب له أجر مثل العمل كما لا يجب عليه أجر مثل الأرض فإذا استعملت الأرض وجب أجر المثل وإن لم تخرج شيئاً.

(وبعد) فإذا فسد عقد المزارعة في موضع من مواضع سواء كان فاسداً بإجماع أئمة المذاهبأو بعضهم وأراد الشريكين أن يطيب لهما الخارج فإنه يمكنهما ذلك بعمل ما يأتى: وهو أن يعزل كل واحد من الشـريكين (رب الأرض والمزارع) نصيبه من المتحصل حسبما اتفقا ثم يقول رب الأرض للمزارع: قد وجب لي عليك أجر مثل الأرض ووجب لك علي أجر مثل عملك وعمل ثيرانك وقيمة بذرك فهل صـالحتنى هذه الحنطة (مشيراً إلى نصـيب المزارع) وعلى ما وجب لك علي مما وجب لى عليك؟ فيقول المزارع: صـالحت، ثم يقول المزارع لرب الأرض: قد قد وجب لي عليك أجر مثل عملى وثورى وقيمة بذري ووجب لك علي مثل الأرض صـالحتنى على هذه الحنطة؟ (مشـيراً إلى نصيب رب الأرض) وعما وجب لك على عما وجب لى عليك؟ فيقول رب الأرض: صالحت.

وحاصل ذلك أن يقرر كل منهما لصاحبه فب ما وجب له وما وجب عليه ويطلب منه مصالحته على أخذ النصيب المفروز من الغلة وأن يترك ما وجب له نظير ما وجب علبه وبذالك يطيب لكل منهما نصـيبه من الغلة لأن الحق بينهما لا يتعداهما إلى غيرهما فمتى تراضيا فقد حل لكل واحد منهما نصيبه وفي ذلك سعة لا تخفى ويسر عظيم.

المالكية - قالوا: ركن المزارعة ما به تنعقد على وجه صحيح وحكمهما الجواز إذا استوفت شرائطها.

أما الزرع في ذاته سواء كان في مشاركة أو لا فهو كفاية لاحيساج الإنسان والحيوان إليه، وهل يلزم عقد الشركة في المزارعة بمجرد الصيغة أو لا يلزم خلاف، فبعضهم يقول: إنه ينعقد لازماً بمجرد الصيغة، وبعضهم يقول: إنها لا تلزم بمجرد ذلك، بل لا بد بعد العقد طرح الحب على الأرض أو شتل الخضر كالبصل والخس أو وضع جذور القلقاس والقصب ونحو ذلك، فالكل واحد من الشيركين بعد العقد أن يفسخه ويرجع عنه مالم يطرح الحب ونحوه انه يلزم بعد ذلك وليس له فسخه وبعضهم يقول: إنها تلزم بالعمل فإذا شقت الأرض بالحرث وسويت لزم العقد وإن لم يطرح الحب، فالأقوال ثلاثة. الأول: أنها تلزم تلزم بالصيغة وحدها. الثانى: أنها تلزم بالصيغة والعمل من حرث الأرض في الأرض من حرث وتسوية. الثالث: أنها إلا إذا طرح البذر.

ويشترط الأول: أن يشتمل العقد على كراء الأرض بشيء ممنوع، وذلك بأن تجعل الأرض في مقابل البذر سواء كان طعاماً كالقمح والذرة أو لا كالقطن وذلك لأنه يمتنع تأجير الأرض بما ينبت بها مطلقاً إلا ما استثنى من الخشب ونحوه كما يأتى في الإجازة وكذلك يمنعون تأجير الأرض بالطعام وإن لم ينبت بها كالعسل، وقد تقدم إيضاح ذلك في تعريف المزارعة قريباً.

الشرط الثاني: أن يتساوى الشريكان في الربح بأن يأخذ كل واحد منهما بنسبة ما دفع من رأس المال، فلا يجوز أن يدفع اصف النفقات الازمة ثم يأخذ الثلث، نعم يصح لكل من الشريكين أن يتبرع لصاحبه بشيءمن حصته ولكن لا يصح ذلك إلا بعد أن يخرج كل واحد منهما ما التزم به كاملاً وبعد أن يبذر البذر ويشترط أن لا يتقدم ذلك وعد ولا عادة.

الشرط الثالث: خلط زريعة كل من الشريكين ببعضها والزريعة بتشديد الراء (التفاوي) سواء كانت حباَ أو غيره كما تقدم. فإن كانت الزريعة من كلا الشريكين فإن المزارعة لا تصح إلا إذا خلط كل شيء منهما ما يخصه بما يخض صاحبه إما حقيقة بأن يضع كل منهما بذره على بذر الآخر، أو حكماً بأن يخرج كل منهما ما عليه إلى الأرض (الغيط) ثم يبذر من هذا ومن ذاك بدون تمييز؛ فإذا اختص أحدهما بالبذر من تقاويه في فدان خاص تفسد المزارعة وقال بعضهم: لا يشترط ذلك بل لو اختص كل واحد بفدان ببذره فأخذ الحب ويذره بدون أن يخلطه ببذر صاحبه فإنه يصح والقولان راجحان.

الشرط الرابع، أن يخرج كل واحد من الشريكين بذره مماثلاً لبذر صاحبه في الجنس والنصف فلا يصح أن يخرج أحدهما قمحاً والآخر فولاً فسدت الشركة وكان لكل واحد ما انبته بذره وعليه يقول: إنه لازم، وبعضهم إنه ليس بلازم، فيصح أن يخرج أحدهما قمحاً والآخر فولاً.

فالشرط المتفق على رجحانها اثنان: أن لا يشتمل العقد على تأجير الأرض بممنوع وان يتساوى الشريكان في الربح بحسب رأس المال، وبعضهم يقول بجوار تاجير الأرض مما يخرج منها فتصح المزارعة عنده مطلقة وفي المالكية وفي ذلك سعة.

الصورة الأولى من صور الصحيحة: هي أن يتساوى الشريكان أو الشركاء في الأرض والعمل والبذر وآلة الزرع والثيران وأن يتفقان على ان يأخذ كل واحد من الربح بقدر ما اخرجه وهذه الصورة جائزة بالتفاق وقد تم بيانها وهي جائزة عند الشافعية بلاخلاف.

الصورة الثانية: أن تكون الأرض مملوكة لهما معاً أو أرضاً مباحة ليست ملكاً لأحد ثم يتفقان على زرعها شركة وعلى أحدهما البذر وعاى الثانى العمل، وهذه أيضاً صحيحة وتصح عند الشافعية لو أن صاحب البذر جعل للشريك الآخر بعضاً من البذر شائعاً نظير عمل شريكه له فيما لصاحب البذر من الرض شائعاً.

الصورة الثالثة: أن تكون الأرض مملوكة لأحدهما ويكون عليه البذر أيضاً نظير أن يكون على الآخر العمل باليد والبقر والآلة فقط. فسيأتى وهذه أيضاً جائزة إذا كانت لها قيمة.

الصورة الرابعة: أن تكون مملوكة لأحدهما وعليه بعض البذر وعلى الشريك الاخر العمل وبعض البذر، وهذه الصورة تصح بشرط أن لا ينقص ما يأخذه العامل من الزرع عن نسبة ما دفعه من البذر بل لا بد أن تكون حصة مستوية لما دفعه أو زائدة عليه.

مثال ذلك: أن يخرج رب الأرض ثلثي البذر ويخرج العامل الثث ثم يشترط أن يكون للعامل نصف الربع أو ثلثه، فإذا اشترط النصف فقد أخذ أكثر من نسبة بذره لأنه أخرج الثلث، ولإذا اشترط الثلث فقد أخذ ما يساوى بذره أما إذا اشترط له الربع فإن المزارعة تفسد.

الصورة الخامسة: أن تكون الأرض مملوكة لأحدهما وعليه البذر والبقر والآلة، وعلى هذا الشريك الثانى العمل فقط وهذه الصورة نعروفة بمسألة الخماس، وقد اختلف في صحتها، والراجح أنها تصح إذا كان العقد بلفظ الشركة على أن يكون للعامل جزء من الربح أو الخمس أما إذا كان العقد بلفظ الإجازة أو لم ينص على الشركة والإجازة فإنه يكون فاسداً الإجازة بجزء مجهول لا تجوز وعدم النص يحمل على الإجازة؛ وبعضهم يقول إنها ولو وقعت بلفظ الشركة.

وأما صور الفساد، فمنها: أن يتفقا على إسقاط الأرض من الحساب ويستويان فيما عدا ذلك من بذر وعمل ونحوهما كما يستويان في الربح. وهذه فاسدة لأن إلغاء الأرض التى لها قيمة توجب التفاوت بين الشريكين فلا يكون أحدهما مساوياً لصاحبه في رأس المال؛ أما إذا كانت الأرض رخيصة لا قيمة لها فإن إلغاءها جائز.

ومنها: أن يكون لأحدهما أرض رخيصة لا قيمة لها وعليه العمل ويكون على الثاني البذر وهذه فاسدة لأن بعض البذر في هذه الحال يكون واقعاً في مقابلة الأرض؛ وقد عرفت أن ذلك ممنوع. وقد يقال إن الأرض الرخيصة يصح إلغاؤها كما ذكر في الصور التى قبلها؛ والجواب أن البذر لم يقع في الصورة الولى مقابل الأرض لأنك قد عرفت أنهما متساويان في البذر وفي كل شيء ما عدا الأرض فإنها أسقطاها من الحساب.

ومنها: أن تكون احدهما الأرض وبعض البذر ويخرج الاخر العمل وبعض البذر ويأخذ العامل الربح أنقص من نسبة بذره كما تقدم في الصورة الرابعة.

ومنها: أن تكون مملوكة لهما معاً وأخرج كل واحد منهما نصيباً من البذر واختص أحدهما بالعمل وهذه الصورة ممنوعة للتفاوت في رأس المال لأن الذي اختص بالعمل وحده يكون زائداً فيما أخرجه عن الآخر فإذا اشترطا التساوى في الربح بعد ذلك كله كان إجحافاً بالذي

عليه العمل وقد علمت بطلانه.

ومنها: أن يتساوى الشريكان في الجمع ولكن أحدهما يسلف الآخر البذر لأن السلف في هذه الحالة يكون في نظير منفعة المقترض بالزرع والسلف الذي يجر نفعاً لا يجوز.

أما أحكام المزارعة الفاسدة فهي على وجهين:

الوجه الأول: أن يعرف الفساد قبل الشروع في العمل وحكم هذا الوجه ان العقد يفسخ وتنتهى المسألة.

الوجه الثاني: أن لا يعرف الفساد الا بعد العمل، ويشتمل هذا الوجه على ست صور:

الصورة الأولى: أن يشترك المتعاقدان معاً في العمل سواء كان عمل كل واحد منهما مساوياً لعمل الآخر أو كان أكثر أو أقل على المعتمد، وأن تكون الأرض من أحدهما والبذر على الاخر وحكم هذه الصورة أن يقسم الزرع بينهما نصفين فيأخذ كل واحد نصفه ثم يرجع كل منهما على صاحبه بنصف ما دفعه من رأس المال فيأخذ صاحب البذر من صاحب الأرض مثل نصف بذره ويأخذ صاحب الأرض من البذر نصف كراء أرضه ولا يخفى أن فساد هذه الصورة إنما جاء من جعل البذر مقابلاً للأرض، وهو ممنوع لأنه لا يجوز تأخير الأرض بالطعام كما تقدم قريباً.

الصـورة الثانية: أن يشـترك المتعاقدان في العمل ولكن ليس لأحدهما سـوى العمل أما البذر والأرض وآلات الزرع فللآخر، هذه مسألة الخماس المتقدمة، وقد عرفت انها لا تكون فاسدة إىلا إذا كان العقد بلفظ الإجارة لا بلفظ الشركة أو أطلق عن ذكر الشركة والإجارة، أما إذا ذكر بلفظ الشركة فإنه يكون صحيحاً على الراجح وحكم هذه الصورة إذا كان العقد فاسداً (بأن ذكر فيه لفظ الإشارة او لم يذكر شيء) أن لا يكون للعامل من الزرع شيء وإنما يكون له اجر مثله في عمله

الصورة الثالثة: أن ينفرد أحد الشريكين بالعمل وأن يكون له مع عمله البذر أما الأرض فتكون للاخر، وحكم هذه الصورة أن يكون الزرع للعامل وعليه أجر مثل الأرض وإنما فسـدت هذه الصـورة لأن الأرض وقعت في مقابلة العمل والبذر فيكون جزء من الأرض في مقابل العمل والجزء الآخر في مقابل البذر، وقد عرفت أنه لا يجوز.

الصورة الرابعة: أن ينفرد أحدهما بالعمل وأن يكون له مع عمله الأرض أما البذر فلشريكه، وحكم هذه كسابقتها وهو أن الزرع يكون للعامل وعليه أن يدفع مثل بذر لصاحبه.

وإنما فسدت هذه الصورة لأن البذر جعل في مقابل الأرض والعمل فكان جزء منه للأرض وجزء مقابلاً للعمل وقد علمت أنه لا يجوز.

الصـورة الخامسـة: أن ينفرد أحدهما بالعمل وتكون الأرض والبذر لهما، وحكم هذه الصـورة أن يكون الزرع للعامل أيضـاً وعليه أن يدفع لشريكه مثل بذره ومثل أرضه وفساد هذه الصورة أن يكون الزرع للعامل أيضاً وعليه أن يدفع لشريكه مثل بذره ومثل كراء أرضه وفساد الصورة أن يكون المساواة لأن الذي ينفرد بالعمل يكون مظلوماً كما تقدم.

الصـورة السـادسـة: أن ينفرد أحدهما بالعمل ولا يكون له شـيء سـوى عمله كما تقدم، بل تكون الأرض والبذر وآلة الزرع للآخر، وفي هذه الحالة لا يكون للعامل سوى أجرة عمله كما تقدم، وكل ما تقدم من الصور مبنى على المختار المرتضى، وفيه أقوال اخرى لا حاجة بنا إلى إيرادها.

الحنابلة - قالوا: ركن المزارعة الإيجاب والقبول، فأما الإيجاب فإنه لا يصح بكل لفظ يدل على المعنى المقصود كأن يقول به زارعتك على أراضي هذه أو دفعت إليك لتزرعها بنصف ثمرتها أو نحو ذلك.

وتصح المزارعة بلفظ الإجازة، فلو قال استاجرتك على أن تعمل في أرضى بنصف الزرع الذي يخرج منه أو على أن تعمل في بستانى بنصف ثمرته. أو زرعه فإنه يصح أيضاً بما يدل عليه من قول أو فعل فلو استلم الأرض شرع في العمل بدون أن يتكلم فإن يعد قابلاً.

وهو عقد جائز غير لازم فيصح لكل من الطرفين فسخه ولو بعد إلقاء البذر فإن فسخها رب الأرض فإنه يلزمه أن يدفع للعامل أجرة عمله.

ويشترط لصحة العقد أمور أحدها أهلية العاقد فلا يصح من مجنون وصغير ولا يميز كما تقدم في البيع. ثانيها: معرفة جنس البذر وقدره فلا يصح العقد إذا كان البذر مجهولاً. ثالثهما: تعيين الأرض وبيان مساحتها رابعها: تعيين النوع الذي يراد زرعه فلو قال رب الأرض للعامل إن زرعتها شعيراً فلك الربع وإن زرعتها حنطة فلك النصف لم يصح لوجود الجهالة، ومثل ذلك ما إذا قال ما زرعته من شعير فلى نصفه وما زرعته من قمح فلى ثلثه ولم يبين مساحة المزروع من كل منها فإنه لا يصح.

ولا يشترط أن يكون البذر من صاحب الأرض على الصحيح إنما الشرط أن يدفع كل واحد منها رأس مال فيصح أن يدفع احدهما الأرض فقط ويكون على الاخر البذر والبقر والعمل، كما يصح أن يكون البذر أو البقر أو هما على صاحب الأرض وعلى الآخر وهكذا.

ويشترط أن يكون نصيب كل منهما شائعاً كالنصف أو الثلث أو نحو ذلك فإن شرط أحدهما ان يكون له عدد معبن كإرردبين أو ثلاثاً فإنه لا يصح وحكم الفاسدة أن الزرع يكون لصاحب البذر وعليه أجرة العامل.

وإذا كان لشخص فدان أرض فأعطاه لعامل على أن يزرعه بنصف غلته ولكن قال له صاحب الأرض إنني آجرتك نصف آجرتك نصف الفدان بنصف البذر اللازم للفدان ونصف منفعتك ومنفعة دوابك فيكون للعامل نصف الفدان في نظير نصف البذر الذي وضع في النصف الثانى ونصف منفعة العامل اللازمة له فإن ذلك لا يصح لأن المنفعة وجهولة نعم إذا أمكن ضبطها وتقديرها فإنه يصح.

وإذا شرط المزارع أن يأخذ رب الأرض مثل بذره ثم يقسم الباقى فلا يصح. لأنه بمنزلة اشتراط عدد من الأرادب.

(يتبع...)

*(تابع... 2): - للمزارعة بالمعنى المتقدم أركان وشروط وحكم، وكلها مبنية ثفي المذاهب... ...

الشافعية - قالوا: المزارعة بمعنى تأجير الأرض بما يخرج منها أو تاجير العامل بما يخرج من الأرض فاسدة، فإذا عمل المزارع في أرض بناء على ذلك العقد الفاسد فإن الخارج من غلتها يكون لمالكها وعليه أجر العامل وقيمة ما أنفقه على الأرض.

وقد عرفت أن المزارعة أن المزارعة بذلك المعنى يصح تبعاً للمساقاة وذلك بأن يدفع أحد الملاك أرضه المغروسة نخلاً أو بها كرم عنب للّهامل أن يقوم على تنميتها بسقيها والمحافظة عليها في نظير جزء معين من ثمرتها وهذا هو عقد المساقاة، فإذا كان بتلك الأرض التى عليها النخل والكوم فراغاً صالحاً لزرعه حبوباً ونحوها فإنه يصح تأجيره ببعض الخارج من غلته ولكن بشروط:

الأول: أن يكون عقد المساقاة وعقد المزارعة واحد فلو انفراد كل منهما بعقد فسد المزارعة على المعتمد.

الثاني: أن لا يفصل بين المزارعة والمساقاة فاصل حال العقد كأن يتعاقدا على المساقاة ثم يصبرا زمناً طويلاً يفهم منه أنه قد تم التعاقد بينهما ثم يشرع بعد ذلك في عقد المزارعة

الثالث: أن تتقدم المسافاقاة على المزارعة في العقد كي يعلم أن المساقاة هي المقصودة وان المزارعة تابعة لها.

الرابع: أن يكون عامل المساقاة هو بعينه عامل المزارعة، وزاد بعضهم شرطاً خامساً وهو: أن يتعذر تنفيذ عقد المساواة بدون زرع الأرض وذلك بأن يمكن سقى الشجر أو النخل وحده اما إذا أمكن فإنه يصح تأجير الأرض المتصلة به مزارعة ولكن المعتمد أن هذا الشرط غير لازم.

على أنهم قالوا: غن المزارعة يمكن تحصيلها في صور أخرى ليس فيها تأجير الأرض بما يخرج منها.

منها: أن يخرج المالك الأرض والبذر ثم يعطى الأرض مشاعاً إعارة ويستأجره على العمل في نصف الأرض المشاع الباقي له بنصف البذر العامل في نصف الأرض الذي استعار فإذا عمل العامل في الأرض على هذا التعاقد استحق نصف الخارج منها ولا يكون فيه استاجار الأرض ببعض الخارج. لأن المالك في هذه الحالة يكون قد استأجر بالبذر الذي بذره.

ومنها: أن يشترك المالك والعامل في رأس المال كأن يدفع المالك الأرض ويقوم المزارع بالعمل والدواب اللازمة على أن تكون قيمة اجرة الأرض مساوية لما يقوم به المزارع، وهذه الصورة إنما تصح بثلاثة شروط.

الشرط الأول: أن يكون البذر من منهما وذلك لأن نصيب كل منهما في الغلة يتبع البذر الذي أخرجه.

الشرط الثاني: أن يأخذ كال واحد منهما نصيباً مساوياً لما دفعه فإذا كانت أجرة الأرض تساوي ثلث الخارج فلا يصح أن يشترط أخذ النصف.

الشرط الثالث: أن يقول المالك للعامل قد نصف الأرض بنصف العمل والبقر حتى لا يوجد تاجير الأرض بما يخرج منها.

ومنها: أن يقرض المالك العامل نصف البذر مثلاً ثم يؤجر له نصف الأرض شائعاً بنصف عمله ونصيب منافع دوابه التى تعمل في الزرع، وهذه المنافع وإن كانت مجهولة في ظاهرها إلا انها منضبطة في المادة والعرف).

----

3 دليل المزارعة

*-أما دليل صحة المزارعة فهو مأخوذ من السنة الصحيحة، فمن ذلك ما رواه ابن عمر قال: عامل النبي ﷺ أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع. متفق عليه.

وروى عن أبى جعفر محمد بن على بن الحسين بن على ثم أهلوها إلى اليوم يعطون الثلث أو الربع. فقد عمل الخلفاء الراشدون بالمزارعة ولم ينكر عليهم أحد فكان كالإجماع.

هذا هو دليل المزارعة المشهور، وهو يحتمل أمرين:

الأول: أن يكون ذلك مختصاً بالأرض المزروعة نخلاً كما هو الشأن في أرض خيبر.

الثاني: أن يكون ذلك عاماً في كل أرض سواء كانت مغروسة أولا.

وقد اختلفت وجهة نظر المجتهدين على بناء هذا الاحتمال فمن منع المزارعة بمعنى تأجير الأرض بما يخرج منها أو تاجير العامل بما يخرج من الأرض تمسك بالأحاديث الدالة على النهى عن تاجير الأرض بما يخرج منها أو تأجير العامل بما ينتج من عمله لأن ذلك تأجير بمجهول لجواز أن لا تخرج الأرض شيئاً من الزرع فيضيع على العامل عمله.

والشريعة الإسلامية تحث الناس دائماً على أن تكون معاملتهم واضحة جلية حتى ترتفع من بينهم أسباب الشكوى والخصام، وتحث أيضاً على الرفق بالعامل فلا يصح أن تجعل عمله معلقاً في ميزان القدر بل لا بد أن يكون ضامناً لشيجة وجهوده وكده، وبيان ما سيحصل عليه من أجر.

أما ما ورد، في حديث ابن عمر ونحو بأرض خيبر وهي مزروعة نخلاً له ثمر معروف، فكان العامل على تنميتها وسقيها وهو واثق من نتتيجة عمله، وهذه هى المساقاة التى سيأتى بيانها، ولا خلاف في جوازها فلا يصح أن يقاس عليها الأرض التي لا زرع بها أصلاً أو الأرض التي ينبت بها ضعيف.

أما من اجاز المزارعة بالمعنى المذكور وهو تأجير الأرض بما يخرج منها فقد رأى أن الحديث عام وليس فيه ما يدل على الجواز خاص بهذه الأرض بدون غيرها، ولأن العلة وهي كون الأجرة مجهولة موجودة أيضاً في المساقاة، فإنه يجوز أن لا يجوز أن لا يثمر النخل أو يشيص أو تجتاحه آفة فيضيع على العامل عمله.

على أن الذي منع المزارعة بالمعنى النتقدم أجازها تبعاً للمساقاة، وفيها تاجير الأرض بمجهول على أى حال. وحينئذ تكون المزارعة مستثناة من منع التأجير بمجهول كالمساقاة، لما في ذلك من مصلحة الناس وعدم الحرج، فإن بعضهم قد يملك أرضاً وليس له قدرة على زرعها ولا يجد من يستأجرها: وبعضهم لا يملك أرضاً ولكن له قدرة على الزرع ويرغب في زرع الأرض على أن يكون لكل منهما نصيب شائع معلوم مما يخرج منها فإذا منعنا ذلك فقد أضعنا على الفريقين مصلحة وضيقنا عليهما مما يخرج منها فإذا منعنا ذلك فقد أضعنا على الفريقين مصلحة وضيقنا عليهما ما فيه سعة وليس للشريعة الإسلامية غرض في ذلك إنما غرضها مصلحة الناس وراحتهم والتوسعة عليهم.

هذا بيان وجهة نظر كل من الأئمة المتازعين في جواز المزارعة (أو تأجير الأرض بما يخرج منها ومنعه) وبديهي أن كل واحد من الفريقين إنما يبحث في تفكيره عن المصلحة التي تنشدها الشريعة الإسلامية ويناضل عن تفكيره عن المصلحة التى تنقضي إلى الحصول على تلك المصلحة والبعد عن الضرر الذي يلحق العامل الضعيف أو يصيب غيره.

وإذا كان الحال على ما ذكر فإنه يمكننا أن نطبق رأي الفريقين على ما هو واقع في زماننا وأن نختار ما هو مناسب لمصالح الناس ومنافعهم.

فمن الناس من ينتهز فرصة حاجة العامل الشديد إلى العمل فلا يعطي له أرضه إذا غبته غباً فاحشاً وأرهقه إرهاقاً شديداً، فإذا ما دفعته الحاجة إلى العمل مزارعة في تلك الأرض كانت نتيجة عمله للمالك خاصة، فيستولى على غلتها فوق ما يفرضه عليه من مال وعمل؛ وهذا لا يجوز في نظر الشريعة الإسلامية التي توجب مساعدة المضطر ومعونة العامل الضعيف. فلهذا ينبغي تحذير الناس من المزارعة التي يترتب عليها حرمان العامل من كده واستغلال المالك إياه لحاجته. وعند ذلك يفتى برأي المالكية الذين يشترطون المساواة في الربح بنسبة ما قام به كل من الشريكين من عمل أو أرض أو نحوهما، حتى لا يطمع أحدهما في صاحبه.

أما إذا كانت عاطفة الخير متبادلة بين الناس وكل من الشريكين لا يريد إلا أن ينتفع بما يستحقه من أرض أو عمل فلا ينبغي أحدهما على صاحبه ولا يغنيه في أمر، ولا يخونه في عمل، وكانت المصلحة تقتضي العمل في الأرض مزارعة بقسمة ما يخرج من غلتها فإنه في هذه الحالة يفتى برأي من أجاز تأجير الأرض بما يخرج منها، بدون نظر إلى القيود التي ذكرها الفريق الآخر.

○ مباحث المساقاة

3 تعريفها وشروطها وأركانها وما يتعلق بها

*-المساقاة في اللغة مشتقة من السقي. وهي استعمال شخص في نخيل أو كروم أو غيرها لإصلاحها على سهم معلوم من غلتها ذلك هو المعنى اللغوي وهو مساوٍ للمعنى الشرعي، إلا أن المعنى الشرعي يشتمل على شرائط خاصة يترتب عليها صحة العقد بخلاف المعنى اللغوي فالمغايرة بينهما من هذه الناحية، ثم إن المساقاة مفاعلة والقياس أن يكون مصدرها وهو السقي واقعاً بين اثنين، مع أنه هنا واقع من العامل وحده، وأجيب بأنها على غير بابها أو أنها لوحظ فيها التعاقد وهو أعماله خصوصاً إذا كان بالدلاء من بئر عميق، فإن السقي يكون شاقاً

كل المشقة فلا تكاد الأعمال الأخرى تذكر بجانبه.

أما معنى المساقاة اصطلاحاً فهو عقد على خدمة شجر ونخل وزرع ونحو ذلك بشرائط مخصوصة في المذاهب (1).

----

(1) (المالكية - قالوا: ما ينبت بالأرض ينقسم إلى خمسة أقسام:

الأول: ان يكون له أصل ثابت وله ثمرة تجنى مع بقاء ذلك الأصل زمناً طويلاً كالنخل وشجر العنب والتين والبرتقال والمانجو ونحو ذلك.

الثاني: أن يكون له أصل ثابت ليس له ثمر يجنى كالأثل والصنوبر والصفصاف ونحو ذلك.

الثالث: أن يكون له أصل غير ثابت وله ثمر يجنى كالموز والمقشأة (المقات من بطيخ وعجوز وقثاء ونحو ذلك)، ومن المقثأة القرع ومثلها الباميا وقصب السكر ونحو ذلك.

الرابع: أن يكون له أصل غير ثابت يجنى ولكن له زرع وورق يبتفع به وذلك كالورد والياسمين ونحو ذلك.

الخامس: الخضر الرطبة التي يقصد الأنتفاع لا بثمرها وهي على قسمين: ما يقلع من جذوره ولا خلفة له كالبصل والثوم والفحل ونحوها مما لا ينبت غيره بعد قلعة. وما له خلفة كالكراث والكزبرة

والجرجير والبقدونس والبرسيم ونحو ذلك مما يقطع وتبقى أصوله فتنبت ثانية، ولكل قسم من هذه المساقاة عليه شرطان.

الشرط الأول: أن يكون الشجر أو النخل قد غرسه زمن حتى صار بالغاً لأن يثمر في عامه الذي وقع فيع العقد سواء كان ذلك الثمر موجوداً وقت العقد أو لم يكون موجوداً أما إذا كان صغيراً كالنخل الصغير الذي لم (يطرح) في العام الذي حصل فيه التعاقد فإن المساواة لا يصح عليه ويسمون النخل الصغير الذي لم يبلغ فهل يصح العقد على الصغير تبعاً للكبير؟

والجواب: أنه إذا كان عدد الصغير قليلاً بحيث لا يتجاوز الثلث فإنه يصح. أما إذا كان عدد الصغير أكثر من الثلث فإن العقد يكون فاسداً.

الشرط الثاني: أنه إذا كان على النخل أو الشجر ثمر العقد فإنه يشترط أن يكون ذلك الثمر صغيراً لم يظهر صلاحه، وظهور الصلاح في كل شيء بحبسه ففي البلح باحمراره أو اصفراره وفي غيره بظهور الحلاوة به فإذا ظهر صلاحه فإنه لا يصح عقد المساقاة عليه في هذه الحالة لأن الشجر يكون مستغنياً عن الخدمة حينئذ.

وبعض أئمة المالكية يقول بصحة العقد على أنه إجارة لأن الإجارة عنده بلفظ المساقاة فإذا أراد المالك أن يتعاقد مع العامل على خدمة بستان به شجر قد ظهر صلاح ثمره فهل يصح التعاقد؟

والجواب أنه يصح بشرطين:

أحدهما: أن يكون الشجر الذي ظهر صلاحه أقل من الذي لم يظهر بحيث لا يزيد عن ثلثه كما تقدم في الذي قبله.

ثانيهما: أن يكون الشجر أنواعاً مختلفة كنخل ورمان ويكون النوع الذي ظهر صلاحه غير النوع الذي لم يظهر صلاحه فإذا ظهر بعض صلاح البلح مثلاً ولم يظهر بعض صلاح الرمان وكان الذي ظهر صلاحه من البلح أقل مما لم يظهر فإنه يصح. أما إذا كان الشجر نوعاً واحداً كنخل فقط؛ وظهر بعض صلاح ثمره، فإن جميع النخل في هذه الحالة يحل بيعه، فالذي لم يظهر صلاحه يكون في حكم ما ظهر صلاحه، وكذلك إذا كان الشجر الذي بالبستان نوعين فأكثر ثم ظهر صلاح كل نوع منه سواء كان قليلاً فإنه في هذه الحالة يدل على صلاح الجميع.

وحكم ما يدل في العقد تبعاً أن يكون بين المالك والعامل فإذا شرط أن ينفرد به أحدهما بطل العقد.

وهناك شرط ثالثفيما له أصل وله ثمر يجنى؛ وذلك الشرط هو أن يكون الشجر مما لا يخلف والإخلاف له معنيان، معنى في الشجر ومعنى في الزرع، فمعناه في الشجر هو أن ينبت بجانب الثمرة التي استوت قبل قطعتها شجرة أخرى جديدة مثمرة كالموز فإنه بعد أن تثمر شجرة الموز تنبت إلى جانبها شجرة أخرى تثمر قبل قطع الأولى وهكذا، ومعناه في الزرع هو أن ينبت له خلف بعد قطعة كالبرسيم ونحوه مما تقدم، وحكم الشجر الذي يخلف بعد قطعه أنه لا تصح مساقاته لما فيه من الجهالة وعدم معرفة ما يتفرغ من الشجر الذي يخلف بعد القطع كشجر النبق وغيره (فإن معظم شجره ينبت ثانياً إذا قطع وبقي أصله) فإن المساقاة تصح عليه وحكم الزرع الذي يخلف أنه لا تصح عليه المساقاة كما ستعرفه.

وأما القسم الثاني: وهو ماله أصل ثابت وليس له ثمر يجنى فإن المساقاة لا تصح عليه.

واما القسم الثالث: وهو ماله أصل غير ثابت وله ثمر يجنى كالمقثاة وكذلك القسم الخامس وهو الخضر الرطبة فإنه لا تصح المساقاة عليها إلا بخمسة شروط:

الشرط الأول: أن يكون مما لا يخلف مما لا يخلف بعد قطعة المساقاة في البصل والفحل والخس والجزر (والمقات) فإنها لا تنبت غيره بعد قطعه وكل ما يقلع من أصول ولا يترك أصله حتى ينبت ثانياً كالبرسيم والكراث والكزبرة والبقل ونحوها فإنه لا تصح عليها المساقاة.

الشرط الثاني: أن يعجز صاحبه عن تمام سقيه وخدمته فإن أمكنه أن بخدم مقثأته وبصله وفجله فإنه لا يصح أن يتعاقد مع غيره على أن يتم له خدمته بجزء منه.

الشرط الثالث: أن يخاف موته إذا لم يتعاقد مع غيره على سقيه.

الشرط الرابع: أن يكون قد برز من الأرض ليكون شبيهاً بالشجر.

الشرط الخامس: أن لا يكون صلاحه قد ظهر، فإن لم تتحقق هذه الشروط في ذلك القسم فإنه لا تصح المساقاة عليه.

وأما القسم الرابع: وهو ماله أصل غير ثابت ولكن له زهر وورق ينتفع به كالورد والياسمين فإنه كالشجر فلا يشترط فيه عجز صاحبه عن سقيه وإنما يشترط فيه الشروط التي ذكرت أولاً في الشجر واختلف في القطن الذي يجنى مرة بعد أخرى وكذلك العصفر فقيل إنه يشترط فيه الشروط الخمسة المتعلقة بالزرع وهو الراجح وقيل هو كالشجر فلا يشترط فيه سوى الشجر.

ولا يشترط في المساقاة أن يكون الزرع محتاجاً للسقي فلو فرض وكانت الأرض ندية والشجر يشرب بعروقه منها بدون حاجة إلى سقي فإنه يصح عقد المساقاة لأن الشجر يحتاج إلى خدمة كثيرة غير القي وحراسته وخدمة الأرض التي علها وهذا كاف في صحة العقد، ويسمى
الزرع الذي لا يجتاج إلى الماء بعلاً.

وكذلك لا يشترط في المساقاة أن تكون بجزء الثمرة بل تصح بجزء الثمرة وبجميعها فلو اشترط العامل أن تكون الثمرة كلها في نظير خدمته فإنه يصح وكذلك إذا اشترط ذلك المالك، إنما الذي يشترط من ذلك أن يعين عدد مخصوص أو يعين ثمرة نخلة مخصوصة كأن يقول المالك للعامل ساقيتك على بستاني هذا بشرط أن يكون لي عشرون كيلة من بلحه أو بشرط أن يكون لي بلح نخلة كذا، يصح أن يجعل نصيب أحدهما شائعاً في بعض النخل أو الشجر كما لا يصح أن يكون نصيبه مجهولاً كأن يكتفي في عينيه بالعرف إذا كان الناس لهم عرف في مثل ذلك.

وكذلك يشترط أن يكون الجزء الذي يخص كلاً منهما مستوياً في جميع أشجار البستان، فإذا كان البستان نخل ورمان وعنب واتفقا على خدمته بالثلث فإنه يجب أن يكون الثلث شائعاً في الجميع فلا يصح أن يكون في النخل الثلث وفي غيره الربع مثلاً ويفي هذا الشرط اشتراط شيوع النصيب في جميع الأشجار لأنه إذا كان له الثلث شائعاً فلا بد أن يكون في كل أنواع الشجر بنسبة واحدة ولكن دكرناه لزيادة الإيضاح.

فالشروط المختصة بنصيب كل من المالك والعامل ثلاثة:

أحدهما: ان يكون معيناً كالربع او الثلث أو نحو ذلك سواء كان تعينه بالنص لفظاً أو بعادة أهل البلد.

ثانيهما: أن يكون شائعاً مستوياً في جميع الأشجار.

ثالثهما: أن لا يعين قدر مخصوص كعشرين كيلة أو يعين ثمن شجر مخصوص.

هذه هي شروط صحة المساقاة.

وأما شروط المفسدة لها، فمنها: أن يشترط المالك إخراج الخدم أو الدواب الموجود في البستان حين التعاقد فإذا لم يشترط ذلك ثم أخرجها بدون شرط فإن العقد لا يفسد. وكذلك إذا أخرجها قبل التعاقد، ولو كان إخراجها بعد العزم على العقد.

ومنها: أن يشترط تجديد شيء في البستان لم يكن موجوداً حين العقد كبناء حائط أو غرس شجر فإذا جدد أحدهما شيئاً من نفسه بدون شرط فإنه لا يضر.

ومنها: أن يشترط أحدهما على الآخر القيام بعمل خارج عن خدمة الشجر كأن يشترط أحدهما على صاحبه خدمة بيته او القيام بطحن غلته او نحو ذلك.

وعلى العامل أن يقوم بجميع ما يحتاج إليه البستان عرفاً ولو بعد انتهاء مدة المساقاة كتلقيح الشجر وتنقية من الحشائش الضارة وإحضار ما رث من حبال ودلاء لازمة للسقي وهكذا وعلى المالك أن يدفع أجرة الخدم الذين كانوا في البستان حين التعاقد وأن يجدد بدل من يمرض منهم.

واما أركلنها فهي أربعة: الأول: ما يتعلق بالعقد من شجر وعامل ومالك. الثاني: المشروط للعامل. الثالث: العمل. الرابع: ما به تنعقد من الصيغة، وتنعقد بلفظ ساقيت بخصوصه على رأي بعضهم، وتنعقد به زبلفظ عاملت ونحوه على رأي البعض الآخر، وهو الراجح.

الحنفية - قالوا: المساقاة وتسمى المعاملة تصح في كل نبات يبقى في الأرض سنة فأكثر، فتصح في الشجر الكبير كشجر النبق (النخل) ونحوهما، وكذلك تصح في الزرع سواء كان خضراً كالراث والسلق والجرجير ونحو ذلك وتسمى بالبقول. أو كان (مقثأة) كالبطيخ والعجور

والقثاء والشمام ونحو ذلك ومنه القرع ومثله الباذنجان والباميا أو كان شجر كروم كالعنب والرمان والسفرجل ونحو ذلك ويسمى ذلك كله بالرطب جمع رطبة كقصعة وقصاع ولا يشترط في الشجر أن يكون مثمراً فتصح في الصفصاف والجوز والصنوبر والأثل ونحوها بشرط

أن تكون في حاجة إلى السقي والحفظ فإذا لم تحتج لذلك فلا تصح عليها المساقاة. وركنها الإيجاب والقبول وذلك بأن يقول له دفعت إليك هذا البستان مساقاة فيقول العامل قبلت.

ويشترط لها أمور، ومنها: أن يكون العاقدان عاقلين ولو يكونا بالغين.

ومنها: انهما إذا تعاقدا على شجر مثمر يزيد بالعمل فيه، فإذا كان فيه طلع أو فيه ثمر قد احمر أو اخضر أو اصفر ولكنه لم يستو فإنه تصح مساقاته، أما إذا كان قد استوى وأصبح صالحاً للجني ولكن ينقصه أن يكون رطباً فإن مساقاته لا تصح.

ومنها: أن يكون الخارج من الثمر لهما فلا يصح أن يكون لواحد منهما فقط.

ومنها: ان تكون حصة كل واحد منهما معلومة القدر كالثلث أو الربع أو نحوهما.

ومنهما: أن تكون شائعة في جميع الشجر.

ومنها: التسليم للعامل وهو أن يخلى بينه وبين الشجر فلو اشترطا أن يكون العمل عليهما معاً فسد العقد.

ولا يشترط في صحة المساقاة بيان المدة فإذا تعاقدا بدون بيان مدة فإن العقد يصح ويقع على أول ثمرة تخرج بعد العقد فإذا تعاقدا على خدمة كرم وليس لثمرته مدة يعرف فيها ابتداؤه وانتهاؤه فإنه لا يصح اما إذا كانت له مدة تعلم فإنه يصح.

وأما الشروط المفسدة لعقد المساقاة، فمنها: كون الخارج كله لأحدهما. ومنها أن يكون لأحدهما نصيب معلوم العدد أو الكيل العدد أو الكيل كأن يشترط أن يكون كيلة من الثمر ونحو ذلك.

ومنها شرط العمل على صاحب الأرض لأو عليهما معاً لما عرفت.

ومنها: أن يشترط على أحدهما حمل الثمر وحفظه بعد قسمته لأن بعد القسمة يكون كل واحد مسؤولاً عن نصيبه.

ومنها: شـرط قطع الثمر أو قطفه على العامل وحده. ومنها: شـرط عمل تبقى منفعته بعد انتهاء مدة المسـاقاة كبناء حائط أو غرس أشجار أو نحو ذلك، ومنها أن يكون نصـيب تابعاً للعمل، فلو تعاقدا على أن يخدم العامل ليأخذ ثلث ثمره ويأخذ المالك الثلث الثاني ويأخذ شخص

ثالث لم يعمل الثلث الآخر لم يصح العقد.

ويتعلق بالمساقاة أحكام:

منها: أن ما يحتاج إليه الشجر ونحوه من السـقي وإصلاح الترع والحفظ وتلقيح النخل وتنقية الحشـائش ونحو ذلك فإنه يلزم به العامل. أما ما يحتاج إليه الشـجر من النفقة، وما تحتاج إليه الأرض من تقليب ويسـمى "عزقاً" أو سـباخ، أو نحو ذلك من النفقات المطلوبة لإصلاح الأرض والشجر لينمو الثمر ويزيد، فإنه يكون عليهما بحسب نصيب كل منهما.

ومنها: أن يقسم الخارج بينهما بحسب الشرط.

ومنها: أنه إذا لم يخرج الشجر شيئاً فلا شيء لواحد منهما على الأخر.

ومنها: عقد المسا قاة لازم من الجانبين فلا يضح لأحدهما فسخة بعد تمامه من غير رضا صاحبه إلا لعذر كمرض العامل إذا كان يضعه عن العمل، أو تبين للمالك أن العامل سارق معروف با لسرقة، فإن له أن يفسخ التعاقد معه. وتفسخ بموت المتعاقدين أو أحدهما وبانقضاء المدة.

ومنها: أن العامل يجبر على العمل إلا لعذر.

ومنها: جواز الزيادة على الشرط والحط منه.

وأما المساقاة الفاسدة فحكمها أن الخارج يكون كله للمالك وأن للعامل أجر مثله سواء أخرج الشجر ثمراً أولا. وصفة عقد المساقاة أنه لازم كما عرفت.

وبالجملة، فشرائط عقد المزارعة إلا فيما لا يمكن وجوده في المساقاة كبيان نوع البذر. وحكمها، وهو الصحة على المفتى به، خلافاً للإمام الذي يقول بعدم صحة المساقاة كالمزارعة.

ولكن يفرق بين المساقاة والمزارعة بأربعة أمور:

الأول: أن يعقد المسـاقاة لزم فلا يصـح لأحدهما فسـخة بعد الإيجاب والقبول بخلاف عقد المزارعة فإنه لا يلزم في جانب صاحب البذر إلا ألقي بالأرض كما تقدم.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - المساقاة في اللغة مشتقة من السقي. وهي استعمال شخص في نخيل أو كروم... ...

الثاني: إذا تعاقدا على مدة معينة في المساقاة ثم انقضت المدة قبل استواء الثمرة فإنه يكون للعامل الحق في أن يقوم على الأشجار ويباشرها حتى تنتهي ثمرتها ولكن لا يكلف العامل يدفع أجرة حصته من الشجرة حتى تستوي الثمرة التي يجنيها، وبيان ذلك أنه انقضاء مدة المساقاة قد يتوهم أن يقول المالك للعامل لا حق لك في بقاء ثمرك على الشجر الذي أملكه بعد بطلان العقد بانقضـاء مدته، فإذا شـيءت بقاءه إلى أن ينتهي فادفع عليه أجراً. ولكن هذا لا يجوز إذ ليس للمالك مطالبة العامل بأجر على بقاء الثمر لأن الشجر استئجاره.

أما المزارعة فإن العامل وإن كان له الحق في القيام على الزرع بعد انقضـاء المدة حتى تنتهي ولكن للمالك الحق في مطالبته بأجر أرضه التي عليها زرعه إلى أن ينتهي، لأن الأرض يصح استئجارها.

الثالث: إذا تعاقد شخص مع آخر على خدمة بستان مساقاة وعمل فيه ثم ظهر أن ذلك البستان حق لشخص آخر غير الذي تعاقد معه، فإن كان به ثمر فإن العامل يرجع على من ثبت أن ذلك له. أما إذا تعاقد معه عقد مزارعة وثبت أن الأرض حق لغير من تعاقد نعه، فإن الزرع كله يكون لمن ثبت له الأرض، ويرجع العامل عليه بقيمة ما يخصه من الزرع.

الر ابع: أن بيان المدة شرط في المزارعة وليست شرطاً في المساقاة، وذلك لأن وقت إدراك الثمر معلوم عادة، فإذا لم يبينا المدة فيقع العقد على أول ثمر في تلك السنة كما تقدم.

الشافعية - قالوا: المساقاة هي أن يعامل شخص يمولك نخلاً أو عنباً شخصاً آخر على أن يباشر ثانيهما النخل أو العنب بالسقي والتربة ونحو ذلك وله في نظير عمله جزء معين من الثمر الذي يخرج منه وللولي أن ينوب عن المالك القاصر في ذلك.

وأكانها خمسة:

الركن الأول: الصيغة، وهي تارة تكون صريحة وتارة تحتمل أن تكون صريحة وأن تكون كناية، فالصريحة هي ما كانت بلفظ ساقيت وعاملت، فإذا قال له ساقيتك على هذا النخل أو العنب بكذا من ثمره، فإن العقد يقع صريحاً لازماً، اما الألفاظ التي تحتمل الأمرين فهي كأن يقول له سلمت لك هذا النخل أو هذا العنب لتتعهده بكذا من ثمره. أو يقول له تعهد هذا النخل الخ، أو يقول له اعمل فيه. فهذه الألفاظ الثلاثة تحتمل أن تكون صريحة في المساقاة وتحتمل أن تكون كناية لأنه يصح أن يقول قصدت بها الإجارة فيفسد العقد حينئذ لأن الإجارة لا تصح بجزء من الخارج.

ولكن المعتمد أن هذه الألفاظ صريحة في المساقاة لأن عدم ذكر لفظ الإجارة مع جعل العوض جزءاً من الثمر يعين المساقاة.

نعم لو صرح بلفظ الإجارة بأن قال له: أجرتك هذا النخل بجزء من ثمره فإنها تقع إجارة فاسدة نظراً للتصريح باللفظ وإن كانت في معنى المساقاة،

وكذا لو قال له ساقيتك على هذا النخل بعشرين جنيهاً فإن يقع فاسداً لأن المساقاة إنما تكون بجزء من الثمر لا بالنقد ولا يصح أن يكون إجارة نظراً للفظ المساقاة وإن كان في معنى الإجارة من حيث كونه بالنقد.

ويشترط لصحة الصيغة القبول لفظاً فلا يكفي مباشرة من العامل أو تسليم الشجر من المالك، فإذا كان أخرس فإن إشارته تقوم قوله إلا أن إشارته تون صريحة إذا كانت مفهومة لكل أحد وتكون كناية إذا كانت مفهومة للفطن فقط فإذا كانت كناية لا يلزم بها إذا امتنع عن تنفيذ العقد إلا إذا قامت قرينة ترجح إرادة العقد.

الركن الثاني: العاقدان، إذ لا تتحقق المساقاة إلا بمالك وعامل يشترط فيهما أن يكون كل واحد منهما أهلاً للتعاقد فلا تصح من مجنون وصبي

الخ ما تقدم في البيع ويجوز للولي أن يتولى ذلك عن القاصر كما عرفت قريباً.

الركن الثالث: مورد العمل وهو النخل أو العنب إذ لا تتحقق المساقاة إلا بوجودهما.

ومذهب الشافعية المعمول به الآن أن المساقاة لا تصح إلا في النخل والعنب بخصوصه ويعللون هذا بأن غيرهما من الأشجار ينمو بنفسه فلا يحتاج إلى من يباشر العمل فيه بخلاف النخل والعنب وقد يقال إن كثيراً من الأشجار تحتاج إلى تربية وعلاج أكثر كالمانجو وغيرهما أما المذهب القديم عندهم فإنها تصح في جميع الأشجار المثمرة واختاره بعض أئمتهم.

وعلى مذهب المعمول به عندهم إذا ساقى شخص آخر على نخل آخر كنبق أو برتقال أو غيرهما فهل تصح المساقاة عليهما تبعاً للنخل؟ خلاف والأصح الجواز بالشروط المتقدمة في المزارعة التي تصح تبعاً للمساقة. فإذا كان بالبستان

شجر لا يثمر كالصنوبر فإنه لا تصح المساقاة عليه تبعاً للنخل كما لاتصح المساقاة منفرداً، ومثله الزرع الذي لا ساق له كالبطيخ والعجور وقصب السكر فإنها المساقاة عليها تبعاً كما لا تصح منفردة وبعضهم يقول بجواز المساقاة عليها تبعاً بالشرائط المذكورة.

ويشترط لصحة المساقاة أن يكون النخل أو العنب والشجر التابع معيناً مرئياً فلا تصح أن يقول له ساقيتك على احد البستانين اللذين أمامنا من غير أن يعين واحداً منهما ولا تصح المساقاة على ان يغرس العامل نخلاً ابتداء على أن يكون له نصفه أو ثلثه أو نحو ذلك لأن الغرس ليس من عمل المساقاة فإذا فعل ذلك فسد العقد وللعامل أجر مثله. إذا ساقاه على نخل مغروس ولكنه صغير لم يبلغ الحد الذي يثمر فيه ويسمى (ودياً. وفسيلاً) بأن يتعهد سقيه وتربيته من ثمره لا منه فإن ذلك يشمل ثلاث صور:

الصورة الأولى: أن يقدرا مدة يثمر فيها النخل أو ظناً وفي هذه الحالة يكون العقد صحيحاً فإذا لم يثمر النخل في تلك المدة فلا يستحق العامل أجراً ويضيع عليه عمله فإذا قدر له مدة خمس سنين مثلاً تبتدئ بعد شهرين ثم أثمر قبل قبل حلول الموعد فإن لا يستحق أجراً. وكذا إذا أثمر قبيل أن تنتهي المدة وتأخر بلوغ الثمر حتى فرغت المدة فإن للعامل حقه

في الثمر وعلى المالك أن يتم المطلوب للنخل.

الصورة الثانية: أن يقدر له مدة لا يثمر فيها غالباً ولا يقيناً وظناً ولا احتمالاً وفي هذه الحالة يقع فاسداً بلا نزاع وللعامل عمله.

الصورة الثالثة: أن يقدر يحتمل أن يثمر فيها ويحتمل أن لا يثمر لجهل حال بلوغ مثل هذه النخل واختلف في هذه الصورة فقبل بفساد وقيل بصحته لأن الثمر مرجو ومن بعدم صحته يقول إن العامل يستحق الأجرة وإن لم يثمر.

الركن الرابع: العمل إذ لا تتحق المساقاة بدون عمل فالعامل مكلف بأن يقوم بكل الأعمال اللازمة لإصلاح الثمر ونمائه من سقي وحفظه وتنقية حشائش ضارة وتنظيف مجاري الماء وقطع الفروع الجافة التي تضر بالشجر (تقليم العنب) وتلقيح النخل ونحو ذلك من الأعمال التي تتكرر كل سنة ولا يشترط ان تبين هذه الأعمال في صيغة العقد بل يلزم بها العامل على أي حال حتى حال لو كلن المتعارف عند بعض الناس أن لا يعمل بعضها لأن ذلك ضروري.

أما الأعمال الداخلة في معنى المساقاة من غير الأعمال فإنه يشترط بيانها تفصيلاً في صيغة العقد إلا إذا كان فيها عرف متبع بين الناس معلوم للعاقدين فإنه في هذه الحالة يصح بدون بيانها تفصيلاً ويتبع فيها عرف أهل الجهة التي فيها النخل والشجر فإذا لم يكون فيها عرف أو كان ولم يعرفه المتعاقدان فسد العقد بدون بيانها واختلف في قطع الثمر وتجفيفه فقيل على العامل وقيل على المالك والأصح أنه على العامل.

أما الأعمال الثابتة التي لاتكرر كل سنة فهي على المالك كحفر الآبار

والمساقي وبناء الأسوار ووضع السقوف ونحو ذلك فإذا اشترط على العامل شيء من ذلك فسد العقد وكذا فإذا اشترط على المالك أن يعمل شيء من ذلك فسد العقد وكذا إذا اشترط على المالك أن يعمل شيئاً من أعمال المساقاة التي يختص بها العامل فسد العقد فإذا اشترط احدهما على الاخر شيئاً لا يختص به خارج العقد كما إذا اشترط المالك على العامل أن يبني سوراً فإن العقد لا يفسد ولا يلزم بتنفيذه.

ويشترط في العمل ثلاثة شروط:

أحدهما: أن يكون مقدراً بمدة كسنة أو أقل أو أكثر اشترطا مدة غير معينة فسد العقد.

الشرط الثاني: أن يكون العامل منفرداً بوضع اليد أيضاً فإن اشترطت المشاركة فسد أيضاً لأنه لا يكون حراً في العمل.

نعم يصح أن يشترط مساعدة العامل بخادم المالك بشرط أن يكون الخادم معروفاً بالرؤية أو الوصف وأن يعمل تحت تدبير العامل.

الركن الرابع: الثمر ويشترط لها شروط.

أحدهما: أن تكون مختصة بالمالك والعامل فلو شرط دخول ثالث معهما في الثمرة فسد العقد.

ثانيهما: أن يكون نصيب كل منهما معيناً كالنصف أو الثلث أو نحو ذلك فلو قال: ساقيتك بجزء من الثمر فإنه لا يصح لأن الجزء غير معين. نعم لو قال ساقيتك على أن يكون بيننا فإنه يصح ويكون بينهما مناصفة.

ثالثهما: أن تكون الثمرة قد ظهر صلاحها فلا تصح المساقاة على الثمر الذي ظهر صلاحه.

هذا ولا يشترط أن يكون للعامل شيء من الشجر كالجريد ونحوه مما يختص به المالك.

واعلم أن عقد المساقاة لازم لا يصح لأحد الشريكين فسخه فإذا امتنع العامل عن العمل لعذر أو لغيره فللمالك أن يرفع الأمر إلى الحاكم ليلزمه. وإذا كان النخل أو العنب مملوكاً لاثنين فإنه يجوز لأحدهما مساقاة الآخر عليه يشترط له جزءاً زائداً عما يستحقه بملكه، فإذا كان يملك النصف فلا تصح المساقاة إلا إذا كانت بجزء من النصف الثاني.

الحنابلة - قالوا: المساقاة يشمل أمرين:

أحدهما: أن يدفع المالك أرضاً مغروسة نخلاً أو شجر مأكول بجزء معلوم من ثمرته كنصفها أو ثلثها.

ثانيهما: أن يدفع له أرضاً وشجراً غير مغروسة ويعمل عليه بجزء معلوم منه أو من ثمره، ولكن المعنى الثاني يختص باسم المناصبة والمغارسة لأنه الشجر ليغرسه.

ومن هذا يتضح أن المساقاة أعم لأنها تشمل ما كان الشجر مغروساً لافعل أو غير نغروس أما المناصبة فهي مختصة بغير المغروس.

ويشترط لصحة عقد المساقاة شروط:

أحدهما: ان يكون الشجر له ثمر مأكول كما ذكر تصح على شجر الكافور والحور والصنوبر والصفصاف والسنط ونحو ذلك من الأشجار التي لا ثمرة لا تؤكل ومثل ذلك الورد والياسمين ونحوهما، فإنه لا يصح عقد المساقاة عليه لأنه ليس له ثمر. وبعضهم يقول إن المساقاة تصح على الورد والياسمين ونحوهما من المزروعات التي لها زرع ينتفع به بجزء معلوم من زهره.

ثانيهما: أن يكون الشجر له ساق فلا تصح عقد المساقاة عليه ولإنما يصح عليه عقد المزرارعة.

ثالثهما: أن يكون نصيب كل منهما جزء معيناً بجزء مشاع كالنصف أو الثلث أو الربع أو نحوه ذلك.

حتى لو جعل المالك للعامل جزءاً من ألف جزء جاز لأنه لا يلزم التساوي في الأنصبة أما لو بين نصيب واحد منهما بعدد معين كعشر كيلات ومثل ذلك ما إذا جعل دراهم معلومة وكذا لو جعل له جزءاً معلوماً كالخمس وضم إليه جنيهين مثلاً، فإن كل ذلك لا يصح لجواز أن لا يخرج شيء من الثمر يساوي النقد عينه.

رابعها: أن يكون الشجر معلوماً للمالك والعامل بالرؤية أو الصفة التي لا يختلف الشجر معها كالبيع فإذا ساقاه على أحد هذين البستانين ولم يعين واحداً منهما فإنه لا يصح وكذا ساقاه على بستان لم يعرفه ولم يصفه وصفاً يرفع الاشتباه.

خامسها: أن لا يشترط للعامل ثمر مخصوص من بين الأشجار كما إذا كان في البستان شجر برتقال وتين وتفاح فاختص العامل بشجر التين مثلاً، فإنه لا يصح وكذلك إذا اشترط له ثمر سنة غير السنة التي ساقاه في سنة أربع بثمر سنة خمس مثلاً وكذلك لا تصح إذا ساقاه على بستان بثمر بستان آخر وكذلك إذا ساقاه بجزء من ثمر هذا البستان في هذا العام على أن يعمل فيه في العام الذي بعده، فإن كل ذلك يفسد العقد.

وركن المساقاة الإيجاب والقبول وتنعقد بلفظ المساقاة والمعاملة كاعمل في بستاني أو تعهده، وبالجملة فالمعول عليه في ذلك هو المعنى فمتى حصل بأي لفظ صح. وأنا القبول فإنه يصح بما يدل عليه أيضاً من قول وفعل فشروع العامل في العمل قبول.

وتصح المساقاة بلفظ الإجارة كما تصح المزارعة بذلك لما تقدم من أن الإجارة تصح بجزء مشاع معين من الخارج من الثمر.

وتصح المساقاة على الشجر الصغير الذي لم يبلغ حد الإثمار بجزء من ثمرته بشرط أن تكون مدة المساقاة يثمر فيها الشجر غالباً، وكذلك تصح المساقاة على أن يغرس العامل شجراً ابتداء ويتعهده حتى يثمر وينمو جزء منه وهي المغارسة النتقدم دكرها كما يصح بجزء من ثمره أو بجزء من الشجر وجزء من الثمر بشرط أن تكون الأصول التي يراد غرسها من مالك الأرض كالبذر فإذا اشتراها العامل وغرسها كان المالك مخيراً بين قلعها ويدفع له قيمة ما نقص منها وبين تركها وعليه قيمتها.

وهو عقد غير لازم كالمزارعة فالكل من العاقدين فسخة في رأي وقت فإذا فسخ العامل بعد ظهور الثمرة فهي بينهما على ما شرطاه عند العقد في هذه الحالة يملك العامل نصيبه من الثمر الظاهر ويلزم بالعمل وفي إلزامه بالعمل وله أن يبيع نصيبه لمن يقوم مقامه بالعمل ويصح أن يشترط على من يبيع له أن يعمل بدله. أما إذا فسخ فإن عليه للعامل أجرة مثل عمله.

ولا يشترط توقيت المساقاة بمدة لأنها عقد غير لازم كما عرفت فلو عينت مدة للمساقاة ولكن الثمر لم يثمر فيها فلا شيء للعامل).

○ مباحث المضاربة

تعريفها

هي في اللغة عبارة عن أن يدفع شخص مالاً لآخر ليتجر فيه على أن يكون الربح بينهما على ما شرطا والحسارة على صاحب المال.

وهي مشتقة من الضرب بمعنى السفر لأن الاتجار يستلزم السفر غالباً. قال تعالى: {وإذا ضربتم في الأرض} أي سافرتم، وتسمى قراضاً ومقارضة مشتقة من القرض وهو القطع سميت بذلك لأن المالك قطع قطعة من ماله ليعمل فيه بجزء من الربح والعامل قطع لرب المال جزءاً من الربح الحاصل بسعيه؛ فالمفاعلة على بابها.

وأما عند الفقهاء: عقد بين اثنين يتضمن أن يدفع احدهما للآخر مالاً يملكه ليتجر فيه بجزء شائع معلوم من الربح كالنصف أو الثلث أو نحوهما مخصوصة.

وظاهر أن هذا المعنى يطابق المعنى اللغوي إلا أنه مقيد بالشروط التي تجعل العقد صحيحاً أو فاسداً في نظر الشرع.

ومناسبة المضاربة للمساقاة والمزارعة ظاهرة لأنك قد عرفت أنهما عقدان بين اثنين من جانب أحدهما الأرض أو الشجر، ومن جانب الآخر العمل، ولكل منهما نصيب في الخارج من الثمر، وكذلك المضاربة فإنها عقد يتضمن أن يكون المال منة جانب والعمل من جانب آخر ولكل من الجانبين نصيب في الربح، وتسمى المضاربة قراضاً عند الفقهاء أيضاً ويقال لرب المال مقارض - بكسر الراء - وللعامل مقارض - بفتحها - أما المضاربة فيقال للعامل فيها مضارب - بكسر الراء - وليس للمالك اسم مشتق منها.

*3 * أركانها وشروطها وأحكامها

*-ولها أركان وشروط وأحكام مفصلة في المذاهب (1)

----

(1) (الحنفية: قالوا: عقد المضاربة بالنظر لغرض المتعاقدين يكون شركة في الربح لأنه دفع من جانب المالك، ويذل عمل من جانب المضارب، بأن يتجر في المال ليشترك مع صاحبه في ربحه فالغرض من

ذلك العقد هو الاشتراك في الربح ومن أجل ذلك عرفوه بأنه عقد على الشركة في الربح بمال من أحد الجانبين وعمل من الآخر.

ولكن المضارب له أحوال يختلف معها حكم المضاربة، ولهذا قالوا: إن حكم المضاربة بتنويع إلى أنواع:

أحدهما: أن المضارب عند قبض المال وقبل الشروع في العمل يكون أميناً وحكم الأمين أن يكون المال أمانة في يده يجب عليه حفظه ورده عند طلب المالك وليس عليه الضمان إذا فقد منه.

ثانيهما: أنه عند الشروع في العمل يكون المضارب وكيلا وحكم الوكيل أنه يقوم مقام موكله فيما وكل فيه ويرجع على صاحب المال بما يلحقه من التعهدات المالية المتعلقة بوكالته. ومن أحكامه أنه لا يجبر الوكيل على العمل فيما وكل فيه إلا في دفع الوديعة، كأن قال رجل لآخر: وكلتتك في دفع هذا الثوب المودع عندي لفلان فإنه إذا غاب الموكل على دفع الثوب لصاحبه وعقد الوكالة ليس لازماً فإن لكل منهما أن يتجلى عنه

بدون إذن صاحبه.

ثالثهما: انه عند حصول الربح يكون حكم المضارب كالشريك في شركة تاعقود المالية، وهي أن يكون لكل من الشريكين حصة معينة من الربح الناتج الآتية لأن المفهوم الآتي مشترط فيه أن يدفع كل واحد من الشريكين رأس مال.

رابعهما: إذا فسدت المضاربة يكون حكم المضارب حكم الأجير بمعنى أن الربح جميعه يكون لرب المال والخسارة تكون عليه وللمضارب أجر مثله سواء ربح المال أو خسر خلاف، والصحيح أنه إذا عمل في المضاربة الفاسدة فلا أجر له إذا لم يربح لأنه إذا أخذ أجراً مع عدم الربح الفاسدة

تكون الفاسدة أروج من الصحيحة إذ من الصحيحة إذ ليس له شيء إذا

لم يربح في الصحيحة فكيف يستحق في الفاسدة مع عدم الربح؟

خامسهما: إذا خالف المضارب شرطاً من الشروط يكون غاضباً. وحكم الغاضب أنه يكون آثماً ويجب عليه رد المغصوب شرطاً من الشروط يكون غاصباً. وحكم الغاصب أنه يكون آثماً ويجب عليه رد المغصوب وعليه ضمانه وقد اغترض جعل الوجه الثالث والرابع من أحكام المضاربة وذلك لأن اعتبار المضارب أجيراً للشروط ومتى خالف فقد نقص العقد فكيف يصح جعل الغضب من أحكامها وقد أجيب بأنهما من أحكام الفاسدة؟ ولكن هذا الجواب لا ينفع في مسألة الغصب لأن حكم الإجارة الفاسدة وهو أن يكون للمضارب أجر مثله وليس للغاصب أجر،

على أن الكلام في أحكام المضاربة الصحيحة، فالظاهر أن ذكر هذين الأمرين من الأحكام مبنى على التسامح.

سادسهما: أنه إذا شرط أن يكون الربح كله للمضارب كان قرضاً فإذا قبض المال وعمل فيه على هذا الشرط يكون مسؤولاً عنه وحده فله ربحه وعليه خسارته وإذا فقد منه كان ضامناً له ويجب عليه رده

لصاحبه.

سابعهما: إذا شرط أن يكون الربح كله للمالك كان حكمه كحكم هقد البضاعة وهو أن يوكله في شراء بضاعة بلا أجر فكل ما يشتريه يكون له وعليه نفقات حمل وليس للمشتري أجر، فهذا هو حكم المضاربة.

واما ركنها: فهو الإيجاب والقبول وذلك يكون بألفاظ تدل على المعنى المقصـود كأن يقول له: خذ هذا المال واعمل فيه مضـاربة أو مقارضـة أو معاملة، أو خذ هذا المال مضـاربة على ما رزقنا الله من ربح فهو بيننا نصـف أو ثلث، فيقول المضـارب: أخذت أو رضـيت أو قبلت. ولو قال: خذ هذا المال بالنصـف أو على النصـف ولم يرد على هذا فإن ذلك يكون مضاربة صحيحة.

وأما شروط صحتها فهي أمور:

منها: أن يكون رأس المال من النقدين الذهب والفضـة المسـكوكين باتفاق أهل المذهب وتصـح بالفلوس الرائحة على المفتى به، والمراد بالفلوس الرائحة ما يتعامل به من غير الذهب والفضـة كالقروش الصـاغ والتعريفة وغيرهما من النقد المتخذ من النيكل أو النحاس في جواز المضاربة بالذهب والفضة إذا لم تكن مضروبة وقد اختلف في جواز المضاربة بالتبر إذا كان رائجاً كالنقد المضـروب فقيل تصـح به وقيل لا وكذلك لا تصـح المضـاربة بعروض التجارة فإذا أعطى رجل لآخر قطنا أو ثياباً ببمائة جنيه مثلاً وقال له: بعضها مضاربة على أن يكون الربح بيننا فهي مضاربة فاسدة فإذا باعها وخسر لا يكون العامل مسؤولاً عن تلك الخسارة حتى لو اصطلح مع رب المال على أن يعطيه كل المال بدون خسارة فإن ذلك الصلح لا يعمل به. وهل للعامل أجر مثله في حال الخسـارة أو لا؟ خلاف تقدم قريباً فإذا عمل المضـارب في الثمن الذي باع به البضاعة عومل بالشرط الذي تعاقدا عليه لأنه في هذه الحالة يصير مضاربة فالعامل في الأول لم يضمن لأنه أمين بمقتضى الوكالة فلما عمل في الثمن صار مضارباً بعد ذلك فاستحق المشروط.

ومنها: أن يكون رأس المال معلوماً عند العقد كي يقع العاقدان في منازعة.

ومنها: أن يكون رأس المال معيناً حاضراً عند المالك فلا تصح المضاربة

بالدين الذي له عند المضارب فإذا قال له: اعمل قال له: اعمل فيما عندك من مضاربة على أن يكون لك نصف الربح فإنه لا يصح. فإذا اتجر المديون في مال الدين الذي عليه وخسر أو ربح كانت الخسارة عليه والربح له وكان الدين باقياً بحاله وقيل يبرأ المديون من الدين ويكون الربح لصاحب المال والخسارة عليه وللمضارب أجر مثله، أما إذا كان الدين عند شخص آخر غير المضارب فقال له صاحبه لي عند فلان مائة جنيه فاقبضها واعمل مضاربة ففعل فإنه يصح مع الكراهة وكذا إذا قبض بعض المائة وعمل فيه فإنه يصـح كذلك أما إذا قال له اقبض ديني من فلان فاعمل مضـاربة أو ثم اعمل فيه مضـاربة فقبض بعضه وعمل فيه مضاربة فإنه لا يصح لأن الفاء وثم تفيد لا يعمل فيه إلا بعد قبضه جميعه.

وإذا أودع رجل عند آخر مالاً وقال له اعمل فيما عندك مضاربة فإنه يصح. وكذا إذا أعطى رجل لآخر مالاً يشتري له بضاعة ثم قال له اعمل فيه مضاربة فإنه لا يصح.

ومنها: أن يكون المال مسلماً للمضارب بحيث يتصرف فيه وحده فإذا شرط أن يعمل رب المال مع غير المضارب فإن العقد يفسد ولا فرق في ذلك بين أن يكون صاحب المال هو الذي تولى صيغة العقد أو غيره

فإذا كان صاحب المال صغيراً وتولى التعاقد وليه شرط أن يعمل الصغير مع المضارب فسدت، وإذا فسدت يكون للمضارب أجر مثله من مال القاصر. وإذا وكل شخص آخر في أن يتعاقد مع شخص في ماله مضاربة فاشترط الوكيل أن يعمل مع ذلك المضارب بجزء من الربح فسد العقد لأن الوكيل يقوم مقام موكله فيما وكل فيه. وقد عرفت أنه لا يصح أن يشترط صاحب المال العمل مع المضارب فكذلك وكيله.

ومنها: أن يكون نصيب المضارب من الربح معلوماً على وجه شائع كالنصف والثلث أو نحوهما أما إذا عين عدداً مخصوصاً كأن قال له اعمل هذا المال مضاربة ولك عشرون جنيهاً من الربح فإن العقد يكون فاسداً، وكذلك إذا ضم إلى نصيبه عدداً معيناً كما قال له اعمل مضاربة ولك نصف الربح وعشرون جنيهاً فوق ذلك فإنه لا يصح، وكذا إذا شرط له نصف الربح إلا

عشرين جنيهاً أو عشرة أو أقل أو أكثر فإن العقد يفسد، أما إذا شرط أن له ربح نصف المال أو ثلثه بدون تعيين نصف خاص أو ثلث خاص فإنه لا يصح.

وإذا شرط للمضارب أجرة شهرية زيادة عن نصف الربح مثلاً، فإن ذلك الشرط باطل ولكن العقد صحيح فإذا عمل على ذلك الشرط فإنه لا يستحق إلا نصيبه في الربح فقط أما إذا دفع له مالاً ليضارب فيه بشرط أن يعطيه منزله ليسكنه، أو أرضاً ليزرعها، فإن العقد يفسد بذلك.

المالكية - قالوا: المضاربة أو القرض في الشرع عقد توكل صادر من رب المال لغيره على أن يتجر بخصوص النقدين (الذهب والفضة) المضروبين يعامل به ولا بد أن يدفع رب المال للعامل القدر الذي يريد أن يتجر فيه عاجلاً.

فقولهم: توكيل يشمل كل توكيل، وقولهم: على أن يتجر بخصوص النقدين اخرج التوكيل على أن يتجر بعرض تجارة أو حبوب أو حيوان فإنه في هذه الحالة يكون قراضاً فاسداً فإذا قال له رب المال خذ هذا القطن مثلاً وثمنه مائة جنيه فبعه ولك نصف ربحه أو أقل أو أكثر ففعل ذلك فإنه لا يأخذ الجزء الذي سماه من الربه لأن المضاربة فاسدة ولكن للعامل الحق أولاً في أجر مثل بيعه إن كان له أجر وثانياً له جزء في الربح يعادل الجزء الذي يستحقه العامل الذي يضارب في مثل ذلك المال ويقال له قراض المثل سواء كان ذلك الجزء موافقاً لما سمي أو أقل أو زيد وينتظر في ذلك للعادة فإن لم يربح شيئاً فلا شيء له. وكذلك إذا قال له خذ هذا القطن فبعه واعمل بثمنه مضاربة على أن لك كذا من ربحه فإن حكمه كالأول وبعضهم يقول إن ذلك إنما يكون مضاربة فاسدة إذا كان بيعه محتاجاً لعناء وله شأن أما إذا كان بيعه هنياً فإن المضاربة تكون صحيحة ولكن المعتمد المنع مطلقاً فإذا كانت عروض التجارة تحت رجل آخر يتولى بيعها غير رب المال والعامل ثم قال رب المال للمضارب: خذ ثمن العروض التي يتولى بيعها فلان واعمل فيها مضاربة بكذا فإنه يجوز وهذا كله إذا لم تكن عادة أهل البلد الذي وقع فيه العقد أن يتعاملوا بعروض التجارة فقط أما إذا كانت عادتهم هذه وليس عندهم نقد مضروب فإنه يصح جعل العروض رأس مال المضاربة حينئذ.

وقولهم: مضروب معناه مختوم بختم الحاكم يخرج به التوكل على أن يتجر له بقطع الذهب أو الفضة غير المضروبة ويشمل ذلك صورتين: الصورة الأولى أن يكون عقد المضاربة في بلد لا تتعامل بالمضروب بغير المضروب أصلاً. الصورة الثانية أن يكون في بلد تتعامل بالمضروب وغير المضروب، وفي كلتا الحالتين يمتنع أن يجعل رأس المال من غير المضروب فإذا وقع العقد وعمل المضارب على ذلك فإنه يمضي على عمله ويكون له قراض المثل فقط إذا جعل قطع الذهب أو الفضة أثماناً. أما إذا باعها واتجر بثمنها فإن له مع قراض المثل أجر مثل بيعها إن كان له أجر في العادة. وقد عرفت أن قراض المثل هو أن يكون له جزء في الربح يساوي ما يؤخذ عادة من مثل ذلك المال الذي يعمل فيه مضاربة بقطع النظر على الجزء المسمى عند العقد فإذا لم يربح شيئاً فلا شيء له.

أما إذا كان عقد المضاربة في بلد لا تتعامل إلا بقطع الذهب والفضة ولا تعرف النقد المضروب فإن عقد المضاربة يكون صحيحاً وليس للعامل إلا

الجزء الذي سمي من الربح ومثل قطع الذهب والفضة الفلوس كالقروش المأخوذة من النحاس فإنه لا يصح جعلها رأس المال المضاربة فإن جعلت ووقع العقد عليها كانت قراضاً وعلى العامل ردها عمل فيها فحكم ذلك كالذي قبله وهو أنه إذا باعها بنقدين وضارب في ثمنها كان له أجر مثل بيعها وقراض مثلها وإذا عمل بها هي كان له قراض مثلها فقط.

وقولهم: وأن يدفع له عاجلاً القدر الذي يتجر له فيه خرج ما ليس كذلك وهو يشمل أموراً ثلاثة: الأول: الدين وكذلك بأن يكون لرب المال ديناً على العامل فقال له: اعمل في الدين الذي عليك مضاربة بثلث ربحه أو نحو ذلك، فإن ذلك يكون مضاربة فاسدة، فإذا اتجر العمل في ذلك الدين كان له ربحه وعليه خسارته، والدين باق بحاله وعلى المدين ضمانه.

فإذا وكل رب المال العامل على أن يخلص له ديناً عند آخر ويتجر من ربحه فإن ذلك يكون مضاربة فاسدة أيضاً فإذا مضى فيها العامل فإنه يكون له أجراً مثل تخليص الدين إن كان له أجر عادة وله قراض المثل في ربحه أي يأخذ جزءاً من الربح يساوي الجزء يأخذ المضارب من مثل ذلك المال عادة سواء وافق المسمى أو لا كما تقدم فإذا أحضر المدين

اتلدين وقبضه صاحبه منه ثم عامله به مضاربة فإنه يصح. وكذلك إذا أحضره ولم يقبضه ولكن يشترط في هذه الحالة أن يشهد المدين رجلين أو رجلاً وامرأتين على أنه قد أحضر الدين وبرأت ذمته منه، وفي هذه الحالة يصح أن يجعل رأس مال مضاربة.

الأمر الثاني: الرهن بأن يكون تحت يد العامل نقود مضروبة مرهونة عنده في نظير دين له عند رب المال فإنه لا يصح في هذه الحلة أن يقول صاحب المال المرهون للراهن: اعمل فيه مضاربة بنصف ربحه مثلاً إلا إذا سد الدين الذي له عليه، مثال ذلك ما يفعله الملاّك في زماننا مع المستأجرين فإنهم يأخذون منهم تأميناً نقدياً رهناً على دين إجارتهم فإنه لا يجوز أن يقول صاحب التأمين لمن هو عنده اعمل فيه مضاربة بنصف الربح الذي يخرج منه أما إذا كان المرهون عروض تجارة أو حيوان فأن المنع فيها ظاهر لأنه لا يصح أن تجعل رأس مال المضاربة كما علمت وكذالك إذا كان المرهون في يد أمين فإنه لا يجوز أن يقول صاحب الرهن للأمين: اعمل فيها مضاربة بجزء من الربح قبل أن يسد الدين الذي رهنت تحت يد الأمين من أجله.

الأمر الثالث: أن يكون المال وديعة عند العامل فأذا أودع شخص عند شخص آخر مالاً فإنه لا يصح أن يقول له أتجر في ذلك المال ولك نصف ربحه أو ثلثه أو نحو ذلك.

فإذا أحضر الوديعة واستلمها صاحبها فإنه يصح أن يعطيها له ليعمل فيها مضاربة بعد ذلك وكذلك إذا احضرها ولم يستلمها صاحبها، ولا حاجة الى الإشهاد في الوديعة وكذلك إذا كانت الوديعة تحت يد شخص غير الشخص الذى أودعت عنده فإنه لاتصح المضاربة عليها فإذا أودع شخص عند أخر نقوداً ثم خاف عليها الشخص الذى أودعت عنده فأودعها شخصاً آخر فإنه لا يصح أن تجعل رأس مال المضاربة ابضاً فإذا اتجر فيها من اودعت عنده بإذن صاحبها كان الريح لصاحبها والخسارة عليه للعامل اجرة مثله والرهن فىذلك كالوديعة. اما إذا اتجر فيها من غير إذنه فالربح والخسارة على العامل.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - ولها أركان وشروط وأحكام مفصلة في المذاهب (1)... ...

ويؤخذ من بيان التعريف على هذا الوجه بعض الشروط الازمة لصحة عقد المضاربة وجميع شروطه عشرة، احدهما: دفع راس المال للعامل فوراً فإذا كان مؤجلاً فسد العقد، ثانيها: كون راس المال معلوماً وقدره وقت العقد ككونه مائة جنيه مصرية مثلاً فلا يصح ان يضاربه على مبلغ غير معين ثالثها: كون رأس المال غير مضمون فلو شرط رب المال على العامل ان يكون ضامناً لرأس المال إذا فقد منه قهراً عنه فإن المضاربة تكون فاسدة فإذا عمل العامل على هذا الشرط كان له قراض مثل هذا المال في ربحه ولا يضمنه إذا فقد بلا تفريط لأن هذا الشرط باطل فلا يعمل به أما إذا تطوع العامل بالضمان من تلقاء نفسه بدون طلب من رب المال فقيل تصح المضاربة بذلك وقيل لا تصح وإذا سلم رب المال للعامل وطلب منه ضامناً يضمنه فيما تلف من ماله يتعدى العامل فإنه يصح إذا طلب منه ضامناً يضمنه مطلقاً فيما تلف بتعديه وغيره فإن المضاربة تفسد ولا يلزم الشرط.

رابعها: كون رأس المال عيناً يتعامل بها اهل البلد سواء كانت مضروبة أو غير مضروبة.

خامسها: ان يبين الجزء الذي يختص به العامل من الربح كالنصف أو الثلث ونحوهما فإن لم يبينه أصلاً كأن قال له: اعمل فيه ولك نصـيب في ربحه أو لك جزء أو نحو ذلك ثم عمل فيه على هذا الإبهام فإن للعامل قراض مثله فإن كان للناس عادة في نحو هذا فإنه يعمل بها حتى إذا كانت العادة بإن العامل يأخذ النصف كان له النصف وإن كانت تقضي بأقل أو أكثر عمل بها.

أما إذا قال هل: اعمل والربح مشترك فإن ذلك معين لإن معناه متساوي

في الربح عرفاً فللعامل في هذه الصورة نصف الربح.

سادسها: أن لا يختص أحدهما بشيء معين سوى الجزء الذي له فلا يصح أن يضاف لأحدهما عشر جنيهات أو خمس مثلاً على ثلث الربح أو

نصفه، نعم للعامل أن يأخذ ما يضطر إلى إنفاقه في سبيل التجارة وما يلزمه من مؤونة السعر ونحوها بقدر الضرورة.

سابعها: أن يكون الجزء المعين في الربح مشاعة كالنصف والثلث ونحو ذلك فلا يصح ان يكون مقدراً بعدد كأن يقول له لك عشرون جنيهاً في الربح كما لا يصح أن يكون مبنياً بحالة معروفة كأن يقول له: اعمل مضاربة ولك في الربح مثل ما أخذ فلان وهل يصح أن يشترط الربح كله للعامل أو لرب المال أو لا ؟

والجواب أنه يجوز ولكن لا يكون داخلاً في تعريف المضاربة لأنك قد عرفت أنها عقد على أن يتجر العامل بمال المالك وله جزء من ربحه.

ثامنها: أن يخص العامل بالعامل فلا يصح أن يشترط مشاركة رب المال

أو غيره معه و إلا فسد العقد.

تاسـعها: أن لا يحجر على العامل في عمله كأن يقول: لا تتجر إلا في الصـيف فقط أو في موسـم القطن او القمح او نحو ذلك مما عين فيه زمن العمل فإن العقد في هذه الحالة يقع فاسداً وللعامل أجرة مثله على رب المال الخسارة وله الربح.

عاشرها: ان لا يضرب له أجلاً فإذا ضرب له أجلاً كأن قال له: اعمل فيه سنة أو اعمل به بعد شهرين فإنه يكون مضاربة فاسـدة وللعامل في هذا القراض المثل لا أجر المثل لأنه اخف مما قبله فإن الذي قبله فيه حجر شـديد على العامل بخلاف ذلك فإن الأمر أمامه كما يجب في المدة التي حددها له.

أما حكمه فهو الجواز، وأما أركانه فهي رأس المال والعمل والربح والعاقدان والصيغة. وحيث أنك قد عرفت انه عقد توكل فلا بد فيه من اللفظ كأن يقول: اعمل في هذا المال ولك كذا من ربحه فيقول قبلت. وذلك لأن التوكل لا بد فيه من اللفظ فلا تكفي فيه المعاطاة كان يسـلمه المال فيأخذه العامل ويعمل فيه بدون لفظ وبعضـهم يقول أنه عقد إجارة للعامل وعلى هذا لا يشترط فيه اللفظ لأن الإجارة تكفي في المعاطاة كالبيع متى وجدت قرينة تدل عليه.

الحنابلة - قالوا: المضـاربة عبارة عن أن يدفع صـاحب المال قدراً معيناً من ماله إلى من يتجر فيه بجزء مشـاع معلوم من ربحه ولا بد من ذلك المال من أن يكون نقداً مضروباً ويقوم مقام دفع المال أن يكون قد أودع عند شخص مالا ثم قال له: اعمل في هذا الماللا المودع مضاربة فتصبح المضاربة عندهم بالوديعة.

وحكم المضاربة يختلف باختلاف الأحوال فهي في أول الأمر أمانة ووكالة لأن العامل يتصرف بإن رب المال فهو وكيله في التصرف - والمال تحت يده أمانة - فإذا ربح العامل في المال كان عقد المضاربة شركة لاشتراكهما في الربح وإذا فسدت المضاربة كان إجارة لأن العامل يأخذ أجر مثله.

وإذ خالف العامل ما أمره به صاحب المال تكون غصباً فعليه أن يرد المال وربحه ولا شيء له نظير عمله لأن حكم الغاصب كذلك.

وركنها: الإيجاب والقبول بكل لفظ يؤدي معنى المضـاربة أو القراض أو المعاملة أو نحو ذلك لأن المقصـود المعنى وهو يحصل بكل ما يدل عليه

وتكفي فيها المعاطاة فإذا أخذ العامل المال وباشر العمل فيه من غير أن يقول: قبلت فإنه يصح فلا يشـترط فيها اللفظ كما يشترط في التوكل.

ويشترط لصحة المضاربة شروط:

منها: أن يبين نصيب العامل من نصف أو ثلث أو نحوهما لأنه لا يستحقه إلا بالشروط فإذا لم يبين أصلاً بأن يقال: خذ المال مضـاربة ولم يذكر نصـيب العامل في الربح أو بينه على وجه العامل على هذا كان الربح لرب المال والخسـارة عليه وللعامل أجرة مثله. وإذا شـرط المالك أن يكون الربح كله لم تكن مضـاربة وإنما تكون إضـاعاً له (توكيل على عمل بدون أجر).

فالربح كله لرب المال ولا شـيء للعامل لأنه يكون في هذه الحالة وكيلاً متبرعاً، فلو شـرط رب المال أن يكون ضـمان ماله على العامل لا ينفذ ذلك الشـرط لأن هذا العقد يقتضـي كون المال أمانة غير مضـمونة ما لم يتعد العامل أو يفرط فإنه يضمن حينئذ.

وإذا شرط أن يكون الربح كله للعامل كان قرضاً ليس للمالك شيء من ربحه ولا شيء عليه من خسارته وعلى العامل ضمانه حتى لة قال صاحبه :لا ضمان عليك لا ينفذ ذلك الشرط لأن عقد القرض يقتضي أن يضمنه المقترض فإذا فقد منه شيء أو فقد كله لزمه.

ومنها: أن يكون رأس المال معلوماً فلا تصـح المضـاربة بصـرة فيها جنيهات من غير عد وبيان لما في ذلك من الغرر المفضي إلى النزاع في الربح لجهله حينئذ.

ومنها أن يكون رأس المال حاضـراً فلا تصح بالمال الغائب أو المال الذي في الذمة فإذا كان لشـخص مال عند آخر لم يحن موعده فإنه لا يصح أن يضاربه به عليه. نعم إذا قال له: اقبض ديني من فلان أو منك واتجر فيه مضاربة فإنه يصح، وكذا إذا قال له: اقبض وديعتي من فلان أو منك واعمل فيها مضاربة فإنه يصح، لأنه في هذه الحال يكون قد وكله في قبض الدين أو الوديعة وعلق عقد المضاربة على قبضها وتعلبق المضاربة صحيح.

ومنها: أن يكون رأس المال ذهباً أو فضة مضروبين مختومين بختم الملك فلا تصح إذا كان رأس المال قطع ذهب أو فضة لم تضـرب كما لا تصح إذا كان فلوسـاً (عملة من غير الذهب والفضـة) كالنحاس ونحوه سـواء كانت رائحة يتعامل بها أو كاسـدة. وكذلك لا يصـح أن يكون رأس المال عرض تجارة فإذا قال شـخص لآخر: خذ هذه الثياب أو هذا البر أو هذه الغم وهي بمائة جنيه مثلاً وبعها مضاربة بجزء معين من الربح فإنه لا تصح إذ ربما ارتفع سعرها فربحت قبل ان يعمل فيها المضارب عملاً فيأخذ نصيباً من ذلك الربح بدون عامل وذلك غبن لصاحب السلعة كذلك لا يصح ان يقول له بعها ولك نصف الربح ما يزيد على قيمتها لأن قيمتها قد ترتفع فتسـتغرق كل الربح الذي حصـل عليه العامل فلا ينال شـيء وكل ذلك موجب للنزاع نعم يصح أن يقول له: خذ هذا القطن وبعه

واعمل بثمنه مضـاربة لأنه في هذه الحالة يكون قد وكله في بيعه وعلى المضـاربة على قبضـة للثمن فأشـبه الوديعة وتعليق المضاربة جائز اما إذا قال له: ضاربتك على ثمن هذه السلعة قبل بيعها فإنه لا يصح لأن ثمنها معلوم قبل بيعها فلا تصح المضاربة به فعلاً.

ومنها: أن يكون نصـــيب كل منهما مشـــاعاً في كل المال بأن يقدر النصـــف أو الثلث أو نحو ذلك فإذا عين لواحد منهما مخصوص كعشرة جنيهات أو خمسة أو نحو ذلك فسدت. وإذا اشترط أن يكون الربح بينهما فإنه يصح ويكون لكل واحد نصفه.

وإذا فسدت بالمضاربة كان الربح كله لرب المال والخسارة عليه وللعامل أجر مثله خسر المال أو ربح.

وهناك شروط لا تفسد العقد، ولكنها هي باطلة لا يعمل بها، منها: أن يشترط عليه أن يكون نصيبه من الخسارة أكثر من نصـيبه في الربح او شـرط عليه ان ينتفع بالسـلعة التى يشـتريها العامل او ان تبقى الشـركة بينهما مدة معينة اولا يشترى إلا من فلان، فهذه كلها شروط فاسدة لاتنفذ ولا يعمل بها ولكن العقد لا يفسد بها فيستمر على حاله ويصح ان تؤقت المضاربة بوقت معين كان يقول له: خذ هذه الجنيهات واتجر مضاربة مدة سنة فإذا مضت السنة فلا تيع ولا تشتري فإن ذلك يصح.

الشافعية- قالوا: المضاربة او القراض عقد يقتضى أن يدفع شخص لاخر مالاً ليتجر فيه على ان يكون لكل منهما نصيب فى الربح بشروط مخصوصة.

ومن هذا تعلم ان المضـــاربة قائمة على ســـتة أركان: مالك المال هو الذى يدفع والعامل الذى يتجر به، والعقد الذى هو الصيغة اعنى الأيجاب والقبول. فلا تتحقق المضاربة إلا الصيغة فإنها ذكرت ضمناً فى قوله عقد لان العقود لابد فيها من الصـيغة والمراد بالركن ما يتوقف على ذكره تحقق العقد فلا يرا أن العمل فى الربح يوجدان العقد فكيف يكونان ركناً له يتوقف وجوده عليهما لان الغرض ان وجوده يتوقف على ذكرهما إذا لم يذكرا في العقد يكون فاســـداً وهذا لا ينافى أن وجودهما فى الخارج يكون بعد تحقق صـحة العقد وقد عرفت فى اركان البيع أن الركن منقسـم إلى قسـمين: اصلى وهو ماكان داخلاً فى حقيقة الشيء وذلك هو الإيجاب والقبول، وغير أصلي وهو ما يتوقف وجود الشيء

فمن نظر إلى الأول قال إن ركن المضـــاربة الاجاب والقبول فقط. ومن نظر إلى الثاني عد أركانها على الوجه الذي ذكره الشافعية، وذلك النظر مطرود في كل العقود منه على ذكر.

أما شـــروط صـــحة المضـــاربة فهي تتعلق بكل ركن من هذه الأركان، فأما العامل والمالك فتشـــترط فيهما معاً أن يكونا للتصرف كما هو الشأن في سائر العقود فلا يصح عقد المضاربة من أعمى، ولكن يوكل من يقبض عنه.

ويشترط في العامل وحده أن يكون مستقلاً بالعمل منفرداً فلو اشترط أن يعمل معه غيره فسد العقد، ويستثنى من ذلك اشتراط أن يعمل معه غلام المالك فإنه يجوز ولكن بشروط ثلاثة:

أحدهما: أن يكون الغلام معروفاً للعامل بالمشاهدة أو الوصف.

ثانيهما: أن لا يشترط أن يكون بعض المال تحت يد الغلام.

ثالثهما: أن لا يحجر به على العامل أن لا يتصرف العامل إلا إذا رجع رب المال أو لا يتصـرف إلا تحت إشراف فلان لأن كل هذا يغل يد العمل فتقوم معذرته في الأعمال والتفريط، والمفروض أنه أمين فتقييده بعد ذلك ضـــار بالمال وموجب لفتح باب النزاع. وأما العمل فيشـترط فيه شرط، الأول: أن يكون عملاً في تجارة من بيع وشراء فلا تصح المضـاربة على عمل صناعي، كأن يضارب نساجاً على أن يشتري قطناً ثم ينسخه ويبيعه منسوجاً، او يضارب خبازاً على أن يشتري قمحاً ويطحنه ثم يخبزه ويبيعه قرضـاً، وإنما لا تصـح المضـاربة في ذلك لأنه عمل محدود تصـح إجارة العامل عليه فلا داعي حينئذ للمضـاربة لأنها إنما أبيحت للضـرورة حيث لا تمكن الإجارة وذلك لأن التجارة التي سـيقوم بها العامل مجهولة وقد يكون رب المال عاجزاً عن القيام بها فأبيح له أن يفعل ذلك النوع من المعاملة بأن يشـــرك معه غيره في الربح المجهول

في نظير ذلك العمل المجهول. فإذا أمكن ضبط عمل العامل فلا يصح أن يفعل ذلك بل عليه أن يستأجره بأجرة معينة بإزاء ذلك العمل المنضبط.

فإذا تعاقد معه على أن يتجر فاشترى العامل من تلقاء نفسه قمحاً وطحنه وخبزه فإن ذلك لا يفسد العقد ولكن أجرته تكون على العامل ويكون ضامناً له إذا تلف لأن وظيفة العامل في المضاربة إنما هي التجارة ولوازمها فإن كان يتجر فيما يقاس كالثياب فإن كان يتجر فيما يقاس كالثياب فإن عليه أن يقوم بنشرها وطيّها وقياسها بالذراع ونحوه كلما دعت الحاجة، وإن كان يتجر في مكيل أو موزون كالحنطة والسكر

فإن عليه أن يزن أو بكيل ونحو هذا مما تستلزمه التجارة، أما إنه يخبز أو ينسج فهذه ليست أعمالاً تجارية وإنما هي أعمال صناعية فليست من وظيفته.

الشرط الثاني من الشروط المتعلقة بالعمل: أن يكون العامل حراً في عمله فلا يصح لرب المال أن يضيق عليع والتضييق عليه يكون على ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: أن يشترط عليه شراء سلعة معينة كأن يقول له: لا تشتر إلا حللاً هندية. فإن شرط عليه ذلك فسد العقد. نعم له أن يمنعه من شراء سسلعة معينة ويعمل بذلك الشرط

الوجه الثاني: أن يشترط عليه شراء شيء يندره وجوده كأن يقول له: اشتر فاكهة الشتاء في زمن الصيف أو لا تشتر إلا الخيل المضمرة البلق إلا إذا كان في محل يكثر وجود ذلك أو لا تبع إلا لفلان فإن ذلك يفسد العقد.

أما إذا قال له: لا تشتر من فلان ولا تبع لفلان فإن له ذلك. وإذا شرط أن يشتري من حانوت (دكان) مخصوص فإن العقد يفسد أما إذا اشترط من سوق معين فإنه يصح.

ولا يضر أن يعين المالك جنس التجارة أو نوعها كأن يقول له: اشتري قمحاً هندياً فإن ذلك يصح إذا لم يندر وجوده إذا لم يندر وجوده كما تقدم

الشرط الثالث: أن لا يكون العمل مؤقتاً بمدة معلومة فإذا قال له: قارضتك لمدة سنة فسد العقد سواء صرح بمنعه من التصرف بعد تلك المدة بأن قال: قارضتك سنة ولا تبع بعدها أو لا تشتر بعدها أو لم يصرح بشيء

(يتبع...)

*(تابع... 2): - ولها أركان وشروط وأحكام مفصلة في المذاهب (1)... ...

بل قال له: قارضتك لمدة سنة وسكت فإن العقد فاسد على أي حال لأن التأقيت ينافي الغرض من الربح. نعم إذا قال: قارضتك ولا تشتري بعد سنة فإنه يصح لأنه لم يقيض المقارضة بالمدة ولكن منعه من الشراء فقط بعد سنة وذلك لا يضر إلا إذا لم يمنعه عن بيع ما يكون قد اشتراه ولم يفيده بمدة يحجر عليه فيها يحرمه من الربح على انه إنما يصح إذا كانت المدة واسعة كما ذكر. أما إذا كانت ضيقة لا يأتي فيها شراء شيء لغرض الربح عادة فإنه لا يصح على أي حال وأما الربح فيشترط له أمور:

الأول: أن يكون مختصاً بالعاقدين فلا يصح أن يجعل لغيرهما جزء منه إلا لعبيديهما فما شرط لأحدهما يضم ما شرط لسيده.

الثاني: أن يكون الربح مبيناً بالجزئية والتعيين كالنصف أو الثلث أو نحوهما لو قال له: قارضتك على أن يكون لك نصيب أو جزء من الربح فسد. أما إذا قال له: قارضتك والربح بيننا فإنه يصح ويكون لكل واحد منهما النصف وقيل: لا يصح ولكن المعتمد الأول ولا بد من بيان نصيب العمل فلو قال له: قارضتك ولي نصف الربح فسد على الأصح لأنه لم يبين نصيب العامل فيحتمل أن يقول أنه أراد يكون النصف له والنصف الآخر يتصرف فيه كما يحب وليس للعامل شيء.

أما إذا بين نصيب العامل بأن قال: قارضتك ولك نصف الربح فإنه يصح على المعتمد لأن النصف الباقي يكون لصاحب المال من غير شبهة وبعضهم يقول: لإنه لا بد من بيان نصيب المالك أيضاً

الثالث: أن يكون الربح مختصاً بالعاقدين فلا يصح أن يدخل معهما فيه آخر إلا إذا كان مملوكاً لأحدهما فيصح أن يبشترط له شيء من الربح مضاف من ملك سيده إذا اشترط أن يكون الربح كله للعامل فقيل: إن عقد المضاربة يفسد وقيل: لا أما إذا اشترط الربح كله للمالك فقيل: يفسد فللمالك الربح وعليه الخسارة وللعامل أجرة مثله كما هو الشأن في سائر صور المضاربة الفاسدة وقيل يكون إيضاعاً (توكيل بلا جعل) وهو الأصح رضي أن يعمل مجاناً. ولا يصح أن يشترط لأحدهما شيء معدود الربح كعشرة جنيهات والباقي بينهما لأنه قد لا يربح سواهما فيحرم الشريك الآخر من الربح. وكذلك لا يصح أن يخص أحدهما بربح نوع مخصوص.

وأما الصيغة فهي الإيجاب والقبول فإنها تحقق بقوبول المالك ضاربتك وعاملتك ونحوهما فيقول العمل قبلت أو رضيت.

وإذا كان الإيجاب بلفظ الماضي كما في ضاربتك وعاملتك المذكورين فلا بد أن يكون القبول رفضاً فلا يصح أن يأخذا العمل المال ويعمل فيه دون تصريح بالقبول أما إذا كانت الصيغة بلفظ الأمر كأن يقول المالك: خذ هذا الألف مثلاً واتجر فيه على أن يكون الربح بيننا نصفين وقيل لا بد فيه من القبول لفظاً أيضاً كغيره من سائر العقود وقيل يكفي فيه الشروع في العمل فإذا أخذ وعمل فيه بدون قول صح العقد، ومثل ذلك ما إذا قال له: خذه وبع فيه واشتر على أنا يكون الربح بيننا ويشترط لصحة الصيغة أن يذكر فيها الربح نصاً، فإن لم ينص على الربح فسد العقد كما تقدم .

وأما المال فلا يشترط له شروط. وأحدها أن يكون نقداً مضروباً (ذهباً أو فضة مختومين بختم الحاكم ليتعامل بهما) فلا تصح بالتبر (كسارة الذهب والفضة إذا أخذ من معدهما قبل تنقيتهما من ترابهما) ولا بقطع الذهب التي لم تضرب ضرباً يتعامل به كالحلي من أسورة والخلاخل ونحوهما فلو أعطت امرأة حليها لشخص على أن يتجر فيه بجزء من الربح فإنه لا يصح وكذلك لا يصح بعرض التجارة كالنحاس والقطن والقماش ونحو ذلك.

ومن عروض التجارة الفلوس (العملة المأخوذة من غير الذهب والفضة) فلا تصح المضاربة بها لأنها مأخوزة من النحاس والبرونز وهما من عروض النجارة وبعضهم يقول إن الفلوس يتعامل بها كالنقدين فهي من النقد لا من عروض التجارة فيصبح جعلها رأس مال المضارية.

ثانيها : أن تكون معلومة القدر والجنس كمائة جنيه مصري أو ألف ريال مصرية فلا تصح بالمجهول لما فيه من الغرر المفضي للتنازع.

ثالثها: أن يكون معيناً فلا يصح أن يقول له: ضاربتك على أحدى هاتين الصرتين المتساويتين فإن قال له ذلك ولم يعين إحداهما في مجلس العقد فسد، وإذا قال المالك: قارضتك على مائة جنيه في ذمتي ذم بينهما في مجلس العقد فإنه يصح لأن الواقع في مجلس العقد مثل الواقع في نفس العقد. أما إذاكان له دين في ذمة العامل أو في شخص آخر أجنبي عنهما فإنه لاتصح المضاربة عليه وكذلك لاتصح المضاربة على المنفعة كأن يقول له: خذ هذه الدار وقم على تأجيرها كلما خلت ولك نصف ما زاد على أجر مثلها).

----

3 دليل المضاربة وحكمة تشريعها

*-دليل المضاربة الإجماع فقد أجمع المسلمون على جواز ذلك النوع من المعاملة ولم يخالف فيه أحد وقد كان معروفاً في الجاهلية فأقره الإسلام لما فيه من المصلحة وذلك شأنه في كل تشريعة فهو دائماً يبحث عن المصلحة ليقرها ويحث على تحصيلها ويحذر من المفسدة والدنو منها.

حتى يعيش المجتمع عيشه راضية يستعين بعض أفراده فيما يعود عليهم جميعاً بالخير والسعادة.

فالمضاربة عقد قد يكون فيه مصلحة ضرورية للناس وعند ذلك يكون داخلاً في القاعدة العامة وهي الحث على عمل فيه المصلحة ويكون له حكم الفائدة المترتبة عليه فكلنا عظمت فائدة المضاربة كلما كان طلبها مؤكداً في نظر الشرع ولهذا قال بعضهم انها سنة ولا حاجة إلى تأويل

قوله هذا بأنها ثبت بالسنة لا أن حكمها السنية لأنها نوع من المعاملة

الاختيارية فهي جائزة لأنه يمكن حمل قول هذا القائل على أنها سنة حقيقة من حيث أنها قد يترتب عليها استثمار المال ومنعه الفقير بل قد يتأكد إذا كانت الحاجة ماسة كما إذا كان فيها تقليل العاطلين وتنشيط حركة التجارة ورواحها بين الأمة فإذا كان مع شخص مال ولمنه عاجز عن تنميته واستثماره وإلى جانبيه شخص لا مال وهو قادر على استثمار المال أفلا يكون من السنة في هذه الحالة أن ينتفع المالك باستثمار ماله وينتفع الفقير العاطل بالجد والعمل وينتفع غيرهما ممن يتداول بينهما النقود وسلع التجارة من بقية أفراد الأمة ؟

لا شك في أن ذلك من الأمور التي تحث الشريعة الإسلامية عليها وترغب فيها ولكن بشرط أن تتأكد الأمانة وحسن التصرف والصدق والإخلاص فإن ذلك أساس اطمئنان أرباب الأموال ونجاح العمال فمن قال إنها سنة فقد فرض أن التشريع إنما هو لجماعة المسلمين والمسلم الصحيح هو الامين الذي لا يخون. الصادق الذي لا يكذب المخلص الذي لا يضمر لصاحبه سوءاً. وذلك الذي يرتاح له صاحب المال معه من حفظ ماله واستثماره. فإذا لم يوجد ذلك المعنى كان منهياً عنه فإن الإنسان لا يصح له أن يعطي ماله لخائن أو منذر أو سيئ التصرف لأن المحافظة على المال واجبة وإضاعته منهي عنها، وبالجملة فغرض الشارع الحث على المصلحة حيث كانت والتحذير من المفسدة أين وجدت ولهذا الكلام بقية في الجزء الثاني من كتاب الأخلاق.

وأول قراض وقع في الإسلام هو قراض عبد الله وعبيد الله ابني عمر بن الخطاب رضي الله عنهم وحاصل ما ورد من ذلك أن عبد الله وأخيه

خرجا في جيش العراق وكان أبو موسى الأشعري يومئذ أمير البصرة فنزلا عنده فرحب بهما فرحب وأكرمهما وقال لهما إني أحب أن أعمل لكما عملاً ينفعكما لو أقدر على ذلك ثم قال لهما إن عندي مالاً من قال الله أريد أن أبعث به إلى أمير المؤمنين فخذاه سلفاً واشتريا به تجارة من العراق تبيعانها بالمدينة ةتدفعان رأس المال إلى أمير المؤمنين وتنتفعان بربحه فرضيا بذلك وفعلا، باعا فربحا فلما دفعا إلى أمير المؤمنين سألهما: هل أسلف أبو موسى كل الجيش أو اختصكما أنتما به ؟ فقالا بل اختصنا، فقال إنه قد فعل معكما ذلك لأنكما ابنا أمير المؤمنين يريد أنه قد حاباهما وطلب منهما أن يدفعا رأس المال وربحه إلى بيت المال فسكت عبد الله أما عبيد الله فقال له هذا لا ينبغي لك يا أمير المؤمنين لأن المال كان في ضماننا ولو هلك لألزمتنا به قرض مضمون وليس للمقرض أن يأخذ فائدة من المستقرض فلم يلتفت عمر إلى قوله

وأعاد ما قاله، فطلب منهما تسليم المال وربحه فرد عليه عبيد الله ثانياً فقال رجل من الحاضرين لو جعلته قراضاً يا أمير المؤمنين، أي لبيت المال نصف الربح ولهما نصفه، فقال: أجعله قراضاً وفعل ذلك.

*3 * مبحث في بيان ما يختص به كل من رب المال والعامل

*-يختص كل منهما بأمور لا يجوز له أن يتعداها وهي مفصلة في المذاهب (1)

----

(1) (الشافعية - قالوا: يختص العامل بما يأتي:

1 - التصرف في البيع والشراء ولكن ينبغي له أن يتصرف تصرفا حسنا فلا يصح أن يشتري سلعة بالثمن الذي يطن أنها تباع به بل لا بد من أن يترجح عنده أنه سيربح فيها، لأن ذلك هو الغرض من المضاربة. وكذلك لا يصح له أن يبيع السلع بثمن مؤجل غير مقبوض لأنه قد يضيع عند المدين وفي ذلك ضرر على رب المال فله منعه عن البيع في هذه الحالة، أما إذا منعه من البيع بثمن مقبوض فإن العقد يفسد وللعامل أن يبيع بثمن غير مقبوض بإذن المالك فإذا أذنه المالك فإنه يصح بشرط أن يشهد على البيع أو يكتب الدين فإن لم يفعل ذلك كان ضامناً لما باع به بحيث لو هلك لومه دفعه لرب المال. وله أيضاً أن يشتري سلعة مؤجلة (سلماً) بإذن رب المال كأن يشتري عشرين إردَبّاً من الحنطة ويستلمها في شهر كذا.

2 - للعامل أن يبيع بعرض تجارة فإذا اشترى عشرين قنطاراً من القطن وأراد بيعها بثياب منسوجة فإنه يصح لأن ذلك وسيلة للربح والعامل مختص بكل ما من شأنه أن يفضي إلى الربح.

3 - عليه أن يرد السلعة التي اشتراها إذا وجد بها عيناً وكانت المصلحة في ردها وليس للمالك أن يرضي بالعيب ويمنعه من الرد لأن له حقاً في المال بعمله إلا إذا كانت المصلحة تقتضي إمساك السلعة لأن البيع لم ينقص فائدة ربحها.

وفي هذه الحالة لا يكون للعامل الحق في ردها على المعتمد. نعم قد يقال إن العمل كالوكيل المكلف بشراء سلعة فمتى وجد بها عيباً له الحق في ردها مطلقاً فيصح أن يقال ذلك هنا ويكون ييعامل الحق في رد السلعة المعيبة سواء كان عيبها يمنع الربح أولاً، ولكن الصحيح أن هناك فرقاً بين الأمرين لن الغرض في المضاربة إنما هو الربح وحيث كان الربح غير ضار بالربح فلا يحق للعامل ردها خلاف الوكيل في شراء سلعة فإنه مكلف بشراءها خالية من العيوب فله الرد مطلقة. ومن هذا يتضح لك أن المداتر على المصلحة فإذا كانت الصلحة تقتضي الرد وأراد العامل إمساكها وأراد رب المال ردها نفذت إرادت رد المال فإذا لم تعرف المصلحة بأن كانت الحالة مستوية الرد والإمساك فإن القول للعامل حينئذ لأنه مباشر للعمل.

وليس له أن يعامل رب المال بأن يبيعه شيئاً من تجارة القراض، وليس له ان يشتري بأكثر من رأس المال إلا بإذن صاحب المال فإن زاد بدون إذن كان ذلك على حسابه فلا يحسب من مال القراض وليس للعامل أن يسافر بالنال بدون إذن المالك فإن فعل كان عليه ضمانه وإن إذن له بالسفر فلا يصح له أن يسافر في البحر الملح إلا بنص عليه اتقاء للخطر وليس له الحق في أن ينفق على سفره من رأس المال على الأصح وقيل يصح الإنفاق بقدر ما يزيد على نفقاته كالكراء والباس اللازم للسفر ونحو ذلك مما يقتضيه السفر في العرف ويحسب من الربح فإن لم يحصل الربح فيعتبر خسارة. وهذا القول وإن كان ضعيفاً فإنه أقرب إلى عرف التجار وأسهل في عمل التجارة، فلو شرطت نفقات السفر في العقد وعلى العامل فعل ما يعتاد كطي الثوب ونشره ووزن الأشياء الخفيفة كالمسك والذهب أما الأشياء الثقيلة كالقطن والحبوب ونحوهما فليس عليه وزنها وإنما يستأجر على ذلك بحسب العرف ويدفع الأجرة من مال المضاربة.

أما الذي يفعله بنفسه فإنه لا أجر له عليه وإن استأجر عليه لزمته. أما المالك فقد عرفت ما يختص به مما تقدم ومنه:

1 - أن له منع العامل من شراء متاع فإذا أراد أن يشتري بالمال قطناً مثلاً فللمالك منعه ولكن الذي يمنع منه المالك إنما هو أن يشترط على العامل شراء سلعة نعينة كما مرّ.

2 - للمالك منعه من السفر.

3 - للمالك منعه من البيع بثمن غير مقبوض.

4 - للمالك منعه من معاملة شخص معين وليس له أن يشترط عليه معاملة شخص معين.

وإذا فسدت المضاربة فلا تخلو إما أن يكون الفساد بسبب عدم أهلية المالك وفي هذه الحالة لا ينفذ شيء من تصرفات العامل أصلاً. وإما أن يكون الفساد بسبب فوات شرط من الشروط التي تقدمت وفي هذه الحالة ينفذ تصرف العامل لأن المالك قد أذنه بالتصرف ويكون الربح جميعه للمالك وعليه للعامل أجرة المثل وإذا اشترط المالك أن يكون الربح جميعه له وقبل العامل ذلك الشرط فإنه لا يكون له أجرة في هذه الحالة.

وإذا اشترى العمل بغير مال القراض كأن أخذ سلعاً بثمن مؤجل في ذمته بذلك أن يشتري لنفسه كان الربح له للمالك منه ولا أجر عليه.

الحنفية - قالوا: يختص المالك بأمور:

أولاً: له أن يقيد المضاربة بالومان فيصح له أن يشترط أن لا يعمل المضارب إلا في موسم البصل أو القطن أو لا يعمل إلا في الشتاء أو الصيف أو لا يعمل إلا مدة سنة أو نحو ذلك.

ثانياً له أن يقيدها بالمكان فيصح له أن يشترط أن لا يعمل إلا في مصر أو اسكندرية أو نحوهما من البلدان.

ثالثاً: له أن يقيدها بالنوع فيصح له أن يشترط على المضارب أن لا يتجر إلا في نوع القطن أو الحبوب أو الغنم أو نحو ذلك.

رابعاً: له أن يقيدها بالشيء فيصح له أن يشترط على المضارب ألا يعامل إلا شخصاً معيناً فلا يبيع إلا لفلان ولا يشتري إلا من فلان.

وفي هذه الأحوال لا يصح للمضارب أن يخالف مما تقدم قيد به المالك فإن خالف يعتبر غاصباً فإذا اشترى شيئاً بمال المضاربة يكون على حسابه ولا شك لرب المال وعليه ضمان المال ولا أجرة له وإذا خالف شرطاً يمكن فيه الرجوع فيه على المخالفة ثم رجع عادت المضاربة كما كانت. وذلك كما إذا اشترى من بلد غير البلد الذي اشترطه رب المال فإنه إذا عاد واشترى من البلد المشروط عادت المضاربة صحيحة.

وليس للمالك أن يشترط غير مفيد كما إذا نهاه عن البيع بثمن مقبوض فإن ذلك الشرط لا يعمل به لأن فيه إضراراً بالربح والعامل شريك فيه نعم إذا كان بيعه مؤجل مضموناً وفيه زيادة عن الثمن المقبوض فإن للمالك الحق في نهيه عن البيع بالثمن المقبوض الناقص فإن فيه فائدة حينئذ. وإذا اشترط عليه شرطاً فائدته بسيره كما إذا شرط عليه أن يعمل في سوق من أسواق مصر كأن قال له: اعمل في سوق روض الفرج مثلاً أو سوق مصر القديمة فإن هذا القيد لا يعمل به إلا إذا نهاه عن العمل في غيره كأن قال له: لا تعمل في سوق كذا لأن المالك له الولاية على ماله فإذا نهى العامل عن شيء لزمه تنفيذ نهيه.

فإذا لم يقيد المالك المضاربة بالزمان والمكان أو غيرهما مما ذكر - وتسمى هذه بالمضاربة المطلقة - فإن تصرفات العامل تنقسم فيها إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: أن له الحق في عمل أشياء في مال المضاربة بجرد العقد من غير توقف على تفويض المالك بأن يقول: اعمل برأيك ولا على إذن

صريح وهي أمور منها:

حق البيع والشراء لكل احد حتى ولو كان مما لا تقبل شهادته بالنسبة له بسبب القرابة أو الزوجية والملك فيجوز أن يبيع لولده وزوجه ووالديه إلا أنه لا يصح أن يبيع بغبن كبير لا لقريب ولا أجنبي فإن فعل ذلك كان مخالفاً حتى لو قال له المالك: اعمل برأيك. وقد عرفت حكم من خالف شرطاً فإنه يعامل معاملة المغصوب أما البيع والشراء بالغبن اليسير الذي يقع عادة منم الناس ولا يمكن الاحتراز عنه وقيل يصح وقيل يمنع أيضاً.

ومنه أن يبيع ما اشـــتراه من عروض التجارة لرب المال ولكن رب المال في هذه الحالة يكون مخير بين أن يدفع الثمن وتستمر المضاربة وبين أن لا يدفعه ويحسبه من رأس ماله وتنقطع المضاربة أما إذا اشتر عرض تجارة من رب المال بمال المضاربة فإنها تفسد.

ومنها أن يبيع بثمن حال ومؤجل إلى أجل متعارف بين الناس وفي مثل ذلك فإذا باع بأجل طويل فقيل يصح وقيل لا.

ومنها: إذا باع لأحد سـلعة فظهر للمشـتري أن بها عيباً فإن للمضـارب أن يحط عنه من ثمنها ما يقابل مثل ذلك العيب عادة فإذا انقص له من ثمنها نقصـاً كثيرة لا يتناسـب مع ذلك العيب كان على حسـاب المضـارب نفسـه ولا تفسـد به المضاربة.

ومنها: له أن يشتري عن مال المضاربة دابة لاستعمالها في شؤون التجارة ةليس له أن يشتري سفينة مثلاً بالإذن.

ومنها أن يستأجر أرضاً ويشـتري بذر من مال المضاربة كي يزرعها أو يغرس فيها نخلاً فإذا فعل ذلك فإنه يصح و الربح بينهما على حسب الشرط أما إذا اخذ شجراً أو نخلاً لسعمل فيه مساقاتة من مال المضاربة فإنه لا يصح ويضمن المضارب المال الذي أنفقه على ذلك حتى ولو تعرض له المالك.

ومنها أن له أن يسافر من مال المضاربة براً وبحراً وليس له أن يسافر سفراً مخوفا يتحاما الناس عنه على المعتمد.

ومنها أن المضـارب أن يوكل عنه غيره في البيع والشـراء. ومنها أن له أن يدفع مال المضـارب بضـاعة بأن يعطيه لمن يشـتري بع عروض التجارة متبرعاً. وإذا أعطى المال لصاحبه بضاعة وعمل فيه بالبيع والشراء فإنه يصح ويعتبر معيناً للمضارب والشرط على حاله لا فرق

في ذلك بين أن يكون المال نقداً أو عروض تجارة، وإذا أخذ رب المال من منزل المضـــارب بدون إذنه فإن كان نقداً فإن المضاربة تبطل. وإن كان عروض تجارة المضـاربة لا تبطل ولكن رأس المال ألفاً وباع رب المال عروض التجارة بالغبن ثم اشترى (رب المال) بالألفين عرضاً يساوي أربعة آلاف فإنه يكون له وعليه للعامل خمسمائة وهي نصف الربح الذي ربحه في بيع العرض الأول. وإذا دفع المضارب المال لمالكه

مضاربة فإن المضاربة الثانية تفسد والمضاربة الأولى باقية على حالها فالربح بينهما على ما شرطاً في المضاربة الأولى.

ومنها أن يدفع أن يودع مال المضارب عند من يجب. ومنها أن له أن يرهن مال المضاربة ويرتهن به.

ومنها أن له قبول الحوالة بالثمن على المعسر لأن كل ذلك من لوازم التجارة وصنيع التجارة.

القسم الثاني: أن له الحق في عمل أشياء بتفويض المالك بأن يقول له:

اعمل برأيك وهي أمور:

منها أن يتعاقد مع غيره مضاربة. ومنها أن يشترك مع شخص آخر.

ومنها أن يخلط مال المضــاربة بمال نفســه أو بمال غيره إلا إذا كانت العدة في تلك البلاد أن يخلط المضــاربون أموالهم بأموال المضاربة وأرباب الأموال يرضـون بذلك فإنه يصح الخلط في الخلط في هذه ولو لم يقل له المالك: اعمل برأيك أما إذا قال ذلك فإنه يصح له أن يعمل كل هذه الأمور.

القسـم الثالث: أن له الحق في عمل أمور بإذن المالك الصـريح بها. منها أن المضـارب ربما يملك أمرين بالإذن الصـريح والاستدانة فلا يملكها بمجرد المضـاربة كله ثم يشـتري غيرها ديناً وليس عنده من مال المضـاربة شـيء من جنس الثمن الذي به ومثل ذلك ما اشترى تجارة بجميع المال ثم استدان لإصلاحها فإذا اشترى ثياباً بمال المضاربة ثم استدان نصفها أو قتلها أو حملها كان متطوعاً إذا أذنه المالك بذلك.

ومنها الإقراض فلا يصح له أن يقرض مال المضاربة إلا بإذن صريح من المالك.

المالكية - قالوا: الأعمال والشروط التي تصدر من المالك والعامل إلى ثلاثة أقسام:

الأول: ما يفسد العقد وللعامل فيه قراض المثل في الربح إن وجد ربح فإن لم يوجد ربح فلا شيء له. الثاني ما يفسد العقد وللعامل فيه قراض المثل المذكور مضافاً إليه أجر المثل إن كان قد عمل عملاً زائداً على التجارة ولمثل ذلك العمل أجر الثالث: ما يفسد العقد وللعامل أجر المثل

سواء خسر المال أو ربح.

وإذا عرفت ذلك فاعلم أن لكل من المالك والعمل حدوداً لا يصح له أن يتعداها فإذا خالفها وكانت من القسم الأول أو الثاني فإن المخالفة إذا عرفت أثناء العمل لا يفسخ العقد ولا يوقف العمل بل يستمر العامل في عمله وله قراض مثله مع أجرة عمله في غير التجارة إن كان قد عمل على الوجه المتقدم اما إذا كانت المخالفة من القسم الثالث ثم عرفت أثناء العمل فإن العقد يفسخ ويوقف العقد ويأخذ العامل أجر مثله فيما عمله سواء ربح أو خسر.

فاختصاص العامل الذي ليس للمالك أن ينقصه هو أمور:

منها أن له الحق في الاتجار بدون توقيت العمل بمدة كأن يقول امالك اعمل به سنة أو اعمل به تبتدئ من الآن ولكن لا تعمل إلا بعد شهر فإن

شرط عليه ذلك وعمل فله قراض المثل بخلاف ما إذا حدد له وقت العمل كأن قال: لا تشتر إلا في الصيف أو لا تبع إلا في الشتاء فإن ذلك يفسد والعقد وللعامل أجر مثله وسيأتي.

ومنها أن له الحق في شراء النوع الذي يستمر وجوده في الأسواق فبيس للمالك أن يشترط عليه شراء شيء يوجد تارة ويعدم تارة أخرى فإذا فعل ذلك وعمل المضارب في التجارة فإن العقد يفسد وللعامل قراض المثل في الربح سواء اشتر ما طلبه أو اشترى غيره على المعتمد،

وبعضهم يقول: إذا اشتر ما اشترطه عليه فلا يفسد العقد أما إذا اشترط عليه شراء شيء يقل وجوده ولكنه موجود دائماً فإنه يصح.

ومنها أن للعامل الحق في أن يشتري السلعة التي يتجر فيها من مال القرض بالنقد كما أن له الحق في بيعها كذلك بالنقد فليس لرب المال أن يشترط عليه شراءها أو بيعها بالدين فإذا اشترط عليه ذلك فسد العقد وللعامل قراض المثل في الربح أما الخسارة فإنها على العامل في هذه الحالة فإذا خسر المال أيضاً وليس للعامل أن يبيع السلعة بالدين من غير إذن كما سيأتي من اختصاص رب المال.

ومنها أن للعامل الحق في القيام على بيع السلع التي يشتريها بمال القراضفإذا باع رب المال سلعة منها بدون إذن العامل لا ينفذ بيعها وللعامل رده لأنه هو المباشر لحركة التجارة وهو الذي يقدر الظروف التي يربح فيها منة بيع السلعة ومنها أن للعامل الحق في أخذ اللمال بدون ضامن فإذا شرط المالك ضامناً يضمنه إذا هلك المال بلا تفريط فإن العقد يفسد وللعامل قراض المثل في الربح.

أما إذا طلب ضامناً يضمنه فقد المال بسبب إهماله أو بتعديه فإنه لا يضر كما تقدم.

(يتبع...)

*(تابع... 1): -يختص كل منهما بأمور لا يجوز له أن يتعداها وهي منفصلة في... ...

وإذا تطوع العمل بالضامن فقيل يصح وقيل لا. فهذه الحقوق التي للعامل إذا خولفت يفسد العقد وللعامل قراض المثل فقط. ويزاد عليها ما إذا اختلف العاقدان (المالك والمضارب) في الربح بعد العمل وكانت مسافة الخلف بينهما واسعة كأن قال أحدهما لي الثلثان فقال الآخر بل لك الثمن فإن في هذه الحالة يكون للعامل قراض المثل دفعاً للنزاع وإن كان العقد

صحيحاً على حاله. أما إذا كانت مسافة يبنهما ضيقة بأن ادعى كل واحد منهما زيادة محتملة فإنه يعمل بقول المضارب وإذا ادعى المالك فقط زيادة يعمل بقوله. كما إذا ادعى العامل فقط. أما إذا كان الاختلاف قبل العمل فالقول للمالك على أي حال لأن العامل لم يشرع في العمل بعد والعقد غير لازم فللمالك الحق في تعيين النصيب كما يحب.

أما المسائل التي فيها المثل مع أجر المثل فهي متعلقة برأس المال وقد تقدمت موضحة في مجترزات التعريف قريباً فارجع إليها إن شئت.

وأما الحقوق التي للعامل ويترتب على مخالفتها فساد العقد وفسخه بمعرفتها أثناء العمل ويكون للعامل في هذه الحالة أجر المثل سواء ربح المال أو خسر، فهي أمور:

منها أن يكون العامل منفرداً بالعمل فلا يصح للمالك أن يشترط وضع يده على العامل فإذا اشترط ذلك وعمل العامل كان له أجر المثل وفسخ العقد أثناء العمل، ومثل ذلك ما إذا اشترط العامل على رب المال أن يعمل معه.

ويستثنى من ذلك أن يشترط رب المال أن يعمل مع العامل خادم بنصيب من الربح من غير أن يكون رقيباً على العامل بشرط أن يكون النصيب للخادم لا لسيده وإلا فسد العقد.

ومنها أن يكون له الحق في أن لا يعمل شيئاً لم تجر به العادة كخياطة ثياب التجارة وخرز الجلود المشتراة له ونحو ذلك فإذا وقع ذلك الشرط فسد العقد وللعامل أجر المثل ومثل ذلك ما إذا اشترط عليه أن يزرع بمال القراض لأن الزرع غير التجارة بخلاف ما إذا كلفه أن ينفق المال على الزرع فإنه يصح أما الذي علىى العامل من ذلك فإنه هو ما جرت به العادة من الأشياء الخفيفة التي لا تستلزم عناء كنشر الثياب للمشتري

وطيها، فإذا استأجر العامل على ذلك كانت الأجرة في ماله.

ومنها أن من حق العامل أن لا يشارك معه غيره في مال المضاربة فإذا اشترط عليه المالك مشاركة الغير فسد العقد وللعامل أجر المثل.

ومنها أن من حق العامل أن لا يخلط مال المضاربة بماله فإذا اشترط عليه المالك ذلك فسد العقد وله أجر مثله، أما إذا خلطه العامل بدون شرط فإنه يجوز بشروط: أحدهما أن يكون المال مثلياً لا قيماً وقد يقدم بيانها في مباحث البيع وأن يكون في الخلط مصلحة غير متيقنة وأن يكون الخلط قبل أن يشتغل بأحدهما.

ومنها أن له الحق في الشراء والبيع في مكان أراد فإذا اشترط عليه المالك أن لا يشتري إلا إذا وصل إلى بلد كذا وبعد بلوغه، يكون له التصرف في أي محل، فسد العقد وللعامل أجر مثله.

ومنها أن له الحق في التصرف بدون مشاورة المالك فإذا اشترط عليه ذلك فسد وله أجر المثل.

ومنها أن له الحق في الشراء من أي شخص فإذا اشترط المالك عليه أن يشتري من شخص معين كأن قال له: لا تشتر إلا من فلان أولا تبع بفلان فسد العقد وللعامل أجر المثل.

ومنها أن له الحق في بيع ويشتري في أي زمان فإن اشترط على العامل أن لا يسافر بالبحر وأن لا ينزل منخفضاً كترعة وأن لا يسافر ليلاً. فإذا خالف العامل واحداً من هذه الأمور الثلاثة فإن عليه ضمان المال بشروط ثلاثة:

الشرط الأول: أن يكون قادراً على التنفيذ فإذا كان في جهة وتعين عليه النزول إلى المنخفض أو للسفر في البحر أو ليلاً مع الركب فإنه لاضمان في هذه الحالة.

الشرط الثاني: أنه يضمن إذا تلف المال بسبب غير النهب والغرق فإذا نهب أو غرق في البحر لا يضمن وكذلك إذا اجتاحته جائحة سماوية. أما إذا تلف بغير ذلك كأن أصابه البلل من البحر فأفسده أو سقط عليه منه نازل من المنخفض فتلف، أو اصطدم بشجرة لم يرها ليلاً فكسر فإن عليه ضمانه في هذه الحالة.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - 4 - للمالك منعه من معاملة شخص معين وليس له أن يشترط عليه معاملة شخص... ...

الشـرط الثالث: أن يقع ذلك التلف وقت المخالفة فإذا تلف نعد الخروج من البحر أو بعد الصـعود من المنخفض أو بعدها انقضاء الليل الذي منع من السفر فإنه لا يضمن وإذا تنازع العامل ورب المال في أن التلف وقع زمن المخالفة أو بعدها فإن القول يكون للعامل فيصدق في ذلك.

ثانياً: له أن يشترط على العامل أن لا يشتري سلعة بعينها لقلة ربحها أو لأنها تخسر وفي هذه الحالة يجب على العامل التنفيذ فإذا خالف كان عليه ضمان المال مطلقاً حتى ولو نهب منه أو غرق في البحر أو اجتاحه جائحة سماوية.

ومنها أن للمالك منعه من السفر بماله قبل أن يشغل فيه فإذا منعه قبل ذلك وسافر عليه ضممان المال.

ومنها أن له الحق في أن يشتري من العامل شيئاً من مال القراض بشرط أن يشتري منه كما يشتري من الربح للمالك حقاً فيه.

ومنها أن الحق في منع العامل عن أن يشارك غيره بمال المضاربة فإذا شارك العامل شخصاً آخر إذن المالك فسد العقد وعلى العامل ضمان المال إذا تلف.

ومنها أن له الحق أن يمنعه عن أن يبيع السـلعة بثمن مؤجل فإذا فعل العامل ذلك بدون إذن فسـد العقد وعلى العامل ضـمان المال وكذلك للمالك الحق في منع العامل من أن يتعاقد مع غيره مضـاربة في رأس مال المضـاربة فإن فعل ذلك بدون إذن رب المال فسد العقد وله أجر المثل.

ومنها أن للمالك الحق في منع العامل من أن يسـتعمل مال المضـاربة في الإنفاق على زرع بمكان ليسـت له فيه حرمة ولا جاه أو في الإنفاق على

مساقاة نخل بمكان ليسـت له فيه حرمة ولا جاه فإذا خالف العامل ذلك بأن اشـترى بذراً وآلة حرث وايتأجر أرضـاً من مال اللمضاربة وزرعها فسد العقد وإذا فسد العقد وإذا نهب الزرع أو سرق كان على العامل ضمانه.

أما إذا زرع في مكان له فيه جاه فإنه لاضـمان عليه إذا سـرق الزرع أو نهب ومنها أن للمالك الحق في منع العامل من أخذ مال آخر من غيره مضاربة إن كان يشغله عن العمل في مال له.

هذا ولا يجوز للعامل أن يشتري سلعاً للقراض بثمن مؤجل حتى ولو أذنه رب المال فإن فعل كان ضامناً للمال الذي اشترى به وله ربحه وعليه خسارته ويكره أن يشتري العامل من رب المال عروض تجارة حتى لا يكون ذلك احتيالاً على جعل رأس المال عروض تجارة.

الحنابلة - قالوا: للمضـارب الحق في أن يبيع ويشـتري بجميع أنواع البيع المتقدمة فيصـح له أن يبيع مرابحه ومسـاومة ونحوهما وله الحق في المطالبة بالدين واقتضاءه بالمخاصمة فيه وأن يحيل من له عليه دين على آخر عنده من المضاربة وأن يقبل إحالة الغير عليه وأن يستأجر عيناً يستغلها من ذلك المال. وله أن يرد السلعة التي اشتراها إذا وجد فيها عيباً وله الإيداع والرهن والارتهان، وله حق السفر مع أمن البلد والطريق فإذا سافر إلى جهة يغلب فيها السلامة ضمن المال إذا كان يعلم بذلك، أما إذا لم يكن لديه علم فإنه لا يضـمن. وله أن يقر بالثمن أو ببعضـه وبالنفقات اللازمة للتجارة كأجرة الحمالين. وله أن يبيع بثمن مؤجل وإذا ضاع لا ضمان عليه إلا إذا باع لشخص غير موثوق به أو إلى شخص لا يعرفه فإنه في هذه الحالة يكون مفرطاً فعليه ضمان ما ضاع.

وليس له أن يضارب برأس مال المضاربة ولا أن يشارك فيه أحداً وليس كذلك أن يخلط مال المضاربة أو بمال غيره وكذلك ليس له أن يبضع (والإبضاع هو أن يدفع من مال المضاربة جزء إلى شخص يتجر فيه متبرعاً على أن لا يكون لذلك الشخص

شـيء من الربح بل الربح للمضـارب ورب المال) وليس له أن يقرض مال المضـاربة ويجب على المضـارب أن يفعل ما جرت العادة به كنشر الثياب وطيها وختم النقود ونحو ذلك.

وليس للمضارب أن يأخذ شيئاً من الربح إلا إذا سلم رأس المال لصاحبه، فإذا اشترى سلعتين ربح في إحداهما وخسر في الأخرى ضم الربح إلى الخسارة).

---

3 مبحث إذا ضارب المضارب غيره

*-إذا أعطى محمد مالاً لخالد ليتجر فيه مضـاربة فأعطاه خالد لشـخص ليتجر فيه مضـاربة بجزء من الربح فإن في ذلك تفصيلاً في المذاهب (1)

---

(1) (الحنفية - قالوا: إذا ضـارب العامل شـخصـاً فلا يخلو إما أن يكون ذلك بإذن رب المال أو لا فإذا لم يكن بإذنه فسـد العقد ولكن لا يضمن العامل إلا إذا عمل فيه المضارب الثاني ففي المثال المذكور إذا أعطى خالد المال لشخص ليعمل فيه المضـاربة فهلك المال في يد ذلك الشـخص قبل أن يعمل فيه فإن خالداً لا يضـمنه لأن دفع المال إيداع والمضـارب يملك إيداع المال فإذا عمل ذلك الشخص بالفعل تأكد كونه مضاربة وليس للعامل أن يضارب غيره بدون المالك.

أما إذا عقد خالد مع غيره مضاربة فإنه لا ضمان عليه إذا هلك المال في يد الشخص الثاني الذي تعاقد نعه وذلك لأن فساد العقد يجعل العامل أجيراً والمضارب يملك من يعمل له في التجارة ويكون لذلك الشخص الثاني على خالد أجرا مثله ولخالد نصيبه المشروط في الربح مع المالك ولو غصب المال من المضارب الثاني كان الضمان على الغاصب وإذا استهلكه الثاني أو وهبه كان الضمان عليه فقط.

أما إذا ضارب بإذن المالك بأن استأذن خالد محمداً في أن يعطي رأس مال المضاربة أو بعضه لشـخص على أن يتجر فيه بجزء من الربح فأذن له فإنه يصـح ثم إن كان محمد ضـارب خالداً بقوله: ان ما رزقنا اللّه من الربح يكون بيننا بالنصـف وضـارب خالد الشـخص الآخر بالثلث كان لرب المال الذي شرطه وللشـخص الثاني الثلث الذي شـرطه له خالد ولخالد السـدس فقط أما إذا قال له ما رزقك اللّه بكاف الخطاب فإنه يكون للشخص الثاني الذي تعاقد معه خالد الثلث الذي شرطه والباقي يقسـم بين خالد وبين محمد نصـفين وبين فيكون لكل منهما الثلث ومثل ذلك ما إذا ما قال له ما ربحت من شـيء فهو بيننا أو ما كان لك فيه من ربح فأعطاه لغيره مضـاربة فإن المضـارب الثاني يأخذ الثلث المشـروط وما بقي يقسـم بين المضارب الأول وهو خالد ورب المال نصفين فيكون لكل واحد من الثلاثة الثلث وإذا قال يقسم لخالد: ما رزقنا اللّه من الربح يكون بيننا نصـفين فأعطى خالد رأس المال لغيره مضـاربة بنصـف الربح أخذ المالك النصـف والمضـارب الثاني النصـف ولا شيء لخالد مطلقاً.

الشافعية - قالوا: أعطى العامل رأس مال المضاربة لشخص آخر ليتجر فيه مضاربة فلا يخلو إما أن يكون ذلك بدون المالك أو يكون بإذنه فإن كان بإذن المالك فهو على وجهين أحدهما: أن يكون المضــارب الأول قد تعاقد مع الثاني على أن يكون شريكه في العمل والربح وفي ذلك قولان قول بالفساد وهو الأول من الربح بل يأخذه المالك وعليه أجر المثل للعامل الثاني للعامل الثاني لأنه عمل بإذنه أما إذا عملا معاً فللأول من الربح بنسبة ما عمل والباقي للمالك وعلى الأول للثاني أجر المثل فإذا

قصد الثاني إعانة الأول فلا شيء.

ثانيهما أن يكون المضارب الأول تعاقد مع الثاني على أن يعمل الثاني وحده وفي هذه الحالة يكون العقد صحيحاً وينعزل المضارب الأول ولكن يشترط لصحة العقد حينئذ أن يكون رأس المال مستوفياً للشروط التي تصح بها المضاربة كأن يقول: نقداً لا عروض تجارة إلى آخر ما تقدم. أما إذا تعاقد العامل مع شخص آخر مضاربة بدون إذن المالك فإن العقد الثاني يكون فاسداً.

فإذا اشترى الثاني شيئاً بمال المضاربة أو باع أو نحو ذلك من العقود التي يتولاها تقع باطلة لأنه فضولي لا لأن ثلثها على المال ويضمن ما تصرف فيه لأنه كالغاصب وللعامل الأول نزع المال الذي أعطاه للثاني والعمل فيه بالعقد الأول بينه وبين المالك صحيح.

أما إذا اشترى شيئاً ولم يدفع ثمنه من مال بل بثمن مؤجل في ذمته وكان ذلك الشرط للعامل الأول فإن يكون للعامل الثاني أجر المثل على العامل الأول أما إذا اشترى لنفسه فإن له الربح فإن الربح ولا شيء له على العامل الأول.

المالكية - قالوا: إذا تعاقد مع شخص آخر مضاربة فإن كان ذلك بإذن رب المال فهو صحيح وإن لم يكن بإذنه فهو فاسد فإذا أعطى محمد لخالد مالاً ليتجر فيه بجزء من ربحه فأعطاه خالد لشخص آخر ليعمل فيه مضاربة بدون إذن محمد كان ضامن المال على خالد فإذا هلك المال أو خسر كان عليه أن يرده لصاحبه أما إذا ربح المال فإنه لا شيء لخالد أيضاً وإنما الربح يكون بين العامل الثاني وبين رب المال وإذا تعاقد خالد مع محمد على أن يكون له النصف في الربح ثم تعاقد مع شخص آخر بدون إذن محمد على أن يكون له الثلثان فإن الربح يكون العامل الثاني وبين رب المال مناصفة ويضمن خالد للعامل الثاني ما بقي من الربح الذي اشترطه فعليه أن يكمل له النصف إلا الثلثين حسب الشرط. وإذا تعاقد الشخص مع ذلك الشخص بأقل مما له كأن جعل له الثلث مع أن له النصف لا يستحق خالد شيئاً بل يكون الربح للعامل ورب المال فيأخذ العامل الثاني الذي شرطه له والثلثان يأخذهما رب المال ولا شيء الأول وهو خالد.

فإذا لم يربح المال فلا شيء للعامل الثاني مطلقاً لأن القاعدة أن العامل لا يستحق إلا في الربح فإذا انعدم الربح فلا شيء له.

الحنابلة - قالوا للعامل أن يضارب في المال إذن رب المال فإذا فعل فسد العقد أما أذنه يجوز له أن يضارب به ويقع تصرفه المضارب الثاني صحيحاً).

----

*3 * مبحث قسمة الربح في المضاربة

*-إذا ربح العامل في مال المضاربة شيئاً فإن قسمته بينه وبين رب المال تفصيلاً في المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: لاتصح قسمة الربح قبل أن يقبض صاحب المال رأس ماله فإذا قسم الربح قبل ذلك وقعت القسمة موقوفة فإن قبض المالك رأس المال صحت وإلا بطلت القسمة، فإذا عمل المضارب في رأس المال فربح مائة فأعطى لرب المال خمسين وهو قد أخذ خمسين كانت القسمة موقوفة فإذا قبض رب المال من رأس ماله صحت وإلا كانت القسمة باطلة ويحسب مبلغ الخمسين الذي أخذه رب المال من رأس ماله ويلزم العامل أن يدفع له الخمسين التي أخذ على أنها من رأس المال فإن تصرف فيها وأضاعها فعليه أن يرد مثلها حتى يتم لرب المال رأس ماله والمال الذي يبقى في يد المضارب وهو الربح فيقتسمانه وإذا هلك في يد أو نقص المضارب لا يضمن لأنه أمين على الاثنين كما تقدم.

وإذا قسم الربح وبقي رأس المال في يد المضارب ففسخ عقد المضاربة ثم جدد عقد مضاربته آخر فإن الربح الذي قسم تنفذ قسمته ولا يرد بعد ذلك.

وإذا أنكر المضـــارب رأس المال ثم أقر بعد ذلك بمائة كان عليه ضـــمان المال وإذا اشـــترى بعد الإقرار فالقياس أن يكون مشترياً لنفسه والاستحسان أن تكون المضاربة باقية ولا ضمان على العامل.

الشافعية - قالوا: يصح قسمة الربح قبل أن يقبض رأس المال إلا أن الربح إذا قسم قبل بيع جميع السلع وقبل أن يصبح رأس المال (ناضاً) أي يتحول عن عروض تجارة إلى نقد ملك الربح لا يستقر فلو حصل بعد القسمة خسارة في رأس المال جبرت بالربح فيرد الجزء الذي أخذه العامل منه وبحسب الجزء الذي أخذه رب المال من رأس المال وهل العامل يملك حصة من الربح بمجرد أنه يملكها بمجرد ظهور الربح على أنك عرفت أن الماك لا يســتقر إلا بعد أن تباع الســلع ويتحول رأس المال إلى نقد، ولم تقع خسارة فيه، ولا جبرت الخسارة من الربح فيرد من العامل في هذه الحالة.

وإذا استرد المالك شيئاً من ماله ظهور والخسارة فإنه لا يضر ويبقى رأس المال ما بقي بعد ذلك. أو لو استرد شيئاً بعد ظهور الربح فالمردود يحسب من رأس المال ومن الربح بنسبة ماله فإذا كان المال مائة والربح خمسون له نصفها فاسترد خمسة وسبعين مثلاً وتحسب من رأس المال وخمسة وعشرون نصف الربح الذي يستحقه.

المالكية - قالوا: القاعدة في رأس المال إذا خسر منه شيء بالعمل فيه

أو تلف بآفة سماوية أو سرقة لص فإن الخسارة تجبر من الربح بمعنى أن الباقي بعد التلف أو الخسارة يكمل بالربح ثم إن زاد شيء بعد ذلك يقسم بين المالك والمضارب بحسب الشرط الذي دخلا عليه، فإذا قسم

الربح قبل أن يقبض المالك رأس ماله عمل بهذه القاعدة فيرد الذي دخلا عليه، فإذا قســـم الربح قبل أن يقبض المالك رأس ماله عمل بهذه القاعدة فيرد الذي أخذ من الربح، ويكمل به رأس المال في حال الخســـارة. أما إذا قبض المالك رأس المال من العامل بعد الخسارة أو التلف ثم أعاده له

ثانياً ليعمل فيه مضاربة فإنه لا يجبر بالربح بعد ذلك لأنه مضاربة جديدة وكذلك إذا تلف المال جميعه فأعطاه المالك مالاً جديداً فربح فإن ربحه الجديد لا يجبر المال التالف لأنه مضاربة أيضاً.

وإذا تلف بعض المال وأراد المالك أن يسد ذلك العجز الذي وقع بإعطاء العامل مبلغاً قدر الذي تلف فإن كان التلف قد وقع بعد العمل فإن العامل يلزمه بقبوله كما يلزم قبول بدل المال إذا تلف كله، أما المالك فلا يجبر سد العجز على أي حال.

الحنابلة - قالوا: لا يســتحق المضـارب شــيئاً من الربح حتى يســتلوم رأس المال إلى صـاحبه والخســارة تجبر من الربح فإذا اشترى متاعاً ربح فيه ثم اشترى صفقة أخرى فخسر فيها حل الربح محل الخسارة ولا يحسب شيء من الخسارة على رأس المال فإذا قبض رأس المال ثم رده للعامل مرة أخرى ليعمل فيه مضـاربة فربح فيه فإن ذلك لا يجبر خســران ما قبله، لأن هذه مضــاربة جديدة ويقوم مقام القبض بالفعل أنة تباع كل الســلع ويصــير رأس المال نقداً أو فضــة وهذا معروف في زماننا (بتصفية التجارة) ويعبر عنه الفقهاء بأن رأس المال صار ناضاً (ومعنى ناضاً في اللغة) تحول المتاع إلى نقد فإذا تحاســبا بعد ذلك واقتســما الربح ولم يقبض رب المال ماله واتفق معه على أن يعمل فيه مضــاربة فربح فإن ذلك الربح لا يجبر الخسران السابق).

○ مباحث الشركة

تعريفها وأقسامها

*-الشركة (بكسر الشين وسكون الراء) وقد تفتح الشين وتكسر الراء، ولكن الأول أفصح حتى قال بعضهم إنه لم يلبث فيها غيره، ومعناها لغة خلط أحد المالين بالآخر بحيث لا يمتازان عن بعضهما. وأما معناها في الاصطلاح فهو يختلف باختلاف أنواعها لأن الشركة تتنوع إلى شركة مفاوضة وعنان وأبدان، ووجوه ذلك وفي ذلك تفصيل المذاهب (1)

----

(1) (الحنفية - قالوا: تنقسم الشركة أولاً إلى قسمين شركة ملك وشركة عقود فأما شركة المالك فهي عبارة عن أن يتملك شخصان فأكثر عيناً من غير عقد الشركة. وأما شركة العقود فهي عبارة عن العقد الواقع عن أن يتملك شخصان فأكثر عيناً من غير عقد الشركة. وأما الشركاء لصاحبه شاركتك في كذا ويقول الآخر: قبلت، وذلك هو المعنى العام الذي يتناول جميع أقسام شركة العقود وسيأتي تعريف كل قسم على انفراده فيما يأتي.

ثم إن شركة الملك تنقسم إلى قسمين شركة جبر وشركة اختيار فشركة الجبر هي أن يجتمع شخصان فأكثر في ملك عين قهراً كما ورثا مالاً أو اختلط مال أحدهما بمال الآخر قهراً بحيث لا يمكن تمييزهما مطلقاً كاختلاط قمح أو يمكن بمشقة وصعوبة كاختلاط شعير بقمح أو أرز بشعير.

وأما شركة الاختيار فهي أن يجتمعا في ملك عين باختيارهما كما إذا خلطا مالهما باللاختيار أو اشتريا عيناً بالاشتراك أو أوصى لهما بمال فقبلاه فإن ذلك كله ملك باختيار الشريكين وركز شركة الملك اجتماع النصيبين فمتى اجتمع نصيب شخص مع نصيب آخر تحققت شركة الملك.

ويتعلق بشركة الملك مسائل (الأولى) إذا اشترك اثنان في ملك أرض زراعية وغاب أحد الشريكين فإن للآخر أن يزرع الأرض كلها بقدر المدة التي انتفع فيها شريكه على المفتى به لأن الشريك الغائب يرضى بما ينفع أرضه عقلاً وإن لم يأذن في الزرع وله الحق في أن ينتفع كما انتفع شريكه.

أما إذا كان الزرع يضر الأرض أو كان تركها بدون زرع أنفع لها لكونه يزيد في قوتها فليس للحاضر أن يزرع فيها زرعها شيئاً أصلاً في هذه الحالة يكون حكمه حكم الغاصب فإذا حضر الغائب أ أصلاً فإذا زرعها في هذه الحالة ولم يقر الزرع بل أراد قلعه فإن له أن يقسم ويأخذ الأرض نصيبه منها ويقلع الزرع الذي بها كما يجب وما وقع في نصيب الشريك الذي زرع الذي يترك لشريكه قيمة ما نقصته الأرض بالزرع في نصيب شريكه تعويضاً له لأنه غاصب بالنسبة لذلك النصيب، هذا إذا كان الزرع صغيراً يصح قلعه، أما إذا استوى أو قرب من الاستواء فإنه لا يصح قلعه وعلى الزراع أن يدفع لشريكه قيمة ما نقصته في نصيبه تعويضاً ويأخذ زرعه.

(الثانية) إذا اشترك اثنان في دار للسكنى وغاب أحدهما فإن لشريكه أن يستعمل كل الدار في سكنه إذا كان ذلك الاستعمال ينفعها ولم يخربها الترك أما إذا لم يكن كذلك فإن للحاضر أن يستعمل ما يخصه منها فقط بأن يقسم حجرها أو شققها ويسكن فيما يخصه أو يسكن مدة ويتركها مدة أخرى بنسبة نصيب كل منهما. وبالجملة فكل تصرف يقع من الشريك الحاضر في مصلحة نصيب الغائب فإنه ينفذ وكل ترف يضر به لا ينفذ ويكون الحاضر أن لا يلاحظ ما ينتفع شريكه على أي وجه من الوجوه ثم إذا سكن أحد الشريكين في دار بينهما وخربت بالسكن كان على الساكن تعميرها.

(الثالثة) إذا خلط أحد الشريكين ماله بمال الآخر برضاه كما إذا كان لكل منهما صبرة من القمحب فاتفقا على خلطها أو اختلط مال أحدهما بمال الآخر بدون إرادتهما كما إذا وضع كل منهما قمحه في مخزن ملاصق للآخر فسقط الحاجز فاختلطا فإنه في هذه الحالة لا يصح لكل مهما أن يبيع نصيبه بدون إذن الآخر وذلك لأنه في هذه الحالة يكون منهما مالكاً لكل حبة من حبات قمحه كاملة فلا يصح أن يبيع مشاعاً إلا بعد الفرز والقدرة على تسليمه بخلاف ما إذا ورث اثنان قمحاً فإن كلاً منهما يملك نصيبه في الجميع شائعاً بدون إذن. أما إذا خلط أحدهما قمحه بقمح الآخر بدون عمله فإن للذي خلط أن يبيع الجميع لأنه بالخلط ملك نصيب الآخر وصار ضاكناً له بالمثل لأنه قد تعدى.

(الرابعة) أنه إذا اشترك اثنان في بناء دار مثلاً فلا يخلو إما أن تكون الأرض ملكاً معاً، أو تكون ملكاً لأحدهم دون الآخر، أو تكون ملكاً لأجنبي. فإن كانت ملكاً لهما فإنه لا يصح لأحدهما أن يبيع نصيبه في البناء لأجنبي مطلقاً سواء أذن شريكه أو لم يأذن؛ وذلك لأن للبائع في هذه الحالة أن يطلب من المشتري هدم البناء وإخلاء أرضه منه إذ ليس للمشتري سوى الأنقاض وذلك الهدم يضر بالشريك الآخر، ومثل ذلك ما إذا كان البناء لشخص أن يبيع نصفه لأن المشتري يطالب بالهدم ليأخذ الأنقاض التي اشتراها فيلحق الضرر بالبائع فيكون البيع فاسداً وهل يصح للشريك أن يبيع نصف حصته في البناء لشريكه أو لا خلاف؟ فقيل يجوز وقيل لا لأنه في هذه الحالة يصح للبائع أن يطلب من لأحدهما دون الآخر فإنه لا يصح أحدهما أن يبيع نصيبه من الأجنبي لما في ذلك الذي ذكر وهو أن المشتري هو الذي يملك الأرض أو الذي لا يملكها، وذلك لأن الذي لا يملك ليس له حق البناء ولكن الذي يملك أباحه إياه وما كان بطريق الإباحة فإنه يصح إزالته فإذا كان البيع لصاحب الأرض فالأمر ظاهر وإذا كان لغيره فإنه يصح له أو للمالك إزالته لأنه عرضة للإزالة.

أما إذا كانت الأرض ملكاً لغيرهما كأن مستعارة أو مستأجرة أو مغصوبة أو موقوفة ثم اشترك اثنان في البناء عليها فإنه لا يجوز لأحدهما بيع بصيبه من أجنبي لأن المشتري هدم البناء ليستولي على الأنقاض التي اشتراها وفي ذلك ضرر بالشريك ويجوز لأحدهما أن يبيع نصيبه لشريكهإذا لم يترتب على ذلك ضرر مثلاً إذا استعان شخصان أرضاً مدة معينة واشتركا في البناء عليها ثم مضت المدة فإن لأحد الشريكين أن يبيع نصيبه للآخر لأنه لا يملك مطالبته بالهدم لأنها ليست أرضه ولا علاقة له بها ومثل ذلك ما إذا كانت مستأجرة لمدة قد انتهت تلك المدة بخلاف ما إذا كانت مدة الإيجارة لم تنته فإنه لا يجوز البيع للشريك أيضاً لأنه يصح للبائع المستأجر أن يطالب بالهدم ليستلم الأرض المؤجرة له إلا إذا أجره نصيبه قبل البيع. أما الأرض المغصوبة فإنه يصح بيع كل واحد نصيبه لصاحبه وللأجنبي لأن البناء الذي عليها عرض للّهدم في أي وقت.

وأما الأرض الموقوفة فإنه إذا اشترك اثنان عليها بعد تحريكها مدة طويلة على رأي من يقول بجواز الحكر زمناً طويلاً فإنه يصح لكل منهما أن يبيع نصيبه للأجنبي والشريك لأن المشتري يحل محل البائع في تحكير الأرض وفي نصيبه من البناء فلا ضرر في ذلك على الشريك. وكذا إذا باع نصيبه قبل التحكير ثم حكرت الأرض فإن البيع ينقلب صحيحاً لزوال علة الفساد وهي الضرر الذي يترتب على الهدم.

(الخامسة) إذا اشترط اثنان في شيء لا يمكن قسمته كحمام وسفينة وبئر وآلة لسقي الماء (ماكينة) أو آلة للطحن (وابور) أو غير ذلك مما تضيع منفعته بالقسمة ثم احتاج لتعمير وأراد أحد الشريكين تعميره فامتنع الآخر فإنه لا يصح له أن يعمره قبل أن يرفع الأمر للقضاء لأن يقضي في هذه الحالة يخبر الممتنع عن العمارة فليس من المصلحة أن يتسرع ويستبد بالعمل بدون إذن القاضي ما دام موقناً بأن القاضي سيلزم الشريك بالتعمير فإذا أمر القاضي بالتعمير ولم ينفذ عجزاً أو نعتاً فإن القاضي يأذن من يريد التعمير بالعمل ويمنع الرشيك من الانتفاع بالعين حتى يؤدي قسطه من التعمير

على المفتى به وهكذا في كل شيء لا يمكن قسمته فإن القاضي أن يجبر الممتنع مع شريكه فإذا عمل أحدهما بدون إذن صاحبه أو أمر القاضي كان متطوعاً لا يرجع بشيء مما أنفقه.

أما إذا اشتركا في شيء مضطراً في تعميره إلى الشريك الآخر كما إذا اشترك اثنان في بناء على أن لأحدهما (الدور) الأعلى وللثاني الأسفل واحتاج الدور الأعلى إلى ردم، فإنه وإن كان لكل منهما قسم من البناء مستقل به، ولكن أحدهما بالآخر في التعمير.

وحكم هذا القاضي لا يجبر الشريك على التعمير فإذا عجز صاحب العلو من تلقاء نفسه وأنفق على الأسفل ما يحتاج إليه كان له حق الرجوع بما أنفقه على شريكه لأنه مضطر للعمل معه ففي هذه الصورة لا يحتاج إلى القضاء ابتداء ولكن له الحق فيما أنفقه في آخر الأمر.

ومثل ذلك كل ما يقبل القسمة ويكون أحد الرشكين مرتبطاً بالآخر في العمل معه ارتباطاً قهرياً كحائط بين اثنين عليها سقف كا منهما فإذا انهدمت وكانت هذه الحائط تقبل القسمة بأن كان أساسها عريضاً ويمكن قسمته بحيث يأخذ أحد الشريكين نصفه ويترك النصف الآخر أو إذن القاضي فإن له حق الرجوع بما أنفقه لأن الشريك الممتنع لا يجبر على البناء في هذه الحالة لأنه يمكن قسمة الحائط.

ويجبر على القسمة إذا طلبها الشريك على المفتى به فإذا كانت الحائط ضيقة لا تقبل القسمة فإنها تكون القسم الأول وهو ما يجبر فيه القاضي الشريك على التمير فلا يصح له حينئذ أن يرفع الأمر للقاضي.

الوجه الثاني: أن لا يكون أحد الشريكين مضطراً في التعمير إلى الشريك الآخر كما إذا اشتركا في دار يمكن قسمتها وتخربت فإن منهما حق قسمتها فإذا لنفرد أحدهما بتعميرها من غير إذن الآخر كان متطوعاً وضاع عليه ما أنفقه في نصيب شريكه.

واعلم أن القاضي لا يجبر الشريك على التعمير إلا في ثلاثة أمور:

الأول: أن يتعذر قسمة العين المشاركة بينهما كما تقدم.

الثاني: أن يكون الشريكان صغيرين ولكل واحد منهما رصي. فإذا اشترك صغيران في حائط محمول عليها سقف كل منهما ثم اختلت فأراد أحد الوصيين بناءها وامتنع الآخر فإن القاضي يجبر الممتنع عن التعميير سواء كانت الحائط تقبل القسمة أو لا. بخلاف ما إذا كان الممتنع كبيراً كما تقدم فإن القاضي لا يجبره إذا كانت تقبل القسمة لأن الكبير يعرف الضرر ورضي به. أما الصغير فلم يعرفه وأراد الوصي إدخاله عليه فالقاضي يجبره في هذه الحالة. فإذا كانت الشركة بين صغير وكبير وكان الضرر يلحق الكبير فإن وصي الصغير لا يجبر أما إذا كان يلحق الصغير فإنه يجبر.

الثالث: أن يكون الشريكان ناظرين على العمل إما بالمال أو بالأبدان أو بالوجوه وكل واحد من الثلاثة ينقسم إلى قسمين مفاوضة وعناناً فالأقسام ستة:

النوع الأول: الشركة بالمال وهي عبارة عن أن ينفق اثنان فأكثر على أن يدفع كل واحد منهما مبلغاً من المال لاستثماره بالعمل فيه ولكل واحد من الشركاء جزء معين من الربح وتنقسم شركة المال إلى القسمين المذكورين (مفاوضة وعناناً).

القسم الأول: شركة المفاوضة في المال وهي عبارة عن أن يتعاقد اثنان فأكثر أن يشتركا في عمل بشرط أن يكونا متساويين في مالهما وملتهما ويكون كل واحد منهما كفيلاً عن الآخر فيما يجب عليه من شراء وبيع كما أنه وكيل عنه فيما له فلا تصح أن يكون مال أحد الشريكين شركة مفاوضة أقل من مال صاحبه ولكن مشروط بأن يكون المال مما تصح الشركة به بأن كان نقداً فلا يصح أن يملك أقل مال صاحبه ولكن ذلك مشروط بأن يكون المال مما تصح الشركة به بأن كان نقداً فلا يصح أن يملك أحدهما ألف جنيه ويملك الآخر خمسمائة مثلاً فإذا تساويا في ملك النقدين ولكن انفرد

أحدهما بملك عقار، أو عروض تجارة، أو دور فإنه يصح أن يكون تصرف أحدهما أقل من تصرف صاحبه فلا تصح بين صبي وبالغ ولا بين مسلم وكافر ولا يخفى أن التساوي في التصرف يستلزم التساوي في الدين وإنما ذكر لزيادة الإيضاح. وبعضهم يقول إنه تصح مع الاختلاف في الملة إلا أنها تكره. ولا بد أن يتضمن العقد الكفالة والوكالة كما ذكرنا فلا تصح إن خلت من ذلك.

القسم الثاني: شركة العنان في المال وهي أن يشترك اثنان في نوع واحد من أنواع التجارة كالقمح أو القطن، أو يشترك في جميه أنواع التجارة ولا تذكر فيها فهي تتضمن الوكالة دون الكفالة فتجور بين المسلم والكافر. والصبي والمأذون له في التجارة والبالغ الخ، ولا يشترط تساوي الشركاء في رأس المال كما سيأتي.

فالفرق بين شركاء المفاوضة والعنان هو أن يكون كل واحد من الشريكين في المفاوضة أهلاً للكفالة بأن يكونا بالغين حرين عاقلين متفقين في الملة وأن يكون رأس مالهما على السواء بخلاف شركة العنان فإنه لا يشترط فيها ذلك كما عرفت.

النوع الثاني: شركة الأعمال وهي أن يتفق صانعان فأكثر كنجارين أو حدادين أو أحدهما نجار والآخر حداد على أن يشتركا من غير مال أن يتقبلا الأعمال ويكون الكسب بينهما على وحكم هذه الشركة أن يصير كل واحد منهما وكيلاً عن صاحبه في تقبل الأعمال جائز سواء كان الوكيل يحسن مباشر العمل أو لا.

وتنقسم شركة الأبدان إلى قسمين أيضاً وعناناً:

فالقسم الأول من شركة الأبدان مفاوضة هو أن يذكر فيها لفظ المفاوضة أو معنى بأن يشترط الصانعان أن يتقبلا الأعمال على التساوي وأن يتساويا في الربح والخسارة وأن يكون كل واحد كفيلاً عن صاحبه فيما يلحقه بسبب الشركة.

والقسم الثاني من شركة الأبدان عناناً: هي أن يشترطا التفاوت في العمل والأجر بأن يقولا إن على أحدهما الثلثين من العمل وعلى الآخر الثلث مثلاً والربح والخسارة بينهما على نسبة ذلك، وكذلك إذا ذكر لفظه عنان:

النوع الثالث: شركة الوجوه، وهي أن يشترك اثنان ليس لهما ولكن لهما وجاهة عند الناس توجب الثقة بهما على أن يشتريا تجارة بثمن مؤجل وما يربحانه بينهما وتنقسم شركة إلى قسمين أيضاً مفاوضة وعناناً.

فالقسم الأول: من شركة الوجوه مفاوضة هي أن يكونا من أهل الكفالة وأن يكون بينهما نصفين وعلى كل واحد منها ثمنه وأن يتساويا في الربح ويتلقطا بالمفاوضة ويذكرا معنى تقصيها فتتحقق وكالة كل واحد منها عن صاحبه فيما له وكفالته فيما عليه.

القسم الثاني: من شركة الوجوه عناناً هي أن يفوت شيء من هذه القيود كأن لا يكونا من أهل الكفالة أو يتفاضلا فيما يشتريانه كأن يشتري أحدهما ربع السلع والآخر باقيها أو لم يذكر شيئاً يدل على المفاوضة.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - الشركة (بكسر الشين وسكون الراء) وقد تفتح الشين وتكسر الراء، ولكن... ...

فهذه هي أقسام الشركة، ولم يعد الحنيفية المضاربة قسماً من أقسام الشركة لأنك قد عرفت أنها إنما تكون شركة إذا حصل ربح أما إذا لم يحصل ربح فتختلف الأحوال التي عرفتها في بابها على المضاربة جاءت على غير القياس فلهذا أفردت بباب وحدها بخلاف غيرها من أقسام الشركة فإنها على القياس وبعض المذاهب عدها قسماً من أقسام الشركة نظراً لكونها شركة في الربح.

المالكية - قالوا: تنقسم الشركة إلى أقسام: شركة الإرث هي اجتماع الورثة في ملك عين بطريق الميراث، وشركة الغنيمة وهي اجتماع الجيش في ملك الغنيمة وشركة المبتاعين شيئاً بينهما، وهي أن يجتمع اثنان فأكثر في شراء دار ونحوه وهذه الأقسام هي التي عبر عنها الحنفية بشركة الملك.

وحكمها عند المالكية لا يجوز لأحد الشريكين أن يتصرف بغير إذن صاحبه فإذا تصرف فقيل يكون كالغاصب وقيل لا فإذا زرع أحد الشركاء

في أرض مملوكة لهم أو بنى فيها فإن ورعه بقلع وبناءه يهدم على القول الأول أما على الثاني فإن زرعه وبناءه يتركان وعليه كراء نصيب شريكه في الأرض وله قيمة بنائه الذي بناه لشبهة الشركة.

ويتعلق بهذه الشركة فروع كثيرة:

منها: أنه إذا اشترك اثنان او اكثر في عقار لا يمكن قسمته كحمام وفرن وبرج، ثم خرب ذلك العقار وأراد أحد الرشكاء تعميره فأبى الاخر فإنه يقضى على من امتنع من التعمير بأن يعمر أو يبيع جميع حصته لشريكه الذي يريد التعمير ولو كان يملك أكثر العقار أو يبيع لمن يعمر وقيل يقضى عليه بأن يبيع بعض حصته التي تكفي التعمير ولكن أول أرجح لتقليل الشركاء.

ولا فرق أن يكون العقار الذي لا ينقسم بعضه ملك وبعضه وقف وأبى الموقوف عليه أو ناظر الوقف التعمير فأنه يقضى بأن يعمره الشريك ويستوفي ما أنفقه على عمارته من إراده ولمن قال أنه يباع منه بقدر الحاجة إلى التعمير لأن الغرض تقليل الشركاء كما ذكر في بيع غير الموقوف نعم لا يقضى ببيع الوقف إلا إذا لم يكن للوقف ريع يعمر منه ولم يوجد من يستأجره بأجرة معجلة سنين تكفي لتعميره فإن وجد ذلك فإن لا يقضى ببيعه.

هذا ولا يقضى بالبيع في الحالتين إلا بعد الأمر بالعمارة ويقضى بالبيع إذا لم ينفذ الأمر بالتعمير ومنها:

أنه إذا اشترك اثنان مثلاً يملك أحدهما منها الطبقة السفلى (الدور الأسفل ويملك الثاني الطبقة العلية (الدور الأعلى) ثم اختل الدور الأسفل أو ضعفت جدرانه عن احتمال الدور الأعلى فإن الحاكم يأمر صاحب الدور الأسفل بأن يعمر فإن لم يفعل يقضي عليه ببيعه لمن يعمر لا فرق بين أن يكون العقار ملكاً أو وقفاً بالشروط المتقدمة.

وعلى صاحب الدور الأسفل حفظ الدور الأعلى من السقوط حال بناء الدور الأسفل بتعليقه أو عمل دعائم تحفظه من السقوط ونحو ذلك.

وعليه أيضاً السقف لأنه متعلق به عند التنازع وليس على صاحب الأسفل أن يبني سلماً يرقى عليه صاحب الدور العلى وكذلك ليس عليه البلاط الذي يوضع على سقف الدور الأسفل فيقضى عند التنازع بالسقف

لصاحب الأسفل وبالبلاط لصاحب العلى أما (كسح) المرحاض الموجود في الدور الأسفل المشترك بينه وبين الأعلى فيعمل فيه بالعرف فإن لم يوجد عرف فإنه يقوم باشتراك بقدر الاستعمال على الظاهر وكذلك المراحيض الموجودة في البيوت المستأجرة فإنه يعمل في كسحها وتنظيفها بالعرف فإن لم يوجد عرف فقيل على المالك وقيل على المستأجر. واما طين المطر الذي ينزل في الأسواق فليس على أصحاب (الدكاكين) رفعه إلا إذا جمعوه في وسط الطريق فأضر بالمارة فإن عليهم في هذه الحالة كنسه.

ومنها: انه إذا اشترك اثنان في دار على أن يكون لأحدهما الدور الأسفل وللآخر الأعلى ثم أراد صاحب الأعلى أن يبني (دوراً ثالثاً فإنه لا يمكن في ذلك ويقضى عليه بعدم فعله إلا إذا كان البناء لا يضر بالدور الأسفل لا حالاً ولا مآلاً ويرجع في ذلك إلى أهل الخبرة والمعرفة بمثله. و منها:

أنه إذا اشترك ثلاثة مثلاً في دار ثم تهدم وأراد أحدهم تعميره وامتنع الآخران فإن له أن يعمرها ويستولي على إرادها جميعه حتى يخلص بما أنفقه ثم يقتيمون الإراد بعد ذلك إلا إذا أعطوه ما أنفقه فإنه يصح له الاستيلاء على الإيراد وحده بعد ذلك.

وله الاستلاء على الإيراد في أربه صور:

الأولى: أن يستأذن شريكاه بالعمارة فيمتنعا.

الثانية: أن يستأذنهما فيسكنا ثم يمتنعا أثناء العمارة.

الثالثة: أن يستأذنهما فيمتنعا ثم يسكتا عن رؤية العمارة.

الرابعة: أن يأذنوا له في العمارة ثم يمنعاه من قبل شراء المؤن التي يعمر بها ثم عمر بعد منعهما وفيما عدا ذلك يكون ما أنفقه ديناً في ذمتهم.

ومنها: أنه إذا كان لأحد الجيران حائط متصلة ببيت جاره ويتوقف إصلاحها على دخول عمل جاره فليس لجاره أن يمنعه من الدخول في داره لترميمها وإصلاحها، فإذا امتنع يقطى عليه بتمكينه من غرز خشب ونحوها وبتمكينه من اخذ ثوب سقط عنده أو دابة دخلت أو نحو ذلك.

وكذا إذا كان خزان مرحاطه في دار جاره فإنه يقضى له بإدخال العمال لكسحه وللجار منعه من إدخال الطين والجص في داره وعليه أن يفتح نافذة في حائط داره لإدخال ما يلزمه من ذلك حتى لا يقذر دار جاره.

ومنها: أنه إذا كان بين جارين حائط يستر أحدهما فأزالها صاحبها وانكشف بسبب ذلك جاره فإنه يقضى على من أزالها لإعادة بنائها إلا إذا كان هدمها لخلل فيها يخشى منها الضرر أو هدمت وحدها فإنه في هذه الحالة لا يقضى على صاحبها بإعادتها ويقال للجار افعل ما يسترك إن شئت.

ومنها: إذا بنى أحد في طريق مشتركة بين الناس فإنه يقضى عليه بهدم ما بناه ولم يضر بالمارة سواء كانت تلك الطريق نافذة أم لا فإن كانت لأحد الناس دار يملكها فهدمت وصارت طريقاً فإن ملكه لا يزول عنها بذلك لا يمنع من البناء فيها إلا إذا مضى زمن طويل (وقدره بعضهم بعشر سنين) فإنه لا يكون له حق فيها حين إذن

ومنها: ألا يمنع الباعة من الجلوس بأفنية الدور ويقضى به وهي ما زاد على مرور الناس في طريق واسعة نافذة إذا كان في جزء من اليوم أما إذا كان في كل النهار فإنه يمنع ولا يقضى به على الرجح ومثله فناء الحانوت (الدكان) ويمتنع الجلوس في أفنية الدور ونحوها لحديث لأن فيها ضياع للوقت وضرر بالمارة.

وإن تنازع اثنان من الباعة في الجلوس بمكان فإنه يقضى للسابق منها ومثل ذلك الجلوس في المسجد إلا إذا كان غير السابق يجلس فيه لتعليم العلم أو الإفتاء فإنه يقدم على غيره استحساناً يعني أن الأفضل للسابق أن يترك ذلك المكان للمدرس.

ومنها: أنه إذا فتح جار نافذة في حائط بيته بينه وبين جاره وكانت تلك النافذة تكشف جاره بان يرى وجوه سكانها فإنه يقضى عليه بسدها وإزالة معالمها بحيث لا يبقى لها أثر يمكن الاحتجاج به.

أما إذا كانت النافذة لا تلرى منها الوجوه أو على المزارع والحيوانات فإنه لا يأمر بسها إذ لا ضرر منها وليس ببجار أن يطلب سد نافذة مضى عليها عشر سنوات وهو ساكت.

ومنها: أن للجيران منع إحاث ما يتصاعد منه دخان يضر بهم وبمساكنهم كبناء حمام بجوارهم أو مطبخ أو فرن أو نحو ذلك وكذلك لهم منع إحداث ما تتصاعد منه رائحة كرية كمدبغة ومسمت ونحوهما.

ومحل ذلك ما إذا حدث شيء من ذلك بعدهم. أما إذا كان موجوداً من قبل ودخلوا عليه فليس لهم منعه.

ومنها: أن للإنسان أن يمنع من إيجاد الجرين (الجرن) عند منزله لأنه يتضرر بالتين الحاصل من التذرية ومثل البيت في ذلك الحانوت (الدكان)

وكذلك يقضى بمنع إحداث ما يضر بجدار البيوت كرحا ومدق وبئر حاض واصطبل وأما الحداد والنحاس والنجار فإنهم لا يمنعون به، ومثل هؤلاء الصباغ الذي يدق القماش.

وكذلك يمنع إحاث مصطبة في مقابل باب المنزل (دكان) للبيع والشراء إذا كان يضر بالسكان ويكشفهم. ولا يمنع مالك من فتح باب طريق نافذ إلى القضاء ولو كان في مقابل باب جاره.

وكذلك لا يمنع من بناء ما يحجب الضوء أو الشمس عن داره وله أن يمنع من إحداث ما يمنع الضوء والشمس المحتاج خشبة فيه لأن ذلك من مكارم الأخلاق.

وأما أقسام الشركة المشهورة غير ما ذكر فهي سنة:

مفاوضة، وعنان، وجبر، وعمل، ومضاربة، ولكل منها تعريف خاص.

وقد عرفها بعضهم تعريفاً تاماً فقال:

هي تقرر ملك متمول بين مالكين فأكثر. فقوله تقرر متمول معناه استقرار ملك شيء له قيمة مالية بين مالكين فأكثر فلكل واحد أن يتصرف فيه تصرف المالك خرج به تقرر شيء غير مالي كتقرر النسب والولاية فإن النسب الثابت بين اثنين ليس شيء مالي فلا يتصرفان في النسب تصرفات الشركات.

وكذلك تقرر الولاية بين اثنين على مملوك فإنه لا يكون شركة وقوله بين مالكين خرج به تقرر شيء مالي بين وصيين أو وكيلين فإن القاصر الموجود في يد تصرفات الشركاء لأن ماله بينهما ليس مملوكاً لهما.

ويدخل في التعريف جميع لأنواع الشركة سواء كانت شركة إرث أو غنيمة أو شركة مال ستعرفه في التعريف، وكذلك يدخل في التعريف شركة الأبدان باعتبار الفائدة المالية التي تترتب لأنها تكون مملوكة بينهما.

وقد عرف بعضهم الشركة المالية التجارية بأنواعها بأنها عبارة عن إذن كل واحد من الشريكين أو الشرطاء للآخر في أن يتصرف في مال يملكه على أن كلاً منهما يتصرف لنفسه وللآخر فكل من الشريكين يعمل في مال الآخر لصاحبه ولنفسه بخلاف الوكيل فإنه يعمل في مال الموكل خاصة. وأما تعريف كل قسم من أقسام الشركة على حدة فإليك بيانه:

فأما شركة المفاوضة فهي اشتراك اثنين فأكثر في الاتجار بماليين على أن يكون منهما نصيب في الربح بقدر رأس المال بدون رأس ماله بدون تفاوت وأن يطلق كل من الشركاء حرية التصرف للآخر في البيع والشراء ولاكتراء وأن يشتري في غيبته وحضوره سواء اتفقا على أن يتجرا في نوع واحد كالقمح أو الشعير أو في جميع الأنواع. وبعضهم يقول إنها إذا كانت في نوع واحد تكون عناناً لا مفاوضة لأن شركة المفاوضة يجب أن تكون عامة في كل الأنواع ولا تفسد شركة العنان عندهم بانفراد أحد الشريكين بمال غير مال الشركة فيصح أن تكون الشركة على ألف كل منها خمسمائة وعلى أحدهما زيادة على الخمسمائة.

وأما شركة العنان فهي أن يشتركا على أن لا يتصرف أحدهما إلا بإذن صاحبه فإن كل واحد مهما آخذ صاحبه يمنعه إذا أراد حتى لو تصرف أحدهما بدون إذن الآخر كان له رده. وإذا اشترطا أن يكون لأحدهما التصرف المطلق دون الآخر فقيل إنها تكون عناناً في المقيد ومفاوضة في المطبق. وقيل تفسد وهو الظاهر.

وأما شركة العمل (وهي المعروفة شركة الأبدان في بعض المذاهب) فهي أن يشترك صانعان فأكثر على أن يعملا معاً ويقتسمان أجرة عملها بنسبة العمل بشرط أن تكون الصنعة متحدة كحدادين. أو نجارين أو خياطين أو نساجين فلا يصح

اشتراك حداد ونجار ولا اشتراك صانع ونساج نعم يصح اشتراك صانعين تتوقف صنعة أحدهما على صنعة الآخر كأن يشترك الذي يغوص في البحر لاستخراج اللؤلؤ مع صاحب الزورق الذي يحمله ويمسك له. وأن يتساويا في العمل بأن يأخذ كل واحد بقدر عمله من الغلة ويصح أن يزيد أحدهما على الآخر شيئاً يتعارفه الماس ويحصل التعاون بينهما ولو كانا بمجلين مختلفين (كدكاكين) وإذا كان لكل منهما آلة للبرادة أو الحدادة أو النجارة فإنه لا يجوز أن يعمل بها قبل أن يشتري كل منهما نصف آلته بنصف الأخرى حتى يكون لكل منهما نصف إحداهما ملكاً أصلياً والنصف الآخر بالشراء.

وقيل يجوز والأول هو المعتمد.

وأما شركة الذمم فهي عبارة على أن يتعاقد اثنان على أن يشتريا شيئاً غير معين بثمن مؤجل في ذمتها بالتضامن بمعنى أن كلاً منهما كفيل لصاحبه ثم يبيعانه وما خرج من الربح فهو بينهما.

وأما شركة الوجوه عند المالكية فهي عبارة عن أن يتفق رجل ذو وجاهة مع رجل خمل لا وجاهة عنده على أن يبيع الوجيه تجارة الخمر لأن وجاهته تحمل الناس على الثقة به والشراء منه وله في نظير ذلك جزء من الربح وهي ممنوعة عندهم أيضاً لأن فيها تغريراً بالناس فإذا وقع ذلك فعلاً كان للوجيه أجر المثل أما المثل من اشترى من الوجيه فله رد السلعة وإمساكها بثمنها وإن كانت نفذت فإنها بالأقل من القيمة.

وأما إذا وقع عقد شركة الذمم فإنه يعمل مع الشريكين بحسب ما اتفقا عليه من الربح.

وأما شركة الجبر فهي عبارة عن أن يشتري شخص سلعة بحضرة تاجر اعتاد الاتجار في هذه السلعة ولم يخطر بأنه بشتريها لنفسه خاصة ولم يتكلم ذلك التاجر فإنه له الحق في أن يشترك فيها مع من اشتراها ويجبر من اشتراها على الشركة مع ذلك التاجر.

والماكية: يقولون إن عمر رضي الله عنه قضى بهذا بالعرف في ذلك ويشترط فيها ستة شروط ثلاثة في السلعة وثلاثة في الشخص الذي يريد الاشتراك فاما الشروط الخاصة بالسلعة فهي أن تشتري بالسوق الذي تباع فيه عادة، وأن يكون شراؤها للتجارة فإذا اشتراها للاقتناء أو ليجعلها أثاث منزله فإنه لا حق للغير في أن يشاركه فيها وأن يكون الاتجار فيها بها في البلد الذي اشتريت به فإذا اشتراها للسفر بها فإنه لا يجبر على الشركة فيها.

وأما الشركة المتعلقة بالشخص الذي يطلب فهي أن يكون حاضراً في السوق وقت شراء السلعة.

وأن يكون من تجار تلك السلعة التي يبعث بحضرته وأن لا يتكلم وقت الشراء وهناك شرط آخر يتعلق بالمشتري وهو أن لا يقول لهم إنني أشتري ولا أريد أن أشارك أحداً فمن شاء أن يزيد فليفعل فإن قال ذلك فإنه لا يجبر الحاضر على مشاركة المشتري إلا إذا طلب ذلك فقبل.

وأما شركة المضاربة فقد تقدم معناها وأحكامها في بابها فارجع إليها إن شئت.

(يتبع...)

*(تابع... 2): - الشركة (بكسر الشين وسكون الراء) وقد تفتح الشين وتكسر الراء، ولكن... ...

الحنابلة - قالوا: تقسم الشركة إلى قسمين: شركة في المال. وشركة في العقود فشركة المال هي اجتماع اثنين فأكثر في استحقاق عين بإرث أو شراء أو هبة أو نحو ذلك ولا فرق بين أن يملكا العين بمنافعها أو يملكا رقبتها دون منفعتها أو منفعتها بدون رقبتها. وأما شركة العقود وهي المرادة هنا فهي اجتماع اثنين فأكثر في التصرف وتنقسم شركة العقود إلى خمسة أقسام:

شركة العنان. وشركة الوجوه. وشركة الأبدان. وشركة المفاوضة وشركة المضاربة.

فأما شــركة العنان فهي أن يشــترك اثنان فأكثر بمالين على أن يعملا معاً في تنميتها والربح بينهما على ماشــترطا أو يشترك اثنان فأكثر بماليهما على أن يعمل أحدهما فقط بشرط أن يكون للعامل جزء من الربح أكثر من ربح ماله ليكون ماله الجزء نظير عمله فإن شرط له ربحاً قدر ماله فقط إيضاع لا يصح لأنه عمل في مال الغير بدون أجر.

وأما شــركة الوجوه فهي أن يشــترك اثنان فأكثر في شــراء تجارة بثمن في ذمتهما اعتماداً على وجاهتهما التي توجب الثقة بهما ثم يبيعانه والربح بينهما نصفين أو ثلاثاً أو نحو ذلك وهي في جائزة مطلقاً سواء عينا جنس ما يشتريانه أو قدره أو قيمته أو لم يعنيا شيئاً فلو قال أحدهما للآخر ما اشتريت من شيء فهو بيننا صح.

وأما شــركة الأبدان فهي أن يشــترك صــانعان فأكثر على أن يعملا بأبدانهما وما يروقانه من الأجر فهو بينهما على ما اشــترطا وهي جائزة مطلقاً ســواء اتخذت الصــفة أو اختلفت فيجوز اشــتراك نجار مع حداد ولكل واحد منهما أن يأخذ وللمستأجر أن يعطيها لأيهما أراد.

ومن شركة الأبدان الاشتراك في تملك المباحثات كالاصطياد ولاحتطاب ونحو ذلك.

وأما شركة المفاوضة فهي الاشتراك في استثمار المال مع تعويض كل واحد لصاحبه في الشراء والبيع والمضاربة والتوكيل والبيع والسعر بالمال والرهن والارتهان والضمان وغير ذلك إلا إنه لا يصح أن يدخلا فيها الكسب النادر كوجدان بقطة أو نحو ذلك.

وأما المضاربة فقد تقدم معناها.

الشافعية - قالوا: الشركة الجائزة نوع واحد وهي شركة العنان (بكسر العين) وهي عبارة عن أن يتعاقد اثنان فأكثر على الاشتراك في مال للاتجار فيه ويكون الربح بينهم على نسبة أموالهم بشرائط مخصوصة سيأتي بيانها.

أما أنواع الشركة المذكورة في المذاهب الأخرى فهي باطلة وهي ثلاثة أقسام:

الأول: شــركة الأبدان وهي أن يشــترك اثنان فأكثر يحترف واحد منهم حرفة ليعمل كل منهما ببدنه وما يرزقهم الله من أجر يقسمونه وهذه ممنوعة سواء اتحدت الحرفة كحدادين ونجارين أو اختلفت كحداد ونجار، فإذا وقع عقد شركة كهذه فإن حكمه أن كل ما يحصــله أحدهم من أجرة عمله وحده يختص به ولا يعطي منه شــيئاً لشــريكه وما يعملانه معاً يوزع عليهما بنسبة مثل أجرة عمل كل منهما. مثلاً إذا عملا معاً في بناء حائط يأخذ كل مهما أجرة مثل عمله التي يستحقها في اليوم فلو كان أحدهما يستحق في اليوم عشرة قروش وزعت الأجرة عليها بهذه النسبة.

الثاني: من أقســام الشــركة الباطلة شــركة المفاوضــة وهي أن يتعاقد اثنان فأكثر على الاشــتراك بأموالهم من غير خلط المالين ببعضــها قبل العقد أما إذا خلط المالين ببعضــهما قبل العقد فإنها لاتكون شــركة مفاوضــة بل تكون من شــركة العنان الجائز حتى ولو صرحا بالمفاوضة ونويا بها العنان فإنها تصح بعد الخلط قبل العقد وكما تكون المفاوضة بالأموال تكون بالأبدان فقط أو بالأموال والأبدان.

الثالث: شركة الوجوه وهي أن يشترك زجيهان فأكثر في شراء تجارة بثمن مؤجل لوجاهتهما ليبيعونه والربح بينهما أو يشترك وجيه وخمل على أن يشتري الخمل بماله ويبيع الوجيه بوجاهته ويبيع الخمل وكل هذه الأقسام باطلة).

---

3 مبحث أركان الشركة

*-للشركة العامة أركان: العاقدان، والصيغة، والمحل - وهو شيئان: المال والأعمال (1).

---

(1) (الحنفية - قالوا: للشركة ركن واحد وهو الإيجاب والقبول لأنه هو الذي يتحقق به العقد وأما غيره من العاقدين والمال فهو عن ماهية العقد كما تقدم في البيع وصفة الإيجاب أن يقول أحدهما شاركتك في كذا وكذا ويقول الآخر قبلت ولا فرق في ذلك بين أن يذكر نوعاً خاصاً كأن يقول له شاركتك في القمح أو القطن أو يذكر شيئاً عاماً كأن يقول أنواع التجارة وإذا لم يذكر لفظ الشركة بأن قال أحدهما ما اشتريت اليوم من أصناف التجارة فهو بيني وبينك، فقبل صاحبه فإنه يكون شركة.

ولكن ليس لأحدهما أن يبيع بدون صاحبه لأنهما قد اشتركا في الشراء ولم يشتركا في البيع فلا يصح لأحدهما أن يتصرف بدون إذن الآخر.

ومثل ذلك ما إذا أقته بوقت كأن قال له ما اشتريت اليوم أو هذا الشهر فهو بيني وبينك.

ولا يشترط في الإيجاب والقبول أن يكونا بالفظ فإذا دفع له ألفاً وقال له أخرج مثلها واشترى تجارة والربح سيكون بيننا فأخذها وفعل بدون أن يتكلم انعقدت الشركة وكيفية كتابة الشركة أن يقال:

هذا ما اشترك عليه فلان أو فلان، اشتركا على تقوى الله تعالى وأداء الأمانة، وعلى رأس مال قدره كذا يدفعه فلان ورأس مال قدره كذا يدفعه

صاحبه وذلك كله في أيديهما يشتريان ويبيعان مجتمعين ومنفردين ويعمل كل منهما برأيه ويبيع بالنقد وبالتأجيل فما كان من ربح فهو بينهما على قدر رؤوس أموالهما وما كان من خسر أو تبعة فهو كذلك ثم يكتب التاريخ.

هذا هو النص الكامل لكتابة عقد الشركة، وإن كان بعضه غير لاوم مثل التنصيص على أن كلاً منهما يبيع بالنقد وإلى أجل لأن ذلك يملكه بمجرد العقد نعم بعضهم يقول إنه محتاج إلى إذن ولكنه ضعيف ثم إن اشترط الربح متفاوتاً وصحيح فلا يلزم أن يقول وما كان من ربح فهو بينهما على رأس مالهما إلا صادف ذلك اتفقا ولهما أن يفقا على أن يأخذ أحدهما من الربح أقل من رأس ماله فإن كان ذلك فلينص عليه.

أما الخسارة فإنه يجب أن تكون بنسبة رأس المال فإذا اشترط أن يكون على أحدهما أكبر من نسبة رأس ماله فسد العقد).

----

3 شرط الشركة وأحكامها

*-لشركة العقود شروط: بعضها يتعلق بالعاقدين. وبعضها يتعلق بالصيغة وبعضها يتعلق برأس المال. وبعضها يتعلق بالربح، ولكل نوع من أنواع الشركة شروط تتعلق به من ذلك بخصوصه وكلها مفصلة في المذاهب في أسفل الصحيفة (1).

----

(1) الحنفية - قالوا: الشروط المتعلقة بالشركة تنقسم إلى أربعة أقسام:

القسم الأول: يتعلق بجميع أنواع الشركة سواء كانت بالمال أو بغيره.

القسم الثاني: يتعلق بشركة المال سواء كانت معاوضة أو عناناً.

القسم الثالث: يختص بشركة المفاوضة بأنواعها.

القسم الرابع: يختص بشركة العنان كذلك.

فأما الأول: فيشترط للشركة بجميع أنواعها أمران: الأول وهو متعلق بالمعقود عليه أن يكون النعقود عليه قابلاً للوكالة فيه فإذا تعاهد اثنان على أن يشتركا في الاصطياد أو الاحتطاب أو في جميع الحشائش المباحة وبيعها فإن العقد لا يصح

لأن هذه الأشياء مباحة فلا ينعقد فيها التوكيل لأن الحصول يثبت لمن يباشرها فمن حطباً أو صاد سمكاً أو غزالاً أو غير ذلك فإنه يملكه بمجرد الحصول عليه لغيره ملك يتصور أن يوكله في التصرف فيما يملكه منه.

ثانيهما: وهو متعلق بالربح أن يكون الربح جزءاً شائعاً معلوماً كالنصف أو الثلث أو نحوهما فإن كان الربح مجهولاً أو معيناً بعدد يفسد فإذا قال أحدهما شاركتك ولك جزء من الربح ولم يعين أو قال ولك عشرون جنيهاً من الربح فإنه لا يصح أما الأول فلأن الجهالة في الربح توجب النزاع وأما الثاني فلأن تعيين عدد من الربح يقطع الشركة إذ ربما لا يربح سوى هذا المبلغ فيأخذه أحد الشريكين المشروط ولا يكون الثاني شريكاً فتنقطع الشركة حينئذ.

أما القسم الثاني: وهو متعلق بشركة المال سواء كانت عناناً أو معاوضة فهو أمور:

أحدهما: أن يكون رأس المال من النقدين كالجنيه والريال فلا يصح العقد في شركة المعاوضة ولا في شركة العنان إذا كان رأس المال تجارة أو حيوان أو من المكيلات كالقمح والعدس أو الموزات كالسمن والعسل فإذا اختلط ما يملكه اثنان من القمح ببعضهما فإن ذلك سيكون شركة ملك كما تقدم والربح بينهما بنسبة ما يملكان والخسارة تكون عليهما بتلك النسبة أما إذا كانا من جنسين مختلفين وشعير فالثمن يكون بينهما على قدر قيمة ما يخصه يوم بيعه ومثل عروض التجارة قطع الذهب والفضة التي لم تضرب (تختم بختم الحاكم) إلا إذا جرت معادة بالتعامل بها فإنه يجوز أن يجعل رأس مال الشركة المالية على الصحيح.

أما المصنوغ من الذهب والفضة كحلي النساء وخلاخلهن فإنه كالنحاس والبرنز فإنه يصح جعلها رأس مال الشركة إذا كان يتعامل بها كما تقدم في المضاربة.

على أنه يصح أن يجعل عروض التجارة رأس مال الشركة بحيلة وهي أن يبيع كل واحد منهما نصف ما يملكه الآخر ثم يخلطان ما يملكانه ببعضهما فيكون شركة ملك بحيث لا يجوز لأحدهما أن يتصرف في نصيب الاخر إلا بإذنه ثم تعاقدان على شركة المفاوضة فيقوض كل منهما لصاحبه أن يتصرف.

ثانيهما: أن يكون رأس المال حاضراً عند العقد أو عند الشراء فلو دفع

دفع مائة جنيه لشخص وقال له ادفع مثلها واشتر بها وبع صح فإن العقد لا يصح.

ثالثها: أن يكون رأس مال الشركة ديناً فإذا كان لشخص دين على آخر وقال شاركني على أن رأس المال الذي أدفعه هو الدين الذي لي عند أو عندك فإنه لا يصح لأن الدين مال غائب وقد عرفت أن الشرط حضور المال.

وأما الشروط المختصة بشركة المفاوضة فهي أمور:

منها: أن يكون رأس مال الشريكين أو الشركاء على السواء بأن يكون قدر ما يدفعه كل واحد مساوياً لما يدفعه الآخر فلا يصح في المفاوضة أن يدفع أحدهما مائة جنيه والآخر خمسين جنيهاً فإن كان رأس مال أحدهما مخالف لرأس مال صاحبه بأن دفع أحدهما ذهباً والآخر فضة وجب أن يكون كل منهما مساوياً للآخر في القيمة فإنه يجب أن يكون كل منهما مساوياً للآخر في القيمة فإذا دفع أحدهما عشرة جنيهات مصرية مثلاً وجب أن يدفع الآخر خمسين ريالاً من الفضة أو مائة قطعة من ذات العشرة قروش وهكذا.

ومنها: أن لا يكون لأحدهما من المال الذي تنعقد به شركة المفاوضة شيء مدخر بل ينبغي له أن يخرج كل ماله. فإذا كان معه ألف جنيه فلا يصح أن يعقد شركة مفاوضة مع غيره بخمسمائة بل ينبغي أن يعقدها بالألف فإذا عقدها بأقل مما يملك من المال كانت شركة عنان لا مفاوضة ويجوز أن يملك أحدهما عقاراً أو دوراً فسدت وصار عناناً ولو كان لأحدهما وديعة من النقدين عند شخص زائد على رأس مال المفاوضة فسدت المفاوضة وهذا الشرط يتعلق الشرط برأس المال.

ومنها: أن يكون كل من الشريكين أهلاً للكفالة بأن يكونا بالغين حرين عاقلين متفقين في الملة كما تقدم وهذا الشرط متعلق بالعاقدين.

ومنها: أن تكون الشركة عامة في جميع أنواع التجارة فلا يصح تخصيصها بنوع واحد كالقطن أو القمح أو نحو ذلك وهذا الشرط متعلق بالمعقود عليه.

أما الأحكام شركة المفاوضة فهي أن كل شيء يشتريه أحد الشريكين كان على الشركة كإطعام أهله وإدامه وكسوته.

وكذلك المتعة والنفقة والاستئجار للسكنى والركوب للحاجة كالحج وغيره فإن كل ما يشتريه أحدهما مما يتعلق بذلك خاصاً به ومع ذلك فإن الآخر يكون كفيلاً عنه حتى أن لصاحب الكسوة والطعام ونحو ذلك ما ذكر أن يطالب الشريك الآخر الذي لم يشتر وعليه أن يؤدي ويرجع على شريكه بما يستحقه فيما دفعه من مال الشركة.

ولا يشرك أحدهما الآخر فيما ورث من ميراث ولا حصل عليه من جائزة سلطانية ولا هبة ولا صدقة ولا هدية.

وإذا كان لأحد الشريكين شيء مملوك قبل عقد الشركة فليس للآخر شيء إذا اشترى أحدهما جملاً بشرط الخيار ثم تعاقد مع صاحبه على شركة المفاوضة ثم أسقط خياره فإن الجمل يكون له وحده وليس لشريكه فيه نصيب.

وإذا أودع أحدهما وديعة كانت عند الآخر وإذا كان يعمل أحدهما في مال مضاربة ما يخصه من الربح بينه وبين شريكه شركة مفاوضة.

وإذا ثبت في ذمة أحدهما دين بتجارة وشبهها كان الآخر متضامناً فيه ويشبه التجارة الغصب والاستهلاك والوديعة الموجودة أو المستهلكة والعارية لأنه إذا غصب أحدهما شيئاً كان ضامناً له والضمان يفيد له تملك الأصل المغصوب فيكون الشريكان مفاوضة متضامنين في أدائه ومثل الغصب الوديعة فإذا أودع شخص عند أحد أحد الشريكين وأنكره أو استهلكه كان ضامناً كالتجارة ومثل ذلك العارية وكذلك إذا كفل أحدهما شخصاً على مال بإذن صاحبه فإن شريكه يكون ضامناً معه في دفع ذلك المال.

اما إذا كفل أحدهما شخصاً بنفسه بأمر صاحبه أو كفله بدون إذنه فغن الشريك الآخر لا يلزم بذلك.

وخرج ما لزم أحدهما مما لا يشبه التجارة كالدين المهر والخلع والجناية والصلح عن دم العمد والنفقة فإن كل ذلك لا يضمن فيه الآخر.

هذا ولا تبطل الشركة بالشرط الفاسد عند الحنفية وإنما يبطل الشرط فلو اشتركا في شراء حيوان أو عروض تجارة على أن يبيعه أحدهما دون الآخر لم تفسد الشركة ولا يعمل بالشرط. وكذلك إذا اشتركا على أن يدفع أحدهما المال وحده فإن الشرط يكون فاسداً والعقد صحيح وهكذا كل شرط فاسد فإنه لا يفسد العقد ولا يعمل به.

المالكية - قالوا: الشروط التي تتعلق بالعاقدين ثلاثة وهي: الحرية فلا تصح بين رقيق وحر ولا بين عبدين إلا إذا كان مأذوناً له بالتجارة من سيده فإنه يكون في حكم الحر. والرشد فلا يصح بين سفهين أو سفيه ورشيد. والبلوغ فلا تصح من صبيين ولا من صبي وبالغ فإذا اشترك صبي مع بالغ فلا ضمان على الصبي ومثل ذلك ما إذا اشترك سفيه مع عاقل فإنه لا ضمان على السفيه ومثلها العبد مع الحر. وهذه الشروط هي شروط صحة التوكيل والتوكل فلا يصح لشخص أن يوكل غيره أو يتوكل عن غيره إلا إذا كان حراً بالغاً رشيداً.

وأما الصيغة فشرطها أن تكون بما يدل على الشركة عرفاً سواء كان بالقول أو الفعل ومثال الأول أن يقول كل منهما اشتركنا على كذا أو يقول أحدهما ويسكت الآخر راضياً أو يقول أحدهما شاركني ويرضى الاخر ومثال الثاني أن يخلط كل منهما ماله صاحبه ويتجرا ومتى تحققت الصيغة بالقول أو الفعل لزم عقد الشركة. وإذا أراد أحدهما أن ينفصل عن صاحبه قبل خلط المالين وامتنع الآخر فليس للأول حق الانفصال إلا إذا بيعت السلع التي اشترياها وظهر رأس المال.

وأما رأس المال فإنه يصح بأمور ثلاثة، أحدهما النقدان من الذهب والفضة وهذا يشترط فيه ثلاثة أمور :
الأول أن يتحد ما يدفعه أحدهما بما يدفعه الآخر في الجنس بأن يخرج أحدهما ذهباً فقط والآخر فضة فإن فعلا ذلك فلكل منها رأس ماله ويقسمان الربح لكل عشرة واحد .
الثاني : أن يتحد المالان في الصرف والوزن والجودة والرداءة فلا يصح أن يختلف في التصرف كأن يصرف جنيه أحدهما مثلاً بخمسة وتسعين جنيه والآخر بتسعين مع اتحادهما في الوزن لأنهما إن اتفقا على إلغاء الزيادة فقد تفاوتا في رأس المال أحدهما في هذه يدفع أكثر من صاحبه ولم يحسب له ما دفعه والتفاوت مفسد للشركة وإن اتفقا على حساب الزيادة ترتب على عدم اعتبار الوزن في صرف الذهب بالذهب أو الفضة بالفضة وهو ممنوع .
وكذلك لا يصح أن يختلفا في الوزن لما عرفت . اما اختلافهما في الجودة والرداءة بأن كان أحدهما جيداً والاخر رديئاً فإنه لا يصح لأن قيمة الجيد أزيد من قيمة الرديء طبعاً على إلغاء الوزن وإلغاء الوزن في عيار الذهب والفضة ممنوع .
الأمر الثالث : أن يكون رأس مال الشركة من النقدين حاضراً فإذا اشتركا على مال غائب فإنه . لا يصح اما إذا كان مال أحدهما حاضراً ومال الآخر غائباً فإن كانت غيبته بعيدة بحيث لا يمكن إحضاره في مسافة يوميين فإن الشركة لا تصح .
وإذا كان بعض مال أحدهما غائباً وبعضه حاضراً كأن كان معه ألف منها خمسمائة بيده والباقي مودع في مكان ثم اشتركا على الألفين فإنه ينبغي تأجيل العمل حتى تحضر الخمسمائة في مسافة قريبة فإن عملا قبل ذلك كان لصاحب الخمسمائة نصيبه من الربح ذلك وهو الثلث فقط .
ثانيهما : أن يكون رأس المال عيناً من أحدهما وعروض تجارة من الآخر كأن يدفع أحدهما نقداً من ذهب أو فضة ويدفع الآخر يلعة من قماش أو قطن أو قمح .
ثالثها : أن يكون رأس المال عرض تجارة من الشركين كأن يدفع أحدهما قطناً والآخر ثياباً أو شعيراً أو أرزاً أو يدفع أحدهما قطناً والآخر قطناً كذلك إذ فرق أن يكون رأس المال من العرض متحد الجنس أو مختلفة إلا أنه لا يصح أن يكون رأس المال من كل منهما طعاماً فلا يصح أن يدفع كل واحد قمحاً أو شعيراً وإنما جازت في صورة ما إذا كان أحدهما طعاماً فلا يصح أن يدفع كل واحد قمحاً أو شعيراً وإنما جازت في صورة ما إذا كان مال أحدهما طعاماً والآخر عرض تجارة تغلباً لجانب النقد وعرض التجارة على الطعام .
وعلى كل حال فيشترط في جعل رأس المال عرض تجارة أن يقوم رأس المال وتعتبر الشركة فيه بالقيمة ثم إن كان عروض التجارة معدوداً أو مكيلاً فتعتبر قيمته بعد وقبضه لأنه إنما يدخل في ضمان المشتري بالقبض فتعتبر قيمته ومثل ذلك العرض الغائب غيبته قريبة فإن قيمته تعتبر يوم قبضة واما غير ذلك فتعتبر يوم عقد الشركة .
وأما الربح والخسارة فإنه يشترط فيه أن يكون بحسب نسبة المال فلا يصح لأحدهما أن يأخذ أكثر من نسبة رأس ماله الذي دفعه .
ومثل الربح العمل فعلى كل منهما أن يعمل بنسبة رأس ماله فإن اشترطا التفاوت في الربح أو العمل بطلت الشركة فإذا لم يشرعا في العمل وظهر لهم بطلان الشركة بذلك فسخ العقد فإذا عملا في المال واتضح البطلان بعد العمل قسم الربح بينهما على قدر رأس المال الذي دفعه كل منهما .
فإذا كان لأحدهما ثلث المال وللآخر الثلثان واشتريا على أن يكون لصاحب ثلث المال نصف الربح ولصاحب الثلثين النصف الاخر فإن لصاحب الثلث بالسدس الزائد على مقدار رأس ماله ولصاحبه الثلث الرجوع على صاحب الثلثين بأجر عمله الذي يقابل سدس الربح الذي زيد له وهو سدس أجرة العمل كله .
هذا محصل الشروط المعتبرة في شركة العقود عامة . وقد تقدمت الشروط الخاصة بكل نوع على حده عند تعريفه قريباً .

الشافعية - قالوا: قد عرفت مما تقدم أن القسم الصحيح من أقسام الشركة عند الشافعية هو شركة العنان وأما غيرها فهو باطل وقد عرفت حكمته فيما تقدم. وكذلك أن أركانها أربعة: صيغة وشريكان ومال. ويتعلق بكل ركن منها شروط:

فيشترط في الصيغة أن تشتمل على ما يفيد الإذن بالتصرف لمن يتصرف بالبيع والشراء ونحوهما فإن كان التصرف من أحدهما يلوم أن تكون الصيغة مشتملة على إذن الآخر إياه كل منهما لصاحبه جعلنا هذا المال شركة وأذنتك بالتصرف فيه على سبيل التجارة بيعاً وشراء فيقول الاخر قبلت ولا يكفي اشتركنا فقط بل لابد من التصريح بما يدل على الإذن المذكور.

وأما الشريكان فيشترط في كل منهما الرشد والبلوغ والحرية فلا يصح عقد الشركة من سفيه أو مجنون أو صبي أو رقيق غير مأذون له وكذلك لا يصح من مكره أو فضولي. ويصح من أعمى على أن يكون المتصرف ويوكل عنه في القبض بشرط أن يكون أهلاً لأن يكون عنه غيره بان يكون رشيداً بالغاً.

وأما رأس المال فيشترط له أمور (أولاً) أن يكون مثلياً والمراد بالمثل ما يحصره كيل أو وزن ويجوز فيه السلم كالنقدين من الذهب والفضة فإنها يحصران بالوزن وكالحنطة والشعير والأرز ونحوها فإنها تحصر بالكيل أما غير ذلك مما لا يكال ولا يوزن من عرض التجارة فإنه لا يصح أن يجعل رأس مال إلا إذا باع أحدهما بعض تجارة صاحبه بطريق الشيوع ثم يأذن كل واحد منهما صاحبه بالتصرف على سبيل التجارة وبذلك يصح جعل عرض التجارة رأس مال سواء اتحد جنسه أم اختلف.

(ثانياً) اختلاط المالين قبل العقد بحيث لا يتميز أحدهما من الاخر. أما خلطهما بعد وقوع العقد فقيل يصح وقيل يمتنع وعلى الثاني فإنه يلزم إعادة الصيغة.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - لشركة العقود شروط: بعضها يتعلق بالعاقدين. وبعضها يتعلق بالصيغة... ...

(ثالثاً) يشترط اتحاد ما يخرجه من المال ببعضه فلا يصح أن يخرج أحدهما ذهباً والاخر فضة وبالعكس. وكذلك لا يصح أن يخرج أحدهما فضة من ذات العشرة وقروش ويخرج الاخر من ذلت الخمسة ونحو ذلك إلا إذا ملكا مختلفاً بطريق الهبة أو طريق الميراث فإنه لا يشترط اتحاده وإنما الشرط أن يأذن كل واحد منهما صاحبه في التصرف بطريق التجارة.

ولا يشترط التساوي في رأس المال ولا في العمل على المعتمد فيصح أن يكون رأس مال صاحبه ويكون عمله الذي يقابل زيادة من المال تبرعاً منه لا يستحق عليه شيئاً، نعم يشترط أن بقسم الربح والخسارة على قدر المالين سواء تساوى الشريكان في العمل أو تفاوتا فإذا دفع أحدهما مائة ودفع الآخر خمسين لزم أن يأخذ الثاني ثلث الربح فإن اشترط أقل من ذلك أو أكثر فسد العقد ويرجع كل واحد منهما بأجرة عمل مثله في ماله فإذا كانا متساوين في مال صاحبه مقابل عمل الآخر في ماله ويكون ذلك مفاوضة.

الحنابلة - قالوا: تنقسم الشروط في الشركة إلى ثلاثة أقسام:

الأول - شروط صحيحة لا يترتب عليها ضرر ولا يتوقف العقد عليها كما إذا اشترطا أن لا يبيعا إلا بكذا وأن يتجرا في مكان كذا أو أن لا يسافر بالمال ونحو ذلك فهذا كله صحيح لا ضرر فيه.

الثاني - شروط فاسدة لا يقتضيها العقد كاشتراط عدم فسخ الشركة مدة سنة مثلاً أو أن يبيع بها.

القسم الثالث: الشروط التي يتوقف عليها صحة العقد وهي أمور: منها أن يكون المالان معلومين للشريكين. ومنها حضور المالين بمال غائب أو في ذمة كالمضاربة. ومنها أن يشترطا لكل واحد جزءاً من الربح معلوماً مشاعاً كالنصف والثلث ونحوهما. ومنها غير ذلك الشروط التي تقدمت في المضاربة فارجع إليها).

----

3 مبحث في تصرفات الشركاء في المال وغيره

*-لكل واحد من الشركاء أن يتصرف باختلاف أنواع الشركة فأما تصرفهم في شركة ؟؟ المذاهب (1)

----

(1) (الحنفية - قالوا حكم تصرف الشركاء باختلاف أنواع الشركة فأما تصرفهم في شركة المفاوضة فهو على قسمين:

الأول: أن يتصرف كل منهم في مال الشركة.

الثاني: أن يتصرف كل منهم فيما وقع من شريكه من التعاقد مع الغير فأما الأول فهو على وجوه:

أن يكون لكل واحد الحق في أن يبيع بكثير الثمن وقليله إلا إذا كان في بيعه غبن كثير لا يقع بين الناس عادة فإنه لا يجوز أن يشتري إلا بما هو معروف عند الناس عادة وهل يصح له أن يبيع بعرض التجارة أو لابد من البيع بقيمة العرض والنفوذ خلاف.

ومنها: أن لكل منهم أن يبيع لمن لا تقبل شهادته عليه كولد ما دام بغير غبن كثير.

ومنها: أن لكل منهم أن يودع مال الشركة.

ومنها: أن لكل منهم أن يبيع ويشتري بثمن مقبوض ومؤجل منهم أن يتعاقد عقد سلم بأن يشتري سلعة بثمن حال على أن يقبضها بعد مدة معينة أو بيع سلعة كذلك.

ومنها: لكل منهم أن يشتري سلعة بثمن مؤجل ثم يبيعها بثمن أقل حالاً لينتفع بالمال الذي يقبضه. ومنها: لكل منهم أن يرهن مال الشركة مقابل

دين عليه خاصة إلا أنه يضمن لشريكه القدر الذي يستحقه في المال المرهون وإن كانت قيمة المرهون أكثر من الدين الذي عليه فلا يضمن شيئاً وإذا رهن مالاً خاصاً به في مقابل دين على الشركة فإن شريكه يكون ضامناً لنصيبه من الدين فيرجع عليه به.

ومنها أن لكل واحد منهم أن يهدي بالمأكول كالحم والخبز والقاكهة وله أن يولم بشرط أن لا يخرج عن العرف في ذلك أما الإهداء بغير المأكول كالذهب والفضة فإنه لا يجوز.

ومنها: أن لكل منهم أن يسافر بالمال بدون إذن شريكه على الصحيح .ثم إن كان السفر بإذن شريكه كان له الحق في الإنفاق على نفسه في طعامه وإدامه وكرائه من رأس المال إن لم يربح فإن ربحت النفقة من الربح.

ومنها: أن لكل منهم أن يدفع المال مضاربة كأن يعطي شخصاً مائة ليعمل فيها بجزء الربح وما بقي من الربح يكون بين الشركاء وله أن يأخذ مالاً مضاربة ليعمل فيه ولكن ربحه يكون خاصاً به.

ومنها: أن لكل منهم أن يشارك الغير شركة عنان ببعض مال الشركة ويجوز عليه وعلى شركائه سواء كان ذلك بإذنه شريكه أو لا. وليس له أن يشارك الغير مفاوضة إلا بإذن شريكه ولا فرق فس ذلك بين أن يشارك قريباً كأبيه وابنه أو بعيداً.

ومنها: أن لكل منهم أن يوكل وكيلاً ويدفع إليه بعض المال ويأمره أن ينفق على تجارة من مال الشركة فإذا عزل الشريك الآخر ذلك الوكيل فإنه ينعزل إذا كان وكيلاً في بيع أو شراء أو إجارة. اما إذا كان وكيلاً في تخليص دين باع به الشريك الموكل سلعة من تجارة الشركة فليس للشريك الآخر عزل الوكيل لأنه ليس لأحد الشركاء أن يقبض ما باع به واحد منهم أو يخاصم فيه بل الذي يفعل ذلك هو المباشر فقط ليس لغير المباشر أن يعزل الوكيل.

ومنها: أن لكل منهم أن يعير من مال الشركة ولكل واحد من الشركاء أن يمنع صاحبه من عمل شيء من الأوجه التي تقدمت كلها فإذا نهاه عن فعل واحد في نصيب شريكه الذي نهاه عن السفر.

وليس لواحد من الشركاء أن يقرض من مال الشركة بدون إذن صاحبه فإذا فعل ضمن نصيب شريكه ولا بفسد الشركة.

القسم الثاني: تصرف أحد الشركاء فيما يقع من التعاقد مع الغير وهو وجوه أيضاً: منها أنه قال أحدهما في بيع باعه الآخر نفذت إقالته على الشركاء، مثلاً إذا باع أحدهم سلعة بمائة فطلب المشتري إقالته الشريك الذي لم يباشر بيعها نفذت إقالته ومثل السلم.

ومنها أنه إذا باع أحد الشركاء سلعة بثمن مؤجل ثم مات فليس للشريك

أن يطالب بغير ما يخصه فإذا كان له النصف ودفع المدين يرئت ذمته والورثة هم يطالبون بنصيب الميت.

ومنها: أنه إذا باع أحدهم شيئاً ثم ذهب ثمن المشتري أو لأبرأه فإنه يجوز وعليه الضمان. ومنها أنه يجوز لأحد الشركاء أن يؤخر ديناً لهم

عند الغير حل موعده وينفذ تأخيره على الجميع سواء كان المباشر لعقد منهم أن يطالب البائع بثمنها.

ومنها: أنه أقر أحدهم نفذ إقراره على نفسه وعلى شركائه إلا إذا كان متهماً بالنسبة لمن أقر له بأن كان ممن لا تقبل عليه كأبيه وابنه.

وأما الثاني: وهو التصرف في شركة العنان فهو على وجوه أيضاً. منها أن لكل واحد من الشريكين شركة عنان أن يوكل بالبيع والشراء والاستئجار وللآخر أن يعزل الوكيل من ذلك.

أما إذا وكله بتقاضي دين فليس للآخر إخراجه كما تقدم في شركة المفاوضة وبعضهم يقول إن ذلك خاص بالمفاوضة.

وما عدا ذلك فإن كل التصرفات الثابتة لشريك المفاوضة تثبت لشريك العنان وكل ما يمنع منه شريك العنان إلا أمور، منها أن شريك العنان لا يملك أن يشارك الغير بدون إذن شريكه فإذا اشترك اثنان شركة عنان فاشترك احدهما مع ثالث بدون شريكه الذي لم يشارك شيئاً كان ربحه خاصاً به.

ومنها: أنه ليس لشريك العنان الذي لم يباشر البيع أن يرهن عيناً من مال الشركة رهن بدين على الشركة لم يجز وضمن العين المرهونة.

وإذا ارتهن عيناً بدين لهما على الغير لم يجز لهما على شريكه فإن هلك الرهن في يده وكانت قيمته مساوية للدين فإن حصته تضيع ويرجع عليه ويرجع شريكه بحصته على المدين صاحب العين الموهونة على المرتهن بنصف قيمة الرهن ولشريكه أن يرجع بما يخصه مباشرة.

أما الشريك المباشر للبيع فإنه يجوز له أن يرهن ويرتهن فإذا اشترى أحدهما عيناً بثمن مؤجل ورهن في مقابل الثمن من مال الشركة فإن له ذلك وينفذ على الشريكين.

المالكية - قالوا: لأحد الشريكين (شركة مفاوضة) أن يتصرف فيما يأتي:

أولاً: له أن يتبرع بشيء من مال الشركة ليؤلف الذين يروجون تجارته

ويشبه ذلك ما ينفق على الإعلانلت في زماننا وكذا له أن يتصدق باليسير المعتادة بين الناس كإعارة آلة ونحو ذلك.

ثانياً: له أن يعطي شخصاً مالاً من الشركة ليشتري له به بضاعة من بلد كذا وذلك يسمى إيضاعاً وهذان من حقوق الشريكين شركة عنان أيضاً على الإيضاع لا يصح إلا إذا كان مال الشركة واسعاً وإلا فلا يصح الإيضاع بدون إذن شريكه.

ثالثاً: لأحد المتفاوضين أن يودع مال الشركة عند من يراه أميناً لعذر يقتضي الإيداع فإن أودع لغير عذر ضمن.

رابعاً: له أن يشارك في جزء معين من مال شركة مفاوضة أو شركة عنان بحيث لا يكون للشريك الجديد إلا العمل في الخير الذي عينه فلو عمل في كل مال الشركة بدون إذن الشريك الأول فإنه لا يصح.

خامساً: له أن يعطي بعض المال لشخص مضاربة إذا كان المال متسعاً يحتمل ذلك وإلا فلا يصح بدون إذن شريكه أيضاً.

سادساً: له أن يقبل من سلعة باعها هو أو شريكه إن كان في ذلك فائدة للتجار وإلا فائدة للتجار وإلا لزمه للشريك قدر حصته.

سابعاً: له أن يقبل السلعة التي يترتب سواء اشتراه هو أو شريكه بغير إذن شريكه. هكذا وإن لأحد الشريكين أن يفعل كل هذه الأمور من الأول إلى السابع وإن نهى شريكه عنها وامتنع من قبولها.

ثامناً: له أن يقر بدين على الشركة ويؤخذ من مال الشركة ويلزم شريكه أن يدفع ما يخصه ولكن بشروط ثلاثة:

أحدهما: أن يصدقه المقر له على ذلك فإذا كذبه فلا يلزم شريكه شيء.

ثانيهما: أن يكون المقر له ليست بينه وبين المقر علاقة توجب اتهامه في إقراره كأبويه وابنه فإذا أقر فإنه لا يلزم شريكه ويكون مسؤولاً عنه المقر فقط.

ثالثهما: أن يكون الإقرار لمن لا يتهم بالنسبة له حال قيام الشركة فإن أقر بعد فض الشركة وصدقه المقر له لزمه أن يدفع له نصيب الذي يخصه، ثم يعتبر شاهداً بالنسبة لنصيب شريكه ويحلف هو وصاحب الدين الذي أقر له وبعد ذلك يلزم الشريك أن يدفع ما يخصه.

تاسعاً: له أن يبيع بالدين بغير إذن شريكه وليس له أن يشتري بالدين بغير إذنه فإن فعل خير شريكه بين القبول والرد وفي حالة الرد يكون الثمن على المشتري خاصة ولا فرق في ذلك بين أن تكون السلعة التي اشترها بالدين معينة بينهما بأن قالوا له اشتر السلعة الفلانية أو لم تكن معينة كأن قال له سلعة أعجبتك فاشتراها فإذا أذنه شريكه في شراء سلعة معينة بالدين فإنه يصح، أما يصح، أما أذنه فس شراء أي سلعة بالدين فإنه لا يصح لأنها تكون من باب شركة الذمم وهي ممنوعة عندهم كما تقدم.

عاشراً: لأحد المتفاوضين أن يأخذ مالاً من شخص آخر غير شريكه ليتجر فيه مضاربة ويكون ربحه خاصاً به لا شيء منه لشريكه بشرط أن لا يشغله العمل فيه عن العمل للشركة الأولى وعليه خسارتها بلا دخل لشريكه إلا إذا علم شريكه بذلك ولم يمنعه فإنه يكون متضامناً معه في ربحها وخسارتها.

الشافعية - قالوا: لكل سلعة بشرط الخيار ثم وجد من يرغب فيها بثمن زائد قبل انقضاء مدة الخيار فإنه يتعين عليه فسخ العقد وبيعها لازائد للمصلحة وليس لأحدهم أن يبيع بالدين ولا بنقد غير متداول ببلده أو ينقد أقل سعراً من نقده بلده لأن في ذلك ضراراً لمصلحة شركائه بغير ضرورة مالم يأذن له في ذلك كله شركاؤه فإذا أذنوا فعل ولا ضمان عليه وإلا فعليه الضمان، ثم إن كان قد باع بالدين أو بغير نقد البلد الذي يتعامل به فيها أو بغبن كثير لا يصح البيع شريكه ويضمنه بالتسليم، أما نصيبه هو فقيل يصح البيع فيه بناء على القول بجواز تجزأة العقد بأن يكون صحيحاً ببعض العين المبيعة وفاسداً في البعض الآخر ويسمى ذلك (تفريق الصفقة) وقيل لا يصح أبداً وكما لا يصح في نصيب الشريك بناء على القول بعدم جواز ذلك وعلى الأول أن يكون المشتري شريكاً لأنه يملك نصيب الشريك الذي باع له، أما على الثاني فالبيع كله باطل وليس لأحد الشركاء أن يعطي شيئاً من مال الشركة ليشتري به بضاعة بدون أجر (ويسمى ذلك إبضاعاً) إلا بإذن شركائه.

هذا وعقد الشركة جائز لكل من الشريكين فسخه متى شاء فلو فسخه الشريكان جميعاً انعزلا عن العمل.

أما إذا عزل أحدهما صاحبه فإن عزله ينفذ ويبقى هو في العمل حتى يعزله صاحبه أيضاً وتفسخ الشركة بموت أحدهما وجنونه دائماً

الحنابلة - قالوا: يجوز لأحد الشركاء أن يفعل الأمور التي تقدمت في المضاربة ويمتنع عليه ما يمتنع فيها فارجع إليها إن شئت).

----

*3 * مبحث إذا ادعى أحد الشركاء تلف المال ونحو ذلك

*-الأصل أن الشريك أمين بالمال والأمين ينبغي أن يصدق فيما يدعيه وذلك هو الأساس الأول الذي تحت شريعتنا المطهرة على إعتباره في عقد الشركة فمتى اختل ذلك الأساس فقد انهارت الشركة وفشل الشركاء

في كل ما يقومون به من الأعمال صغيراً كان أو كبيراً ومن أجل ذلك قال رسول الله ﷺ: "يقول الله أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه فإذا خان خرجت من بينهما". رواه أبو داود والحاكم صحيح الإسناد.

ومعنى ذلك أن الله سبحانه لا يزال عوناً للشريكين ما دام كل مهما أميناً على صاحبه لا يخونه في كثير منه ولا قليل فإذا سولت له شهوته الفاسدة أن يخون صاحبه رفع الله تلك المعونة. ومن يكن الإله عوناً له لا بد أن ينجح في عمله ويفوز بأحسن ثمراته إن كان عاجلاً وإن آجلاً أما الذي لا يعينه خالفه فهو خاسر لا محالة ومعرض للهلاك في الدنيا والآخرة فالأمانة هي أس نجاح الشركاء والخيانة أس فشلهم وخسارتهم جميعاً وذلك مشاهد محس لا يحتاج إلى دليل فإنك ترى كثيراً من الشركات لا تلبث أن تنمحي آثارها رغماً من مساعدة الظروف إياها بينما الشركات التي أقل منها مالاً وأتعس حالاً تستمر وتنمو وما ذلك لحرص الشركاء على تفيذ شروطهم كاملة وتمسكهم بالمانة في كل شأن من شؤونهم وبعدهم عن الخيانة في جميع الأحوال.

وإن ادعى كان كذلك فكل ما يدعيه أحد الشركاء من خسارة وربح ونحو ذلك يصدق فيه على تفصيل في المذاهب (1)

----

(1) (الحنفية - قالوا: كل ما يدعيه أحد الشركاء في مقدار الربح والخسران وفقد المال والدفع لشريكه فإنه يصدق في قوله بعد أن يحلف اليمين حتى ولو ادعى أنه دفع ما يخص شريكه بعد موته فإن القول بيمينه ألا ترى أن من وكل شخصاً في أن يقبض وديعة له عند آخر ثم مات الموكل فادعى الوكيل أنه قبضها قبل أن يموت الموكل وهلكت في يده قبل أن يعطيها له وهو أمين لا ضمان عليه فإنه يصدق ولو أنكرت الورثة وكذلك إذا قال دفعها إليه فإنه يصدق أما إذا وكله في قبض دين ثم مات الموكل وادعى الوكيل تلك الدعوى فإنه لا يصدق ولا تبرأ ذمة المديون بذلك.

وذلك لأن شاغل الدين لذمة المدين فإذا دفعه لصاحبه فقد شغل ذمته به فثبت للمديون الدائن مثل ما ثبت للدائن في ذمته فتقابل كل مهما بالآخر قصاصاً وهذا هو معنى قولهم إن الديون تقتضي بامثالها. وهي ذلك تضمين للميت وإيجاب الضمان على الغير لا يصدق فيه الوكيل وإنما يصدق في نفي الضمان عن نفسه. ولهذا لا يضمن الوكيل الدين ولا يرجع عليه المديون بشيء وبالجملة فالوكيل إذا ادعى أمراً فيه نفي الضمان عن نفسه صدق أما إذا ادعى ما فيه إيجاب الضمان على الغير فإنه لا يصدق.

ويضمن الشريك بالتعدي لأن الأمين إذا تعدى ضمن كما يضمن بموته من غير أن يبين نصيب شريكه فإذا اشترك اثنان وباع أحدهما تجارة بالدين ولم يبين نصيب شريكه قبل موته فإن على الورثة دفع نصيبه ولو ضاع عند المدين أما إذا بينه فلا ضمان. وإذا نهى أحد الشركاء شريكه عن البيع بالدين فباع نصيب البائع ووقع موقوفاً في حصة شريكه فإن أجاره

فالربح بينهما وإن لم يجزه فالبيع في حصته باطل وحكم ما إذا نهاه عن السفر فلم يمتثل حكم المضارب الذي يفعل ذلك وقد تقدم.

الشافعية - قالوا: الشريك أمين مال الشركة فكل ما يدعيه أحد الشريكين

في الربح والخسران ورد بعض المال فإنه يصدق فيه. وأما إذا ادعى

المال ففيه تفصيل وذلك لأنه إذا ادعى تلفه بدون أن يعرف له سبباً

أو بسبب خفي كالسرقة فإنه يصدق بلا يمين.

أما إذا ادعى تلفه بسبب ظاهر كالحريق فإنه لا يصدق إلا أقام البينة على حصول الحريق وأن مال التجارة حرق به.

وأما إذا عرف أحد الشريكين بأنه اشترى هذه الشلعة للشركة وادعى الآخر بأنه اشتراها لنفسه لما فيها من زيادة في الثمن أو العكس صدقمن كان المال في يده. وإذا ادعى من في يده المال انهما اقتسماه وما في يده خاص به وأنكر شريكه فالقول في هذه الحالة للمنكر لأن الأصل عدم القسمة

المالكية - قالوا: إذا ادعى أحد الشركاء التلف لمال الشركة بآفة سماوية أو خسر بالعمل فيه تجارة وأنكر شريكه عليه ذلك وادعى عليه أنه أخفاه ولم يحصل تلف ولا خسارة فلا يخلو إما أن تقوم القرائن على كذبة على كذبة في دعواه التلف والخسر كأن يكون مع جماعة لا يخفى عليهم التلف ولم يسمعوا عنه. أو تكون السلعة رابحة لا يمكن أن تخسر أو لا تقوم القرائن على ذلك.

وعلى كل حال فالقول للمنكر. ثم إن قامت القرائن على كذب المدعي ضمن المال، وإن لم تقم القرائن حيث لا بينه ولا دليل فإنه يحلف على أنه حصل الخسار والتلف.

وإذا ادعى أحدهما أن له ثلثي المال وادعى الآخر أن لكل واحد نصفه فالقول لمن ادعى النصف فيقسم بينهما نصفين بعد حلفهما وبعضهم يقول إنه يعطي لمدعى الثلثين النصف ولمدعي النصف الثلث ويقسم السدس التنازع بين أكثر من اثنين قسم المال بحسب الرؤوس.

وإذا ادعى أحد الشريكين على شيء رآه بيد شريكه أنه مال الشركة فأنكر الآخر ذلك وقال إنه خاص بي فإن ذلك يحتمل أمرين: الأول أن تقوم بينه على أنهما يتصرفان تصرف شركاء المفاوضة أو لأنهما أقرا بالمفاوضة أو أن الشركة قد وقعت يدهما ولا بينه للمنكر.

الثاني: أن ياتي المنكر بينه تشهد بأن هذا المال قد ورثة المنكر أو وهب له أو نحو ذلك وفي هذه الحالة يكون المال للمنكر خاصة سواء شهدت بانه جاءهه قبل ولم يدخل فيها أو قالت إنها لا تعلم إن كانت المفاوضة قبله أو هو قبلها.

أما إذا قالت إن الشركة قبل المال ولم تشهد بعدم دخوله فيها فإنه يكون للشركة.

الحنابلة - قالوا: الشريك بالنسبة أمين لأنه كالوكيل فالقول في رأس المال وفي قدر الربح أو لم يربح وفيما يدعيه من هلاك إلا إذا كان للآخر بينة تشهد خلاف ذلك وإن ادعى التلف بسبب ظاهر كتلف بينة تشهد به ثم حلف أنه تلف به والقول فيما اشتراه لنفسه أو للشركة ونحو ذلك).

مباحث الإجارة

تعريفها وأركانها وأقسامها

*-الإجارة في اللغة بكسر الهموة وضمنها وفتحها والكسر أشهرها وهي مصدر سماعي لفعل أجر على وزان ضرب وقتل فمضارعها يأجر وأجر بكسر الجيم وضمها ومعناها الجزاء على العمل. وقال: بعضهم إنها ليست مصدراً سماعياً أيضاً لأن المصدر القياسي لفعل أجر كضرب الأجر بمعنى الثواب والجزاء الحسن ولم يسمع أن الإجاوة مصدر له بل هي اسم لما يعطي من الأجرة وأن الذي ينبغي تعريفه فيما ياتي هو الإيجار وهو مصدر آخر بالمد يؤجر وأصله أأجر على وزان أكرم واسم الفاعل منه كمكرم ولكن الصحيح أن الإجارة مصدر سماعي أيضاً لفعل أجر كما ذكر أولاً فكما أن الإيجار مصدر قياسي لآجر كأكرم فكذلك الإجارة مصدر سماعي لأجر كضرب كما أنها اسم للاجرة وهي ما يعطي من كراء الأجير وياتي آجر أن يستعمل في لإجارة الدار ونحوهما مما لا يتصور فيه ذذلك من أن تكون آجرت على وزان أفعل كأكرم ثم إنه في هذه الحالة يتعدى إلى مفعولين تقول آجرت محمداً الدار أما آجر على وزان فاعل فإنه لازم غير متعد ومنه مؤاجرة الأجير تقول آجرت مؤاجرة على أنه إذا قال آجرت الأجير ولم يقل مؤاجرة فإنه يصح أن يحمل الفعل على وزان كأكرم ويتّعين في هذه الحالة أن يكون مصدره الإيجار ويصح أن يحمل على وزان فاعل ويكون مصدره الفعال والمفاعلة فيقال أجره إيجاراً ومؤاجرة. وأما معناها في الشرع ففيه تفصيل في المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: الإجارة عقد يفيد تكليك منفعة معلومة مقصودة من العين المستأجرة بعوض.

فقولهم عقد معناه إيجاب وقبول ولا يلزم أن يكون لفظاً وذلك كما استأجر شخص داراً من آخر لمدة سنة فلما انقضت المدة طلب منه صاحب الدار إخلاءها وإن لم يفعل عليه اليوم بكذا فشرع في إخلاءها ولم يتمكن من الإخلاء إلا في مسافة فإن عليه أجر المثل في تلك المسافة فالإجارة منعقدة فيها بدون لفظ كما سياتي.

وقولهم يفيد تمليك منفعة خرج به البيع والهبة والصدقة لأن العقد تمليك الذات لا تمليك المنفعة.

أما عقد النكاح فقد قال بعضهم إنه يفيد ملك الذات في حق الاستمتاع بمعنى أنه يفيد ملك البضع الذي يستمتع به وقال بعضهم إنه يفيد بالبضع وبسائر أجزاء بدنها بمعنى أن الزوج يختص بالاستمتاع بذلك دون سواه وكلا القولين قريب من الآخر لأن الذي قال إن الزوج يملك الذات لا يملك بذلك أنه يملك الذات ملكاً حقيقياً كملك الإماء وإنما أراد أن الاستمتاع ويختص به دون غيره ولذا عرفوه بأنه عقد على ملك المتعة أي يفيد ملك المتعة ومعنى الملك الاختصاص ويلزم منه حل الاستمتاع طبعاً وعلى كل حال فعقد النكاح خارج أما على الأول فإنه تمليك للذات ظاهراً.

وأما عقد الإجارة فهو تمليك للمنفعة ظاهراً وباطناً وأما على الثاني فإن عقد النكاح ليس تمليكاً لمنفعة البضع ولإنما هو تمليك للانتفاع وفرق بين الأمرين لأن الذي يملك المنفعة يملك كل ما يجيء منها وهنا ليس كذلك ألا ترى أن المرأة المتزوجة إذا نكحها آخر بشبهة كأن اعتقد أنها خالية من الأزواج فعقد عليها فإن النكاح يكون فاسداً وعليه مهر المثل.

أما الذي ينكح منكوحة الغير وهو يعلم أنه يعلم فإنه يحد وبلزمه مهر المثل أيضاً ولا يأخذه زوجها بل تملكه هي فلو كان الزوج يملك منافع البضع لاستحق مهرها. وهذا بخلاف ما لو عقد أحد على جارية الآخر فإن مهرها الذي يجب لها عنده يملكه سيدها لأنه يملك بضعها ملكاً حقيقياً كما يملك كل منافعه.

وقولهم (معلومة) خرج به الإجارة الفاسدة بسبب الإبهام الموجب للمنازعة كأن لم تتبين مدة الإجارة أو لم تحدد المنفعة التي تحتاج إلى التحديد فإن المعروف وإنما هو الإجارة الصحيحة التي يتعلق بها غرض الشرع. وقولهم (مقصودة من العين المستأجرة) معناه أن منفعة الإجارة

ينبغي أن تكون منفعة معتبرة في نظر الشرع والعقل خرج به ما إذا استأجر شيئاً لغرض غير صحيح في نظر الشرع والعقل كما استأجر فرساً بضعة أيام ليقال إنه راكبي الخيل أو استأجر ثوباً ليوهم الناس أنه من العظماء يلبسه أو استأجر داراً ولم يسكنها ليقال إنه ثري قادر على دفع الإجارة ونحو ذلك من الأمور الصبيانية التي لا تكون لها قيمة في نظر الرجال وإن كانت مقصودة لصغار العقول فالمراد بقولهم مقصودة إنما هو القصد المعتبر في نظر الشرع والعقل لا مجرد القصد فإذا وقع شيء من ذلك كانت الإجارة فاسد ولا يلوم المستأجر أجرتها وإن استعملها.

أما إذا كانت الإجارة فاسدة بسبب الإبهام وكان الغرض من الاستئجار صحيحاً فإن الأجرة تلزم المستأجر بالاستعمال.

وأما ركن الإجارة فهو الإيجاب والقبول لما عرفت كما تقدم أن المراد بالركن ما كان داخلاً في الماهية العقد هي الصفة التي يتحقق بها وما عدا مما تتوقف عليه كالعاقد والمعقود عليه فإنه شرط لتتحقق الماهية.

وتنعقد الإجارة بلفظ، وبغير لفظ، وهو المعاطاة، فأما الأول فإنه يشترط فيه أن يكون لفظاً ماضياً من العاقدين بأن يقول أحدهما أجرت هذه الدار أو أجرتها بالقصر والمد، كما تقدم فيقول الآخر قبلت أو استأجرت. هذه الدار فقال له الآخر أجرت وكما تنعقد بلفظ إجارة فإنها كذلك تنعقد بلفظ الهبة والصلح كأن يقول أحدهما وهبتك منافع هذه الدار سنة بكذا أو شهراً فيقول الآخر قبلت. وكذا قال له صالحتك على منفعة هذه الدار سنة بكذا وقال قبلت فإن ذلك يكون إجارة وتنعقد أيضاً بلفظ الإعارة لأن العارية بعوض إجارة فلو قال اعرتك منفعة هذه الدار شهراً بجنيهين فإنها تكون إجارة أما إذا قال له أجرتك منافع هذه الدار شهراً بلا عوض فإنها لا تكون إعارة بل إجارة فاسدة فإذا استعملها بعد ذلك يلزم باجرة مثلها. وأما الثاني وهو المعطاة فإن الإجارة تنعقد به في المدة القصيرة والأجور الصغيرة التي تحدث بين الناس عادة من غير كركوب السفينة ودخول الحمام والحلاقة ونحو ذلك فإنه يجوز أن يقع ذلك بدون عقد إجارة صحيحة وأما المدة الطويلة فإن الإجارة تنعقد فيها بالمعاطاة متى كانت الأجرة من سنة لأخرى فقد ترتفع وقد تنخفض وذلك موجب للنزاع.

ومن أمثلة الإجارة التي تنعقد بدون لفظ أن يسكن أحدهما في دار بأجرة معلومة مدة معينة حتى إذا لنتهت المدة استمر ساكناً وسكت صاحبها واستلم منه بعض الأجرة فإن تنعقد بذلك سنة أخرى ويجب الأجر بدون عقد ومنه المثال الذي تقدم في التعريف.

(وأما أقسامها) فإنها تنقسم إلى قسمين: قسم يرد على منافع الأعيان كاستئجار الأراضي والدواب والثياب وما أشبه ذلك ففن عقد الإجارة لهذه الأشياء وارد على منفعتها إذ الغرض من تأجير الأراضي الانتفاع بزرعها ومن تأجير الأواني والثياب الانتفاع باستعمالها فالعقد فيها متعلق بمنفعتها.

وقسم يرد على نفس العمل كاستئجار أرباب المهن على الأعمال التي يقومون به من الأعمال. أما المنافع المترتبة على أعمالهم آخر خارج التعاقد.

المالكية - قالوا: الإجارة والكراء معناها واحد إلا أنهم اصطلحوا على تسمية التعاقد على منفعة الأدمي وبعض المنقولات كالأثاث والثياب والأواني ونحو ذلك إجارة وعلى تسمية البعض الآخر وهي السفن والحيوان خاصة كراء مع كونهما من المنقولات. ومثل السفن والحيوان جميع الأشياء الثابتة كالدور والأراضي وغيرهما فإن العقد على منافعها يسمى كراء على أنهم قد يستعملون الكراء في معنى الإجارة وبالعكس في بعض الأحيان.

وعلى كل حال فهم قد عرفوا الإجارة بانها عقد يفيد تمليك منافع شيء معلومة بعوض غير ناشيء عن المنفعة ومثلها الكراء فإنهم قد عرفوه بهذا التعريف أيضاً لما عرفت الإجارة والكراء واحد وإنما الاختلاف في التسمية.

فقولهم تمليك يشمل العقود التمليك من إجارة وبيع، وهبة وصدقة، ونكاح، وجعل، ومضاربة، ومساقاة، فإنها تفيد أيضاً تمليك الأمة المحللة وهي المستعارة التي يعقد عليها مستعيرها ليحلل نكاحها.

وقولهم منافع شيء خرج به البيع والهبة والصدقلة بالشيء ما يصح أن تستأجر منفعقته سواء كان آدمياً أو حيواناً أو ثياباً أو أواني أو غيرهما تقدم قريباً.

وكذلك يخرج به عقد النكاح لأنه لا يفيد منفعته البضع وإنما يفيد تمليك الانتفاع ولا يلزم من تمليك الانتفاع تمليك المنافع كما في المنكوحة بشبهة ولها زوج فإن المهر الذي يجب لها تأخذه هي لا الزوج، كما تقدم عند الحنفية.

وقولهم منفعة مباحة خرج به تمليك منفعة الأمة المحللة التي ذكرت فإن العقد عليها لا يسمى إجارة لأن منفعتها المقصودة من العقد - وهي الوطء - غير مباحة. وقولهم معلومة خرج به الجعل كما إذا جعل شخص قدراً من المال الآخر في نظير أن يحضر له خيله الضالة فغن المدة غير معلومة. وقولهم غير ناشيء عن المنفعة فغن العامل يدفع للمالك اجرة أو شجرة من الثمرة كما تقدم.

أما أركانها فهي ثلاثة: العاقد المؤجر والمستاجر، والمعقود عليه وهو الأجر والمنفعة، والصيغة وهي اللفظ الذي يدل على تمليك المنفعة بعوض أو ما يقوم في تلك الدلالة. وأما أقسامها فسيأتي بيانها في الشروط.

الشافعية - قالوا: الإجارة عقد منفعة مقصودة قابلة للبذل والإباحة بعوض معلوم. فقولهم عقد معناه الإيجاب والقبول وهو الصيغة والعقد لا بد من عاقد. وقولهم على منفعة هي المعقود عقد كمنفعة الدار التي يستأجرها للسكنى أو الأرض التي يستأجرها ينتفع بزرعها وهكذا.

وقولهم بعوض هو المعقود الذي يدفعه الطرف الثاني وهو بمنزلة الثمن في البيع فقد اشتمل هذا التعريف على اركان الإجارة وهي ثلاثة إجمالاً ستة تفصيلاً: عاقد وتحته أمران أيضاً أجرة ومنفعة وصيغة وتحتها أمر ان إيجاب وقبول.

وخرج بقولهم معلومة الجعالة فإن العقد فيها على منفعة مجهولة كما مجققة بل مجهولة، وخرج بقولهم مقصودة المنفعة التافهة التي لا قيمة كاستئجار تفاحة لشمها ونحو ذلك مما ياتي.

وقولهم قابلة للبذل خرج العقد على منفعة غير قابلة للبذل هو عقد على منفعة البضع وهذه المنفعة لا يصح بذلها لغير العاقد على أن عقد النكاح ليس داخلاً في الحقيقة في قولهم عقد منغعة وذلك لأن الذي يستحقه الزوج هو الانتفاع بالبضع أما منفعته فلا يملكها بالعقد والدليلي على ذلك أن المراد إذا وطئت بشبهة وهي متزوجة فإنها تستحق المهر وتأخذه هي لا الزوج فمتة البضع في ذاتها ليست للزوج إنما له أن ينتفع.

وقولهم قابلة للغجارة خرج به غجارة الإماء للوطء فغن منفعتهن وهي الاستمتاع بهن لا تحل بالأجرة. وقولهم بعوض خرج به الإعارة لأن الذي يستعير شيئاً يأخذه عوض.

وقولهم معلوم خرج به المساقاة لأنها بعوض غير معلوم إذ لا يمكن معرفة مقدار ما ينتج وإن كان لا بد من معرفة قدره من الثلث ونحوه. واما أقسامها فسيأتي بيانها في الشروط وهي اثنان عين وإجارة ذمة.

الحنابلة - قالوا: الإجارة عقد على منفعة مباحة معلومة تؤخذ شيئاً فشيئاً مدة معلومة بعوض معلوم فالمعقود عليه هو المنفعة لا العين لأن المنفعة هي التي تستوفى والأجر في مقابلها ولهذا تضمن دون العين. وإنما يضاف العقد إلى العين باعتبار أنه محل المنفعة ومنشؤها.

ومما تقدم في المذاهب الأخرى تعرف العقود التي خرجت عن التعريف كالبيع والهبة والصدقة ونحو ذلك مما يكون العقد فيها العين لا على المنفعة، وكذلك العقود على ما لا يباح ونحو ذلك.

وأركانها كأركان البيع: عاقد ومعقود عليه وصيغة ثم إن العاقد يشمل المؤجر والمستأجر والمعقود عليه يشمل الأجر والمنفعة والصيغة تشمل الإيجاب القبول كما هو رأي الشافعية والمالكية في الأركان. وتقدم لك في البيع أن الحنفية يقولون إن الركن هو الصيغة وهو اصطلاح. فاما الصيغة فتنعقد بأي لفظ يعرف بما يوجب الريبة والنزاع لأن الشارع لم يعين ألفاظ العقود ولم يحدها بل جعلها مطلقة ليستعمل الناس منها ما يدل على غرضهم ويحدد المعنى الذي يقصدونه فتنعقد بلفظ الإجارة سواء أضافها إلى العين كما يقول آجرتك هذه الدار أوأضافها إلى المنفعة كما تقول أجرتك منفعة هذه الدار. وتنعقد بلفظ الملك مضافاً للمفعة أيضاً كأن يقول بعتك منفعة هذه الدار أو بعتك سكنى الدار وهي قسمان:

الأول: أن يكون العقد وارداً على منفعة عين معينة كأن يقول شخص لآخر أجرتك هذا البعير أو هذه الدار أو وارداً على منفعة عين موصوفة في الذمة كآجرتك بعيراً صفته كذا.

القسم الثاني: ان يكون العقد وارداً على معلوم كأن يقول سخص لآخر استأجرتك لتبني لي هذه الحائط أو لتعمل لي هذا الصندوق أو نحو ذلك من التعاقد مع أرباب المهن فغن العقد فيها وارد على أعمالهم وإن كان المعقود عليه هو العمل والمنفعة تأتي تبعاً كما في عقد المساقاة فإنه يضاف إلى البستان بالثمرة تأتي كما تقدم).

---

*3 * شروط الإجارة

*-للإجارة شروط مفصلة في المذاهب (1).

---

(1) (الحنفية - قالوا: تنقسم شروط الإجارة إلى أربعة أقسام كشروط البيع:

الأول: شروط الانعقاد فلا تنعقد الإجارة أصلاً إلا إذا تحققت هذه الشروط.

الثاني: شروط الصحة فلا تصح إلا بها وإن كانت تنعقد هذه بدونها.

الثالث: شروط اللزوم فلا تلزم إلا بها.

الرابع: شروط النفاذ فلا تنعقد إلا بها.

فأما شروط الانعقاد فهي أمور: منها العقل فلا تنعقد إجارة المجنون والصبي الذي لا يميز أما الصبي المميز فإن مأذوناً تنعقد موقوفة على إذن الوالي فلا اتنعقد إلا إذا أجازها، فإذا كان مأذوناً أجر الصبي المميز المحجور عليه نفسه وعمل عملاً وسلمه فإنه يستحق أجره لنفسه.

ومثل الصبي المميز في ذلك العبد إلا أن تكون أجرته لسيده وإذا أصاب الصبي ضرراً أثناء عمله الذي استؤجر له فإن المستأجر يكون مسؤولاً عنه وعليه الضمان فإذا قتل الصبي خطأً كأن وقعت عليه حائط يعمل فيها كانت ديته على عائلة المستأجر وعلى المستأجر الأجر الذي استحقه المقتول وإذا أصيب بشيء من الضرر كان على المستأجر التعويض.

وأما شرائط الصيغة فمنها رضا المتعاقدين فلا يصح إجارة المكره والمخطئ والناس وإن كانت تنعقد وتنفذ إلا أنها إجارة فاسدة حكمها أن فيها أجر المثل بعد الاستعمال وهذا الشرط وما قبله متعلق بالعاقد.

ومنها أن يكون الشيء المستأجر مقدوراً على تسليمه فلا يصح إجارة حيوان ضال غير مقدور عليه كما لا تصح إجارة شخص على عمل معصية لأنه كان مقدوراً عليه بالفعل ولكن في حكم غير المقدور عليه من جهة الشرع لأن الممنوع شرعاً في حكم الممتنع حقيقة.

ومها أن لا يكون العمل المستأجر له فرضاً ولا واجباً على الأجير قبل الإجارة فلا تصح الإجارة على الحج.
أما الأجرة على الطاعات الأخرى كالإمامة والأذان فبيننا عليها في مبحث ما يجوز استئجاره وما لا يجوز.
ومنها أن تكون المنفعة لها قيمة مقصـودة عند العقلاء كما تقدم. ومنها أن تكون الأجرة معلومة وتنقسـم الأجرة إلى ثلاثة أقسام:
الأول: النقود كالجنيهات والقروش ونحوهما ويشترط في النقود بيان قدرها كعشرة حنيهات مثلاً وبيان صفتها كجيدة أو مخلوط فإذا لم يكن في البلد إلا نقد واحد لا يتعامل إلا به يتصـرف التعاقد إليه وإن لم ينص عليه في العقد فإذا لم ينص عليه في العقد فإذا لم يبين القدر والرصف عند اختلاف النقد فسد العقد ولا يشترط في النقد بيان الأجل فيصح تأجيله وتعجيله إذا كان مؤجلاً يكون ديناً كالثمن.
الثاني: المكيلات والموزونات والمعدودات المتقاربة في المقدار فإنها تصلح ثمناً في البيع وكل ما صلح أجراً ويشترط فيها أيضاً بيان والصفة والأجل فينص في العقد على أنه استأجر كذا بعشر أرادب من القمح أو السمن البلدي ونحو ذلك - تدفع حالاً ومؤجلاً - ثم كانت الأجرة تحتاج إلى نقل يستلزم نفقات كما إذا استأجر أرضاً زراعية مدة بعشرين إردَبّاً من الفول فإنه يشترط أن يبين الموضع الذي يستلزم فيه المؤجر أجرته وإلا فسدت الإجارة فإذا لم يكن نفقه فلا يشترط ذلك ولمؤجر أن يسلم كيف شاء وبعضهم يقول لا تفسد بعدم بيان الموضع.
الثالث: أن تكون الأجرة حيواناً، إذا استأجر شخص آخر ليخمه سنة بجمل أو بقرق ويشترط في ذلك أن يكون معيناً مشاراً إليه كهذا الجمل أو هذه البقرة فإذا لم يكن كذلك فسد العقد.
الرابع: أن تكون الأجرة عروض تجارة كالثياب من التان الجيد تدفع عاجلاً أو آجلاً فإذا لم يبين ذلك فسد العقد لأن عروض التجارة لا تكون ديناً في الذمة إلا سلماً فيشترط فيها ما يشترط في السلم والإشارة إلى عروض التجارة وإلى المكيلات وما معها تغني عن بيان ذلك.
ولا يشترط في الأجرة أن تدفع آجلاً عند الحنفية على أي حال سواء أكانت عيناً غير دين كهذا الحيوان الحاضر أم كانت ديناً موصوفاً في الذمة وذلك لأن العقد وقع على المنفعة وهي تحصبل شيئاً فشيئاً بدل عن المنفعة مقابلة لها وحيث لم يمكن استيفاء المنفعة حالاً فإن بدلها لم يلزم حالاً وإنما يلزم أذا استوفى المستأجر المنفعة.
نعم تملك بتعجيلها فعلاً فإذا وقع المستأجر عاجلاً (مقدمة) فإن المؤجر يملكها وليس للمستأجر استردادها.
وكذلك تملك بشرط التعجيل في الإجارة المنجزة فإذا استاجر شخص من آخر داراً للسكنى ابتداء من يوم العقد وشروط المؤجر أن تدفع الأجرة عاجلاً مقدماً كما هو الحاصـل الآن في عقود الإجارة فإنه يصـح وللمؤجر أن يمنعه أن يمنعه من السكنى إذا لم يدفع الأجرة وله أن يفسخ العقد
كذلك وقد يقال إن هذا الشـرط لا يقتضـيه العقد وفيه منفعة أحد العاقدين دون الآخر فكيف يصـح والجواب أن الأجر بمنزلة الثمن والأصل فيه أن يكون والأصل فيه أن يكون معجلاً فإذا أسقط البائع حقه في التعجيل ورضي بتأجيله لزمه ذلك وكذلك حتى خيار العيب في المبيع ثابت فإذا لزمه فما من هذا القبيل فإن من حق المسـتأجر أن لا يدفع الأجرة إلا بعد أن يستوفي المنفعة فإذا أسقط هذا الحق لزمه.
أما الإجارة غير المنجزة كما إذا استأجر شخص من آخر زراعية أو داراً للسـكنى يعد تاريخ العقد بيوم فأكثر فإن شرط تعجيل الجرة لا يستلزم ملكها وللمستأجر أن يمنع عن دفعها وليس للمؤجر أن يمنع عنه العين المؤجرة أو يفسخ العقد إذا حل موعده الإجارة.

أما قبل حلول موعد الإجارة بطل العقد وله فسخ كذلك وذلك لأن الإجارة غير المنجزة (ويعبر عنها بالمضافة للزمن المستقبل) غير لاومة على المفتى به. ومحصل ذلك أن الأجرة تملك بأربعة أمور:

أحدهما الحصول على المنفعة كاملة. ثانيهما دفع الجرة بالفعل. ثالثهما شرط التعجيل إذا كانت الإجارة منجزة لا مضافة. رايعها التمكن من الحصول على المنفعة وإن لم يحصل عليها فعلاً.

فإذا استأجر شخص داراً مدة معينة ولم يستعملها في تلك المدة مع تمكينه من الاستعمال فغن الأجرة تلزمه أما إذا منعه مانع من استعمالها كأن حال بينه وبين سكانها سخص وضع يده عليها غصباً فإنه لا يلزم بأجرتها.

ومثل ذلك ما إذا استأجر أرضاً ليزرعها فأغرقها الماء أو انقطع عنها الماء الذي تسقى به فإنه لا يلزم بأجرتها. وهل تفسخ الإجارة في هذه الحالة أو لا ؟ قولان.

وإذا طالب الصانع أو المالك بأجرته قبل استفياء المنفعة بتمامها فإنه يجاب إلى طلبه فيعطي من الأجرة بنسبة ماقام به من العمل أو بنسبة الأيام التي سكنها بشرط أن يسلمه فإذا خاط له بنسبة خاط له بنسبة ما خاطه ومثل ذلك ما يقع من (المنجدين) الذي ينجدونه الفرش في البيوت فإنهم يأخذون بنسبة ما يعملون من أجرهم لأن لاالأعيان التي يستعملونها فيها تحت يد مالكها فهي مسلمة له واما إذا كانت في محل الصناع ولم تسلم لأصحابها أنهم لا يستحقون أجراً إلا بعد إتمامها وبعضهم يقول لا يستحقون عليها أجراً مطلقاً بعد تمامها.

ومن شروط صحة الإجارة أن لا تكون الأجرة منفعة من جنس المعقود عليه فلا تصح إجارة سكنى الدار بسكنى دار أخرى ولا خدمة رجل بخدمة رجل آخر.

أما إذا اختلفت المنفعة فإنه يصح كمال استأجر السكنى في زريبة بركوب دابته أو استأجر داراً بخدمة جماله أو نحو ذلك. وذلك لأن اتحاد الجنس لا يصح فيه تأجيل القبض وقد عرفت أن المنفعة تحدث شيئاً فهي مؤجلة طبعاً.

اما اختلاف الجنس فإنه يصح معه تأجيل القبض أعطى لجاره بقرة يحرث عليها وأخذ منه جماره أو فرسه إذا اغطاه ثوره وأخذ منه ثوراً آخر فإنه لا يصح لاتحاد المنفعة فإذا وقع ذلك كان لكل منها أجر مثله بعد استعمال.

ومنها: خلو العقد عن الشروط لا يقتضيه ولا يلائمه كسائر العقود.

ومنها: أن تكون المنفعة معلومة علماً يمنع المنازعة والخصام وتعلم المنفعة بأمور:

أولاً: بيان المدة لأنها إذا كانت معلومة كان قدر المنفعة معلوماً لأن من يؤجر منزلاً للسكنى فيه سنة كانت المنفعة محدودة بتلك السنة وكذلك من يستأجر أرضاً زراعية مدة معينة فغن منفعتها تكون معلومة بتحديد تلك المدة وليس للمدة حد في الملك فللمالك أن يؤجر أرضه مدة طويلة ولو كانا لا يعيشان لمثلهما على المعتمد.

أما في الوقف فلا تصح إجارة الأراضي أكثر من ثلاث سنين والمساكن والحوانيت (الدكاكين) ونحوهما أكثر من سنة إلا إذا كانت المصلحة تقتضي بتأجير الوقف أكثر من ذلك فإن للقاضي في هذه الحالة أن يؤجرها أكثر من ذلك، وليس للناظر أن يفعل ذلك بدون إذن القاضي إلا إذا نص الواقف على جواز تأجيرها أكثر من هذه المدة إذا كان منفعة فإذا قال الواقف مثلاً لا يجوز تاجير هذا المنزل أكثر من سنة إلا إذا كان في تاجيره مصلحة للفقراء الموقوف عليهم فإن لللناظر أن يؤجر أكثر من سنة بناء على هذا الشرط.

ومحل عدم جواز تأجير الرقف أكثر من تلك المدة إذا كان المدة إذا كان المؤجر غير الواقف، أما الواقف فله أن يزيد على هذه المدة كما يحب.

وقد ذكروا لجواز تأجير الواقف أكثر منة هذه المدة حيلة - وهي أن تجعل عقوداً منعددة مترادفة كل عقد سنة في غير الأراضي وثلاث سنين في الأراضي، ثم ينص على أنه استأجر دارا كذا عشر سنين مثلاً لكل سنة عقد. أو أرض كذا تسع سنين من غير أن يكون بعضهما شرطاً في بعض.

والغرض من هذه الحيلة أن يكون العقد الأول هو الازم لأنه منجز.

أما العقد الثاني وما بعده فهي عقود لأنها وقعت قبل حلول موعدها بسنة أو ثلاث سنين، وقد عرفت أن العقد المضاف غير لازم فيصبح للناظر فسخه إذا رأى ما يضر بالوقف لأن الإجارة الطويلة منعت في الوقف خوفاً من ادعاء الملك فيه بوضع اليد فإذا كانت العقود متعددة وكان لكل عقد مدة خاصة كان الازم منها هو الأول والباقي غير لازم فلا خوف على الوقف حينئذ وقد يزيدون على هذا بان تجعل المدة الأولى باجرة مرتفعة ارتفاعاً كثيراً وباقيها بأجرة يسيرة حتى إذا فسخ المستأجر العقد لم يجحف بالوقف. ولكن الصحيح أن إجارة الوقف لا تصح من الناظر أكثر من المدة التي ذكرت سواء أكانت بعقد واحد أم بعقود متعددة وإذا فعلها الناظر أكثر من المدة التي ذكرت سواء أكانت بعقد واحد أم بعقود متعددة وإذا فعلها الناظر وقعت فاسدة وتفسخ في كل المدة لأن العقد إذا فسد في بعضه فسد في كله على الصحيح.

وقد عرفت أنه إذا اقتضت المصلحة الزيادة في مدة إجارة الوقف فإن للقاضي أن يزيد فيها بحسب تلك المصلحة ولا بد من بيان المدة أيضاً في الآدمية المرضعة ويقال لها الظئر على أنه لا يشترط بيان ما يعمل في المنازل من أوجه الاستعمال إنما يشترط ذلك في إجارة الأرض فلا بد من بيان العمل الذي يريد ان يعمله فيها.

الأمر الثاني: من الأمور التي تعلم بها المنفعة بيان العمل كالصياغة والصبغ والخياطة ونحوها فلا بد أن يعين الثوب الذي يريد صبغه، ولون الصبغ وقدره إذا كان يختلف ثقلاً وخفة وردائه وجودة.

ومثل ذلك في البصياغة فلا بد من بيان الأسورة أو الخاتم وبيان الصناعة التي يريدها بحسب المتعارف في ذلك.

وبالجملة فإنه يجب أن يبين في العقد ما يرفع الجهالة حتى لا يوجد نزاع بين المتعاقدين ومن ذلك ما إذا استأجر دابة فإنه يشترط بيان الغرض الذي استؤجرت له من جمل لأمتة لأو ركوب وبيان المدة وابمكان. فإذا لم يبين ذلك كانت الإجارة فاسدة ويجب أجر المثل بحقيقة الانتفاع.

الأمر الثالث: الإشارة كنقل هذا القمح من مكان ذكا إلى مكان كذا لأنه إذا علم المنقول والمنقول إليه صارت المنفعة معلومة.

ومن شروط صحة الإجارة بيان محل المنفعة فلو كان لأحد داران فقال: أجرتك إحدى هاتين الدارين من غير تعيين للمحل الذي يعينه فإن الإجارة لا تصح.

واعلم أن العقد وإن المقصود منه إلا أن الراجح أنه ينبغي أن لا يضاف العقد إلى المنفعة فلا يقال أجرتك منلفع هذه الدار وهو يتضمن المنفعة لأنه لا معنى للاجرة إلا الانتفاع بالعين أما المنفعة فهي معدودة غير موجودة فالعقد عليها قبل وجودها عقد على معدوم.

نعم قد يقال إن إضافة المنفعة إلى الدار تاتي بهذا الغرض، ولكن الأرجح في العقود أن تكون بعيدة عن التأويل ثم إن المنفعة التي تصح إجارتها هي المنفعة التي لا يترتب عليها استهلاك نفس العين أو استهلاك شيء متولد منها فلا تصح استئجار النقود لأنه لا ينتفع بها إلا باستهلاكها كما لا يصح استئجار الشجرة للانتفاع بثمرتها أو البقر لشرب لأن اللبن والثمر أعيان ولا يمكن الانتفاع بها إلا باستهلاكها.

وأما شـروط اللزوم فمنها أن يكون العقد صـحيحاً فلا سـيلزم العقد الفاسـد وأن لا يكون بالشـيء المسـتأجر عيب مرتباً للمستأجر وأن يكون سليماً عن حدوث عيب يخل بالانتفاع فإذا استأجر جملاً للحمل عليه مدة ثم حدث به فيه مرض يقلل الأنتفاع به فإن العقد لا يكون لازماً وللمستأجر فسخه.

ومنها أن لا يحدث عذر لأحد العاقدين فإذا حدث عذر شـرعي فإن العقد لا يكون لازماً. ومنها عدم بلوغ الصـبي المسـتأجر إذا أجره أبوه أو وصيّ أبيه أو جده أو القاضي أو أمين القاضي فإذا بلغ لا يكون العقد لازماً.

ومنها أن يكون المستأجر الشيء الذي استؤجر له فإذا لم يسلمه لم يلزم الأجر. فهذا شرط للزوم العقد وقد عرفت ما يلزم به الآخر قريباً.

وأما شـروط النفاذ فمنها الملك والولاية فلا تنعقد إجارة الفضـولي لعدم الملك والولاية ولكنها تنعقد موقوفة على أجازة المالك فإذا أجازها نفذت.

ومنها قيام المنفعة وبقاؤها فإذا أجر فضولي منزلاً يملكه شخص غيره مدة واستوفاها المسأجر وخرج من المنزل ثم علم المالك فأجاز الإجارة فإنها لاتنفذ طبعاً لأن المنفعة قد أنتهت إنما الإجارة تنفع إذا كانت المنفعة قائمة يمكن الحصـول عليها.

المالكية - قالوا: يشـترط في العاقدين الشـروط المتقدمة في البيع وهي قسـمان شـرط انعقاد وشـرط صـحة فأما شـرط النعقاد فهو التميز فلا تنعقد الإجارة من صـبي غير مميز (وغير المميز هو الذي لا يفهم مقاصـد العقلاء من الكلام) كما تقدم

(يتبع...)

*(تابع... 1): - للإجارة شروط مفصلة في المذاهب (1).... ...

وأما شروط اللزوم فهو التكليف فالصبي المميز تنعقد إجارته ولكنها لا تلزم إلا بإذن وليه فإذا أجر نفسه أو شيئاً يملكه انعقدت موقوفة على إذن الوالي ومثله العبد وأما الرشد فإنه شرط للزوم العقد في بعض الصور.

فإذا كان المؤجر سـفيهاً غير رشـيد فلا بخلو إما أن يؤجر مفسـه أو سـلعته فإن أجر نفسـه في إجارته تنعقد وتنفذ بدون إذن وليه إذا لم يكن مغبوناً أما إن كان مغبوناً فلا تلزم إلا بإجازة الولب أما إذا أجر السـفيه سـلعته فإن إجارته لاتلزم إلا بإجازة الولي مطلقاً.

ويشـترط في الجر أن يكون ظاهراً منتفعاً به مقدوراً على تسليمه معلوماً. وقد تقدم تفصيل ذلك موضحاً في البيع فارجع إليه إن شئت على أنه يشترط في الأجر في مسائل بحيث لو أخر دفعه فيها لم يصح العقد.

المسألة الأولى: أن يكون الأجر شيئاً معيناً كما استأجر أحد شخصاً

لخدمة سنة في نظير جمل معين يعطيه إياه فإنه يجب أن يسلمه الجمل عاجلاً بحيث لا يجوز له أن يؤخره أكثر من ثلاثة أيام فإن أخره فسـد العقد لأن في ذلك غرراً فغن الجمل قابل لتغير فيصـح أن تكون قيمة الآن عشـرة وأن خدمة الرجل تسـاويها فإذا قبضه فقد أخذ قيمة أجره كاملة اما إذا تأخر فإنه قد يهزل أو يعرض له عارض آخر تنفض به قيمة وفي ذلك ضرر باعامل أو تعرض له زيادة وفي ذلك ضرر بصاحبه فدفعاً لهذا الضرر يجب تقدم الأجر.

ومثل ذلك كل سـلعة معينة كهذا الثوب فإنها قابلة للنقص والزيادة وفي ذلك عذر النزاع فمتى كان الأجر معيناً فإنه يجب تعجيله حتى ولو كان العرف جارياً على التأجيل في مثله فإذا كان العرف جارياً على التأجيل فإنه يجب اشـتراط العجيل وإلا فسد العقد.

المسألة الثانية أن يكون الأجر غير معين كمال استأجره على أن يعطيه جملاً ما لا جملاً معيناً أو ثوباً ما. مثاله أن يقول شخص لاخر: استأجرتك لخدمتي سنة وأعطيك جملاً أجرة لك في نظير خدمتي وهذه الحالة تشتمل ثلاث صور:

الصورة الأولى: أن يشترطا دفع الأجرة مقدماً وحكمها أنه يجب الدفع عملاً بالشرط وإلا فسدت.

الصورة الثانية: لم يشترطا التعجيل ولكن العادة بين الناس في مثل ذلك العجيل فيجب التعجيل عملاً بالعادة.

الصورة الثالثة: لم يقع شرط ولم تكن عادة وهذه تشمل صورتين:

الصورة الأولى: أن يكون عقد الإجارة على منفعة في الذمة لا على منفعة شيء معين كأن يقول له استأجرتك على أن تخيط لي هذا الثوب في ذمتك إن شئت فعلته بنفسك أو بغيرك فإنه في هذه الحالة استأجره على أن يؤدي له منفعة مضمونة في ذمته.

الصورة الثانية: أن يستأجر منفعة شيء كأن يستأجر شخصاً لخدمته أو داراً لسكناه ففي الصورة الأولى يجب تعجيل دفع الأجرة وإلا كان مقابلة دين بدين لأن العامل في هذه الحالة مدين بالمنفعة والمستأجر مدين بالأجر وهذا غير جائز، نعم إذا شرع العامل فغن تعجيل الأجر لا يجب لأن الذي يصنعه العامل يكون مقبوضاً إنما يجب أن يشرع بدون تأجير كأن يكون الليلة أو الغد وإلا فلا يصح فإذا لم يكن الأجر معيناً ولم يشترط تعجيله ولم يجر العرف بتعجيله ولم تكن المنافع المعقود عليها في الذمة فإنه لا يجب التعجيل.

وحكم هذه الحالة يختلف باختلاف حال عقد الإجارة وذلك لأنك قد عرفت أن العقد إما أن يكون على منفعة آدمي وهو ثلاثة أقسام أجير وصانع وخادم والفرق بين الأجير والصانع أن الأجير هو الذي يعمل بدون أن يكون شيء مما فيه في حيازته كالبناء فإنه يبني وينصرف وبترك عمله تحت يد المستأجر ومثله كل صانع يعمل فيما ليس في حياوته الذي يصلح الأبواب أو الشبابيك.

وأما الصانع فهو الذي يعمل فيما هو تحت كالخياط والحداد والصانع ثم الصانع إلى قسمين صانع فقط وصانع بائع فقط هو الذي لا يعمل شيئاً سوى الصنعة بدون زيادة عليها من عنده والصانع البائع هو الذي يزيد على الصنعة شيئاً فلإنه يزيد الصبغة.

وأما الخادم فهو الذي يستأجر لخدمة الغير.

وإما يكون الإجارة على منفعة دار أو عقار أو حيوان أو آنية فإن كان على منفعة آدمي صانع أو أجير فحكمه أنه ليس لهما المطالبة باخذ الأجر إلا بعد الفراغ من عملها ما لم يكن هناك عرف بيقضي بالتعجيل فإنهما يعاملان به فإذا عمل النجار جزءاً من عمله مثلاً وأراد أخذ أجرته وامتنع المستأجر فليس له جبره على الدفع إلا بعد تمام العمل إلا إذا كانت العادة تقديم الدفع فيعمل بها فإذا أراد أن ينفصل عن العمل ولا يتمه فإن له أن يحاسب على ذلك الجزء الذي عمله.

أما إذا كان العقد على منفعة دار أو عقار أو راحلة أو آدمي للخدمة أوآنية (كآنية الفراشين) فإنه يصح فيها الاتفاق على تقديم الأجرة وتأخيرها بشرط أن لا يتأخر الشروع في العمل أكثر من عشرة أيام وإلا فلا يصح تعجيل الدفع فإذا لم يحصل اتفاق تدفع الأجرة يوماً بيوم وبذلك تعرف أقسام الإجارة.

أما الركن الرابع وهو المنفعة فهي ما يقابل الذات فلا يمكن أن يشار إليها إشارة حسية استقلالاً وإنما يشار إليها كذلك تبعاً للذات المتعلقة بها على أن لاتكون متعلقة بجزء الذات وأن يكون الحصول عليها ممكناً مثال ذلك السكنى المتعلقة بالدار فإنها لا يمكن الإشارة إليها إشارة حسية استقلالاً بدون إضافة إلى الدار وهي متعلقة بكل الدار أما إذا تعلقت بجزء من عين لا يمكن قسمتها كمنفعة جزء شائع في دابة فإنها لا تكون منفعة معتبرة كالصفات المعنوية القائمة بالحيوان والإنسان مثل الحياة والقدر فإنه لا يصح استئجاره من اجلها لأنها منافع خاصة به لا يمن أخذها منه.

وأما تاصيغة فيشترط فيها الشروط المتقدمة في البيع وقد ذكرت موضحة فارجع إليها إن شئت.

ويشترط شروط (أحدهما) أن تكون لها قيمة فلا تصح شيء له منفعتها تافهة لا قيمة لها كالإيقاد من النار ونحو ذلك مما سيأتي بيانه فيما يجوز إجازته وما لا يجوز. ثانيهما أن تكون المنفعة مقدوراً على تسليمها حساً أو شرعاً فمثال الأول إجازة أرض للزراعة ولم يصل إليها ماء أو كانت غير صالحة للزراعة فإن المنفعة فيها غير مقدور على تسلميها أما الأرض التي غمرها الماء فإنه يمكن أن ينكشف عنها ولو نادر فإنه يصح إجازتها من غير نقد فإذا انكشف عنها وإلا فلا أما الذي لا أمل في انكشاف الماء عنها فإن إجارتها ليتعدى على آخر بالضرب أو ليعصر الخمر فإن كل ذلك لا يجوز شرعاً. ثالثهما أن يمكن استيفاء المنفعة بدون استهلاك شيء من العين المستاجرة أو من عين أخرى متولدة قصداً.

مثال ذلك ان يستاجر بقرة ليشرب لبنها فإذا قال شخص لآخر استأجرت بقرتك مدة الشتاء بجنيهين لآخذ لبنها وقبل الآخر فإن العقد يفسد وكذا إذا قال له: اشتريت لبن البقرة مدة الشتاء بتكاليفها فغن هذا لا يصح، اما في الأجرة فلأن العقد تضمن استهلاك عين متولدة من العين المستاجرة وهي اللبن المتولد من البقرة فغن المنفعة لا تتحقق إلا باستهلاك اللبن، واما في الشراء فلأنه يلزم عليه شراء اللبن في الضرع وهو ممنوع على أن بيع اللبن في الضرع أواستأجار الحيوان المترتب عليه استهلاك اللبن

ليس بمنوع مطلقاً وإنما هو ممنوع إذا لم تتحقق فيه شروط الجواز وبيان ذلك أن شراء اللبن في الضرع إما ان يكون جزافاً من غير كيل وإنما أن يكون بكيل، فمثال الأول أن يقول سخص لآخر يملك أغناماً كثيرة: إنني اشتري منك لبن عشرة أغنام او خمسة مدة شهر بكذا.

ومثال الثاني: أن يقول له: إنني أشتري منك بمائة رطل من اللبن آخذ منها خمسة أرطال.

ويشترط لجواز الأول تسعة شروط:

أن تكون الغنم المشترى لبنها متعددة وأن تكون مملوكة للبائع. وان تكون متساوية في اللبن. وان يكون الشراء في زمن الحلاب المعتاد (كزمن البرسيم) لنه يختلف في غيره كثرة وقلة. وأن يكون المشترك عاؤفاً للقدر الذي تحلبه من اللبن وان يكون الشراء مقدراً بمدة لا ينقص اللبن قبلها. وأن يشرع في أخذ اللبن وان بدفع الثمن معجلاً (مقدماً) فإذا تحققت هذه الشروط فإنه يصح بيع اللبن جزافاً.

أما إذا كان الشراء بالكيل فيشترط له خمسة شروط:

الأول: أن يكون الشراء في زمن الحلاب.

الثاني: أن يكون في مدة لا ينقص اللبن قبلها فإذا كان مدة الحلاب أربعة أشهر فلا يصح أن يشتري خمسة أشهر لأنه ينقص اللبن في الشهر الخامس.

الثالث: أن يشرع المشتري في الأخذ منة يوم العقد أو بعده بأيام.

الرابع: أن يسلم لرب الشياه دون غسيره (أي يتعاقد عقد سلم) فلا يصح أن يتعاقد مع غير المالك.

الخامس: أن يعجل دفع الثمن لأنه عقد سلم كما عرفت لأن العين للمشتراة المعجلة فلا يصح تاجيل الثمن وإى كان مقابلة دين بدين.

الشافعية - قالوا: لكل ركن من أركان الإجارة شروط فاما الركن الأول فيشترط له الشروط المتفقدمة في البيع

ومنها أن تكون مشتملة على الإيجاب والقبول لفظاً وأن لا يفصل بينهما فاصل طويل عرفاً الخ ما تقدم على ان البيع يشترط فيه عدم التأقيت وقت بخلاف الإجارة فإنه بخلاف الإجارة فإنها على العكس منه فيشترط فيها التأقيت.

وتنقسم صيغة الإجارة إلى قسمين صريحة، وكناية.

فالصيغة الصريحة هي ما دلت على معنى الإجارة فلا تحتمل غيره. والكناية ما احتملت الإجارة وغيرها.

ومثال الأول: ان يقول المالك: أجرتك هذه الدار سنة بكذا فيقول المستأجر فوراً: قبلت.

وكذا إذا قال له: أكريتك هذه الدار أو منفعتها أو ملكتك شهراً بكذا فكل هذه صيغ صريحة تنعقد بها الإجارة سواء أضيفت إلى العين أو إلى المنفعة.

وبعضهم يقول: إن لفظ الإجارة وضع مضافاً للعين فلا يصح إضافته إلى المنفعة فإذا قال أجرتك منفعة هذه الدار بطل العقد وهذا ليس هذا بصحيح لأن لفظ الإجارة يقتضي ملك المنفعة فإضافتها للمنفعة تاكيد لا ضرر منه.

ومثال الثانية: أن يقول له: جعلت لك منعفة هذه الدار سنة بكذا أو اسكن داري شهراً بكذا فإن ذلك كناية لأنه يحتمل أن يكون جعل المنفعة على طريق إجارة وغيرها.

وإذا وقع العاقدين على عقد مكتوب كالمتعارف في زماننا فإنه يصح ويقوم التوقيع على المكتوب مقام التلفظ بالصيغة ويكون من باب الكناية.

ومثل ذلك كل عقد مكتوب فالمتابة تقوم مقام الصيغى الفظية على انها من باب الكناية ولا تنعقد في الإجارة بلفظ البيع فإذا قال له:

بعتك داري سنة بكذا لا ينعقد مطلقاً لا إجارة ولا بيعاً وذلك لأن لفظ البيع يقتضي التأبيد ولفظ (سنة) يقتضي التأقيت فيتناقض أول لفظ مع آخرهفلا يكون صريحاً ولا كناية وكذلك لا ينعقد البيع بلفظ الإجارة.

ثم إن الإجارة تنقسم إلى قسمين: إجارة عين، وإجارة ذمة.

وإجارة العين هي عبارة عن العقد الوارد على منفعة ةتعلقة بشيء معين نعلوم للمستأجر كالمبيع الحاضر المعلوم للمشتري في البيع وذلك كأن يستأجر شخص عقاراً معيناً كأرض زراعية معينة لينتفع بزرعها مدة مخصوصة باجرة معينة أو يستأجر كذلك لينتفع بسكناها او شخص معين ليخدمه سنة.

وأما إجارة الذمة فهي عبارة عن العقد علة منفعة متعلقة بشيء غير معين بل موصوف بالذمة، أو بعبارة أخرى هي كما كانت المنفعة ديناً في الذمة كما في السلم.

وذلك كأن يقول شخص لآخر آجرتك جملاً صفته كذا ليحملك إلى بلد كذا فإن المنفعة في هذا بحمل غير معين بل موصوف في ذمة المؤجر فالمراد بالعين (في قولهم إجارة عين) ما قابل الذمة لا ما قابل المنفعة لأن عقد الإجارة وارد على المنفعة أي على أي حال، لكن تارة تكون المنفعة متعلقة بشيء نعين، كمنفعة العين الوراعية النعلومة، وتارة لا تكون كمنفعة الجمل الموصوف كما بيناه.

وإذا قد عرفت ذلك فعلم انه يشترط في إجاة الذمة أن تكون بصيغة خاصة، فلا تنعقد بغيرها وهي الزمت ذمتك أو أسلمت إليك كذا، فإذا أراد شخص أن يستأجر جملاً غير معين من آخر، فلا بد أن يقول له ألزمت ذمتك كذا من القروش في جمل صفته كذا يحمل لي متاعي إلى جهة كذا أو يقول له: أسلمت إليك كذا من القروش مثل ذلك.

كل عقد يراد به منفعة متعلقة بشيء غير معين كما إذا قال له ألزمت ذمتك بكذا منة الرقوش لخياطة هذا الثوب أو في بناء هذا الحائط لأن يكون معنى ذلك أن الذي يتعلق به المنفعة غير معين سواء كان هو المخاطب أو غيره ومن هذا يعلم أن إجارة العين لا يجوز معها للأجير أن يأذن لغيره بالعمل، فلو قال له: استأجرتك لبناء هذا الحائط فلم يبنه بنفسه وإذن لغيره بالبناء فيه، فإن ذلك لا يصح. ثم إن العامل الثاني إذا كان يعلم أن التعاقد على أن الذي يباشر العمل هو الأول لا تكون له أجرة على عمله مطلقاً، وإذا كان لا يعلم الحقيقة كانت له أجرة المصثل على من أذنه.

ويشترط في إجارة الذمة تسليم الأجرة في المجلس كرأس مال السلم، فلا يجوز فيها التاجيل وإلا كان مقالبلة دين بدين، لأن المنفعة في الذمة والأجرة دين في الذمة، وذلك غير جائز وكما لا يجوز تأجيلها لا يجوز الحوالة بها ولا عليها ولا استبدالها ولا البراءة منها فإذا وقع شيء من ذلك بطل العقد عند شرط التأجيل فإذا اشترطا وتفرقا من المجلس قبل القبض فإنه يبطل أيضاً، أما إذا لم يتفرقا قبل العقد فإنه يصح.

وأما إجارة العين فإن كانت الأجرة فيها معينة كاستأجرتك لتخمني سنة بهذا الجمل فإنه لا يصح تأجيلها أيضاً.

أما إذا كانت ديناً في الذمة كاستأجرتك لتخمني سنة بمجمل صفته كذا، فإنه يجوز تأجيلها وتعجيلها. وإذا استأجر شخص من آخر شيئاً معيناً، ولم يشترط أو التأجيل، كما إذا قال له استأجرت منك هذا الجمل بكذا ولم يشترط شيئاً فإن الأجرة في هذه الحالة تكون معجلة.

وأما الركن الثاني وهو العاقد سواء كان مؤجراً أو مستأجراً فيشترط له الشروط التي تقدمت في البيع من كونه مطلقاً ولا مجنون ولا محجور عليه لسفه. كما لا يصح من المكروه بغير حق إلى آخر ما تقدم في البيع الإسلام في بعض الأمور فلا يصح كافر أن يشتري مصحفاً أو رقيقاً مسلماً. وهنا يصح للكافر أن يستأجر مسلماً لخدمته وإن كان يكره.

(يتبع...)

*(تابع... 2): - للإجارة شروط مفصلة في المذاهب (1)..... ...

وكذلك لا يشترط إطلاق التصرف في الإجازة في جميع الصور. فإن السفيه يصح أن يؤجر نفسه في الأمور كلها التي لا يكسب بها عادة ككونه أجيراً في الحج بخلاف المهن التي يكتسب بها كالحدادة والنجارة، فإنه لا يصح أن يؤجر نفسه فيها.

وأما الركن الثالث: وهو المعقود عليه فإنه يشمل أمرين: الأجرة والمنفعة، كما تقدم قريباً.

فأما الأجرة فإنها تارة تكون غير معين، وتارة تكون حاضرة معينة. فيشترط في غير المعينة ما يشترط في الثمن من الشروط المتقدمة في مباحث البيع فلا بد أن تكون معلومة قدراً وجنساً ونوعاً وصفة.

مثال ذلك أن يقول: آجرتك هذه الدار بعشرة جنيهات مصوية صحيحة. فذكر العشرة بيان للقدر والجنيهات بيان لجنس إذا يحتمل أن تكون عشرة قروش أو عشرة ريالات أو جنيه فلما ذكرت الجنيهات تبين جنس العشرة. ومصرية بيان للنوع لأن الجنيه أنواع متعددة كالإنكيزي والمصري وغيرهما وصحيحة بيان لصفة النقد إذ يحتمل دفعها أنصافاً من الجنيهات وقد لا تكون رائجة كالصحيح.

ومثل ذلك ما إذا استأجر حيواناً يشترط أن يبين جنسه من خيل أو إيل ونوعه كبختي أو روسي جمل أو هجين أو نحو ذلك وذكورته وأنوثته وصفته سيره كأن يذكر سريعة السير واسعة الخطا أو بطيئة السير ونحو ذلك.

وأما إذا كانت الأجرة معينة فإنه يشترط فيها رؤيتها فإذا قال له: أجرتك له: أجرتك هذه الدار بهذا الجمل فإنه يشترط رؤية الجمل.

والغرض من ذلك رفع اللبس والإبهام حتى لا يقع نزاع بين المتعاقدين ولهذا اشترطوا فيمن استأجر دابة أو راحلة ليركبها بيان قدر السير الذي في الليل والنهار إلا إذا كان للناس في مثل ذلك عرف متبع فإنه يعمل به إلا إذا اشترط أحدهما ما يخالف العرف فإنه يعمل بالشرط. ولا فرق في ذلك بين أن تكون معينة أو غير معينة.

وكذلك يشترطا بيان الشيء الذي يريد أن يحمله على الراحلة أو على الدابة إن كان غائباً ورؤيته أو جسه باليد إن كان حاضراً. وبيان جنسه إن كان مكيلاً.

ومن أجل ذلك قالوا: لاتصح من الجهالة دابة بعلفها ولا إجارة دار مدة معينة بالإنفاق لما في ذلك على عمارتها لما في ذلك من الجهالة. فينبغي في مثل ذلك أن تقدر العمالة أو قيمة الإنفاق على الدابة ويجعل المبلغ أجرة. ثم يأذن المالك لمستأجر في إنفاق هذا المبلغ في علف الدابة بشرط أن يكون هذا الإذن خارج العقد وهذه حيلة يصح العمل بها.

وكذلك قالوا: تأجير العامل بما يحصل من عمله. فلا يصح تأجير الجزار بجلد الشاة التي يسلخها لأن حال الجلد قبل السلخ مجهول. فيجوز أن يكون رقيقاً أو ثخيناً أو به عيب ينقص قيمته. وكذلك لا يصح تأجير الطحان ببعض ما يطحنه من الحبوب كربع أو قدح من الدقيق الناتج من لعد التحليل مجهول بالنسبة لما به من النخالة فيجوز أن تكون النخالة كثيرة ويجوز أن تكون يسيرة والباقي بعد التحليل مجهول أيضاً فإن الأجرة المعينة كالدقيق المأخوذ من هذا القمح يشترط فيه القدرة على التسليم حال العقد. وهنا ليس كذلك لأن القمح لا يمكن تسليمه دقيقاً قبل طحنه. هذا ينافي شرط القدرة على تسليمه. ومثله جلد الشاة فإنه مقدور على تسليته. وقد يرد على هذا أنهم لأجازوا للشخص أن يستأجر من يحج عنه بالنفقة وهي مجهولة.

والجواب أن أمر الحج ليس من باب الإجارة وإنما هو من باب الجعالة فهو قد جعل له الانفاق عليه مقابل الحج عنه.

وأما المنفعة: فيشترط فيها شروط:

منها: أن تكون لها قيمة فلا تصح الإجارة على منفعة كأن يستأجر أشجاراً ليجفف الثياب أو آنية ليزن بها الدكان أو نحو ذلك كما تقدم.

ومن ذلك ما إذا استأجر شخصاً لنادي له بكلمة تروح سلعته كالدلال إلا إذا تكلم كثيراً وعمل أعمالاً يستحق عليها الأجرة كالانتقال من مكان إلى مكان وعروض السلعة في كل مكان وتكرار النداء على بيعها ونحو ذلك.

أما مجرد كلمة أو كلمتين فإنه لا يستحق عليها أجراً واو كانت الكلمة سبباً في بيع السلع. فما يأخذه الشخص الذي يستحق عليه الأجر، وإنما يحل له الأجر بنسبة تعبه، وكثره تردده وكلامه، ومع ذلك فلا يستحق عليها إلا أجر المثل والمتعارف بين الناس.

ومنها أن لا تكون عيناً مقصودة بعقد الإجارة كما استأجر بقرة من أجل لبنها فغن العقد يتضمن أن المقصود إنما هو استفياء اللبن واللبن عين لا تملك بعقد الإجارة قصداً لأن الأعيان لا تملك بالإجارة إلا تبعاً.

ومثل ما إذا استأجرت بستاناً من أجل ثمره أو بركة ماء من أجل سمكها ونحو ذلك من كل ما تكون فيه المنفعة عيناً مقصودة من العقد بخلاف ما إذا كانت المنفعة عيناً تابعة كما إذا استأجر امرأة لإرضاع الخياط لأنهما لا يقصدان لذاتهما.

ومها: أن يكون العمل المتعلقة مقدوراً على تسليمه حساً وشرعاً فلا يصح استئجار الحائض على كنس المسجد ولا استئجار زوجة الغير بدون إذن زوجها.

ومنها: أن لا يكون العمل المتعلقة به المنفعة واجباً على الأجير فلا يصح الاستئجار على الصلاة ونحوها من كل العبادات التي لا نيابة فيها أما ما يرصده الواقفون على الأئمة والأذان ونحو ذلك فيؤخذ لا على أنه أجرة وإنما هو جعل أو يؤخذ الأجرة عن الحج عن الغير وغسل الميت وحفر القبر ودفن الموتى وحمل الموتى.

ومنها: أن يكون العمل والمنفعة معلومين فالخياط يعرف في الثوب والمعلم يعرف عمله بالزمن كما سيأتي. وحمل الدواب يعرف بمقدار المحمول وهكذا. وسيأتي تكملة هذا في مبحث ما يجوز استئجاره.

ومن هذا تعلم أقسام الإجارة اثنان وإجارة ذمة.

الحنابلة - قالوا: يشترط لصحة الإجارة ثلاثة شروط:

الأول: معرفة الأجرة لقوله عليه الصلاة السلام: "من استاجر أجيراً فليعلمه أجره" فلا تصح الإجارة إذا لم تبين الثمن المؤجل فما صح أن يكون ثمناً في الذمة صح أن يكون أجرة كذلك ويصح إجارة بجنس ما يخرج منها. كما أجر أرضاً لشخص يزرعها قمحاً بأردبين قمح. ولكن يشترط أن لا يكون في العقد أجرتها بأردبين مما يخرج مما يخرج منها فإن قال ذلك فإنه لا يصح. ويصح إجازة العامل والمرضعة يطعامهما وكستوهما وعند التنازع في صفة الطعام والكسوة يكون لهما الحق في طعام وكسوة مثل طعام الزوجة وكسوتها. وسيأتي (في مبحث ما تجوز إجازته) تكلمه لذلك.

وإذا أعطى شخص ثوباً لخياط ليخطه أو لصباغ أو نحوهما ولم يعقد إجارة فإنه يصح ويكون لهما أجر المثل بشرط أن يكون الصابع مختصاً بالعمل أما إذا لم يكن كذلك فإنه يستحق أجر المثل إلا بشرط أو تعريض.

ومثل ذلك ما إذا حمل شخص لآخر متاعاً إلى مكان بدون عقد فإن للحمال (الشيال) أجر المثل

(ومثل ذلك ما جرت العادة باستعماله بدون عقد كدخول الحمام وركوب السفن (المعديه) وحلق الرأس وغسل الثياب وشرب الماء والقهوة وغير ذلك من أنواع المباحات فإنه يصح وفيه أجر المثل.

الشرط الثاني: معرفة المنفعة المعقود عليها فهي كالبيع ينبغي العلم بالمبيع وتعرف المنفعة بأمرين:

الأول: العرف (وهو ما يتعارفه الناس بينهم) فمتى كان الناس عرف فإنه يكتفى به عن تعيين عين المنفعة وصفتها في ذلك كسكنى الدار فإنها معروفه لا تحتاج إلى بيان. نعم لا يجوز للساكن أن يعمل فيها ما يضرها فإذا استأجر داراً للسكنى فلا يصح أن يعملها مصنعاً للحدادة أوللنجارة أو مخزناً للحبوب أو نحو ذلك مما يضر الدار والعرف لا يعتبر هذه الأشياء سكنى.

الأمر الثاني: الوصف فتعرف المنفعة بالوصف كما إذا استأجر حمالاً ليحمل له قطعة حديد فإنه ينبغي له أن يبين زيتها ويبين المكان الذي يريد أن يحملها إليه لأن المنفعة لا يمكن معرفتها إلآ بهذا البيان وإذا استأجر شخص آخر على أن يحمل متاعاً إلى آخر فذهب فوجد المحمول إليه غائباً فرده ثانياً فإن له أجر حمله ذهاباً وإياباً أما إذا وجد ميتاً فليس له أجر حمله ذهاباً فقط؛ وذلك لأن الموت قهري لا يمكن معه احتياط بخلاف غيره فإنه يمن فيه الاحتياط فعلبيها تحديد الزمان والمكان والوقت قبل أن بذهب الحمال.

ويجوز أن ستأجر الأجنبي الأمة أو الحرة لخدمته ولكن عليه أن يصرف وجهه عن الحرة فلا بنظر إلى شيء منها.

أما الأمة فإنه يصح له أن ينظر ما عدا عورة الصلاة المتقدمة وعليه أن لا يخلو في بيت مع الأمة أو الحرة لأن الخلوة من داعي الفساد.

وتصح إجارة المنفعة بالمنفعة سواء اتحد جنسها كسكنى دار بسكنى دار أخرى أم اختلفت كسكنى الدار في نظير صيغته أو تزويجه لأن كل ما جاز أن يكون ثمناً في البيع جاز أن يكون في الإجارة.

الشرط الثالث: أن تكون المنفعة مباحة لغير ضرورة وأن تكون مقصودة فلا تصح الإجارة على ضرب شخص أو فعل محرم كالنباحة كما لا تصح إجارة الدار لتكون محلاً للباعات أو لبيع الخمر أو للقمار أو نحو ذلك مما لا يحل.

وكذا لا يحل استئجار أواني الذهب والفضة أو الكلب لأنه لا يباح للضرورة وكذلك لا يحل اسئجار الأشياء التي منفعتها ليست مقصوردة كالأشياء التي يزين بها حانوته أو مائدته.

أما أركان الإجارة فهي خمسة: العاقدان، والعوضان، والصيغة).

----

3 مبحث ما تجوز إجارته وما لا تجوز

*-في الأمور التي تجوز إجازتها والتي لا تجوز تفصيل في المذاهب (1).

---

(1) (الحنفية قالوا: الأشياء التي تستأجر:

(1) منها ما يصح استئجاره باتفاق.

(ب) ومنها ما لا يصح استئجاره كذلك.

(ج) ومنها ما هو مختلف فيه. فأما الذي يصح استئجار فهو خمسة أمور:

الأول: الدكاكين والدور.

الثاني: الأراضي الزراعية والأراضي الفضاء للبناء أو لغرس الأشجار فيها.

والثالث: الحيوانات كاستئجار الجمال والخيل والبغال والحمير والبقر لركوبها أو للحمل عليها أو للحراثة أو نحو ذلك.

الرابع: استجار الآدمي للخدمة أولحمل المتاع أو لصنع شيء كالخياطة والصباغة والحدادة ونحو ذلك. ومن هذا استئجار المراضع لتقوم برضاع الأطفال وتسمى الظئر.

الخامس: إجارة الثياب والخيام والحلي ونحو ذلك.

ويعلق بكل قسم من هذه الأقسام أحكام سترد عليك مفصلة فيما يلي:

القسم الأول استئجار الدكاكين والدور ويتعلق بها أمور:

(أحدهما): أنها تصح إجارتها بدون بيان ما يعمل فيها كما تقدم لأن المعروف من استئجارها إنما هو السكنى والسكنى لا تتفاوت فلا يلزم بيانها.

ثانيهما: أن للمستأجر أن يسكن بنفسه أو يسكن غيره باجرة ويغير أجرة حتى ولو شرط أن يسكن وحده فهذا الشرط لا يعمل به. ومثل الدكاكين والدور كل شيء لا يختلف استعماله باختلاف المستعمل كالأرض الزراعية والآدمي المستأجر للخدمة فإن المستعمل بالنسبة لهما لا يختلف حاله أما ما يختلف استعماله باختلاف المستعمل كالدواب والثياب والخيمة فإنه لا يصح للمستأجر أن يؤخرها لغيره إذ قد يستأجر الدابة لركوبها شخص نحيف تقوى على حمله فربما يؤجرها لشخص ينصها في مكان بعيد عن الشمس والمطر فلا يضر بها فربما يؤجرها لشخص ينصبها في مكان فيه شمس ومطر فتتأثر به.

ثالثهما: لا يصح للمستأجر أن يؤجر العين التي استأجرها لصحابها الذي استأجرها منه فلو استأجر محمد داراً من خالد لمدة سنة فلا يصح لمحمد أن يؤجر تلك الدار لخالد سواء كانت تلك الدار ملكاً لخالد مستأجرها من شخص آخر حتى واو تخلل بينهما ثالث كأن أجر محمد تلك الدار لبكر وأجرها بكر لخالد منه ابتداء فإنه لا يصح. فلو وقع وأجرت الدار لخالد ثانياً فهل يبطل العقد الأول أو لا يبطل؟ الصحيح أنه لا يبطل العقد الثاني الفاسد الصحيح. وهل يلزم المستأجر وهو محمد بالأجرة أو لا؟ والجواب أنه إذا استلمها فإنه يلوم بأجرتها.

أما إذا كانت في يد خالد ولم يستلمها محمد فلا يلزم بأجرتها.

رابعها: إذا استأجر شخص داراً أو دكاناً بمبلغ معين كجنيه في الشهر فلا يحل له أن يؤخرها لغيره بزيادة.

ومثل الدور والدكاكين في ذلك غيرهما من الأشياء المستأجرة كالأرض الزراعية فإنه لا يصح للمستأجر أن يؤجر (من باطنه) بأجرة زائدة على ما استأجر به وإنما يصح له تأجيرها بالأجرة التي استأجر بها بدون زيادة فإذا فعل فإن عليه أن يتصدق بالزيادة. ويستثنى من ذلك ثلاثة أمور:

الأمر الأول: أن يضم إلى الدار المستأجرة ونحو هما شيئاً من ملكه يصلح للتأجير ويؤجره معها فإن فعل ذلك وأجرها بزيادة فإنه يصح.

الأمر الثاني: أن يحدث في العين المستأجرة إصلاحاً كأن يبيض حيطانها ويرم جدرانها إن كانت داراً أو يشق فيها ترعة إن كانت أرضاً. وبعضهم يقول إن شق الترعة لا يكفي وإنما الذي يكفي هو أن يحدث في هذه الحالة بناء على ما زاده من العمل ولا يخفى أن في شق الترعة إصلاحاً فقوله غير صحيح.

الأمر الثالث: أن يؤجرها بغير جنس ماستأجر به كما إذا استأجرها بنقود وأجرها بعرض تجارة قيمتها أكثر فإن الزيادة تحل له. هذا وإذا استأجر بيتين صفقة واحدة وزاده في أحدهما عن الآخر فإن له أن يؤجرها بأكثر.

أما إذا استأجرهما في صفقتين فإن الزبادة لا تحل له.

(خامسهما): للمستأجر الدور والدكاكين أن يعمل فيها كل مالا يضر ببنائها أو بسقوفها فله أن يبني التنور (الفرن) وإن احترق بها شيء لا يضمنه المستأجر إلا إذا بناها بدون احتياط كأن وضعها تحت سقف خشب يتأثر بما يتصاعد من نارها فإنه في هذه الحالة يكون مقصراً فيضمن ما احترق. وللمستأجر أيضاً أن يكسر خشب الوقود. ويستعمل المدق (المطحن) لطحن الملح ونحوه ويستعمل الرحى لطحن الحبوب بشرط أن لا يضر ذلك الاستعمال بالبناء فإنه لا يصح إلا برضا المالك أو باشتراطه في العقد وعلى هذا فلا يصح للمستأجر أن يسكن الدار حداداً أو نجاراً أو نحوهما من أرباب الحرف التي تحتاج إلى دق شديد يضر بالمنزل إلا إذا رضي المالك أو اشترطه المستأجر في العقد، وإذا قال المستأجر: إنني اشترطت عليك أن أفعل في المنزل ذلك الذي يضر وقال المالك لم تشترط فإن القول في هذه الحالة للمالك وإذا أقاما البينة فالذي تسمع بينته المستأجر لأنه يريد إثبات شيء زائد على أصل العقد. وإذا استأجره للنجارة فاستعمله للحدادة فإن له إن اتحد ضررهما. وإذا استأجر داراً للسكنى فاستعملها للحدادة فأضر ببنائها كان ضامناً للضرر الذي حصل فعليه التعويض وسقط عنه الأجر في هذه الحالة لأن الأجرة لا تجتمع مع الضمان إذ الأصل في المستأجر أن لا يكون ضامناً أما إذا سلمت الدار ولم يضرها الاستعمال فإنه عليه الأجرة لأنه تبين في هذه الحالة أن الاستعمال غير ضار وهذا بخلاف الدابة والخيمة فعلاً والثوب ونحوها فإنه إذا استأجر دابة ليرطبها فأجرها لغيره فإنه يكون غاصباً في هذه الحالة فعليه ضمانها إذا حل لها عطب وتسقط عنه الأجرة مطلقاً سواء عطبت أو سلمت لأن منافع المغصوب غير مضمونة إلا في أمور ستأتي في بابها، وإنما المضمون هو المغصوب.

ومثل ذلك ما إذا استأجر خيمة فأجرها لغيره، أو ثوباً أو نحو ذلك، مما يختلف استعماله باستعمال الأشخاص فإنه لا يصح للمستأجر الأول أن يؤجره فإذا فعل كان غاصباً وعليه الضمان وذلك لأن أحوال الناس تتفاوت في مثل ذلك.

(سادسهما): يجوز أن يزيد المستأجر في الأجرة أثناء المدة إذا كانت من غير جنس نا استأجر به فإذا استأجر شخص من آخر دكاناً مدة سنة شهرية (جنيهين) وعرض في خلال المدة ما يوجب الزيادة فزاد المستأجر متطوعاً في الأجرة فإنه لا يصح للمؤجر أن يأخذها إلا إذا كانت من غير جنس الجنيهات التي استأجر بها أما بعد انقضاء المدة فإن الزيادة من المستأجر مطلقاً وهل تعتبر الزيادة في أثناء المدة عن الأشهر الباقية، أو توزع على أشهر السنة كلها خلاف وليس للمالك أن يزيد الأجرة على المستأجر مدة عقد الإجارة مطلقاً سواء ارتفعت إجارة العين لعارض أو لا إلا في الوقت وملك اليتيم على التفصيل الآتي في الوجه السابع.

(سابعهما): إذا أخرجت داراً موقوفة أو ملك فاحش فإن الإجارة تقع فاسدة ومثل الدار في هذا الحكم غيرها من دكان أو أرض زراعية أو غير ذلك مما يصح استئجاره. وقد اختلف في حكم المستأجر فقال بعضهم إنه غاصب، وقال بعضهم: إنه ليس بغاصب وعليه أجر المثل في المدة التي استعمل فيها الدار.

والمراد بالغين الفاحش مالا يدخل تحت تقويم المقومين بمعنى أن أهل الخبرة بعضهم يقوم الدار مثلاً بعشرة وبعضهم يقومها بتسعة وبعضهم يقومها بثمانية وهو يؤرجرها بسبعة فإن ذلك يكون غنبناً فاحشاً لأن السبعة لم بقومها بها

أحد ومتى ثبت أنها أجرت بغبن فاحش فإن الناظر يؤجرها بأجر المثل لمن يرغب فيها سواء أكان المستأجر الأول. ولا تكفي مجرد دعوى الناظر أو الأجنبي بأن الأجرة بغبن فاحش لأن الناظر متهم بنزعها من يد المستأجر كي يؤجرها لغيره والأجنبي متهم بأنه يريد استئجارها لنفسه بل لا بد من أن يخير من أن يخبر القاضي رجل خبير بمثل هذه الأمور بأن كانت الأجرة وقت العقد بغبن فاحش. وإذا شهدت بينة بأن الأجرة أجرة المثل وقت العقد واتصل بها القضاء فإنه يعمل بها ولا تنقص بخبر الواحد الخبير إلا إذا كذبها الظاهر. أما إذا لم يتصل بها القضاء فإنها تنقص ويعمل بخبر الواحد ذي الخبرة.

بقيت مسألة أخرى وهي ما إذا أجر الناظر بأجر المثل ثم زادت رغبات الناس فيها فزادت أجرة المثل عما كانت عليه فماذا يكون الحكم فماذا يكون الحكم ؟ والجواب أن هذه المسألة على وجهين:

الوجه الأول: أن لا تكون العين المستأجرة مشغولة بملك المستأجر كالدار والدكان والأرض التي لا زرع بها فإن هذه الأشياء يمكن إخلاؤها من المنقولات التي بها. وحكم هذا أن الزيادة التي عرضت للعين تعرض على المستأجر بعد ثبوتها فإن قبل فذاك وإن لم يقبل فالناظر يفسخ العقد ويحكم به القاضي ثم يؤجر بالزيادة وليس للمستأجر أن يتمسك بأنه أجرها بأجر المثل وليس للناظر أن يزيده في أثناء المدة على الأصح المفتى به. وبعضهم يقول إن المعتبر في ذلك هو وقت العقد فمتى كانت أجرة المثل وقت العقد فلا ينظر للزيادة التي عرضت بكثرة الرغبات وهذا القول وجيه في ذاته لما يترتب عليه من احترام العقود وعدم نفرة الناس من تأجير الوقف فإنهم إذا عملوا بأنهم مهددون بفسخ العقد لعارض تقل رغبتهم في التأجير فليس من المصلحة نقضه ما دام مؤجراً بأجر المثل وقت العقد على أن بعضهم قال: إنه لا يفسخ في هذه الحالة إلا إذا بلغت الزيادة نصف الذي أجر به أولاً فإذا كان مؤجراً بخمسة لا يفسخ إلا إذا زاد إلى عشرة وهذا القول يبرز الفسخ في الجملة لأن مصلحة الوقف في هذه الحالة تكون ظاهرة ولكن المعتمد عندهم أن الفسخ يكون بالزبادة التي لا يتغابن الناس فيها عادة سواء كانت نصفاً أو ربعاً أما الزيادة اليسيرة كالواحدة من العشرة فإنه لا يفسخ العقد من أجلها باتفاق.

الوجه الثاني: أن تكون العين المستأجرة مشغولة بملك بحيث لا يمكن إخلاؤها بدون إتلاف ذلك الملك ويشتمل ذلك الوجه على صورتين:

الصورة الأولى: أن تكون العين مشغولة بالزرع الذي له مدة ينتهي إليها حصاده كالقمح والذرة ونحو ذلك .

وحكم هذه الصورة أن تعرض الزيادة على المستأجر فإن قبلها فإنها تحسب عليه من وقت الزيادة إلى أن يحصد ولو انتهت مدة العقد وإن لم يقبل الزيادة يؤمر بقلع الزرع إن لم يضر بالأرض فإن أضر بها يتملكه الناظر لجهة الوقف بقيمته جبراً على المستأجر.

الصورة الثانية: أن تكون الأرض مشغووولة بالبناء وغرس الأشجار ليس لها مدة يقلع فيها كانخيل والرمان ونحو ذلك وفي هذه الحالة تعرض الزيادة على المستأجر فإن قبلها تحسب عليه من وقتها إلى انتاهء مدة العقد فقط لأن الشجر والبناء ليست لهما مدة معلومة. فإذا كانت مؤجرة مشاهرة فسخها وأجرها لغيره.

أما البناء أو الشجر إن كان قلعة يضر بالوقف فالناظر مخير إما أن يضمه للوقف بقيمته أو يتركه حتى يسقط وحده.

أما إذا لم يضر بالوقف فإنه المستأجر يكلف برفعه وأخذه ومحل هذا كله إذا كان الغرس والبناء بدون إذن الناظر لإغن كان بإذنه فإنه يضم للوقف ويرجع الغارس أو الباني على الناظر بقيمة ما أنفقه.

وإذا كانت زيادة الأجرة بسبب بناء الناظر أو غرسه فإنه لا يطالب بالزيادة باتفاق لأن الذي نشأت معه الزيادة إنما جاء من ملك المستأجر.

وبعضهم يقول: إذا غرس المستأجر في أرض الروقف أشجاراً أو بنى ومضت مدة الإجارة فله أن يبقيها فلا يقطع الأشجار ولا يهدم البناء ويدفع عليها بقائها في الأرض بمثل ما يستأجر به الأرض لذلك عادة. ولا يملك الناظر ولا المستحقون جبره فلع الشجرة ورفع البناء ولا ضمنها إلأى جهة الوقف إلا إذا أذنه الناظر بأن يبني لجهة الوقف.

أما إذا أذنه بأن يبيني لنفسه وأشهد على ذلك فإنه لا يضم ولا يقلع جبراً وقد أفتى بذلك بعضهم ولكن الصحيح خلافه.

وقد بالغ بعضهم في رد هذا القول لأنه يرى فيه إجحافاً بمصلحة الوقف وتضيييعاً لأعمال البر على أن الكل فيه مجمعون على أن اللازم الفتوى فيه مصلحة الوقف لأنه عليه يقوم أعمال الخير فكل ما كان فيه مصلحة ينبغي العمل به فإذا كان في ترك الأشجار والبناء بأرض الوقف مصلحة فإنه ينبغي تركها وإلا فلا.

القسم الثاني: من أقسام ما يصلح للتأجير الأراضي ويتعلق بها مسائل: الأولى أنه لا بد في عقد إجارة الأراضي الزراعية من بيان ما يزرع فيها من قمح أو ذرة أو أرز أو قطن أو نحو ذلك حتى ترتفع الجهالة المفضية للنزاع بخلاف إجارة الدور والدكاكين لأن الغرض استعمال الأولى للسكنى والثانية للتجارة وهذا الاستعمال لا يتفاوت وكل ما يطلبه المالك أن لا يفعل المستأجر شيئاً يضر بالبناء أو السقوف وقد عرفت أن المستأجرر ممنوع من فعل كل ما يضر فيصح العقد فيها بدون بيان.

أما الأراضي الزراعية فقد زرع دون زرع بيان ما يراد زرعه أو يستأجرها على أن يزرع فيها فيها ما يشاء ويرضى المالك بذلك فإذا تعاقدا بدون العقد يكون فاسداً فإذا زرعها بعد العقد وعلم المالك وأقر زرعها فإن الإجارة تنقلب صحيحة ويجب دفع الأجرة المسماة.

الثانية: إذا استأجرها مدة تسع أن يزرعها مرتين فإن له أن يزرعها مرّتين.

الثالثة: أن للمستأجر الارتفاع بالمساقي الموجودة في الأرض وسقيها منها وله الانتفاع بالطريق الموصلة إليها المملوكة للمؤجر وإن لم ينص عليها في العقد.

الرابعة: لاتصح إجارة الأرض التي لا تصلح للزراعة كالأرض السبخة أو التي لا يصل إليها الماء كما لا تصح إجارتها في مدة لا يمكن زرعها فيها.

الخامسة: لاتصح إجارة الأرض المشغولة بالزراعة إلا إذا كانت تلك الزراعة بغير حق حتى يصح قلعها وتسليم الأرض لمستأجر. أما إذا كانت بحق كأن كانت مستأجرة لشخص فزرعها وللم تحصد زرعها فإنه لا يصح إجارتها لآخر حتى ولو كانت الإجازة فاسدة لأن الإجارة الفاسدة لا يكون صاحبها غاصباً بل يكون أجر المثل فلا يجبر على قلع زرعه فإذا استأجر أرضاً مشغولة بالزرع فحصد صاحب الزرع زرعه وسلمها انقلبت صحيحة على أنه يجوز تأجير الأرض المشغولة بالزرع إذا أدرك الزرع وحل موعده حصاده لأن صاحبه يؤمر بحصاده وتسليم الأرض.

وكذلك يصح تأجيرها وهي مشغولة إذا كان العقد مؤجلاً إلى زمن يدرك فيه الزرع.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - في الأمور التي تجوز إجارتها والتي لا تجوز تفصيل في المذاهب (1).... ...

السادسة: تصح إجارة الأرض للبناء عليها ولغرس الشجر فيها فإذا استأجر شخص من آخر أرضاً فارغة مدة معينة ليني عليها دكاناً فإنه يصح، فإذا مضت المدة يهدم بناءه ويسلمها خالية، وإذا استأجرها لغرس فيها شجراً فأثمر الشجر وانتهت المدة وبقي الثمر، فإن الشجر يبقى على الأرض بأجر المثل، ويصح أن يأخذ المالك الشجر والبناء بقيمته بسبب البناء بمعنى البناء والشجر يدفعا المالك فإن كانت الأرض تنقص قيمتها بهدم البناء أو بقلع الشجر فإن المالك يتملكها بقيمتها جبراً على المستأجر وإلا فالمستأجر مخير في أن يقلع أو يعطيها للمالك بالقيمة المذكورة، ولهما أن يتفقا على

أن يبقى الشجر أو البناء على المستأجر وتبقى الأرض على ملك صاحبها بدون إجارة بل تكون عارية وتمون منفعتها شركة بينها فلو أجراها لثالث تقسم الأجرة بينهما على تقدير الأرض بلا بناء وعلى تقدير البناء بلا أرض، فإذا كانت أجرة الأرض فارغة تساوي عشرة وكانت أجرة البناء خمسة أخذ كل منهما نصيبه على ذلك الغرض وقد عرفت حكم البناء والغرس غي أرض الوقف فيما تقدم.

القسم الثالث: مما يصح تأجيره، الحيرانت فبصح أن يستأجر دابة ليركبها أو ليحمل عليها متاعه ونحو ذلك من الأغراض المقصودة للعقلاء كالطحين والحرث، أما أسنئجارها لمجرد الزينة أو لإبهام الناس أنه فرساً أو نحو ذلك فإنه لا يصح كما تقدم.

وتعلق بها أمور، أحدها: أنه يلزم بيان من يركبها فإذا لم يبين فسدت وتنقلب صحيحه بركوبها فعلاً سراء ركبها المستلأجر أو أركبها غيره لأن الراكب تعين عند المؤجر بعد العقد وهذا هو المطلب إذا لا يلزم التعيين ابتداء. وإذا قبدها المستأجر براكب خاص بأن قال: أركبها أنا وفلان فركبها غبره فإنه يكون غاصباً وعليه ضمانها إذا عطبن ولا أجر عليه سواء سلمت أو عطبت كما تقدم لأن منافع المغصوب لاتضمن.

(ثانيها): وإذا أستأجرها للحمل فسمى نوعاً كا القمح مثلاً فإن له أن يحمل عليها مثله أو أخف كا الذرة أو الشعير ولبس له أن يحمل أثقل كا الملح مثلاً.

(ثالثها): إذا أردف خلفه شخصاً آخر وكانت الدابة تطبق حمل الاثنين عادة فإن كان كبيراً يمكنه أن يستمسك وحده بدون من يستند إليه وعطبت الدابة يضمن النصف سواء كان الذى أردفه خفيفاً في الوزن أو ثقيلاً إذا لاعبرة بالوزن.

أما إذا كانت الدابة لاتطيق حمل الاثنين فإنه يضمن الكل فإذا أردف صغيراً لا يستمسك بنفسه فإنه بضمن يقدر ثقله.

(رابعها): إذا أستأجرها ليحمل عليها مقداراً معيناً فحمل عليه أكثر منه فعطبت كان عليه ضمان ما يقابل الثقل الذي زاده فإذا اتفقا على أن تحكل عشرة فحملها خمس عشرة فعطبت كان عليه قيمة ثلث عطبها وعليه الأجر فأما الضمان في مقابل ما زاد في الثقل الموجب لعطبها وأما الأجر فهو في مقابلة الحمل الذي بين مقداره. فلم يجتمع الضمان والأجر هذا إذا كانت الدابة تطيق الكل لأنه حملها ما لا تطيق.(خامسها): إذا اتفقا على حمل شيء معين ثم حملها صاحبا بيده أكثر منه فعطبت فلا ضمان على المستأجر لأن صاحبا هو الذي باشر فعل ما به عطبها وحده.

أما إذا اشترك معه المستأجر في وضع الحمل عليها كأن على المستأجر ضمان ربع ما عطيت منها، وذلك لأنه مأذون في النصف الثاني فيه شاركه فيه صاحبه فيكون عليه الربع فإذا اتفقا على أن تحمل ثمان كيلات فحملها ست عشر كيلة فإن وضع الزيادة صاحبها فلا شيء على المستأجر وإن اشترك معه في وضع الزيادة كان علبه الربع وهو ما يقابل أربعة من الزيلدة وعلى صاحبها أربعة تهدر طبعاً.

وإذا كان المحمول كالقمح مثلاً موضوعاً في وعاءين (جوالين) فوضع المستأجر عليها واحداً ومالكها واحداً ثم عطبت فلا ضمان على المستأجر سواء وضع الحمل هو أولاً أو ثانياً لأنه يجعل ما وضعه هو ماكان مستحقاً بالعقد وبعضهم يقول: إذا وضع المستأجر الحمل الثاني يضمن الجميع.

سادساً: إذا وضع عليها شيئاً زائداً على ماسماه وسلمت الدابة فإنه لا يلزم المستأجر بدفع شيء سوى ما سماه وإن كان لا يحل له أن يضع عليها شيئاً زائداً على ما سماه وذلك لأنه في هذه الحالة يكون غاصباً ومنافع الغضب لا تضمن كما تقدم.

سابعاً: إذا ضرب المستأجر الدابة فعطبت بها فإن عليه الضمان إلا إذا استأذن صاحبها فأذنه فضربها في الموضع المعتاد فإنه لا ضمان عليه.

وبعضهم يقول: إنه لا ضمان لضرب الدابة أثناء السير لأنه مستفاد بالعقد وهذا الخلاف وقع في ضرب الولي للصبي والأب فبعض الحنفية يقول لا ضمان عليه.

وبعضهم يقول: يضمنان بالضرب مطلقاً إذا عطب الصبي لأن التأديب لا يتوقف على الضرب إذ يمكن زجره وعرك أذنيه ونحو ذلك وقد اتفقوا على عدم جواز ضرب الإنسان المستأجر للخدمة فإذا ضربه زجره وعطب كان عليه الضمان لأن الإنسان الكبير يؤمر وينهي ويفهم فلا معنى لضربه بخلاف الدابة والصبي والصحيح أن الضرب الخفيف الذي لا يترتب عليه ضرر للحيوان ويحمله على السير فإنه مأذون فيه بشرط سلامة الحيوان فإذا ترتب على الضرب عطب كان ضامناً.

ومثل دابة الغير دابة نفسه فإنه لا يحل ضربها ضرباً يترتب عليه عطبها فإنه فعل فإنه يخاصم ويؤدب على ذلك ويملك مخاصمته كل أحد. وله أن بفعل ما يحتاج إلى التأديب والزجر فقط، ويمنع من ضرب الحيوان على وجهه على أي حال فإن فعل فإنه يخاصم لذلك.

ثامنها: إذا استأجره وعليه سرج فنزعه فعطب كان عليه الضمان وكذلك إذا استأجره بدون سرج فوضع عليه السرج فإن كان مثل هذا الحمار لا يحتمل هذا السرج عادة كان علي الضمان وإلا فلا.

تاسعها: إذا عين عين له المالك طريقاً فسلك غيرها واختلف الطريقان بعداً ووعورة كان عليه الضمان وإذا سلم الحمار فللمالك الأجر المسمى بقطع النظر عن اختلاف الطريق فلا يصح أن يقول له قد سلكت طريقاً شاقاً أو بعيداً لأن المقصود واحد وهو الوصول إلى جهة معينة فمتى سلم الحيوان لا يظهر تفاوت إنما يظهر التفاوت حال هلاكه.

القسم الرابع: إجارة الآدمي وهي نوعان:

الأول: استئجار الصناع وقد عرفت في الشروط أنه لا بد من بيان العمل كالصياغة والصبغ والخياطة فلا بد أن يعين ويبين لونه الذي يريده ونحو ذلك فإذا استأجر صانعاً ليعمل له عملاً في داره كالمنجدين والنجارين والخياطين الذين يدعون إلى المنازل لأداء ما يطلب منهم عن صانعهم فعملوا عملاً وتركوه في يد المستأجر ففسد أو هلك فإن لهم أجورهم.

فإذا استأجر خياطاً ليخيط له ثياباً في داره فقطعها (فصلها) وأعد الخيط الذي يخيطها به ثم تركها في المنزل وانصرف فجاء لص فسرقها فإنه لا يستحق أجر على (التفصيل) لأنه مستأجر على الخياطة وقد سرقت الثياب فلا أجر له وإذا استأجر خبازاً ليخبز له فاحترفق الخبز فاحترق في (الفرن) قبل إخراجه فلا أجر له وإن سرق لص الخبز من الخباز فلا أجر له ولا ضمان وقيل عليه ضمانه.

وإذا استأجر عمالاً لحفر بئر وبنائها بالطوف ففعلوا ثم انهارت فلهم أجرهم وإذا انهارت قبل بنائها بالطوف فلهم أجر نما عملوا.

النوع الثاني: استئجار الآدمي للخدمة وهو جائز يالنسبة للرجال بعضعم بعضاً بلا كراهية إنما لا يصح للإنسان أن يستأجر أبويه ولو كافرين وإذا عمل الأب فله أجره، ومثل الأبوين الجد والجدة. وإذا استأجر ابنة أو المرأة ابنها فإنه لا يصح وما عدا ذلك فإن استئجار جائز فتصح إجارة الإخوة وسائر الأقارب.

وبعضهم يقول: لا يصح استئجار العم والأخ الأكبر لما في ذلك من الإذلال الذي لا يليق ولهذا قالوا يكوه أن يؤجر المسلم نفسه لخدمة الكافر وإن كان جائز بخلاف العمل في السقي والزرع والتجارة ونحو ذلك فإنه يصح أن يؤجر له نفسه بلا كراهة لعدم المهانة في نحو ذلك.

ويجوز للمرأة أن تؤجر نفسها لخدمة الرجل التأكل هي وعيالها بشرط أن لا تختلي معه فإن الخلوة الأجنبية حرام ويكره للرجل أن يخلو بها.

ولا يجوز للمرأة أن تؤجر نفسها لخدمة بيت زوجها لأن ذلك مستحق عليها أما إذا أجرها فيما ليس من جنس خدمة البيت كزرع حديقة أو رعي ماشية فإنه يجوز. وللمرأة أن تستأجر زوجها للخدمة أو لرعي الغنم وله أن بفسخ إجارتها ولا يخدمها.

النوع الثالث: إجارة المراضع والقياس عدم جوازها وإنما جازت استحساناً وذلك لأنك قد عرفت مما مضى أن الإجارة إنما ترد على استهلاك المنفعة لا على استهلاك العين والإجارة هنا ترد على استهلاك اللبن كمن استأجر بقرة ليشرب لبنها وإنما استثنى المراضع لحاجة الناس إلى هذا ولمصلحة الصغير وتصح أجرتها بطعامها وكسوتها ولها عند النزاع كسوة وطعام الوسط. ولزوجها أن يطأها وهي مرضعة في بيته لا في بيت المستأجر إلا إذا رضي المستأجر بأن يخلو بها في بيته.

وللزوج أن يفسخ إجارتها مطلقاً سواء كان يتعير بتأجيرها أم لا.

وللمستأجر أم يفسخ الإجارة بحيل المرضعة ومرضها وفجورها ظاهراً لا يكفرها لأنه لا يضر بالصبي. وعليها أن تفعل مع الصبي ما جرت به العادة من غسل ودهن وتنظيف ثياب ونحو ذلك ولا يلزمها شيء من نفقات ذلك وأجرتها على الوالد الصبي إن لم يكن له مال وإلا ففي ماله.

القسم الخامس: استئجار الثياب والحلي والأمتعة والخيام ونحو ذلك فللإنسان أن يستأجر ثوباً ليلبسه أياماً معلومة فإن فعل فله أن يستعمله بما قضت به العادة والعرف بالنسبة لحالة الثوب فغن كان قيماً فلا يصح أن يلبسه بالليل ولا أن ينام بل يستعمله قياماً أعد له فإن نلم فيه فتخرق عليه ضمانه وإذا ألبسه لغيره فضاع أو تخرق كان ضامناً له.

أما إذا اشترط أن ينصبها في داره فنصبها في جهة أخرى في البد نفسها فلا ضمان عليه إذا كانت الدار مماثلة لداره. أما كانت مكشوفة تنزل فيها الشمس أو المطر فيضر القماش فإنه يضمن.

وإذا استأجرت المرأة حلياً معلوماً إلى الليل لتلبسه ثم حبسته أكثر من يوم وليلة تكون غاضبة عليها الضمان وهذا إذا طلب منها ولم تدفعه لأصحابه. أما إذا حفظه بأن وضعته في مكان لا يلبس فيه عادة فإنه لا ضمان عليها.

هذا ومما ينبغي التنبه له أن كل عين مستأجرة من حيوان أو متاع أو دار إذا فسدت بحيث لا يمكن الانتفاع بها سقط الأجر عن المستأجر من حين فسادها وعليه أجر مانتفع به مما مضى فإذا كان ساكناً بمنزل ثم تخرب في خلال الشهر فخرج منه عليه أن بدفع أجر الأيام التي قضاها من الشهر وإن اختلفا فيها فقال الساكن: إنها عشرة وقال المالك: إنها عشرون يحكم في ذلك حال المنزل والذي يشهد له من علامات الخراب يعمل بقوله.

وأما الأعيان التي لا يصح استئجارها باتفاق فمنها نزو الذكور من الحيوانات على إناثها فلا يحل لأحد أن يؤجر ثوره ليحبل بقرة غيره ولا يؤجر حمارة الغير وهكذا لأن إحبال الحيوان غير مقدور عليه فلا يصح تأجيره.

ومنها: الاستئجار على المعاصي مثل الغناء والنوح والملاهي كاستئجار بعض الفارغين من الشبان لبقوموا بأناشيد سخيفة ويتبادلون في مجلس الخمور والمحرمات فإن استئجارهم كبيرة لا يحل لمسلم أن يفعلها وهو الذين يسمونهم (كشكش) ومثل استئجار الأشخاص العاطلين لضرب الناس وإيذائهم بالسبب فإنه كبيرة لا يحل لمسلم أن يفعلها وهي إجارة باطلة لا يستحقون عليها أجراً، وأما إجارة المغنين فإن كان الغناء مما يجوز فإنها تصح وإلا فلا وقد تقدم في باب الوليمة في الجزء الثاني من الكتاب.

أما الإجارة على الطاعات فأصول مذهب الحنفية تقضي أنها غير صحيحة أيضاً لأن كل طاعة يختص بها المسلم لا يصح الاستئجار عليها ولأن كل قربة تقع من العامل إنما تقع عنه لا عن غيره فلو لم يكن أهلاً لأدائها لا تنفع منه فلا يصح له أن يأخذ عليها أجراً من غيره ويستدلون بحديث روي عنه عليه السلام: "اقرؤوا القرآن ولا تأكلوا به" وقد عهد عمر إلى عمرو بن العاص: "وإن اتخذت مؤذناً فلا يأخذ على الأذان أجراً" هذا هو أصل مذهبهم وهو بظاهره عام يشمل كل

الطاعات فكان من حقه أن لا بعض الطاعات للضـرورة فاجازرا أخذ الأجرة على تعليم القرآن خوفاً من ضـياعه ومثله تعليم العلم. والأذان والإمامة والوعظ خوفاً من تعطيلها.

أما قراءة القرآن خصوصاً على المقابر وفي الولائم والمآتم: إنه لا يصح الاستئجار عليها إذ لا ضرورة تدعو إليها. فمن أوصى لقارئ يقرأ على قبره بكذا أوقف له داراً أو أوصى بعتاقة أو نحو ذلك كانت وصيته باطلة لا قيمة لها لأن الأجرة على الطاعات بدعة محرمة كما ذكرنا.

وإنما تنفذ مثل هذه الوصايا أو الوقفيات إذا جعلت صدقات، وقد قال صاحب الطريقة المحمدية رضي الله عنه ما نصه:

الفصل الثالث في أمور مبتدعة باطلة أكب الناس على ظن أنها قرب مقصودة.

ومنها الوصية من الميت بالطعام والضيافة يوم موته أو بعده وبإعطائه دراهم لمن يتلو القرآن لروحه أو يسبح أو يهلل له وكلها بدع منكرات

باطلة والمأخوذة منها حرام للآخذ وهو عاص بالتلاوة والذكر لأجل الدنيا اهـ.

ومحصل هذا كله أن أصل المذاهب منع الإجارة على الطاعات، ولهذا أجمعوا على أن الحج عن الغير من باب الإنابة لا من باب الاستئجار فمن حج عن غيره كان نائباً عنه في أداء هذه الفريضة ينفق على نفسه بقدر ما يؤدي فإن زاده معه شيء من المال الذي أخذه وجب لصاحبه ولو كان إجارة لما رد منه شيئاً.

وإما إفتاء المتأخرين بجواز أخذ الأجرة على بعض الطاعات فهو للضــرورة خوفاً من تعطيلها فأجازوا أخذها على التعليم القرآن ونحوه ولم يجيزوه على قراءة القرآن إذ لا ضرورة في القراءة.

ويرد على هذا ما ثبت من جواز أخذ الأجرة على الرقية في عهد النبي ﷺ وقوله: "إن أحل ما أخذتم عليه أجراً كتاب الله" وأجيب بأن الرقية تلاوة فقط بل المقصود منها الطب وأخذ الأجرة على التداوي جائز.

(يتبع...)

*(تابع... 2): - في الأمور التي تجوز إجارتها والتي لا تجوز تفصيل في المذاهب (1).... ...

وقد يقال في زماننا أن الناس يتصرفون عن تعليم القرآن إذا لم يجدوا فيه شيئاً يساعدهم على قوتهم فالعلة التي أباحوا من أجلها أخذ الأجرة على التعليم وهي خوف تقليل الحفاظ هي بعينها موجودة في الحفاظ الذين ينفقون الذين ينتفعون من قراءءتهم، وقد يكون للإفتاء بجواز أخذ الأجرة على القراءة من هذه الجهة وجه، ولكن الذي لا يمكن إقراره بحال إنما هو ما اعتاد بعض القراء من فعل ما ينافي التأديب مع كتاب الله تعالى كتلاوته على قارعة الطريق للتسول به وفي الأماكن التي نهىالشــرع عنه الجلوس فيها وتلاوته على حالة تنافي الخشــية والاتعاظ بآياته الكريمة كما يفعل بعض القراءة من التغني به في مجالس المآتم والولائم التي نهى الشـــارع عنها لما فيها من المنكرات وتأوه الناس في مجلســه كما يتأوهون في مجالس الغناء والإمعان في هذه الطريقة الممقوتة حتى أن بعض القراء يحرفون كلمه عن مواضـعه تبعاً لما يقتضـيه نغم وتمشـياً مع أهواء الناس وشـهواتهم فإن ذلك كله حرام باطل لا يمكن الإقرار عليه بأي حال.

ومن الأشياء التي لا تصح إجارتها الأياء التي تستأجر على خلاف شرائط الإجازة المتقدمة.

ومن ذلك استئجار الشخص بجزء من عمله كأن يستأجر جمالاً لينقل له جرنه ويأخذ باقية في نظير أجره أو يعطي طحاناً إردَبّاً من الحنطة ليطحنه ويأخذ منه كيلة في نظير أجره فإن كل ذلك ممنوع لأن النبي ﷺ نهى عن ذلك ولأن القدرة على تسليم الأجرة شرط في صحة الإجارة وفي هذه الحالة أن يسلم الأجرة لأنه ناطقه بالشيء المعمول فالطحان مثلاً لا يمكنه

أن يأخذ أجره إلا من الدقيق الذي ينتج من القمح المطحون وهو لم يوجد بعد فإذا وقعت مثل الإجازة وجب فيها أجر المثل بشرط أن لا تزيد على المسمى بينهما.

والحيلة في جواز مثل ذلك أن يفرز أولاً ويسلمه للمستأجر كأن يخرج الصوف أو القمح الذي يريد أن يدفعه أجراً ثم يسلمه للمستأجر وهذا جائز.

ومن ذلك إجارة ماء الشرب وحده فإنها لا تصح واقعة على استهلاك عين السمك وإجارة المرعى لتأكل غنمه حشيشها فإن كل ذلك فيه استهلاك للعين فلا تنفع إجارته ولكنه يصح أن يستأجر تبعاً لشيء آخر فيصح أن يستأجر القناة تجري فيها الماء فتقع الإجارة على الماء تبعاً ويصح أن يستأجر قطعة من أرض المرعى ليجعلها مأوى لمواشيه (حوش) ويبيح له مالكها الرعي من حشيشها.

وأما الأشياء المختلف في جواز استئجارها فمنها إجارة الحمام فإن بعضهم يقول: إن أخذ الحمامي أجرة مكروهة من الرجال والنساء. وبعضهم يقول: إنها مكروهة من النساء دون الرجال والصحيح أنها جائزة بلا كراهة لحاجة الناس إليها وربما كانت حاجة النساء إليها أكثر من لنفاسهن وضعفهن إنما الذي ينبغي النهي عنه هو كشف العورة فيها سواء كان من فيها نساء أم رجال إذ لا يحل للنساء أن ينظرن إلى عورة بعضهن كما لا يحل للرجال على التفصيل المتقدم في مباحث ستر العورة فعلى من يدخل الحمام أن يحتاط في ستر عورته وأن يغض بصره عن النظر إلى عورة غيره وإلا فقد فعل ما لا يحل له فعله سواء أكان ذلك في الحمام أو غيره.

ومنها أجرة الحجام فقد قال بعضهم بكراهية لما ورد من أن النبي ﷺ قال: "كسب الحجام خبيث، وثمن الكلب خبيث، ومهر البغي خبيث" والصحيح أنها جائزة بلا كراهة لما رواه البخاري من أن النبي ﷺ احتجم وأعطى الحجام أجره ولو كان مكروهاً لم يعطيه والحديث الأول منسوخ بما ورد أن رجلاً "وقال يا رسول الله إن لي عيالاً وغلاماً حجاماً أفاطعم عيالي من كسبه؟ قال: نعم" وأيضاً فإن حديث البخاري مروي عن ابن عباس وحديث النهي رواه في السن عن أبي رافع.

ومما لا شك فيه أن ابن عباس أعلم وأضبط وأفقه فيعمل بحديثه على أنه إذا اشترط الحجام أجراً معيناً كره ذلك فيمكن حمل الكراهة على ذلك.

ومن ذلك أجرة السمسار والدلال. فإن الأصل فيه عدم الجواز لكنهم أجازوا الناس إليه كدخول الحمام على أن الذي يجوز من ذلك إنما هو أجر المثل.

فإذا اتفق شخص مع دلال أو مع سمسار على أن يبيع له أرضاً بمائة جنيه على أن يكون له قرشين في كل جنيه مثلاً فإن ذلك لا ينفذ وإنما الذي ينفذ هو أن يأخذ ذلك الدلال لأجر مثله في هذه الحالة.

هذا وتصح إجارة الماشطة لتزيين العروس بشرط أن يذكر العمل أو مدته في العقد.

وإذا استأجر شخص عاملاً يمكن تعيين عمله كخياط ليخيط له هذا الثوب بكذا أو خباز ليخبز هذه الأرغفة بكذا أو هذا الإردَبّ فإنه لا يصح له أن يجمع مع هذا التعيين الوقت فيقول خطه اليوم أو غداً أو اخبزه اليوم أو بعد ساعتين فإذا تأخر عن هذا الموعد يكون بأجرة أقل وإنما لا يجوز ذلك لأنه يفضي إلى المنازعة بأن يقول العامل المنفعة المعقودة عليها إنما هي العمل وذكر الوقت للحث على العجيل وحيث قد تم العمل في اليوم أو بعده فإنني استحق عليه الأجر كاملاً ويقول المؤجر كلا بل المنفعة المعقود عليها مقدورة بالوقت فالمعقود عليه هو الوقت وحيث لم توجد قيمة المنفعة فلا تستحق الأجرة كاملة فلذا قبل بفساد العقد. نعم إذا قال على أت تفرغ منه أو تخيطه في اليوم فإن العقد ألا يفسد ويعتبر العقد على العمل وذكر هذه الكلمة يكون الغرض منه إنجاز العمل والفرقأن قوله في اليوم معناه أن تعمل في اليوم ولا يلزم أن يعمله جميعه في اليوم. وقوله على أن تفرغ منه اليوم يفيد أن ذكر اليوم ليس مقصوداً كالعمل فيكون

الغرض من التعاقد إنما هو العمل وأما كونه يفرغ منه اليوم فهو أمر ثانوي معناه استعجال العمل على أن بعضهم يقول إن الإجارة لا تفسد بذلك مطلقاً ولو قال اليوم بدون في أو على ويقع العقد على العمل ويكون الغرض من ذكر الوقت الحث على التعجيل.

ويجوز أن يقول شخص لآخر إن خطت لي الثوب في هذا اليوم فتكون أجرته درهماً وإن خطته غداً تكون أجرته نصف درهم. وإن سكنت هذه الدار حداداً فبعشرة وإن سكنتها عطاراً فبخمسة. وهكذا في كل ما فيه ترديد الأجرة بالنسبة للزمان والمكان والمسافة.

المالكية - قالوا: الأشياء المستأجرة تنقسم إلى ثلاثة أقسام: قسم ممتنع فلا يصح استئجاره، وقسم جائز، وقسم مكروه.

فالقسم الأول: وهو الممتنع فهو ما خالف شرطاً من شروطها وقد تقدم بيان كثير منه وبقيت أمور: أولها كراء الشجر لأخذ ثمره لأن فيه استيفاء عين وهو الثمر قصداً لا تبعاً وهو بيع عين قبل وجودها وذلك باطل. أما الشاة لأخذ لبنها فقد مر بيانه في الكلام على المنفعة فارجع إليه.

وإذا استأجر داراً فيها نخلة أو كرمة فإن كان ثمرها قليلاً واشترط المستأجر لأن تكون تابعة للدار في الإجلرة فإنه يغتفر تأجيرها وأخذ ثمرتها بشرط أن لا يزيد ثمن الثمر عن ثلث الأجرة. وذلك بأن تقوم الدار بغير الثمر فإن كانت عشرة وقيمة الثمر بعد إسقاط ما أنفق على الشجر من سقي ونحوه فإنه يصح في هذه الحالة أخذ الثمن لأن الخمسة إذا أضيفت إلى الأجرة وهي عشرة كان المجموع خمسة عشرة والخمسة ثلثها فيصح أخذه حينئذ أما إذا كانت قيمة أكثر من خمسة فإنه لا يصح لأن القاعدة من مذهب مالك أن كل شيء يمكن قليله من كثيره فثلثه والقليل يتسامح فيه ويستثنى من هذه القاعدة أمور ثلاثة:

(1) الآفات التي تصيب الثمرة المبيعة فغن ثلثها ليس من القليل.

(2) مساواة المرأة للرجل في دية الجراحة.

(3) ما تحمله العاقلة من الدبة.

ثانيها: الإجازة على التعليم الغناء فإنها لا تصح والغناء بالمد التطريب بالأهوية المعروفة في علم الموسيقى وقد عرفت في مباحث الوليمة أن المالكية لا يبحون سماع شيء من الغناء إلا إذا كان على وزان:

أتيناكم أتيناكم * فحيونا نحيكم

إلى أخره....

وكل ما لا يباح لا يصح تأجيره أما غيره فلهم فيه تفصيل فما كان منه مباحاً فإنه يصح الأجرة على تعليمه عندهم. ومن ذلك أجرة آلات الطرب كالعود والمزمار فإن استعمالها وسماعها حرام فكذلك ثمنها وإجارتها.

ثالثهما: إجارة النائحة (المعددة) فإنه حرام بلا خلاف.

رابعهما: إجارة الدجالين الذين يزعمون أنهم يخبرون عن المسروق ويردون الضائع فإنها لا تحل ومثله الاستئجار على حل المربوط (العاجز عن إتيان امرأته) فغن استئجاره لا يحل وقيل يحل إن تكرر نفعه.

خامسها: استئجار الحائض لكنس المسجد فإنه لا يحل.

سادسها: إجارة الدكان ليباع فيه الخمر والحشيش ونحوه مما يفسد العقل أو يضر بالبدن فإنها لا تصح وكذلك إجارة المنازل لتتخذ بيوتاً للدعارة أو محلاً للفسق أو نحو ذلك. وكما لا تصح إجارتها كذلك لا يصح بيعها على ثمنها المعتاد إن باعها بثمن زائد عنه.

سابعها: الإجارة على طاعة مطلوبة من الأجير (طلب عين لا طلب كفاية) إذا كانت لا تقبل النيابة كالصلاة والصيام سواء كان طلبها على سبيل الوجوب أو على الندب. فلا يصح الاستئجار على صلاة ركعتي الفجر والوتر.

أما ما يقبل النيابة كالحج، وقراءة القرآن وأذكار، والتهليل ونحوها ففيها خلاف مبنى على وصول ثوابها للميت.

فبعضهم يقول: إنها تصل فالإجارة عليها صحيحة، وبعضهم يقول: إنها لا تصل فالإجارة عليها لا تصح والمنقول عن الإمام مالك أنها لا تصل وأن الإجارة عليها لا تصح، ولكن الظاهر من قول أصحابه الميل إلى الميل إلى أنها تصل عملاً بحديث رواه النسائي: "من دخل مقبرة وقرأ قل هو الله أحد إحدى عشرة مرة وأهدى ثوابها لهم كتب الله له من الحسنات بعدد من دفن فيها" فلو لم يكن ثواب القرآن ينفع الميت ويصل إليه لما حث النبي ﷺ قل هو الله أحد للأموات.

أما الأعمال المطلوبة من المكلف على سبيل الكفاية كتكفين الميت وتغسيله ودفنه فيجوز الإجارة عليها بلا خلاف فما يأخذه (الحانوتية) على تغسيل الموتى وحملهم ودفنهم من الأجرة (جائز)

ثامنها: تأجير العامل الذي يجني الزيتون أو النبق ونحوهما أو يعصره زيتاً بجزء مما يخرج منه فلو قال له انقض لي هذه الشجرة يختلف في ذلك فمنه ما يسقط من ثمره بالهز كثيره ومنه ما يسقط قليل فيكون القدر الذي ينزل منه مجهول.

وكذا إذا قال له اعصر هذا الزيتون أو الرقطم ولك جزء مما يخرج منه فإنه لا يصح لأن القدر الذي يخرج من الزيت مجهول وصفة الزيت الخارج بالعصر مجهولة إذ يمكن أن يكون جيداً وأن يكون رديئاً ثخيناً أو رقيقاً نقياً أو مشوباً ينقصه.

وبعضهم يقول إذا قال له انفض الثمر الذي على هذا الشجر كله ولك سدسه مثلاً فإنه يجوز فإذا وقع شئ من هذا فإن للعامل أجر مثله وجميع الثمر أو الزيت لصاحبه فإن اقتسما كان ما يأخذه العامل حراماً أما ما يأخذه رب العمل فهو حلالاً لأنه كله ملكه.

ومثل ذلك ما إذا قال له أدريس (هذا الجرن) ولك ثمن ما يخرج من الحب فإنه إجارة فاسدة للجهل بقدر ما يخرج من الحب. أما إذا قال له احصد هذا الغيط ولك سبعه أو ثمنه فإنه يصح لأن الزرع ظاهر مرئي فيمكنه معرفة القدر الذي بخرج منه.

ثامنها: تأجير أرض صابحة للزراعة ليزرعها با الطهام فإنه لا يصح فإذا اسنأجر فداناً ليزرعه بخمسه (أرادب) من القمح أو الذرة أو الشعير أو نحو ذلك مما تنبته الأرض كالعدس والفول وجميع أنواع الطعام فإنه لا يصح أنه يمكنه أن يزرع الأرض من هذا النوع الذى أستأجر به فتؤل المسألة ألى بيع الطعاملأجل منع التفاضل والغرر لأنه يحتمل أن يخرج له من الزرع قدر الأجرة أو أقل أو أكثر.

وكذلك لا يجوز تأجيرها بالطعام الذى لا تنبته كالعسل والجبن واللبن والشاة المذبوحة والشاة التى بها لبن. أما الشاة الحية التى لا لبن بها يجرز أنها ليست بطعام في هذه الحالة ولا يتولد منها طعام كذلك لاتصح بالسمك وطير الماء زعلة ذلك أنه ربما يزرعها طعاماً كا القمح والذرة ونحو ذلك فيكون فيه بيع بطعام مخالف له وهو ممنوع.

كذلك لا يجوز تأجيرها بما ينبت منها من غير الطعام كالقطن والكتان والعصفر والزعفران ونحو ذلك لأنه قد يزرع فيها ذلك النوع الذي أجره بها فيكون فيه بيع الزرع بمثله لأجل فإذا وفع فيه شيء من ذلك كان فاسداً وله كراؤها بالنقود.

ويجوز كراء الأرض بالشجر الذي يمكث فيها زمناً طويلاً واختلف في جواز كرائها بما ينبت وحده لا بما ينبته الناس كالحلف والحشيش والصحيح لأنه يجوز.

وأما كراء الأرض لأجل بناء عليها دكان عليها جرن فيها جائز وكذلك كراء الدور والدكاكين بالطعام فإنه جائز بلا نزاع لانتفاع الشبه التي تقدمت.

تاسعها: يمنع استئجار صانع على عمل بحيث لو لأتمه في يوم يكون له عشرة وإن لأتمه يومبن يكون له ثمانية لأنه في هذه الحالة يكون قد أجر العامل نفسه بما لا يعرف.

فإذا استأجر خياطاً على هذه الحالة وخاط له الثوب فله أجر مثله خاطه في يوم أو يومين فإن اتفق معه على أجرة معينة ثن قال له بعد ذلك عجل وأزيدك كذا فإن كان على يقين من أنه يستطيع الفراغ منه في الموعد الذي حدده فإنه يجوز أما إن كان لا يدري فيكون مكروهاً.

عاشرها: أن يقول لآخر اعمل على دانتي كأن تحتطب عليها أو تحمل عليها الناس تحمل عليها الحبوب أو نحو ذلك أو يقول له اعمل على دابتي ولم يصرح بشيء مما يحمل عليها ولك نصف ما يتحصل من ثمن ما تحتطبه عليه وتبيعه أة نصف ما تكريها به. وتشتمل هذه الصورة على أربعة أوجه: الأول أن يقول اعمل على دابتي فيعمل بنفسه.

الثاني: أن بقول اعمل عليها فيؤجرها لغيره ليعمل عليها.

الثالث: أن يقول له خذ دابتي فاكرها فيأخذها ويعمل عليها بنفسه.

الرابع أن يقول له خذها فاكرها فيأخذها ويكريها لغيره. والإجلرة في جميع هذه الأوجه فاسدة. فإذا وقع ذلك فحكم الأوجه الثلاثة الأول للعامل جميع ما يتحصل وعليه أجرة المثل لمالكها لأنه في هذه الأوجه يكون قد استأجر الدابة إجارة فاسدة فإذا لم يجد عملاً يعمله عليها فبعضهم يقول تلزمه أجرتها مطلقاً وبعضهم يقول لا تلزمه الأجرة إذ عاقه عن العمل عائق معروف.

(يتبع...)

*(تابع... 3): - في الأمور التي تجوز إجازتها والتي لا تجوز تفصيل في المذاهب (1)..... ...

وحكم الوجه الرابع، وهو أن يقول له خذها فاكرها فيكريها، أن كل ما يتحصل من الكراء للمالك ويكون له أجر المثل فيما عمله فإذا تعاقد مع شخص ليحمله من بلد إلى آخر ومشى خلفه كان له أجر المثل على التعاقد وعلى المشي الذي مشاه وما يتحصل من الأجر للمالك لأن العامل في هذه الحالة يكون قد أجر نفسه إجارة فاسدة. هذا كله بعد الشروع في العمل أما قبله فتعين فسخ العقد، وإنما فسدت الإجارة في هذه الأوجه للجهالة بقدر الأجرة.

أما إذا قال له خذ دابتي الذي واحتطب عليها ولك نصف الذي تجيء به، فإنه يصح بشرطين:

الأول: أن يكون القدر الذي يجيء به من الخطب معروفاً في العرف كأن تجري العادة بأن هذه الدابة تنقل قنطارين في اليوم أو يسترطا ذلك كأن يقولا نقسم كل قنطارين مما تنقله.

الثاني: أن لا يحجر المالك على العامل كأن يقول لا تأخذ نصيبك إلا بعد أن يجتمع الحطب في مكان كذا، فيصح بهذين الشرطين لانتفاع جهالة هنا محققة فإنه لا يدري بكم يبيع الحطب الذي يجيء به فالثمن مجهول تماماً.

وهل السفينة والحمام والربع ونحو ذلك من الأشياء الثانية مثل الدابة في ذلك؟ والجواب أن بعضهم يقول إنها مثلها فإذا قال العمل في سفينتي أو في حمامي أو في داري أو لنا ولك نصف ما يتحصل من ريعها فإن ما يتحصل يكون لمالكها وللعامل أجر مثله.

وبعضهم يقول إن السفينة والدار والحمام ونحو ذلك من الأعيان الثابتة التي لا يتولى العامل مؤنتها يكون لمالكها وللعامل أجرة مثله سواء قال اعمل عليها أو اكرها وسواء عمل عليها بنفسه أو أجرها لغيره. والثاني أصح.

الحادي عشر: أن يبيع شخص لآخر نصف سلعة معين على أن يبيع المشتري النصف الثاني فلا يصح أن يقول شخص لآخر بعتك نصف داري هذه بمائة على أن تتولى بيع نصفها الثاني وإنما تمتنع هذه الصورة إن لم يعين محل البيع أو عين بلداً تبعد عن البلد الذي فيها العقد أكثر من ثلاثة أيام.

أما إذا قال له أن تبيع لي النصف الثاني في هذه البلدة التي حصل العقد أو في بلد قريب منها فإنه يصح وذلك لأنه في الحال الأولى يكون قد اشترى معيناً وهو نصف الدار ولم يتمكن من قبضة إلا بعد بيع النصف الثاني في بلد يبعد عن محل العقد أكثر أيام وذلك ممنوع.

أما في الحالة الثانية وهي إذا كان محل البيع في البلد أو في بلد يصح تأجير القبض إليها بأن كانت مسافتها ثلاثة أيام فأقل فإنه يصح ولكن يشترط في هذه الحالة أن يجعل العاقدان للبيع أجلاً معلوماً بأن يقول على أن تبيع لي النصف الثاني بعد شهر مثلاً حتى في المسألة بيع وإجارة.

أما البيع فلأنه قد باع نصف الدار بثمن معلوم.

وأما الإجارة فلأنه قد اجره على أن يبيع له الثاني في وقت كذا وذلك جائز لأنه يصح أن يجتمع البيع والإجارة في عقد واحد.

أما إذا لم يؤجلا فيجتمع في المسألة بيع وجعالة فكأن قال بعتك النصف بمائة على أن يكون هذا البيع جعلاً لبيع النصف الثاني وهو ممتنع وذلك لأنك التأجيل بعين الإجارة إذ الجعالة يفسدها التأجيل.

وإذا باع شيئاً مكيلاً أو موزوناً أو معدوداً كأن أعطاه عشرين إردَبّاً من القمح وباع له إردَبّين منها بجنيه وسمسرة على بيع باقيها في خمسة أيام فيكون له نصف أجرة السمسرة فيرد نصف الإردَبّ الذي جعل في مقابل السمسرة ويحتمل أن يبيعها في آخر يوم من العشرة أو بعد العشرة فلا يريد شيئاً فقد ترددت أجرة السمسرة وهي الإردَبّ بين كون بعضه إجارة وبعضه سلفاً يرده غير جائز.

وإذا اشترط المشتري إنه باع النصف الثاني لا يرد شيئاً من الأجرة فإنه يصح. فتحصل من ذلك أنه لا يجوز أن يبيع شخص لآخر سلعة بثمن معين وأجرة سمسرة على بيع النصف الثاني إلا بثلاثة شروط:

الشرط الأول: أن يعين محل البيع بأن يكون في بلد لا تبعد عنه أكثر من ثلاثة أيام.

الثاني: أن يجعل لبيع النصف الثاني أجلاً.

الثالث: أن يكون المبيع مثلياً لا يعرف فإذا تحققت هذه الشروط صح لأنه يكون بيع وأجرة وهو جائز وإلا فلا.

وأما القسم الثاني وهو الجائز فهو أمور: منها الأجرة على الإملمة مع الأذان فإنها جائزة بخلاف الأجرة على الصلاة وحدها فإنها لا تجوز كما تقدم.

ومنها: الأجرة على تعليم القرآن والعلم والصنعة ونحو ذلك فإنها تجوز بشرط أن يعرف المعلم الشخص الذي يريد أن يتعلم.

ومنها إجارة المراضع: فيصح أن يستأجر شخص مرضعة لابنه وتسمى (ظئراً) بشرط أن يعين الولد الذي يريد إرضاعه فإن كان غائباً فينبغي أن يذكر سنة. أما إذا كان حاضراً فينبغي رؤيته، وإن جربته المرضع لترى قوة رضاعه يكون حسناً.

وإذا استؤجرت المرضع بإذن زوجها فإنه يمنع من وطئها سواء أضر بالصغير أو لم يضر.

وبعضهم يقول: إنه لا يمنع من وطئها إلا إذا أضر بالصغير فإن وطئها على القول الأول يكون لأب الصغير فسخ الإجارة.

وكذلك يمنع الزوج من السفر من بلد أهل الرضيع وإذا سافر الأبوان من بلد الظئر لزمهما دفع الأجرة كالملة وإلا تركا الصبي لترضعه في محل العقد.

أما إذا أجرت نفسها بغير إذن زوجها فله كل ذلك ويفسخ الإجارة.

وليس للمرضعة أن ترضع ولداً آخر بعد التعاقد على إرضاع معين ولو لم يضر بالأول فإن فعلت فسخت الإجارة. وليس عليها أن تحضن الصغير لأن الإرضاع لا يستلزم الحضانة وبالعكس.

وإذا استأجرها لإرضاع صغيرين فمات أحدهما فسخت الإجارة وكذلك تفسخ الإجارة بسبب ظهور حمل المرضع بأن كانت حاملاً وقت العقد ولكن لم يظهر حملها ثم ظهر في أثنائه. وهل تفسخ إن خيف الضرر على الرضيع أو تفسخ مطلقاً؟ خلاف فبعضهم يقول: مجرد ظهور الحمل كاف في جواز الفسخ وبعضهم يقزل: لا بل يفسخ إن خيف وهل يجب على أهل الصغير الفسخ إن خيف الضرر أولا يجب؟ إذا خافوا عليه الموت يجب عليهم الفسخ وإلا فلا يجب وكذلك تفسخ إجارة المرضع إن مرضت مرضاً لا تقدر على إرضاع الصغير وإذا فسخت الإجارة فللمرضع حساب ما أرضعت.

وإذا كان أب الصغير قد أعطاها الأجرة مقدماً فأكلتها فلا تطالب بدفعها. وإذا فسخت الإجارة فلا تلزم المرضع أن تحضر غيرها محلها في إرضاع الصغير.

ومنها: أنه يجوز للمالك أن يستأجر العين الذي أجرها من المستأجر فإذا استأجر محمد داراً من خالد فإنه يصح لخالد أن يستأجر تلك الدار من محمد بنفس القيمة التي أجر بها أو أكثر أو أقل بجنسها أو بغير جنسها فإذا استأجرها فإذا بجنيه ذهب فله أن يؤجر لمالكها بجنيه كذلك أو بجنيه ونصف كما أن له أن يؤجرها له بإردَبّ من القمح أو بثوب من القماش وهكذا، وإنما الممنوع ما يوجب التهمة.

وذلك كما أجر له داره بجنيهين شهرياً وأجل له الأجرة فلا يستلمها إلا بعد سنة، ثم استأجرها منه بجنيه واحد على أن يدفع له الأجرة فوراً فإن في هذا شبهة، وهو أنه فعل ذلك لبقرضه بفائدة.

ومثل ذلك ناظر الوقف فإنه لا يجوز له أن يستأجر ما أجره لغيره لأن فيه تهمة أنه فعل ذلك ليستولي على العين وينتفع بها فأجرها بأجرة زهيدة للغير ليأخذها منه بذلك.

ومها: لأنه يجوز أن يستأجر دابة، أو داراً إلى مدة معينة بأجرة معلومة بشرط أنه إن استغنى عنها أثناء هذه المدة سلمها لصاحبها وحاسبه لقدر المدة التي استعملها فيها إن كانت داراً، أو المسافة التي قطعتها بها إن كانت دابة.

هذا وإن كانت المنفعة التي باعها المالك مجهولة فيه لعدم بيان المدة إلا أن الجهالة فيها يسيرة فإن المعتاد أن الذي يستأجر شيئاً من ذلك إنما يعمل حسابه فلا يستغني عنه غالباً، وإن استغنى عنه فإنما يستغني عنه في أخريات المدة فيتغفر تسهيلاً للتعامل. ولكن يشترط أن لا يدفع المستأجر للمالك الأجرة لأنه إن دفعها له يحتمل أن يرجع بعضها إن لم يستوف المدة، ويحتمل أن لا يرجع إن استوفاها. فيكون تارة أجرة، وتارة سلفاً وهو ممنوع.

ومنها: أنه يجوز للمالك أن يؤجر الشيء الذي استأجره مدة تلي مدة الإجارة فإذا أجره داره سنة ولم تنته جاز له أن يؤجرها مدة أخرى تبتدئ بعد نهاية السنة لا فرق في ذلك بين أن يؤجرها للمستأجر الأول أو لغيره.

ومنها: أنه يجوز للمالك أن يبيع أرضاً على أن تبقى نتفعتها أو أكثر أو أقل ويسلمها للمشتري بعد نهاية تلك المدة. فللمشتري في هذه الحالة أن يؤجرها قبل أن يستلمها على أن تبتدي مدة الإجارة عند نهاية مدة المنفعة التي اشترطها البائع. ولكن يشترط لجواز تأجيرها أن يغلب على تأجيرها وما لا يصح تأجيره فلا يصح دفع أجرته مقدماً طبعاً.

أما ما يغلب الظن بقاؤه فإنه يصح دفع الأجرة مقدماً وإذا احتمل الأمران على السواء فقيل يجوز العقد لا النقد وقيل لا يجوز.

وللبائع أن يشترط الانتفاع بسلعته التي باعها عام فأقل إذا كانت داراً ونحوها والانتفاع بها مدة طويلة واو سنين إذا كانت أرضاً أما إذا كانت حيواناً فإنه لا يصح أن يشترط الانتفاع به أكثر من ثلاثة أيام.

ومنها: أنه يجوز أن يستأجر شخص أرضاً على أن يبنيها مسجداً مدة السنين فإذا انقضت المدة ردم البناء وأخذ الثاني انقاضه وتعود الأرض ملكاً لصاحبها ولا يجبر أحدهما على بقاء ما يخصه. ومنها: أنه يجوز الاستئجار على طرح ميتة ونحوها من النجاسات كالمواد البرازية وإن كان فيه مباشرة للنجاسة.

ومنها: أنه يجوز إجارة المبنية بناء جديدة وأرض مأمونة الري مدة طويلة إلى ثلاثين سنة. وأما الدار القديمة فإنه يصح تأجيرها مدة يظن معها بقاؤها سليمة.

وأما الأرض التي ريها غير مؤمون فإنه يجوز العقد دون دفع الأجرة كما تقدم هذا في الملك وأما في الوقف فإنه لا يصح تأجيره في الدور ونحوها أكثر من سنة سواء كانت موقوفة على معين كفلان وأولاده أو لا كالفقراء. وأما الأرض فإنه لا يصح تأجيرها أكثر من ثلاث سنين سواء كان المؤجر الناظر الأجنبي أو المستحق إن كانت على معين.

أما إذا كانت موقوفة على غير معين كالفقراء، فإنه يصح تأجيرها إلى أربعة سنين دون زيادة. فإن كان المستأجر ممن يؤول الوقف يصح أن يؤجرها له زماً طويلاً كعشر سنين ونحوهما لأن الوقف يرجع إليه.

وإذا وجدت ضرورة تقتضي مد زمن الإجارة أكثر من المدة التي تقدمت، كما إذا تهدم الوقف. وليس له ريع يبنى منه فإنه يصح للناظر أن يؤجر ليبني بها ولو طال الزمن كأربعين عاماً.

ومنها: أنه يجوز أن يبيع شخص لآخر سلعة بمائة مع أنها تساوي مائة وخمسين على أن أن يتجر المشتري في ثمنها فيكون الثمن محموع أمرين: المائة والاتجار، ففيه إجارة وبيع إنما يشترط بصحة ذلك شروط:

أحدهما: أن يكون الثمن معلوماً.

ثانيهما: أن يحضر المشتري الثمن ويشهد عليه لينتقل من دين في ذمته إلى أمانة عنده وإلا كان سلفاً جر نفعاً يتهم بتأخيره ليزيده بربح التجارة.

ثالثها: أن تكون المدة التي يريد له فيها معلومة كسنة مثلاً.

رابعها: أن يعين النوع الذي يتجر فيه لأن التجارة تتفاوت بتفاوت السلع في الصعوبة والسهولة.

خامسها: أن يكون ذلك النوع موجوداً في زمن الأجل.

سادسها: أن يكون العامل مديراً يتصرف في السلع بأن يشتري ويبيع ولا يكون محتكراً بمعنى أنه يجمع السلع ولا يبيعها إلا إذا ارتفعت أثمانها لأن ذلك يؤدي إلى البيع في زمن مجهول فيدخل الجهل في الثمن لأن الثمن مجموع الأمرين كما عرفت: المائة والعمل.

سابعها: أن لا يتجر له في الربح لأن الربح مجهول.

ثامنها: أنه يلزم أن يشترط المشتري الذي يريد أن يتجر في الثمن على البائع أن الثمن إذا تلف منه شيء يدفع البائع غيره حتى لا يكون له وجه في ادعاء أن المشتري لم يتجر في كل الثمن بل اتجر في بعضه فلم يستلم الثمن كاملاً في هذه الحالة، فإذا اشترط ذلك وتلف بعض الثمن ولم ينشأ البائع تكتمله بل رضي أن يتجر له المشتري في الباقي فإنه يصح ولا يلزم بالتكلمة لأن الغرض من الشرط دفع النزاع من البائع ومتى رضي فقد انتهى الأشكال.

ومنها: أنه يجوز استئجار طريق في دار أو غيرها للمرور فيها. ومنها: أنه يجوز استئجار مجراة تصب فيها مياه المرحاض.

وكذلك استئجار مجراة يصب فيها الماء الذي يسقي الزرع، أما شراء نفس الماء فإنه لا يجوز سواء كانت مدة شرائه قليلة أو طويلة على المعتمد.

ومنها: أنه يجوز إجارة المنقولات كالأواني والدلاء والفؤوس.

وأما القسم الثالث: وهو المكروه فأمور منها: إجارة الحلي فإنها مكروهة سواء كان ذهباً أو فضة وعلة الكراهة أن الله تعالى لم يجعل له زكاته في إعارته فيكره أن يأخذ عليه أجراً.

ومن ذلك تعلم أن الذي تكره إجارته هو الحلي المباح الاســـتعمال، أما المحرم فإن الزكاة واجبة فيه فتمنع إجارته فإذا استأجر رجل حلياً فإن الإجارة لا تصح وبعضهم يرى كراهة إجارته سواء كان استعماله حلالاً أو ممنوعاً.

ومنها: أنه يكره لمن اســتأجر دابة ليركبها أن يؤجرها لمثله في الخفة والإهانة ولا ضــمان عليه إن ضــاعت بلا تفريط أو ماتت أما أجرها ليحمل عليها شيئاً فإنه لا يجوز له أن يؤجرها لغيره عليها مثل ذلك.

ويجوز كراء الدابة بعلفها أو طعام صاحبها أو بهما معاً سواء انضم لذلك نقد أو لا ليركبها أو ليطحن بها زمناً نحو شهر إذا كانت مســـافة الركوب أو قدر الطحن معروفين في العادة بأن كان الركوب في البلد وما قاربها الطحن للقمح ونحوه لا الحبوب الصبغة كالترمس.

ومنها: الأجرة على تعليم الفقه والفرائض فإنها الغرض نشر العلم الديني وأخذ الأجرة عليه ومكروه في الجملة فلذا كانت مكروهة.

ومنها: اســـتئجار من يقرأ القرآن بتطريب ونغم لا يخرجانه عن وضــعه فإن اســـتئجار مكروه والمراد من يقطع صـــوته بالأنغام لا من يجود القرآن

بالصوت الحسن أما ما يخرج بالقراءة عن وضعها فإنه يحرم استئجاره وحرم قراءة القرآن بالشاذ وهو ما زاد على العشرة على الرلجح وبعضهم يقول ما زاد على السبعة.

(يتبع...)

*(تابع... 4): - في الأمور التي تجوز إجازتها والتي لا تجوز تفصيل في المذاهب (1).... ...

ومنها: أنه يكره للمسلم أن يكري نفسه أو ولده لكافر إلا إذا لم يكن مختصاً به كالخياط الذي يخيط للمسلم والكافر فإنه لا يكره. هذا ولا يحل للمسـلم أن يضـع نفسـه تحت يد الكافر في الخدمة كخدم البيوت والمراضـع فإنهم لا يحل لهم وإن فعلوا تفسخ الإجلرة ويكون لهم أجر المثل.

الشافعية - قالوا: الأمور التي يصح استئجارها والتي لا يصح تقدم معظمها في الشروط وبقيت أمور:

منها: أنه لا تصح الإجارة على الطاعات التي تجب لها كالصلاة فرضاً كانت أو نفلاً إلا أنه يصح الإجارة على الإمامة على أن يكون الأجر في مقابل إتعاب مفسه بالحضور إلى كوضع معين والقيام بها في وقت معين لا على أداء الصلاة.

ومثل ذلك ما يتعلق بالصـلاة كالخطبة فإنه لا تصـح الإجارة على نفس أدائها وإن كانت تصـح على القيود الخاصــة التي يتقيد بها الخطيب من الحضور إلى المكان ونحوه وتصح الإجارة على الحج كما تقدم في بابه.

ومنها: أنه لا تصح الإجارة على التدريس إلا إذا عين المسائل التي يريد دراستها وكذا لا تصح الإجارة على زيارة القبور ولو قبر النبي ﷺ للدعاء عنده.

ومنها: أنه تصـح الإجارة على قراءة القرآن لحي أو ميت ويحصـل له الثواب سـواء قرأ بحضـرته أو أهدى له ثواب القراءة كأن يقول: اللّهم اجعل ثواب هذا لفلان وهل يحصـل ثواب القراءة للقارئ أيضـاً أو لا ؟ خلاف: فبعضـهم يقول: إنه يثاب يقول: إن كل عبادة كان الحامل عليها أمراً دنيوياً لا ثواب فيها للفاعل.

ومنها: أنه تصــح الإجارة على كل مســنون كالأذان والإقامة. وعلى ذكر اللّه تعالى كالتهاليل (العتاقة) إذا كان فيها كلفة يستحق عليها الأجر ولا يصح الإجارة على أن يرفع صوته بها.

ومنها: أنه تصـــح الإجارة على تعليم القرآن على المعتمد ويقدر تعليم القرآن بالزمن وبتعيين محل العمل، مثال ذلك استئجار الدواب مثلاً فإنه يمكن ضبط منافعها بيان محل عملها فأما عملها فهو سيرها أو ركوبها وأما محله فهو المسافة

التي يقع فيها ذلك السير والركوب فلك أن تقدر المنفعة بمحل العمل وهو الركوب والسير كأن يستأجرها لتركبها إلى بلد سواء عملت يوماً أو أقل أوأكثر ولك أن تقدر المنفعة كأن تستأجرها يوماً فأكثر.

ومن ذلك ما يفعله الناس في زماننا من تأجير السيارات (الأتومبيلات) بالمسافة أو الساعة فإنه جائز في كل من الحالين.

أما إذا كان لا يمكن ضبط المنفعة بتعيين محل العمل فإنه يجب تقديرها بالزمن فقط كتعليم القرآن فإن عمل المعلم لا يمكن تقدير المسافاة التي يقع فيها فيقدر بالزمن خاصة كأن يستأجيره لعمله شهراً بكذا أو ليعمله سورة خاصة بكذا أما تعيين المنفعة ببيان محل العمل والزمن معاً فإنه لا يصح كما إذا قال له: خط لي هذا الثوب في هذا النهار فإن عمل الخياط غرز الإبرة ومحله نفس الخياطة الحاصلة وهي التي تقدر عليها الأجرة فلا يصح حينئذ تقديره بالزمان لأن الزمان قد لا يفي بالعمل فيوجد النزاع.

نعم إن كان الغرض من ذكر الزمن الإسراع فإنه يصح. واعلم أن الاستئجار لمجرد الخياطة باطل لأنها عمل مستقل على قطع لبثياب. أما الاستئجار على الخياطة وقطع القماش وقطع (التفصيل) فإنها صحيحة.

ومنها: أنها تصح الإجارة لإرضاع الصبي ةتقدر بالزمان كأن يستأجرها لترضع ولده مدة كذا بكذا من النقد أو غيره ويشترط تعيين الطفل الذي يريد إرضاعه بالرؤية أو الوصف على المعتمد كما يشترط تعيين مكان الإرضاع سواء كان بيت المستأجر أو المرضعة.

ويصح استئجار المسلمة والكافرة والحرة والأمة كما يصح أن تباشر التعاقد بنفسها أو بواسطة زوجها وعليها أن تعمل ما يزيد في اللبن وأن تمتنع عن كل ما يضر بالصبي فإن كان يضره أن يطأها زوجها فإنها تمنع منه وإلا فلا. فإذا لم تفعل وتغيلا لبنها أو قل ثبت الخيار للمستأجر فإن شاء فسخ العقد وإن شاء أقره.

ومنها: أنه يصح إجارة العين مدة تبقى فيها غالباً فيؤجر الدار ثلاثين سنة والدابة عشر سنين والثوب سنة أو سنتين بحسب حاله وللمستأجر أن يستوفي المنفعة بنفسه، وله أن يتنازل عنها لغيره فإذا استأجر داراً فله أن يؤجرها لغيره بشرط أن يكون مثله في الاستعمال، فلا يصح له أن يسكن حداداً أو نجاراً إذا لم يكن هو كذلك لما في إسكانها من الضرر ما لم يشترط أن يسكن من يشاء. وإذا اشترط المالك أنه لا يجوز للمستأجر إسكان غيره فسد العقد.

وأما المحل المستأجر فإن كان معيناً فإنه لا يصح اسبداله بغيره فإذا استأجر هذه الدار ليسكنها فإنه لا يجوز للمالك أن يسكنه داراً غيرها فإذا شرط استبدالها في العقد فإنه يصح.

هذا واعلم أن كل شيء يمكن الانتفاع به شرعاً مع بقاء عينه مدة الإجارة فإنه يصح تأجيرها فلا تصح إجارة الملاهي كالزمارة والدربكة أما بقية الطبول فيصح استئجارها.

الحنابلة - قالوا: تنقسم الأشياء التي يمكن عليها عقد إجارة إلى ثلاثة أقسام:

مالا يصح لمخالطة شرط من الشروط المتقدمة، وما يصح بدون كراهية وما يصح بكراهية.

القسم الأول: ما يصح بلا كراهة وهو أمور:

منها: أنه استئجار المرضعة بإذن زوجها وللزوج الاستمتاع بها وقت فراغ ويصح إجارة الوالدة لإرضاع ولدها بأجرة معلومة ولو بطعامها وكسوتها وإن لم يعين الطعام والكسوة وإذا استؤجرت للرضاع فلا تلزمها الحضانة إلا إذا نص عليها. وبشرط لصحة الإجارة للرضاع شروط:

الأول: رؤية الطفل المرتضع ولا يكفي وصفه لأن الرضاع يختلف باختلاف كبره وصغره ونهمته وقناعته.

الثاني: معرفة مدة الرضاع لأنه لا يمكن تقدير الرضاع إلا بالزمن فإن العمل وهو السقي لا يمكن تعيينه.

الثالث: معروفة مكان الرضاع هل عند المرضعة أو في منزل المستأجر لأنه يختلف سهولة وصعوبة.

ويجب على المرضعة أن تأكل وتشرب ما بدر لبنها ويصلح لبنها ويصلح به، وللمستأجر أن يطالبها بذلك كما يجب عليها أن تجتنب كل ما يضر بالصبي.

ويجوز للمسلمة أن ترضع الطفل الكتابي بالأجرة، وهل لها أن ترضع المجوسي (الوثني) خلاف.

ومنها: أنه يجوز استئجار الدابة بعلفها أو بأجر معين مع علفها بشرط صاحب الدابة ذلك، مع بيان نوع العلف أو فول أو نحوهما وكقدح وهكذا. وبعضهم يقول يصح مطلقاً من غير بيان.

ومنها: أنه يجوز استئجار الدابة (المولودة) فيجوز لها أن تأخذ الأجرة على ذلك. ولو من غير شرط.

ومنها: أنه يجوز الإجارة على حصد الزرع بجزء مشاع منه كربعه وخمسه وهكذا كما تجوز الإجارة على جني النخل بجزء من ثمره، أما نفض الزيتون (هزه) ببعض ما يتساقط منه فإنه لا يصح لجهل بالباقي وللعامل أجر مثله.

أما جني الزيتون كله بجزءمشاع كسدسسه مثلاً فإنه يصح.

ومنها إجارة الوقف فإنها تصح لأن منافع الوقف مملوكة للوقوف عليه، ثم إن كان المؤجر ناظراً بأصل الاستحقاق بمعنى أن الواقف لم يعين ناظراً بل وقف على شخص، وعلى هذا يكون ذلك الشخص الموقوف عليه نظراً للوقف إذا لم يشترط ناظراً يكون المستحق هو للناظر، فإن كان ذلك، فإن الأجرة تبطل بموته.

وإذا كان المستأجر قد دفع أجرة مقدماً فإنه يأخذها من تركه المؤجر، أما إذا كان المؤجر ناظراً بشرط الواقف، فإن الإجارة لا تفسخ بموته، ويشترط أن تكون مدة الإجارة معلومة في الوقف وفي الملك، كما يشترط أيضاً أن بغلب على الطن بقاء العين سليمة في مدة الإجارة وإن طالت، حتى ولو كان المتعاقدان أو أحدهما مرمان يظن موتهما قبل انقضاء مدة الإجارة ولا فرق في ذلك بين الملك والوقف.

ومنها: أنه يصح تأجير العين مضافة إلى الزمان المستقل، فإذا أجرت أرضاً في سنة أربع تبتدئ سنة خمس فإنه يصح سواء كانت العين مشغولة وقت العقد برهن أو إجارة أو لم تكن مشغولة ما دام يمكن تسليمها وقت الإجارة.

وإذا كانت الأرض مشغولة ببناء أو بغرس شجر للغير ونحو ذلك مما لا يمكن إخلاء الأرض منه فإنه لا يصح تأجيرها إلا بإذن صاحب البناء أو الشجر، فإن كانت مشغولة ببنات لا يدوم أو بمنقولات يمكن إخلاؤها منها كاجرن أو أثاث المنازل فإنه يصح تأجيرها مطلقاً. هذا والمنافع التي لحدثها المستأجر على العين تكون مملوكة له.

ومنها: أنه يص للمستأجر أن يؤجر العين التي استأجرها لغيره لأن المنفعة أصبحت مملوكة له فيجوز أن يستوفيها بنفسه، أو بنائه، بشرط أن يكون مثله أو أقل منه في استعمال تلك العين. فإذا استأجر منزلاً ليسكن فيه فإنه لا يصح له أن يؤجره لحداد (أو صباغ) أو نحو ذلكويصح تأجير العين لمؤجرها بأجرة زائدة أو أقل أو مساوية.

فإذا استأجر زيد من عمرو داراً فلزيد أن يؤجرها لعمرو صاحبها بهذه العشرة أو بأزيد منها، أو بأقل. بشرط أن لا يكون الغرض التحابل على الربا كأن يؤجره منه بعشرة لأجل، ثم ستأجرها منه بخمسة مقبوضة كبيع العينة المتقدم في كتاب البيوع، فإن ذلك لا يصح هنا.

ومنها: أنه يجوز أخذ الأجرة على الحمام، كما تقدم في الشروط وما يأخذه الحمامي يكون أجرة السطل والمئزر والمكان ويدخل الماء تبعاً لأنه لا يصح إجارة الماء استقلالاً، ويحرم على من يدخل الحمام أن يستعمل ماء أكثر من العادة ولا يلزم تعيين الأجرة فيه كغيره من المباحات المتعارفة كركوب السفينة وحلق الرأس ونحو ذلك فإنه لا يلزم فيه تعيين الأجر كما تقدم.

ومنها: إجارة الحلي فإنها بأجرة من جنسه ومن غير جنسه.

القسم الثاني: مالا تصح إجارته وهو ماخالف الشروط المتقدمة، وبقيت أمور:

منها: أن يقول للخياط إن خطت الثوب فلك درهم وإن خطته غداً فلك نصفه لأنه لا جزم بشيء فيوجد التنازع بخلاف ما إذا استأجر سيارة أو دابة على إن ردّه اليوم بخمسة وإن ردّه غداً فبعشرة، فإن ذلك يجوز لأنه عين لكل زمن عرضاً فلا جهالة فيه ولا نزاع.

ومنها: أنه لا يجوز إجارة عين إلا بخمسة شروط:

الأولى: أن يقع التعاقد على نفع العين الذي يمكن اسيفاؤه دون إجزاء تلك العين فلا تصح إجارة الطعام للأكل لأن الانتفاع إنما هو باستهلاك أجزاء الطعام لا بشيء آخر ومثله إجارة الشمع ليوقده لأنه يستهلك نفس العين. وكذا إجارة حيوان يأخذ لبنه أو صوفه أو يره فإنه لا يصح لأن المنفعة لا تقع إلا باستهلاك نفس العين المتولدة من الحيوان وإنما صح تأجير المرضعة لأنها يحصل منها عمل كوضع الثدي في فم المرضع وإمساكه بين يديها واحتمال ما يترتب على إرضاعه من ألم في بعض الأحيان ونحو ذلك فهي مستأجرة لهه المنافع واللبن غير معقود عليه مستقلاً وأيضاً فإنه أجير لحاجة الناس إليه ضرورة وكذا لا يصح استئجار شجرة لأخذ تمرها ونحو ذلك.

الشرط الثاني: معرفة العين المؤجرة بروؤية إن كانت لا تضبط بالصفات كالدار والحمام. فمن أراد أن يستأجر داراً فلا تصح إجارتها إلا بعد معلينتها، ومثلها الحمام.

أما إن كانت العين يمكن ضبطها بالصفات فإنه يصح تأجيرها بدون رؤية كالأراضي الزراعية فإنه يكتفي فيها بوصفها وذكر حدودها ونحو ذلك. وهل يصح إجارة الحمام مطلقاً أو تصح مع الكراهة والجواب أن الكراهة فيه تنزيهية.

الشرط الثالث: القدرة على التسليم فلا تصح إجارة الحمل الشارد كما لا يصح بيعه ولا إجارة مشاع لغير شريكه لأنه لا يقدر على تسليمه إلا أن يؤجر الشريكان معاً أو يؤجر أحدهما بإذن الآخر.

الشرط الرابع: اشتمالها على المنفعة المعقودة عليها، فلا تصح إجارة عين لغرض من الأرغاض وهو غير موجود فيها، فلا تصح إجارة الأخرس ليعلم العلم، وذلك ظاهر.

الشرط الخامس: كون المنفعة مملوكة للمؤجر أو مأذونا له فيها كالبيع.

ومن الأشياء التي لا تصح إجارتها ذكور الحيوانات التي تستأجر لإحبال إناثها، فلا يحل استئجار ثور ليحبل بقرة، ولا حملاً ليحبل ناقة، وهكذا لأن المقصود من ذلك إنما هو منيه وهو محرم لا قيمة له فلا يصح الاستئجار عليه فإذا احتاج شخص إلى ذلك ولم يجد من يعطيه فإنه يصح له فإنه يصح له أن بدفع الأجرة ويكون الإثم على من أخذها ولكن لا بأس أن يدفع هدية بعد العمل بدون تعاقد ومنها لأنه لا تصح الإجارة على فعل قربة إلى الله تعالى كالحج والصلاة والآذان والإقامة وتعلين القرآن والفقه والحديث وإنما يصح الأخذ عليه على أنه جعالة لا أجراً كما يجوز أخذه بلا شرط على أنه يصح الوقف على الطاعات التي يتعدى نفعها للغير كالآذان وتعليم القرآن ونحوه والإمامة والقضاء والفتيا فيجوز لمن يقوم بهذه المصالح أن يأخذ الموقوف عليه من ذلك كما يجوز له أن يأخذ مرتباً عليها (رزقا) لا بعنوان كونه أجرا ولا يخرجه أخذ ذلك عن كونه قربة.

ولا يصح أن يصلي أحد عن آخر فرضاً ولا نافلة في حياته وبعد مماته وتصح الإجارة على تعليم الخط والحساب والشعر المباح وشبهة كما تصح الإجارة على خدمة المساجد.

وأما القسم الثالث المكروه فهو إجارة الحجام فإنها وإن كانت صحيحة إلا أنه يكره الأكل من كسبه).

----

3 - مبحث ما يضمنه العامل إذا تلف وما لا يضمنه

*-وإذا استأجر شخص عاملاً من العمال ليخيط له ثوباً أو يصبغه، أو يبيني له داراً أو يخبز لخ خبزاً أو نحو ذلك فأفسد العامل الثوب أو حرق الخبز أو أخل البناء فهل يلومه الضمان ويدفع تعويض ما أفسده أو لا ذلك تفصيل المذاهب (1).

---

(1) (الحنفية - قالوا العامل الأجير ينقسم إلى قسمين: مشترك، وخاص. فالمشترك هو الذي لا يجب عليه أن يختص بواحد سواء عمل لغيره أو لا.

ومثال الأول: الخياط الذي يقبل الثياب لخياطها من أشخاص كثيرين والنجار والحداد الذين يعملون في دكاكينهم.

وثال الثاني: أن يعمل واحد من الصناع في منزل الآخر عملاً غير مؤقت كما استأجر شخص نجاراً ليعمل له شبابيك في داره بدون أن يجعل له أجرة يومية فإن النجار في هذه الحالة لا يجب عليه أن يختص به بل له عملاً لغيره وإن لم يعمل (ويسمى هذا العمل مقاولة)

وأما الخاص (ويسمى أجير وحده - بسكون الحاء وفتحها - مأخوذة من الوحد بمعنى الوحيد) فهو الذي يجب عليه أن لا يعمل لغيره من استأجره وذلك كالأجير اليومي الذي له أدرة يومية فإنه لا يصح أن يشغل وفته بشيء غير العمل المستأجرة فلو استأجر بجاراً شهراً على أن يعمل شبابيك وأبواب لا يصح للنجار أن يقبل عملاً آخر من غيره حلال هذا الشهر سواء شرط عليه أن لا يعمل لغيره أو لم يشترط ولكن الأولى أن ينص على ذلك في العقد فيقول لع اعمل لي خاصة ولا تعمل لغيري.

وحكم الأجير المشترك أن فيما هلك في يده تفصيلاً وذلك لأنه إما أن يهلك بفعله أو بفعل غيره فإن هلك بفعله فإنه يضمنه سواء كان معتدياً أو لا فإذا أعطى شخص ثياباً لخياط كي يخيطها له فاستعملها الخياط لنفسه فاتلفها عمداً أو فصلها فأخطأها في تفصيلها فأفسدها فإنه يلزم بها اتفاقاً ومثل ذلك ما إذا دق الثوب حال الصباغة فأتلفه فالصانع الذي يتلف المصنوع فيه عليه ضمانه لأنه مسؤول عن اتقان صنعته عذراً له.

وإذا هلك بفعل غيره فإن كان يمكن العامل أن يتحرز عن الهلاك ثم قصر فإنه يضمنه كذلك كما إذا كان يمكنه أن يضع الثياب في صندوق فأهملها ووضعها في مكان غير مكان حصين فأصابها زيت فأفسدها أو عبث الصبيان أو سرقت.

أما إذا لم يمكنه الاحتراز كما إذا وضعتها في مكان حصين ثم حرقت بالقضاء والقدر أو سرقت فإن ذلك خلافاً. وبعضهم يقول: يضمن مطلقاً سواء كان معروفاً بالصلاح أو لا. وبعضهم يقول: لا يضمن مطلقاً. وبعضهم يقول: إن كلن معروفاً بالصلاح لا يضمن وإن اكن معروفاً بضده ضمن فإن كان مستور الحال فعليه نصف القيمة صلحاً. وبعضهم أفتى بالصلح على نصف القيمة لا فرق بين المعروف بالصلاح وغيره.

هذا ولا يضمن الآدمي فلو استأجر شخص دابة وركبها وأمر صاحبه تسوقها فسقط من عليها أثناء سيرها فأصابه كسر أو رضوض أو غيره فإنه لا شيء على صاحب الدابة وذلك لأنة الآدمي إنما يضمن بالجناية عليه ولا جناية هنا لأنه أذن صاحب الدابة ومثل ذلك ما إذا ركب ركب في سفينة فغرق.

وكذا إذا مات من عمل الطبيب بشرط أن لا يتجاوز المرضع المعتاد وأن يكون قد احتاط لعمله كل الاحتياط المعروف عادة فإن ترك شيئاً من ذلك فأتلف عضواً للمريض أو أماته بسبب ذلك فإن على الاحتياط المقصر الضمان فيلزمه أن يدفع دية العضو الذي أفسده كاملة إذا برئ المريض. ويدفع نصفها إذا هلك وسبب ذلك أنه في الحالة الأولى قد أفسد عضواً كاملاً فعليه ديته كاملة وفي الحالة الثانية أتلف نفساً بسببين:

أحدهما: مأذون فيه وهو إجراء العملية للمريض.

والثاني: غير مأذون فيه وهو تجاوز المحل المعتاد وعدم الحيطة فلهذا كان عليه النصف.

أما حكم الأجير الخاص (وهو ما أجره شخص واحد ليعمل له ولا يعمل لغيره) فإنه لا يضمن هلك في يده بغير صنعته بلا خلاف إلا إذا تعمد الفساد.

وأما ما هلك بعمله هو فإن كان مأذوناً فيه ضمنه فإذا أمر النجار أن يعمل في هذا الشباك فتركه وعمل في باب فأفسده كان عليه ضمانه لأنه غير مأذون فيه وقد يكون الأجير الخاص مستأجراً لاثنين أو أكثر كما استأجر جماعة راعياً ليرعى لهم أغنامهم مدة شهر بحيث لا يعمل لغيرهم فإنه في هذه الحالة يكون أجيراً خاصاً لا أجير (وحده) وهو في هذه الحالة يضمن ما فسد بعمله فإذا ساق الغنم فنطح بعضها بعضاً أو وطئ كبيرها صغيرها فكسره أو قتله كان ضامناً.

ومن هذا تعلم أن لاضمان على المرضعة إذا ضاع الولد من يدها أو سرق ما عليه من الحلي إذا كانت ترضعه في بيت أهله لأنها تكون في هذه الحالة أجير وحد. أما إذا أخذته في بيتها كانت ضامنة له مسؤولة عنه.

ومثلها حارس السوق وحافظ (العمارة) فإنه يضمن ولكن يشترط في عدم ضمانه أن لا يكون مفرطاً فإذا كسر القفل وهو نائم أو ترك الباب مفتوحاً ونام بعيداً منه كان مفرطاً عليه ضمان ما فقد بخلاف ما إذا تسلق اللص الجدار أو نقبه أو نحو ذلك فإن الحارس لا يكون ضامناً في هذه الحالة وإذا بنى المستأجر (كانوناً أو فرناً) في الدار المستأجرة بسببها الجيران أو المنزل فإنه لا ضمان عليه إلا إذا ثبت أنه تجاوز الحد في إشغال النار أو قد ناراً لا يوقد مثلها عادة.

وإذا انقلبت شاة من راعي الغنم، وخاف أنه إذا تبعها يضيع الباقي فإنه لا يتبعها ولا ضمان عليه في ضياعها.

وها هنا أمور:

أحدهما: إذا تلف المؤجر والمستأجر، كان القول لمن يشهد له الظاهر فلو باع شجراً به ثمر واختلفا في الثمر فالقول قول من يده الثمر مع يمينه.

ومثل ذلك ما إذا استأجر خادماً شهراً، ثم ادعى أنه مرض مدة في أثنائه فلم يؤد الخدمة المطلوبة منه، فإنه إذا وجدت أمارات تدل على ذلك فيصدق وإلا فلا.

ثانيهما: إذا استأجر أرضاً للزراعة، فغرقت قبل أن يزرعها، أو لم يصبها الماء فلا أجر عليه، أما إذا زرعها فأصابت الزرع آفة فأهلكته، فقيل يجب عليه الأجر، وقيل لا، والمعتمد أنه إذا لم يتمكن من زرعها مرة أخرى في مدته، ولو كانت من نوع أقل فإنه يجب عليه الأجر، وإلا فإنه يرفع عنه الأجر من وقت ما أضيب الزرع ويدفع المدة التي قبله.

ثالثهما: عمل الأجير يضاف إلى أستاذه، فإذا تلف صبي النجار شيئاً كان المسؤول عنه النجار إلا إذا تعمد الأجير إفساده، فإنه يكون مسؤولاً عنه هو.

المالكية - قالوا: الأصل فيمن استولى على شيء بإجارة أو كراء أن يكون أميناً ولا ضمان على الأمين فيما يتلف أو يضيع منه بشرط أن لا يتعدى على ما بيده أو يهمل في صيانته ويصدق في دعوى التلف أو الضياع سواء كان بيده من الأشياء التي إخفاؤها بسهولة كالجمال والبقر ونحوها. ويعبرون عنها بما لا يعاب عليه أو كان من الأشياء التي يمكن إخفاؤها كالنقود والثياب ونحوهما ويعبرون عنها بما عليه يغاب ويستثنى من هذه القاعدة أمران:

أحدهما: الأكرياء على حمل الطعام والشراب بخصوصه.

ثانيهما: الصناع فأما الأرباء كالحمالين (اليالين والعربجية ونحوهم) فإنهم يضمنون ما تلف منهم أو ضاع من الطعام خاصة كالقمح والأرز والعسل والسمن والفواكه الرطبة والجافة. وغير ذلك من كل ما يؤكل. وكذلك ما يشرب كزجاج (الشربات) ونحوها وذلك لأن الطمع في مثل هذه الأشياء كثير والأيدي تكتد إليها فمن المصلحة أن يضمنها الحمالون صيانة لأموال الناس، إنما يضمنون بشرطين:

الشرط الأول: أن يكون التلف أو الهلاك حاصلاً بسببهم. كما إذا فعل أحدهم في حفظها بأن ربطها بحبل واهن فانقطع الحبل فانكسرت، أو طرحها بعنف فسقطت فانكسرت أو نحو ذلك.

أما إذا حصل ذلك لأسباب قهرية رجله أو رجل دابته فانكسر الإناء وتلف ما فيه من سمن أو عسل أو غيرهما فإنه لا يضمن إلا إذا ساق دابته بشدة غير معتادة أو سار سيراً غير معتاد فإنه في هذه الحالة يكون متسبباً فعليه الضمان.

الشرط الثاني: أن لا يكون صاحب الطعام المحمول معه أجر حمالاً ليحمل له فاكهة وصاحبه في سيره إلى منزله فتلفت الفاكهة فإنه لا يكون مسؤولاً عنها في هذه الحالة لأنه لم يسلمها للحمال ويتركه وشأنه بل لازمه في سيرها وحفظها. فلا ضمان على الحمال سواء كان حاملاً على سفينة أو دابة أو عربة أو كان حاملاً بنفسه.

وأما الصناع فإنهم يضمنون ما يتعلق بهم فالخياط مثلاً يضمن الثياب التي يخيطها ولا يضمن ما توضع فيه (كالبقجة). فإذا ضاعت أو تلفت البقجة (وتسمى - بخشة - بضم الباء وسكون الخاء) فإنه لا يضمنها. والحداد يضمن السكين التي يصلحها ولا يضمن قرابها التي توضع فيه. وبعضهم يقول: إنه يضمن هذه الأشياء إذا كانت تلزم للأشياء المصنوعة. مثال ذلك: إذا كان مستأجر لينسخ كتاب فإنه يضمن هذه النسخة التي ينقل منها لأنها لازمة لا بد منها. فإذا كان قراب السيف لازماً للصنعة فإنه يضمنه وهو أحسن من الأول. والنساج يضمن الغزل الذي ينسجه. والنحاس يضمن المحاس الذي يصنعه. والطحان يضمن الحب الذي يطحنه. وصاحب المعصرة يضمن السمسم أو بذر الخس أو الزيتون الذي يعصره، وهلم جرا. وقد عرفت أن الصناع أجراء وقد أسقط النبي ﷺ الضمان عن الأجراء. ولكن العلماء استثنوا الصناع فحكموا بضمانهما اجتهاد لضرورة الناس وفقد العمال. فلو لم يضمنوا لسها عليهم التصرف فيما تحت أيديهم بدعوى أنهم هلك منهم. وفي ذلك ضرر عظيم يعود عليهم وعلى الناس، لأن تبديد سلع الناس يوجب الثقة بهم وانصرف الناس عنهم. فتتعطل مطالع الناس العاطلون من الصياغ. وفي ذلك ضرر عظيم على الأمم. فمصالح الناس وضيانة أموالهم تقضي بتضمين العمال وكثيراً ما يبني مالك مذهبه على المصالح العامة في مثل هذه الأحوال للضرورة.

أما ما نقله بعضهم من أن مالكاً ينظر إلى المصلحة مهما ترتب عليها من ارتكاب المحظور حتى أجلز قتل ثلث الناس لإصلاح الثلثين فهو مكذوب على المالك رضي اله عنه. فإن الشريعة قد جعلت للناس حدوداً يقفون عندها، وجعلت للجناية عقوبات خاصة. فمن سببت عليه جناية ينال جزاءها. وبذلك ينصلح الناس، وتستقيم أحوالهم. أما ذلك القول الهراء، فإنه يفتح باب الشر على مصراعيه، ويجعل للظلمة سبيل على الأبرياء فيسفكون الدماء بحجة أن فيه إصلاح للناس وأي مجتهد يجرئ على تقرير تلك القاعدة الفاسدة، ولذا قال بعض أئمة المالكية لا يصح أن يسطر هذا في الكتب فإنه لا يوافق شيئاً من القواعد الشرعية. ومن ذلك ما قاله من أن الناس إذا كانوا في مركب وسقلت بهم فإنهم يقترعون على من يلقي منهم في البحر بنجات الباقين فإن ذلك ليس بصحيح فإنه لا معنى لإزهاق روح إنسان من أجل حياة مثله فلا يصح أن يرمي آدمي في البحر لنجات الباقين ولو ذمياً.

وإنما يضمن الصانع ما تحت يده بشروط:

الشرط الأول: أن ينصب نفسه للصنعة لعموم الناس، كأن يجعل له محل خاصاً يتقبل فيه مصنوعات الناس - لافرق في ذلك بين أن يعمل في دكان بالسوق أو يعمل في داره - فإن لم ينصب نفسه للصنعة ولم يجعلها سبب معاشه كنجار ترك صنع النجارة واشتغل بالزراعة ثم عمل لشخص بخصوصه أو عمل لجماعة بخصوصهم فإنه لا ضمان عليه فيما تلف أو هلك من صنعته سواء استلم المتاع ليعمل في داره أو عمله بمنزل صاحبه.

الشرط الثاني: أن يستلم المتاع ليعمل في دكانه فإن أفسده أو أضاعه ليكون عليه ضمانه حتى لو كان صاحبه حاضرا معه أما إذا لم يستلم

بل عمله في منزل صاحبه فإنه لا يضمنه.

الشـرط الثالث: أن لا تقوم البينة على أن المتاع قد ضـاع منه قهراً بدون تفريط ولا تضـييع، فإذا قامت البينة على ذلك فإنهم لا يضمنون وقيل عليهم الضمان مطلقاً حتى ولو قامت البينة على أنه ما أضاعوه هم بل ضاع قهراً والأول أصح.

ومثال ذلك الأعمال التي فيها خطورة طبيعية كثقب اللؤلؤ ونقش الفصـوص وتقويم السـيوف واحتراق الخبز عند الفران أو الثوب في قدر الصباغ وما أشبه ذلك فإن الصابع لا يضمنها إلا إذا تعدى أو عمل ما لا يلائم الصنعة غالياً فيضمن حينئذ ومن ذلك البيطار الذي يضع حدوة الدابة أو الفرس أو الخاتن الذي يختن الصبيان فيموتون بسبب ذلك، فإنه لا يضمن إلا إذا أهمل أو عمل خلاف الصـنعة. كذلك الطبيب الذي يقوم بعملية الجراحة أو يصـف دواء لا يلائم المريض فيترتب على عمله موته فإنه لا يضمن مادام قام بواجبه ولم يخطئ العلاج.

أما إذا أخطأ العلاج فوصف للمريض دواء لا يوصف لهذا المريض فقتله فإن كان من أهل المعرفة فإن دية المقتول تكون على عاقلة ذلك الطبيب وإن لم يكن من اهل المعرفة فإنه يعاقب.

وإذا شرط الصانع نفى الضمان فقال لصاحبه المتاع إنه لاضمان عليه إذا تلف او ضاع فلا ينفعه ذلك وقيل ينفعه ويعامل بذلك الشرط.

الشافعية - قالوا: المستولى على شيء بإجارة إما ان يكون مستاجراً او اجيراً (صانعاً) فأما المستأجر فإن حكمه حكم الأمين على الأصـح فلا يضـمن الشـيء الذي اسـتأجره إذا تلف أو ضـاع فمن اسـتأجر دابة فهلكت أو ثوباً فتلف فإنه لا يطالب بتعويض إلا إذا تعدى بأن اسـتعملها اسـتعمالاً غير عادي فلو ضـرب الدابة فوق العادة أو كبح لجامها بعنف غير معتاد فترتب على ذلك هلاكها صـار ضـامناً لها وكذلك إذا أركبها أثقل منه وكذا إذا حملها زيادة على المتفق عليه إلا إذا كان صـاحبها معه فإنه يضـمن بقدر الزيادة التي زادها في هذه الحالة، وهل يضـمن ما تلف من المنافع أولاً؟ الأصـح أنه لا يضمن فمن استأجر دكاناً شهر مثلاً فلما انتهى الشهر تركها مفتوحة حتى مضى شهر آخر بدون أن ينتفع بها مالكها لا يطالب المستأجر بأجرة ذلك الشهر إلا إذا أغلقها ولم يخبر صاحبها.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - وإذا استأجر شخص عاملاً من العمال ليخيط له ثوباً أو يصبغه، أو يبيني... ...

وأما الأجير وهو الصابع فإنه لا يضمن ما هلك في يده بدون تعد إذا لم ينفرد بالمتاع بأن قعد معه صاحبه حتى عمله أو أحضـره منزله ليعمل لأن المال غير مسـلم إليه في الحقيقة وإنما المالك اسـتعان به في عمله كما يسـتعين بالوكيل بلا خلاف. أما إذا انفرد بالعمل ففيه أقوال ثلاثة أظهرها أنه لا ضـمان عليه أيضـاً. وبعضـهم يقول: إنه يضـمن مطلقاً وبعضهم يقول: إنه يضمن إذا كان أجيراً مشتركاً وهو الذي يلتزم العمل في ذمته. أما الأجير الخاص وهو من أجر نفسه مدة معينة لعمل فإنه يضمن.

وإذا تلف المتاع أو ضـاع بتعدي الأجير فإنه يضـمنه مطلقاً قطعاً بلا خلاف ومن التعدي أن يزيد الخباز مثلاً في نار الفرن فيحترق الخبز فإنه يكون متعدياً بذلك.

أما إذا أوقدها بحسـب المعتاد ولكن احترق الخبز بطبيعة العجين فإنه لا يضـمن. ومن التعدي أيضـاً أن يضـرب المعلم تلميذه ضـرباً يفضي به إلى الموت فإنه في هذه الحالة يضـمن ومن التعدي أن يؤجر العامل لعمل فيعطيه لغيره ليعمله فيفسـده فإنه يكون متعدياً بذلك فيضـمن ويصـدق يمبنه أنه ما تعدى إذا شـهد خبيران بتعديه. ومن هذا يتضـح أن الأجير لحفظ حانوت لا يضمن متاعها إذا سرق ومثله الخفراء والحراس.

الحنابلة - قالوا: الأجير ينقسم إلى قسمين:

خاص ومشـــترك. فالأجير الخاص هو الذي تقدر منفعته بالزمن كأن يســـتأجره ليبني له حائطاً كل يوم بكذا أو يخيط له أثواباً وله في الشهر كذا وهو الذي يعرف الآن بالأجير (باليومية) أو (بالشهرية).

والاجير المشـترك هو الذى تقدر منفعته بالعمل كان يسـتاجره على ان يبنى له هذا المنزل وشـبابيكه بكذا وهو المعروف فى زمننا بالاجير (بالمقاولة) ولا يختص بواحد بل يتقبل العمال من كثيرين.

وحكم الاجير الخاص انه لا يضـمن ما أتلفه من الاشـياء التى يعمل فيها إلا إذا تعمد الإتلاف او فرط فإنه يضـمن حينئذ. وعليه ان يعمل للمسـتاجر فى كل الوقت الذى اسـتاجرهفيه سـوى زمن فعل الصلوات الخمس فى اوقاتها وصـلاة الجمعة والعيدين فإنها لاتدخل فى العقد وإن لم ينص عليها وللمسـتاجر منعه من صلاة الجماعة إلا إذا اشـترط انه لا يمنعه منها وليس للعامل ان ينيب عنه غيره لان الإجارة متعلقة بعينه ويستحق الاجير الخاص الاجرة بمجرد تسليم نفسه للعمل سواء عمل ام لم يعمل فى بيت المستاجر أو في بيت نفسه.

وإذا عمل الاجير الخاص عملاً لغير مسـتاجره فأضـر به فإنه يلزم بقية ما أضاعه عليه من ذلك وإما حكم الاجير المشـترك فإنه يضـمن ما تلف من عمله ولو خطأ فلو خرق الصـباغ الثوب من دقة أو مده او عصـره فإن عليه قيمته كما إذا اخطا الخياط ففصل ثوب زيد على عمرو فإنه يضمنه. وكذا إذا عثر حماره فسقط ماعليه فانكسر فإنه يضمنه.

ومثل ذلك من إذا كان مستاجراً لحمل شيء على رأسه فعثرت رجله فأتلفه فإنه يضمنه وكذا إذا اتلف شيئاً بسبب سوق الدابة او إنقطاع الحبل الذى يشد به وغير ذلك.

لا يضمن الأجير المشترك مافقد بغير فعله إذا وضعه فى حرز مثله (فى محل حصين يوضع فيه مثله) فلو وضع الخياط الثياب فى (دولاب أو صندوق) ثم سرقة أو حرقت فلا شيء عليه. ولا اجرة للاجير المشترك فيما عمله وتلف قبل تسليمه سواء عمله فى بيت المستاجر أو فى بيته.

وكذا لا يضـمن الطبيب المعروف بالحذق إذا لم يخطئ فى عمله بحسـب المتبع عادة فلو عمل الطبيب للمريض عملية جراحية وقام بواجبه من الاحتياط الذى يجب ان يعمل فى مثله ولكن عرض ما ليس فى حسابه فقضى على حياة المريض فإنه لا شـيء على الطبيب. ومثله الختان (الذي يطاهر الأولاد) والحجام والبيطري (الذى يعالج الحيوان أو يعمل له حدوة) فإنهم لا يضـمنون شـيئاً إذا عملوا الاحتياط التام الذى يجب أن يعمل فى مثل هذه الاحوال. فإن الطبيب ونحوه غير معروف بالحذق فى الصـناعة مالناس الذين يدعون المعرفة بقطع (الباسـور) أو (قطع العرق) أو (إزالة غشـاوة العيون) أو نحو ذلك مع أنهم لم يدرسـوا شـيئاً من قواعد الطب فإنهم يضـمنون كل ما بترتب من اعمالهم من الضـرر. وإذا عمل الطبيب الحاذق عملية لصـغير بدون إذن وليه فاصـابه ضـرر فإنه يضـمن ولو يخطئ فإذا اذنه وليه فاخطا كان الطبيب ضامناً.

وكذا لا يضـمن الراعي ما يتلف من الماشـية إلا إذا تعدى أو فرط في حفظها فإنه يضـمن في هذه الحالة فإذا نام عنها فأكلها الذئب أو ضربها مفرطاً فهلكت أوز ضربها من غير حاجة أو عرضها للّهلاك في موضع لا يصح أن يمشي بها فيه يضمن في ذلك.

وكذا لا يضـمن المسـتأجر العين التي تلفت في يده بغير تعد ولا تفريط فمن اسـتأجر حمارة فهلكت في يده بدون أن يضربها ضرباً مبرحاً أو يفرط في حفظها فلا ضمان عليه. والقول قوله، في عدم التعدي بيمينه.

وإذا أحرق المستأجر حطباً أو نحوه فاحتملها الريح إلى أرض الغير فأحرقت منها شيئاً فلا ضمان عليه وكذلك المالك.

أما إذا سقى أرضه فأثر ذلك الماء في أرض الغير فأفسده منها شيئاً فإنه يضمن لأنه في هذه الحالة يكون مباشراً لا متسبباً فعليه الضمان.

وإذا اغتصب شخص من آخر داره فقال له: اخل لي داري وإلا فعليك بعشرين جنيهاً في كل شهر أو أكثر أو أقل فإن لم يخلها لزمته بالأجرة المذكورة إلا إذا أنكر الغاصب الملكية فإنه في هذه الحالة لا يكون راضياً بالإجارة فإذا ثبتت الملكية لغير فإنه يلزم بأجر المثل).

----

3 مبحث ما يفسخ به عقد الإجارة وما لا يفسخ

*-عقد الإجارة اللازمة ولكنه يفسخ بأمور مفصلة في المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: يفسخ عند الإجارة بأمور:

أحدهما: أن يكون للمتعاقدين أو لأحدهما خيار الشرط كما تقدم في البيع لأن الإجارة بيع المنافع فهي قسم من أقسام البيع فإذا أستأجر شخص داراً من الأخر على أن له الخيار ثلاثة أيام وهى مدة الخيار فله أن يفسخ العقد قبل مضي هذه المدة بشرط أن يعلم المالك بذلك على الأصح فإن كان الملك غائباً ولم يعلم بالفسخ فإنه لا ينفذ.

ثانيها: خيار الرؤية فلو أستأجر أراضي زراعية مي جهات متعددة ثم رأى بعضها فله أن يفسخ الإجارو في الكل ولا يتوقف الفسخ على رضاء المالك وعلى القضاء في خيار الشرط وخيار الرؤية فمتى فسخ المستأجر العقد وأعلن المالك با لفسخ فإنه ينفذ وليس للمالك الخيار إلا ذا اشترطه.

أما في حال عدم الرؤية فإن العقد يكون لازماً فب حق المالك وإن لم يكن لازماً في حق المستأجر.

ثالثها: خيار العيب فإذا أستأجر شخص داراً أو أرضاً زراعية أو دابة أو غير ذلك وكان بها عيب فإن للمستأجر أن يفسخ العقد ولا ينفسخ العقد بنفسه بل لابد من أن يفسخه الستأجر سواء كان له خيار الشرط أو خيار الرؤية أو خيار العيب فإذا علم بالعيب قبل العقد فإنه لا خيار له لرضائه به.ثم أن العيب يكون على ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: أن يحدث في العين المستأجرة بدون أن يكون له تأثير في المنفعة مطلقاً مما إذا استاجر داراً فسقطت منها حائط لاتضر بالسكنى ولا تقتل الانتفاع أو أستأجرجملاً ليحمل عليه فذهبت إحدى عينه وحكم هذا العيب أنه لا يثبت به الخيار للمستأجر لأن العقد في الحقيقة وارد على المنفعة دون العين وهي في هذه الحالة لم ينقص منها شيء.

الوجه الثاني: أن يكون له تأثير في المنفعة كلها بحيث لا يمكن لمستأجر أن ينتفع بهذه العين في الرغض الذي ايتأجرها من أجله كما استأجرها من أجله كما إذا استأجر داراً فانهدمت. وحكم هذا أن الأجرة تسقط من سقوط الدار ولكن لا يفسخ العقد إلا إذا فسخه المستأجر لأنه أن ينتفع بالأرض ولا يشترط في الفسخ حضور المالك ولا رضاه.

ومثل ذلك ما استأجر أرضاً زراعية فانقطع الماء الذي تروي به حتو لو كانت تروى بالمطر فانقطع فإنه في هذه الحالة لا أجرة على المستأجر وله فسخ العقد بدون حضور المالك، وإذا وجد ماء يكفي لري بعضها فقط فإنه لا يسقط خيار المستأجر، بل هو مخير في أن يفسخ العقد جميعه أو يأخذ ما روي بحسابه، وإذا انقطع الماء ولكن كان يرجى عودته فإنه لا خيار للمستأجر وكذا إذا قل الماء.

الوجه الثالث: أن يكون للعيب تأثير في بعض المنفعة بحيث يقلل الانتفاع ولا يفوته كما إذا استأجر رجلاً للخدمة فمرض مرضاً ينقص من عمله فالمستأجر بالخيار، إن شاء أمضى العقد، وإن شاء فسخه، فإن لم يفسخ العقد ومضت المدة فإن عليه الأجرة كلها.

فإذا استأجر شيئاً حدث به عيب يمكن إزالته كسد بالوعة دورة المياه ونحوها، وأزاله المالك فلا خيار للمستأجر، فإن أزاله بلا إذن المالك كان متبرعاً ليس له حق في مطالبة المالك به.

فإن انتهت مدة الإجارة كان له قلعه إذا كان بعد القلع ينتفع به، كما إذا بنى حائطاً باللبن المحروق أو الحجارة فإن له نقضها وأخذها لينتفع بها.

وأما إذا كان بعد الهدم لا ينتفع به فليس له قلعة في هذه الحالة سفه غير مفيد وخير للمستأجر أن يترطه للمالك ينتفع به.

هذا ولا يجبر المالك على إصلاح الخلل الذي يحدث في ملكه فإن أبى الإصلاح فالمستأجر بالخيار، إما أن يبقى أو يخرج من الدار إلا إذا كان عالماً بذلك الخلل قبل العقد فإنه ليس له أن يخرج في هذه الحالة لأن علمه به قبل العقد يسقط خياره كما تقدم.

أما إذا كانت الدار وقفاً فإن الناظر يجبر على إزالة الخلل لأن ترك الخلل ضار بملحة الوقف والناظر ملزم بمراعاة مصلحة الوقف.

ومن هذا يتضح أن على المالك إصلاح المنازل المملوكة كإصلاح بالوعة الماء (والخزانات الخاصة بدورات المياه) وعليه تفريغها (كمسحها) حتى لو امتلأت من المستأجر لأن ما يوجد بهذه الأشياء يكون منه قبل تسليمها إلا إذا اقتضى العرف أن يكون تفريغها على المستأجر إخراج الرماد والتراب مطلقاً، سواء في الحمام أو غيره إلا إذا كان التراب موجوداً من قبل، فليس على المستأجر إخراجه وإن اختلفا فيه فالقول للمستأجر.

رابعها: أن يستأجر شخص آخر على عمل قد يترتب على تنفيذ العقد ضرر بسببه في نفس المستأجر، أو ماله. ولذلك أمثلة:

منها: أنة يستأجر طبيباً لبتر عضو من أعضائه لوجود آلام به. ثم عدل عن هذا فإن له العدول سواء سكن الألم أو لم يسكن لأن إزالة العضو في ظاهر الأمر ضرر والشخص أمين على نفسه فربما سكن الألم وسلم العضو فيكون إزالته ضرراً حقيقياً.

ومنها: أن يستأجر طباخاً ليطبخ له وليمة عرسه ثم عدل فليس للطباخ أن يطالبه بتنفيذ عقد الإجارة لأنه قد يترتب على تنفيذ العقد خسارة المواد التي يعمل فيها من اللحم والسمن ونحو ذلك فليس للطباخ أن يطالب بتنفيذ عقد الإجارة، ولا يشترط أن يوجد سبب ظاهر للعدول سوى ذلك كطلاق العروس أو موتها كما لا يشترط زوال الألم في مثال الأول بل مجرد احتمال الخسارة كاف في عدم لزوم عقد الإجارة.

ومنها: أن يستأجر عمالاً لهدم منزل ليجدد بدله ثم عدل عن ذلك فليس لهم المطالبة بتنفيذ العقد لأن الهدم يترتب عليه ضياع مال.

ومنها: أن يستأجر خياطاً ليخيط له أثواباً ثم عدل لأنه قد يترتب على تمزيقها (تفصيلها) وخياطتها خسارة إذ ربما يكون قد استغنى عن لبسها أو لا حاجة له إليها فليس للخياط أن يطالب بتنفيذ العقد.

ومثل ذلك: ما إذا ترتب على تنفيذ العقد استهلاك عين، كما إذا استأجر شخص آخر ليكتب له كتاباً على ورق اشتراه أو يطبعه له فإن له أن يعدل لأن تنفيذ العقد يترتب عليه ضياع الورق.

وذلك نظير ما مر في في المزارعة من أن لصاحب البذر الحق في الفسخ العامل لما يترتب على تنفيذ العقد من خسارة بذره. وإذا ترتب على فسخ العقد ضرر العامل أو صاحب الأرض فإنه يرجع فيه للعرف.

خامسها: أن يوجد للمالك يضطره إلى بيع العين المستأجرة ولذلك أمثلة:

ومنها: أن يكون المالك مديناً ولا مال يسد منه دينه سوى هذه العين فإن له أن يبيعها، ويفسخ الإجارة وثبت الدين بإقرار المالك، كما إذا أقر لشخص بأن عليه ديناً، وحل موعده فإن له أن يفسخ عقد الإجارة أو بعده ؟

والجواب: أنه لا يلزم ذلك بل لو أقر لشخص بدين العقد يلزمه وتفسخ به الإجارة، ولا يقال إن الإقرار يتعلق بذمة المقر وحده وليس للغير حق فيه فيعامل به.

وللدائن ملك المدين فتعديه للمستأجر غير مقصود على أنه يشترط أن يكون فسخ العقد بالقضاء، فلا يصح للمالك أن يبيع داره المستأجرة ليسدد دينه المقر به إلا إذا فسخ العقد القاضي على الصحيح ومتى كان الفسخ بالقضاء فإن الإقرار بالدين يكون عذراً واضحاً لا خفاء فيه.

ومن هذا تعلم أن كل عذر خفي لا يصح أن يكون سبباً لفسخ عقد الإجارة إلا إذا فسخ به القاضي.

وأما الأعذار الواضحة فإنه لا يشترط فيها القضاء على الصحيح، وذلك كما إذا كان على المالك دين ثابت بطريق رسمي كالديوان المسجلة المعروفة بين الناس فإن له في هذه الحالة الفسخ بدون قضاء، وإنما يكون لح حق بيع العين لسداد الدين إذا لم يكن قبض أجرة معجلة تستغرق كل ثمنها ولا يزيد منها شيء يسد الدين، فإن كانت الأجرة المعجلة تستغرق كل ثمنها، فلا تفسخ الإجارة، ولا تباع العين.

أما إذا كان ثمنها يزيد على قبضه معجلاً من المستأجر فإن له أن يبيعها وعليه أن يبدأ بسداد دين المستأجر وما فضل فلغيره من الدائنين. بقي ما إذا إذا أجر داراً لرجل ثم أقر هذه الدار ملك للغير فإنه في هذه الحالة لا يفسخ عقد الإجارة بل يقضي بالدار لمن أقر بها انقضاء مدة الإجارة.

ومن الأعذار الصحيحة لفسخ عقد الإجارة عدم القدرة على النفقة على نفسه أو أهله، فمن كانت داراً مستأجراً للغير، ثم أعسر ولم يجد ما ينفقه فإن له أن يفسخ الإجارة ويبيعها وهل القضاء شرطاً أو لا ؟ المختار أن القاضي يحتم بنفاذ هذا البيع ويحصل بذلك فسخ عقد المستأجر فإذا باعها بغير إذنه فإن البيع يكون صحيحاً ولكنه لا ينفذ إلا بعد انقضاء مدة الإجارة بيعاً صحيحاً موقوفاً وليس للمستأجر أن يفسخه.

أما المشتري فقيل يملك الفسخ إذا علم مستأجر وقيل لا يملك ويالثاني أخذ المشايخ.

ومثل المؤجر المرهون فإنه لا يصح بيعه فإن بيعه بدون إذن الراهن يقع صحيحاً موقوفاً لا ينفذ حتى يسد الرهن.

ومن الأعذار السفر فمن أراد أن يسافر من جهة إلى أخرى فإن له أن بفسخ الإجارة ومن ذلك ما إذا استأجر القروي داراً في المصر ثم أراد أن ينتقل إلى قريته فإن له فسخ العقد.

ومن الأعذار إفلاس المستأجر فإذا استأجر شخص من آخر دكاناً ليتجر فيه ثم أفلس له أن يفسخ عقد الإجارة. وأما إذا كسدت الدكان فليس له أن يفسخ بذلك.

وإذا أراد أن يترك التجارة في النوع الموجود في الدكان ويتجر في نوع آخر كما إذا كان يتجر في القماش فأراد أن يتجر في الطعام فإن له أن ينتقل من هذه الدكان إلى غيرها ويفسخ العقد بشرط أن لا تكون صالحة للعمل الذي يريد أن يعمله وإلا فلا.

ومنا أن يستأجر دابة ليسافر بها إلى جهة ثم بدا له أن لا يسلفر إلى هذه الجهة فإن له أن يفسخ العقد في هذه الحالة ولو في نصف الطريق ولصاحب الدابة الأجرة بنسبة المسافة التي قطعتها. وإذا اشترى دابة بعد استئجار دابة الغير فإن له أن يفسخ العقد أيضاً.

أما إذا استأجر داراً مدة ثم اشترى داراً فليس له أن يفسخ العقد لأنه يمكنه أن ينتفع بتأجير داره التي اشتراها بخلاف الدابة فإنه وإن كان يمكنه تأجيرها إلا أن استعمال الدابة يختلف باختلاف راكبها فقد لا يرغب صاحبها في أن يركبها غيره أو قد يؤجرها لمن يركبها فيضرها كما تقدم.

وإذا استأجر شخص آخر ليسافر في خدمته يوجب فسخ عقد الإجارة بشرط أن يعقد الإجارة لنفسه لا لغيره. أما إذا عقدها لغيره فإن عقد لا ينفسخ بموته كما إذا وكل المالك شخصاً في تأجير داره التي يملكها ففعل ثم مات الوكيل فإن العقد لا ينفسخ لأن الوكيل وإن كان مباشراً للعقد لم يكن له بل لموكله الذي ينتفع بالأجرة فلا تنفسخ الإجارة إلا إذا مات المالك وكذا إذا وكل شخص آخر في أن يستأجر له منزلاً يسكنه ففعل ثم مات الوكيل فإن العقد لا ينفسخ. والحاصل أن عقد الإجارة لا يبطل بموت الوكيل سواء كان من طرف المؤجر أو المستأجر على الصحيح، وبعضهم

يقول إن موت وكيل المستأجر يوجب فسخ العقد لأن للموكل فهو بمنزلة المالك بمعنى أن الملك يثبت للوكيل بشراء أولاً ثم للمالك ثانياً وسواء صح أو لا فإن ملك الوكيل غير مستقر على أي حال فلا يصح أن يكون مالكاً بموته تبطل بموته الإجارة.

ومثل الوكيل الوصي ومتولي الوقف فإذا استأجر شخص من وصي القاصر أو وليه كالأب والجد أو من القاضي ثم مات القاشي المؤجر فإن الإجارة لا تفسخ مستحق الأجرة وهو القاصر باق موجود والمستحق عليه وهو المستأجر باق فلا تفسخ بموت مباشر العقد حتى ولو كان ناظر الوقف هو المستحق الوحيد الذي يملك كل الغلة فإنه إذا مات لا تفسخ الإجارة لأنه لا يملك العين الموقوفة على الصحيح.

وإذا مات العاقدين الذي عقد لنفسه فإنها تنفسخ بدون حاجة إلى فسخ إلا لضرورة كأن مات المؤجر في موضع ليس به حاكم ولا قاض يرفع إليه. كما إذا استأجر شخص جملاً من آخر ليسافر به في الصحراء ثم مات المؤجر أثناء السير فإن الإجارة في هذه الحالة تبقى إلى أن ينتهي السير إلى مكان به قاض أو حاكم يرفع إليه الأمر للمستأجر نفسه أو لغيره حسب المصلحة.

أما إذا مات المستأجر أثناء الطريق فإنه يحسب عليه الأجر بنسبة المسافة التي قطعتها.

وإذا استأجر شخص من آخر داراً ثم مات المؤجر وبقي المستأجر في الدار فإن طالبه الورثة بالأجرة ثم سكن بعد المطالبة فإنه يلزم بها وإن طالبوه بها فإن كان المنزل معداً للاستغلال بأن بناه لذلك أو اشتراه لذلك أو بناه لسكناه م أخبر الناس بأنه أعداه للاستغلال فأنه يلزم بالأجرة وإلا فلا وبعضهم يقول إنه يقول إنه يكون معداً للاستغلال بتأجيره ثلاث سنين متوالية.

ومن هذا تعلم أن الموت لا يبطل الاعداد للاستغلال خلافاً لمن يقول ذلك ولا يفسخ عقد الإجارة بحنون أحد المتعاقدين ولو مطبقاً كما لا تفسخ بما يظهره المستأجر فيها من الفسق كشرب الخمر والزنا واللواط فإن ذلك ليس عذراً يجعل للمالك أو الجيران الحق في الفسخ وإنما لهم نهيه عن الخمر ورفع أمره للحاكم ليغروه حتى يكف عن الشر والفساد وإذا رأى الحاكم أنت يخرجه فإن له ذلك كما يفعله الناس في زماننا من الفساد في بيوتهم المسكونة لهم وسط جيران صالحين فإن لهؤلاء الجيران أن يخرجه أو يؤدبه.

المالكية - قالوا: ينفسخ عقد الإجارة بأمور: أحدها أن تتلف العين المتعلقة بها المنفعة المطلوبة بحيث لا يمكن للمستأجر أن يستوفيها كما إذا استأجر شخص من آخر داراً فانهدم أو اكترى فماتت فإن العقد في هذه الحالة ينفسخ لأن المستأجر لا يمكنه أن يستوفي المنفعة التي عقد أجلها:

ثانيها: أن يستأجر شخص آخر على قلع ضرس فيسكن ألم الضرس قبل أو على عملية جراحية فيزول عملها فإنه هذه الحالة ينفسخ العقد.

أما إذا لم يسكن الألم فإن المستأجر يلزمه دفع الأجرة وإن لم يعمل من غير أن يجبر على قلع ضرسه أو شق دمله مثلاً.

ثالثها: أن تغتصب الدار المستأجرة مثلاً أو تغتصب منفعتها ولا يمكن تخليصها من الغاصب بالحاكم أو بشيء آخر.

رابعها: أن يأمر الحاكم بإغلاق الدكاكين أو هدمها مثلاً فإن الإجارة تنفسخ بذلك.

خامسها: تنفسخ إجارة المرضع بظهور حملها أو حصول مرض لها لا تقدر معه على إرضاع الطفل كما تقدم.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - عقد الإجارة اللازمة ولكنه يفسخ بأمور مفصلة في المذاهب (1).... ...

سادسها: تنفسخ بمرض خادم عجز عن فعل ما استؤجر عليه فإن عوفي بعد ذلك قبل انقضاء المدة فإن الإجارة تعود ويكمل باقي العمل. إذا استأجر دابة فمرضت ثم صحت أثناء المدة فإن الإجارة لا ترجع لما يلحق المستأجر من الضرر في السفر بالانتظار.

سابعها: تنفسخ الإجارة ببلوغ الصبي وهو رشيد وهذه المسألة على وجهين:

أحدهما: أن يؤجر الوصي نفسه للخدمة.

ثانيهما: أن يؤجر الوصي دار الصبي أو دابته أو نحوهما من الأشياء المملوكة له، فأما في المسألة الأولى فإن القاصر إذا بلغ وهو رشيد غير سفيه فإنه يصح له أن يفسخ الإجارة بشرط أن يؤجر الولي وهو يظن بلوغه في مدة الإجارة أو لا يظن شيئاً وفي هذه الحالة له أن بفسخ العقد متى بلغ رشيداً بقي من مدة الإجارة زمن كثير أو قليل.

أما إذا ظن عدم بلوغه في المدة فبلغ فيها فلا يخلو إما أن يكون الباقي منها بعد بلوفه أكثر من شهر أو شهر فأقل فإن كان الباقي منها أكثر من شهر فإن القاصر يخير في هذه الحالة وإن كان الباقي شهر فأقل فليس له الإجارة بل يازم بإتمام المدة لكونها قليلة لا يترتب عليها شيء من الضرر.

أما المسألة الثانية فإن له أن بفسخ العقد بالشرط الذي يذكر في المسألة الأولى وهو أن يؤجره داراه أو سلعته وهو يظن بلوغه في مدة الإجارة أو لا يظن شيئاً فإذا أجرها وهو يظن عدم بلوغه في تلك المدة فليس للقاصر فسخ العقد بعد بلوغه راشداً بقي من المدة زمن قليل على المعتمد وذلك هو الفرق بين المسألتين. وبعضهم يقول إنه لا فرق بينهما فإن له الفسخ إذا كانت المدة الباقية كثيرة لا يسيرة وقد علمت أن المعتمد الأول لأن الوصي له حق الخيار عند البلوغ. أما إذا ظن بلوغه أثناء المدة ثم أجرها زيادة عن المدة التي يظن بلوغه عندها كان للقاصر الخيار لأن الوصي قد تصرف فيما لا يصح لح أن يتصرف فيه.

أما إذا بلغ الصبي سفيهاً فلا خيار مطلقاً سواء بقي من الإجارة زمن كثير أو قليل.

ولا ينفسخ عقد الإجارة بإقرار المالك للغير بالعين المستأجرة فمن أجر داراً لشخص ثم أقر لآخر بأنه باعها له أو أجرها له قبل عقد الإجارة مع الثاني ولم يوافقه المستأجر الثاني ولا بينة له فإن الإجارة تستمر وليس له فسخها ويعمل لمن أقر بيعها قبل عقد الإجارة لزيد كان المشتري مخيراً بين فسخ البيع الذي أقر به المؤجر فيأخذ الثمن الذي أقر المالك أنه باع وإن كان أكثر من قيمة الدار أو يأخذ منه القيمة يوم البيع إن كانت أكثر من الثمن وإنما كان الخيار لأن المستأجر قد حال بين المبيع "وهي الدار وبين المقر له إذ بأخذ الأجرة التي أجر بها المالك قبل الاقرار أو يأخذ المثل فإذا انقضت مدة الإجارة استلم العين المؤجرة ما لم تتلف فإن أخذ قيمتها من المقر فإن أقر أنه باعها قبل عقد الإجارة وكان ذلك الإقرار بعد انقضاء مدة اٌجارة كان للمقر الحق في أخذ أجرتها التي أجرها المقر أو أخذ أجر المثل ثم يضع يده على العين إن كانت قائمة وإلا فله قيمتها.

وإذا أقر بأنه وهبها فلمن أقر مما أجرها به أو أجرها المثل ثم يضع عليها بعد انقضاء مدة الإجارة وإن تلفت فله قيمتها.

وإذا أقر بأنه أجرها لشخص قبل أن يؤجرها للآخر فللمقر له أن يأخذ الأكثر مما أجرت به وأجر المثل.

ولا تنفسخ بظهور فسق مستأجر كزنا وشرب خمر وينهى عن المنكر فإن انتثل وإلا رفع أمره للحاكم إن حصل لفسقه ضرر للدار أو للجار والحاكم يؤجر الدار لغيره على حسابه في مدة الإجارة إن أمكن فإذا لم يوجد لها ساكن أخرج منها وعليه أجرتها مادامت خالية.

فإذا رشد السفيه فلا يخلو إما أن يكون الولي قد دوره وأرضه ونحوهما أو يكون قد أجرها لنفسه.

فإذا كان الأول للسفيه فسخ هقد الإجارة بعد الرشد مطلقاً سواء بقي كثير لأن الولي قد يتصرف فيما يجوز له التصرف فيه ولا يعتبر ظن رشده في مدة الإجارة ولا عدمه.

وإن كان الثاني وهو ما إذا أجره نفسه فإنه لا يخلو إما أن يكون قد أجرها ليعمل في صناعة أو نحوها ليعيش منها وفي هذه الحالة لا يصح له فسخ الإجارة أيضاً أو يكون قد أجره في عمل لا يترتب عليه معيشته فإن له أن بفسخ الإجارة لأن الولي لا تسلط على نفس السفيه وإنما هو متسلط على ماله فقط ولهذا لو أجر السفيه فلا كلام لوليه إلا في حالة غبنه.

وكذلك ليس للسفيه أن بفسخ العقد عند رشده إذا أجره نفسه لأن تصرف كتصرف الرشيد.

ثامنها: ينفسخ عقد إجارة الوقف إذا مات مستحقة الذي أجره قبل موته انقضاء تلك المدة.

أما إذا مات المؤجر المالك أو المستأجر فإن العقد لا ينفسخ بموتها أحدهما ويحل الوارث محلها في اسيفاء المنفعة والفرق بين الأمرين أن له التصرف في نقل المنفعة وإنما حال حياته وبعد مماته فلمالك الدار ونحوها أن يملك منفعتها لغيره بعد وفاته. أما الموقوف عليه فليس له أن يتصرف إلا حال حياته، أما بعد وفاته فلا، فإذا مات فسخت الإجارة سواء انتقل الاستحقاق لولده أو لمن في طبقته أو لمن يليه وسواء بقي من مدة الإجارة زمن كثير أو يسير وسواء كان المستحق المؤجر ناظراً

أو غير ناظر فإذا مات الناظر غير المستحق في الوقف فلا تنفسخ الإجارة بموته.

ومثل المستأجر المالك إذا كان فسقه يضر بالجيران فإن الحاكم يبيع الدار قهراً عنه أو يؤجرها بغيره ويخرجه منها، ومن اكترى داراً أو اشتراها وبها سوء كان ذلك عيباً ترد به.

الشافعية - قالوا: ينفسخ عقد الإجارة بأمور.

(أحدها) تلف العين المستأجرة فإذا استأجر شخص داراً فهدمت تلك الدار أثناء مدة الإجارة فإن العقد ينفسخ في المدة الباقية.

أما المدة التي مضت فإن على المستأجر أن يدفع قسطها من الأجرة باعتبار أجرة مثل هذه الدار بقطع النظر عن الأجرة المسماة. فإذا استأجر دكاناً بثلاثين جنيهاً في السنة وكان يؤجر مثله بتسعين جنيهاً ثم هدم مضى ستة أشهر وكانت أجرة الدكان في المدة الباقية تتضاعف لكثرة المترددين عليها بحيث تساوي ستين جنيهاً وتساوي الستة الأولى ثلاثين جنيهاً فإن عليه أن بدفع ثلث الأجرة كلها وزهو ثلاثون جنيهاً وإن كانت تساوي الأجرة المسماة بتمامها للسنة وإنما يجب عليه دفع الأجرة للماضي إذا قبض العين المستأجرة وهلك المحمول على ظهرها فلا أجرة أجرة لمالكها ومثل هذا ما إذا استأجر سفيه غلافت حمولتها وسلمت هي.

ويشترط للفسخ شروط ثلاثة:

الأول: أن تتلف كما ذكر في أول الكلام. أما إذا حدث بها عيب كما أصاب الدابة عرج يقلل منفعتها فإن للمستأجر في هذه الحالة خيار العيب ولا تنفسخ الإجارة.

الثاني: أن يكون التلف تماماً بحيث لا يمكن الانتفاع بها. أما إذا اتلف بعضــها مع إمكان الانتفاع بما بقي منها كما إذا نهدم بعض الدار وبقي منها شيء صالح للسكنى فإن الإجارة لا تنفسخ بذلك ويكون للمستأجر الخيار في هذه الحالة بين أن يسكن أو يخرج.

الثالث: أن تكون الإجارة ذمة فإذا اســتأجر منه جملاً معين لينقل به جرنه فأحضــر له جملاً فأصــابه عرج أو مرض قلل منفعته أو هلك الجمل فإن على المالك أن يســتحضــر جملاً غيره لأنه أجر جملاً في ذمته بدون تعيين فكل جمل يحضـره يكون معقوداً على منفعته بخلاف إجارة العين فإن العقد وارد على منفعته بخصوصه فإذا هلك فسخ العقد وإذا أصابه عيب يثبت الخيار للمستأجر وقد عرفت مما مضى أن العقار كادور لا يصح تأجيرها إجارة ذمة بل لا بد من تعيينها.

(ثانيها) حبس العين المؤجرة عن المستأجر فإذا لم يتمكن المستأجر من منفعتها انفسخ عقد الإجارة سواء حبسها المالك ولو لقبض الأجرة بدون عقد جديد لأن المقصود هو المنفعة وهي باقية في جانب المستقبل لم تمس بسوء.

(ثالثها) أن يحدث عيب في العين المســتأجرة وفي هذه الحالة يكون للمســتأجر الخيار ولا تنفســخ الإجارة بالعذر الطارئ فإذا استأجر حماماً وتعذر عليه الحصول على وقوده أو استأجر داراً ثم أراد السفر لى بلدة أخرى أو اكترى دابة ليسافر ثم عدل عن الســفر فإن كل هذا لا ينفسخ به عقد الإجارة ولا يثبت لصاحبه الخيار. ومثل ذلك ما إذا أجر داره ثم حضر أهله المسافرون ودعت الحاجة إلى أن يسكنوا فيها فإن ذلك ولا تنفسخ به الإجارة.

وإذا استأجر أرضاً زراعية فزرعها ثم هلك الزرع بجائحة من شدة حر أو برد أو كثرة مرض أو أكله الجراد أو الدود فليس له فسخ العقد ولا حط شيء من الأجرة لأن الجائحة لم تؤثر في المنفعة وإنما أثرت في المزروع وهذا لصاحب فيه بخلاف ما إذا غرقت الأرض فإن منفعتها تتعطل في هذه الحالة فيفسخ به العقد.

وكذا لا تفسخ الإجارة بموت العاقدين أو أحدهما بل تبقى إلى انقضاء المدة ويحل الوارث محل العاقد.

وكذا لا تفســخ الإجارة بموت متولي إدارة الوقف، فإذا أجر ناظر الوقف عيناً لمدة ثم مات أثنائها لا تفســخ الإجارة إلا إذا أجر المستحق الذي له النظر حصته ثم مات وانتقل الوقف إلى مستحق

له النظر بعده فإنه في هذه الحالة تنفسخ على الأصح بشرط أن يكون له النظر مدة حياته. أما إذا كان له النظر على كل الوقف، أو كان الناظر غير المســتحق فإن الإجارة لا تنفسخ، وكذا لا تنفســخ ببلوغ الصبي الذي أجره وليه إذا أجره مدة لا يبلغ فيها بالسن فبلغ بالاحتلام على الأصح أما إذا أجره مدة يبلغ فيها بالسن فإن الإجارة تنفسخ فيما زاده على خمس عشرة سنة وصحت فيما دونه، وبعضهم يقول إنها فيما قبل البلوغ وبعده حتى لا تتفرق الصفقة والأول أصح.

وكذا لا تنفسخ باتقطاع ماء الأرض الزراعية إلا إذا تعذر سوق الماء فإذا تعذر فإن الإجارة تنفسخ.

وإذا استأجر أرضاً غريقة بالماء، ثم زال بعضه وانكشف جزء من الأرض انفسخت الإجارة فيما لم يزل عنه الماء وثبت الخيار فوراً في الذي زال عنه.

الحنابلة - قالوا: الإجارة عقد لا ينفسخ إلا بأمور منها خيار المجلس أو خيار الشرط على ما تقدم في مباحث الخيار.

ومنها: أن يجد المستأجر عيباً في العين التي استأجرها لم يعلم به من قبل أو حدث بها عيب بشرط أن يطون ذلك العيب سـبباً في نقصـان المنفعة التي اســتأجرها نقصـاناً يظهر به التفاوت في الأجرة فإن له في هذه الحالة فسخ العقد إلا إذا كان ذلك العيب خفيفاً بحيث يمكن زواله من غير لحوق ضرر بالمستأجر كعرج الدابة المؤقت.

مثال العيب الذي تنقص بها المنفعة أن تكون الدابة جمرحاً أو بها عرج يتأخر به عن القافلة أو يتعب معه راكبها ونحو ذلك، أو تكون الدار مختلة البناء يخشى من سقوطها، أو بها حائط مهدومة، أو انقطع لومته الأجرة بتمامها، وإذا اختلفا

في العيب فقال المستأجر إنه عيب يفسخ به، وقال المؤجر لا، فإنه يرجع في ذلك إلى أهل الخبرة وما يقررونه به، ويكفي خبيران في ذلك.

ومنها: أن يتصرف المالك في العين المؤجرة قبل تسليمها أو امتنع من التسليم حتى مضت مدة الإجارة فإن العقد في هذه الحالة.

أما إذا تصرف فيها بعد التسليم، كأن أجر داراً فسكنها زيد، ثم أجرها مرة أخرى لعمرو، فإن هذا التصرف لا يفسخ العقد، وعلى المستأجر جميع الأجرة، فإذا سكن المالك في جزء منها يعد تأجيرها كلها كان عليه أجرة المثل فيما سكن فيه.

وإذا أجر المالك عيباً مدة معينة ثم امتنع من تسليمها للمستأجر في نصف المدة وسلمها بعد ذلك فإن العقد ينفسخ في المدة التي لم يسلمها فيها فقط وعلى المستأجر أن يدفع أجرة المدة الباقية على حساب الأجرة المسماة بينهما أما إذا سكن المستأجر في الدار بعد المدة ثم منعه المالك من السكن الباقي لا يكون له الحق في الأجرة الماضية تنفسخ سواء كانت قبل القبض أو بعده ولا أجرة عليها فإن تلف في أثناء المدة انفسخت الإجارة فيما بقي من المدة أما الماضية فإنه يدفع عنها بحساب الأجرة المسماة. فإذا استأجر داراً فانهدمت في أثناء المدة فإن العقد ينفسخ فيما بقي، وكذا إذا استأجر أرضاً للزرع فانقطع ماؤها مع الحاجة إليه فإن الإجارة تنفسخ فيما بقي من المدة أما إذا استأجر أرضاً زراعية ثم زرعها فغرق الزرع أو اجتاحه آفة أو لم ينبت رأساً فإن الإجارة لا تنفسخ بذلك ولا يلزم المالك بحط شيء من الأجرة.

ولا تنفسخ الإجلرة بموت أحد العاقدين أو موتهما إلا إذا كان المؤجر موقوفاً عليه فأجرها لكون الوقف عليه ولا ناظر له بشرط الواقف فإن الإجارة تنفسخ بموته.

وكذلك لا تفسخ الأعذار كما استأجر دكاناً يبيع فيه بضاعة فاحترقت فإن الإجارة لا تنفسخ بذلك.

ويبث الخيار للمستأجر بغضب العين المؤجرة فإذا استأجر فداناً ليزرعه فاغتصبه شخص فإن كان الفدان غير معين يلزم المالك تسليمه غيره كان مخيراً بين فسخ الإجارة أو الانتظار حتى يرد المغضوب فإن كان لمدة فسخ العقد نهاية المدة أما إذا كان غير معين لمدة فإن للمستأجر الخيار بين فسخ العقد والانتظار حتى ترد العين المغصوبة وإذا فسخ العقد كان الغاصب ملزماً بالإجارة وله حق الفسخ ولو بعد فراغ المدة وعليه أجرة ما مضى قبل الفسخ من المسمى).

○ مباحث الوكالة

تعريفها

هي بكسر الواو وفتحها، ومعناها في اللغة الحفظ والكفاية والضمان، يقال فلان وكيل فلان، بمعنى حافظة أو ضامنة أو كافية: وأما في اصطلاح الفقهاء ففيه تفصيل المذاهب (1).

---

(1) (المالكية - قالوا: الوكالة هي أن ينبت (يقيم) سخص غيره في حق له يتصرف فيه كتصرفه بدون أن يقيد الإنانية بما بعد الموت فيخرج بذلك الوصية فإنها نيابة شخص لآخر بعد موته فلا تسمى الوصية وكالة. وهل تسمى إنابة إمام المسلمين غيره من الولاة والقضاء وأئمة الصلاة وكالة أو لا ؟ خلاف، والمشهور أنها لا تسمى وكالة، وعلى هذا ينبغي أن يزاد في التعريف قيد يخرج هذه الإنانية فيقال: هي أن ينيب

شخص لا إمارة له سياسة أو دينية غيره في حق له الخ، أما من قال إنها تسمى وكالة فلا حاجة به إلى هذا القيد.

الحنفية - قالوا: الوكالة هي أن يقيم سـخص غيره مقام نفسـه في تصـرف جائز معلوم على أن يكون الموكل (بكسـر الكاف) ممن يملك التصـرف فقوله في تصـرف جائز خرج به ما إذا وكل الصـبي غيره في هبة ماله أو طلاق زوجه فإن تصرف الصبي في ذلك غير جائز لما علمت في باب الحجر أنه ممنوع من التصرفات الضارة به سواء كانت قولية أو فعلية، وقولهم: معلوم خرج به التصـرف المجهول كما إذا قال له: وكلتك في مال أو أنت وكيلي في كل شـيء فإنه لا يثبت له بهذه الصيغة التصرف فيما يملكه الموكل وإنما يثبت لح حق حفظه.

وقوله: على أن يكون الموكل ممن يملك التصـرف خرج به ما إذا وكل شـخص آخر في شـيء لا يملك الموكل (بالكسـر) التصرف فيه. ويرد على هذا أن أبا حنيفة يقول: إنه يصح أن يوكل المسلم ذمياً في بيع الخمر والخنزير وأن يوكل المحرم شخصاً غير محرم بالصيد مع أن المسلم ممنوع من الصيد وعلى هذا تكون زيادة قيد ممن يملك التصرف غير صحيحة. فإن التوكيل سصح من الشخص الذي لا يملك التصرف.

والجواب أن المراد ممن يملك التصرف في الأشياء في ذاتها بصرف النظر عن العوارض التي منعته والأصل في الأشياء الإباحة ولولا نهي الشارع عن بيع الخمر والخنزير لما منع شخص من التصرف فيهما.

الشافعية - قالوا: الوكالة هي عبارة عن تعويض شخص شيئاً إلى غيره ليفعله حال حياته إذا كان للمفوض الحق في فعل ذلك الشـيء وكان ذلك الشـيء مما يقبل النيابة فقوله أن يفوض لشـخص...الخ معناه أن يرد الشـخص الموكل (بكسـر الكاف) أمر الشيء الذي له حق التصرف فيه إلى وكيله وذلك الشيء هو الموكل فيه لتصرف الوكيل فيه كتصرف الموكل مدة حياته. ولا بد أن يكون التوكيل بصيغة. وبذلك تعلم أن التعرف قد اشـتمل على أركان الوكالة الأربعة وهي: موكل، وصـيغة، وموكل فيه. وخرج بقوله حال حياته الوصـية فإن الوكيل لا يتصـرف فيها بعد موت الموكل فلا تسـمى وكالة أما باقي محترزات قيود التعريف فإنها ستتضح فإنها لك في بيان الشروط.

الحنابلة - قالوا: الوكالة هي اسـتنابة شـخص جائز التصـرف شـخصـاً مثله جائز التصـرف فيما تدخله النيابة من حقوق الله تعالى وحقوق الآدميين وسيأتي تفصيلها إن شاء الله).

----

*3 * - دليلها وأركانها

*-الوكالة بالمعنى المتقدم جائزة بإجماع المســلمين فلم ينقل عن أحد القول بمنعها وقد يســتدل على جوازها بقوله تعالى: {فابعثوا أحدكم بورقكم} فإن ذلك توكيل لأحدهم وقد أقره الله تعالى ورسوله إذ لم يرد ناسخ له وشرع من قبلنا لنا ما لم يرد ناسخ ينسخه وقد استدل على جوازها بفعل النبي صلى الله عليه وسلم فقد روى أبو داود أن النبي ﷺ وكلّ حكيم بن حزام بشـراء أضـحية ولكن في سـنده مجعول وراه الترمزي عن حبيب بن أبي ثابت عن حكيم ولكن حبيباً لم يسمع من حكيم فإذا كان حبيب ثقة يكون الاحتجاج بالحديث صحيحاً وإلا فلا. وروي أيضاً أن النبي ﷺ وكلّ أبا رافع في تزويج ميمونة. وكلّ عمر بن أمية الضمري في تزويج أم حبيبة وسواء صح سند هذه الأحاديث أو لا. فإن إجماع المسلمين عليها من غير أن يحالف فيها أحد من أئمتهم دليل على جوازها من غير نزاع. أما أركانها فهي أربعة. موكل بكسـر الكاف، وموكل بفتحها وموكل فيه، وصيغة (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: الوكالة ركن واحد وهي الصيغة التي تتحقق بها كقوله: وكلتك ببيع هذا الجمل أو شراء هذه البقرة أو نحو ذلك ولا يشترط لتحقق الوكالة أن تكون الصيغة مشتملة على قبول الوكيل. ولكن إذا رد الوكيل الوكالة ترتد فإذا قال له شئت تبيع هذه الناقة بالنيابة عني، فسكت، ولكنه باعها فإنه يجوز.

أما إذا قال له: لا أقبل ثم باعها فإن بيعه لا يصح لأنه رد التوكيل وكذا إذا وكّل شخصاً في أن يطلق امرأته فأبى ثم طبقها فإن طلاقه لا يقع لأنه رد الوكالة فلا شأن له ولكن إذا سكت ولم يرد ولم يقبل صريحاً فإن التوكيل يكون صحيحاً فإذا طلقها على ذلك يصح طلاقه وبذلك تعلم أن الحنفية يخصون الركن بما كان داخلاً في الماهية.

أما ما كان خارجاً فإنه لا يسمى ركناً عندهم ولو توقفت الماهية عليه.

---

3 - شروط الوكالة

*-تنقسم الوكالة إلى أقسام منا يرجع إلى الموكل. ومنها يرجع إلى الوكيل. ومنها ما يرجع إلى الموكل فيه. ومنها ما يرجع إلى الصيغة التي تتحقق بها الوكالة وفي ذلك تفصيل المذاهب (1).

---

(1) (الحنفية - قالوا: شروط الوكالة التي ترجع إلى الموكل هو أن يكون الموكل ممن يملك فعل ما وكل به بنفسه فلا يصح التوكيل من المجنون جنوناً مطبقاً والصبي الذي لا يعقل أصلاً. لأن النجنون لا يملك التصرف في شيء بنفسه مطلقاً، ومثله الذي لا يعقل، أما الصبي الذي يعقل فقد عرفت في مباحث الحجر أن تصرفه ينقسم إلى ثلاثة أقسام:

الأول: أن يتصرف تصرفاً ضاراً به لا محالة كالطلاق والهبة والصدقة ونحوها، وفي هذه الحالة لا يصح تصرفه مطلقاً فلا يصح أن يطلق زوجه أو أن يهب غيره من ماله أو أن يتصدق بشيء منه فإن فعل وقع ذلك التصرف باطلاً فهو لا يملك التصرف فلا يملك أن يوكل فيه غيره.

الثاني: أن يتصرف تصرفاً نافعاً له كقبول الهبة والصدقة فإن فيه منفعة محققة له، وفي هذه الحالة يقع تصرفه صحيحاً مطلقاً ولو لم يأذنه وليه فهو يملك ذلك التصرف فيصح له أن يوكل فيه غيره.

الثالث: أن يتصرف تصرفاً يحتمل النفع والضر كالبيع والشراء والإجارة وفي هذه الحالة إن كان وليه قد أذنه بذلك التصرف فإنه يقع صحيحاً فيصح له أن يوكل فيه غيره وإن لم يأذنه يقع موقوتاً على إذنه فإن أجازه إلا فلا ومثله التوكل.

أما المجنون جنوناً متقطعاً بحيث يجن تارة ويفيق أخرى فإنه يصح أن يوكل في حالة صحوه بشرط أن يكون لصحوه وقت معلوم حتى تعرف لإفاقته من جنونه وإلا فلا يصح له أن يوكل. وأما المعتوه وهو الغالب عليه اختلاط الأمور فإنه لا يصح توكيله.

أما الإسلام فليس شرطاً في الموكل فيجوز أن يوكل الذمي غيره كالمسلم لأن حقوقههم مضمونة من الضياع كحقوقنا وإذا وكل الذمي المسلم بتقاضي ثمن الخمر فإنه يكوه للمسلم أن يفعل وإذا وكل الذمي المسلم أن يرهن له خمراً في نظير نقود أو يرهن له عيناً في نظير خمر يأخذه فإنه يصح إذا أخبر به على أنه رسول فيقول: أرهن لفلان خمراً. أما إذا أضافه لنفسه بأن قال: ارهن لي خمراً أو أقرضني نقوداً في نظير خمر فإنه لم يكن رهناً وهل النرتد كذلك أو لا ؟ خلاف فبعضهم يقول: إذا وكل المرتد شخصاً فإن ذلك التوكيل يقع موقوفاً، فإن أسلم المرتد نفذ ما صدر منه توكيله الغير وإن مات أو خرج من دار الإسلام إلى دار الإسلام إلأى دار الحرب بطل توكيله فإن لحق بدار الحرب ثم عاد إلى الإسلام فإن كان القاضي حكم بلحوقه بدار الحرب فإن التوكيل يبطل وإن لا فإنه ينفذ. وبعضهم يقول: إن للمرتد أن يوكل غيره

ويقع توكيله صحيحاً نافذاً. هذا إذا كان المرتد رجلاً. أما المرأة المرتدة فإن توكيلها جائز في قولهم جميعاً لأن ردتها لا تعتبر في حكم ملكها فهي ملكها كالمسلمة في ذلك.

وإذا وكلت قبل ردتها ثم ارتد فغن توكيلها لا يبطل إلا إذا وكلت بتزويجها وهي مرتدة فإنه يكون باطلاً فإن زوجها حال ردتها لا يصح، أما إذا عادت إلى الإسلام فزوجها فإنه لا يصح. أما إذا وكلته بأن يزوجها وهي مسلمة ثم اردت ثم عادت إلى الإسلام فزوجها فإنه لا يصح لأن ردتها أبطلت التوكيل في ذلك.

وأما الشروط التي ترجع إلى الوكيل فهي أمران:

أحدهما: أن يكون عاقلاً فلا يصح لشخص أن يوكل مجنوناً أو صبياً لا يعقل أما البلوغ والحرية فلا يشترطان في الوكيل فيصح أن يكون الوكيل صبياً عاقلاً يدرك ما يترتب على العقود من المتافع والمضار سواء أذنه وليه ومثله العبد في ذلك.

ثانيهما: أن يعلم الوكيل بالوكالة فعلم الوكيل شرط في صحة تصرفه بلا خلاف فإذا وكل شخصاً آخر في بيع متاعه ولم يعلم الوكيل فباع المتاع قبل العلم بكل تصرفه إلا إذا أجازه الموكل وعلم الوكيل بالتوكيل يثبت بالمشافهة أو الكتابة إليه أو بإخيار رجلين أو واحد عدل أو غير عدل وصدقه الوكيل.

أما الإسلام وعدم الردة فلا يشترطان في الوكيل باتفاق وإن كان عدم الردة مختافاً فيه في الموكل فيصح للمسلم أن يوكل الذمي حتى في بيع الخمر والخنزير عند أبي حنيفة الذي يقول إن الموكل إذا كان ذمياً بلا خلاف.

وإذا وكل المسلم حربياً في دار الحرب وكان المسلم في دار الإسلام فغن التوكيل باطلاً في هذه الحالة، وكذلك العكس، وهو ما إذا وكل الحربي مسلماً وهو في دار الحرب والمسلم في دار الإسلام.

وأما الشروط التي ترجع إلى الموكل فيه فمنعها أن لا يكون من الأمور المياحة فلا يصح لشخص أن يوكل غيره في أن يحتطب له أو يسقي له الماء أو يستخرج له شيئاً من المعادن المباحة كالحديد والرصاص والجواهر ونحو ذلك فإذا حصل الوكيل على شيء من ذلك فهو له وليس للموكل منه شيء، ومثل ذلك ما إذا وكله ليشحذ له فإن التوكيل لا يصح وإذا شحذ الوكيل شيئاً فهو له.

ومنها: أن لا يكون الموكل فيه استقراضاً (طلب قرض من الغير) فإذا وكل شخص آخر في أن يطلب من شخص أن يقرضه مالاً فقال الوكيل: أقرضني كذا كان الرقض للوكيل لا للموكل، فإذا هلك كان المسؤول عنه الوكيل، وللوكيل أن لا يعطيه للموكل، نعم إذا قال: فلان أرسلني إليك لتقرضه فأعطاه فإن القرض يكون للمرسل وهذا يسمى (رسولاً) لا وكيلاً والفرق بين الرسول والوكيل أن الوكيل يكون بألفاظ التوكيل الآتي بيانها في الصيغة بخلاف الرسول فإنه يكون بلفظ الرسالة كأن يقول له: كن رسولاً عني في كذا، أو أرسلتك لتأتي بكذا، فلا بد في الرسول أن يضيف العقد إلى المرسل. بخلاف الوكيل فإن له أن ينسب لنفسه وللمرسل إلا في أمور كانكاح والهبة وسيأتي بيانها.

ومن شورط الموكل فيه أن لا يكون حداً من الحدود التي لا تشترط فيها الدعوى كحد الزنا وحد الشرب، فإن إثباته تكفي فيه شهادته الحسبة بدون دعوى فلا يصح فيه التوكل، لا في إيفائه ولا في استيفائه، والمراد قبضه.

أما الأول فظاهر لأنه لا يصح أن يقول شخص لآخر وكلتك عني في تأدية حد الرب فتسلم طهرك للجلد ولو وقع لأنه لا يصح إلا من الجاني.

وأما الثاني: فلأن هذا الحديث بدون دعوى فلا يصح فيه التوكيل مطلقاً.

وأما الحدود التي تحتاج إلى إقامة الدعوى كحد القذف وحد السرقة في صحة التوكيل فيها خلافاً فأبو حنيفة ومحمد يقولان بأن التوكيل يصح في إثبات الحد فإذا وكب شخص آخر في حد القذف على من قذفه فإنه يصح هذا التوكيل سواء كان الموكل حاضراً أو غائباً أما في الاسيفاء فإنه يجوز التوكيل إذا كان الموكل حاضراً بأن يحضر هو ووكيله حال تنفيذ

الحد، وأبو يوسف يقول: لا يصح فيه التوكيل كسابقه، إلا أنه يقول: إن الممنوع إنما هو التوكيل في إثبات الحد، أما التوكيل في إثبات المال المسروق فإنه يونفق عليه أبا حنيفة ومحمداً، ولا يخفى أن حد الزنا وحد الشرب من حقوق الله تعالى، وكذلك حد القذف وحد الشرب، ومعنى كونها من حقوق الله أن الله تعالى قرر لها عقوبة ثابتة ليس للمجني عليه فيها شأن فلا بد من تنفيذها، فالظاهر أن أبا يوسف يقول: إن التوكيل فيها لا معنى له سواء احتاجت لدعوى أو لا.

وأما حقوق العباد فإنها تنقسم إلى قسمين:

نوع لا يجوز اسيفاؤه مع وجود شبهة، ونوع يجوز استيفاؤه مع الشبهة.

مثال الأول: القصاص في القتل أو القود، وهو القصاص في إتلاف عضو أو نحوه مما هو أقل من النفس؛ وهذا النوع يصح التوكيل في إثباته عند أبى حنيفة ومحمد أيضاً، ولا يجوز في إيفائه ولا في استيفائه.

أما الأول: فظاهر، إذا لا يصح أن يوكل شخص آخر في أن يقتل نفسه بدلاً عنه ليدفع عنه حد جنايته أو يقطع عضواً منه لأن ذلك لا يصلح إلا من الجاني نفسه.

ومثال الثاني: وهو ما يجوز استيفاؤه مع الشبهة كالديوان والأعيان وسائر الحقوق غير القصاص، فإنه يصح للوكيل أن يستلمها مه وجود شبهة عفو صاحبها وتركها لمن هي عليه، فهذا النوع يصح التوكيل فيه إيفاء واستيفاء باتفاق.

ويجوز التوكيل في سائر العقود سوى ما ذكر كالبيع والشراء والإجارة والنكاح والطلاق والهبة والصدقة والخلع والصلع والإعارة والاستعارة وقبض الحقوق والخصومات وتقاضي الديون والرهن والارتهان وطلب الشفعة والرد بالغيب والقسمة والاستيهاب (أي طلب الهبة من الغير) إلا أن بعض هذه العقود لا يصح للوكيل فيها أن يسندها إلى نفسه بل من إسنادها إلى الموكل.

ومنها: النكاح فإن الوكيل لا بد أن يقول: قبلت زواج موكلي، أو زوجت فلانة موكلتي، فإذا قال: قبلت الزواج ولم يصفه، أو قال الزواج فإنه بنعقد له لا لموكله، بخلاف ما إذا كان وطيلاً في الطلاق فإنه إذا أضافه إلى نفسه أن يقول: امرأة فلان طالق. أما إذا قال: امرأتي طالق فإنها تطلق فليس الإضافة إلى نفسه أن يقول: لمراتي بل معناها أن يسند طلاق امرأة موكله إلى نفسه، ولا يشترط أن يقول: ففلان وكلني في أن أطلق امرأته.

ومنها: الهبة فإنه لا بد فيها من الإضافة إلى الموكل فإذا وكل إنسان آخر أن يهب مائة فقال: وهبت ولم يقل موكلي فإن الهبة لا تصح.

ومنها: الصلح عن دم العمد والصلح عن الإنكار فإذا ادعى شخص على آخر مائتين فأنكر المدعي عليه، ثم وكل عنه من يصالح على مائة فإنه لا بد في ذلك من الإضافة، فإذا قال المدعي على مائة صالحت وقبل وكيل المدعي عليه بأن قال: قبلت الصلح لفلان فإنه يصح. أما إذا قال: قبلت ولم يسند القبول لموكله فإنه لا يصح الصلح. وهذا بخلاف الصلح عن إقرار فإنه يصح إضافته إلى الوكيل والموكل.

ومنها: التصدق فإذا وكله أن يتصدق من ماله بكذا فإنه ينبغي أن يضيفها الوكيل إلى الموكل.

وأما الصيغة فإنها تنقسم إلى قسمين: (خاصة وعامة):

فأما الخاصة فهي اللفظ الذي يدل على التوكل في أمر خاص كقوله: وكلتك في شراء هذا البيت مثلاً. وأما العامة فهي لفظ يدل على العموم كقوله: أنت وكيلي في كل شيء وقوله: ما صنعت من شيء فهو جائز، وجائز أمرك في كل شيء فليس لها لفظ خاص حتى لو قال: أردت أن تقوم مقامي، أو أحببت، أو رغبت فإنه يصح. وهل ينفذ تصرف الوكيل بعد ذلك في كل شيء أو يستثنى بعض الأمور؟

والجواب: أن ذلك يختلف باختلاف العبارات، فإذا قال له: أنت وكيلي في كل شيء يكون وكيلاً له في حفظ المال لا غير على الصحيح.

ومثل ذلك ما لو قال له: أنت وكيلي في كل شيء وقليل، وإذا قال له: أنت وكيلي في كل شيء جائز أمرك يكون وكيلاً في جميع التصرفات المالية كالبيبع، والشراء، والهبة، والصدقة.

واختلف في الإعتاق، والطلاق، والوقف. فقال بعضهم: إنه لا يكون وكيلاً فيها إلا إذا دل دليل سابق في الكلام وبعضهم يقول: إنه يشملها.

وإذا قال: وكلتك في جميع أموري فقال له: طلقت امرأتك أو قفت جميع فإنه لا يجوز على الأصح.

وإذا قال له: وكلتك في جميع أموري ولأقمتك مقام نفسي لا تكون الوكالة عامة إلا إذا قال: في جميع أموري التي يجوز فيها التوكل فإنها في هذه الحالة تكون عامة تشمل البيع والشراء والأنكحة وغير ذلك.

وأما في الحالة الأولى وهي قوله: وكلتك في جميع أموري،وأقمتك مقام نفسي بدون أن يقول: في أموري التي يجوز فيها التوكيل فإنه ينظر إلى حال الموكل فإن كانت له صناعة خاصة فإنه يكون وكيلاً عنه فيها.

أما إذا لم تكن له صناعة خاصة وكانت له معاملات مختلفة فإن الوكالة تقع باطلة. والحاصل أن الوكيل وكالة عامة يملك كل شيء إلا الطلاق والعتاق والهبة والصدقة على المفتي به، وكذا لا يملك الإبراء والحط عن الديون لأنها تبرع وهو لا يملك التبرع.

وكذا لا يملك الإقراض والهبة بشرط العوض، ويملك ما وراء ذلك فيملك قبض الدين وإيفاءه والدعوى بحقوق على الموكل والأقارير على الموكل بالديون ولا يختص بمجلس القاضي لأن ذلك في الوكيل بالوكالة الخاصة.

على أن هناك صيغاً لا ينعقد بها التوكل أصلاً منها أن يقول له: لا أنهاك عن طلاق زوجتي ومنها أن يقول له: أنت وصيتي.

ومنها: أن يقول لغيره: اشتر لي جملاً بعشرة جنيهات أو جارية بخمسين جنيهاً، فذلك لا يكون توكيلاً وإنما يكون مشورة. أما قال له: اشتر لي جملاً بعشرة جنيهات ولك على شرائك درهم فإنه يكون وكيلاً.

ومنها: أن يقول شخص لآخر مديون له اشتر بمالي عليك جملاً أو عبداً فإنه لا يصح التوكيل، وأما إذا قال له: اشتر لي جمل فلان أو هذه الجارية فإنه يصح.

ومنها: أن يقول لمديونه أسلم مالي عليك في قمح أو سمن مثلاً (يعني استلمه في السلم) فإنه لا يصح التوكيل.

أما إذا عين الشخص الذي يتعاقد معه عقد السلم بأن يقول: أسلم مالي عليك إلى فلان في كذا فإنه يصح.

أما الصيغ الخاصة فإن منهم بأن يقول شخص لآخر: إذا لم تبع جملي هذا تكون امرأتي طالقاً فإذا قال له ذلك وكله في بيع الجمل.

ومنها: أن يقول: سلطتك على بناء هذه الدار مثلاً بمنزلة قوله: وكلتك.

ومنها: أن يقول: فوضت إليك دوابي أو أمر مماليكي وبذلك يملك حفظها ورعيها وعلفها والإنفاق عليها.

ومنها: أن يقول: فوضت إليك امرأتي وبذلك يملك طلاقها في المجلس فقط، أما إذا قال له: ملكتك أمر امرأتي فإنه يملك طلاقها في المجلس وغيره.

الماكية - قالوا: الشروط المتعلقة بالوكيل ثلاثة:

الأول: الحرية فلا تصح بين رقيق وحر ولا بين رقيقين، إلا إذا كان الرقيق مأذوناً له بالتجارة من سيده فإنه حينئذ يكون في حكم الحر.

الثاني: الرشد فلا تصح بين سفيهين ولا بين سفيه ورشيد. على أن هذا الشرط لهم فيه اختلاف فبعضهم يقول: يجوز في بعض الأمور، ولكن ظاهر المذهب يقتضي أن المحجور عليه لا يصح أن يوكل أحداً عنه في الخصومة في تخليص ماله وطلب حقوقه. ويجوز للغير أن يوكله عن نفســـه إلا إذا كانت امرأة محجوراً عليها فإن لها أن توكل عنها غيرها فيما يتعلق بأمر عصمتها بل ليس لوليها قيام في ذلك إلا بتوكيل منها.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - تنقسم الوكالة إلى أقسام منا يرجع إلى الموكل. ومنها يرجع إلى... ...

والحاصل: أن في ذلك طريقين أحدهما: أنه لا يجوز توكيله ولا توكيله مطلقاً وعلى ذلك الشرط الرشد. ثانيهما: أنه يجوز أن يتوكل عن غيره ولا يوكل هو عنه. أما المرأة الذي يضارها زوجها فلا خلاف في صحة توكيل الغير عنها.

الثالث: البلوغ ولا يصح بين صبيين ولا بين صبي وبالغ أما إذا كانت صغيرة متزوجة وأرادت أن تخاصم زوجها أو وليها فإن توكيلها يكون مقبولاً بل لازماً كما عرفت.

فهذه الشروط هي التي تلزم الوكيل والموكل.

أما الإسلام فإنه ليس شرطاً في الموكل بلا نزاع فيجوز للذمي أن يوكل المسلم عنه ويقع توكيله صحيحاً. ولكن هل يصح للمسلم أن يوكل الذمي عنه؟.

والجواب: أنه لا يصح وإنما لم يذكر هذا الشرط في الشروط لأن الذمي أهل للتوكيل والتوكل ما دام حراً بالغاً رشيداً. ولكن المانع من جملة وكيلاً عن المسلم أمر عارض وهو ما عساه أنه يتصرف تصرفاً لا تقره الشريعة.

ولهذا قالوا في الشركة: إنه لا يصح للمسلم أن يشارك الذمي إذا كان بيع الذمي وشراؤه بحضرة المسلم خوفاً من أنه إذا انفرد بذلك يدخل في معاملته ربا أو يشتري خمراً أو خنزيراً وذلك لا تقره الشريعة فإذا تأكد من أنه يتعامل بما تحرمه الشريعة وجب عليه أن يتصدق بالريح الذي

أصابه من شركته فغن شك يستحب له التصدق. أما إذا تأكد من حسن معاملته ومطابقتها لأحكام الشريعة الإسلامية فإنه لا شيء عليه.

ومثل الذمي في ذلك المسلم الذي لا يحافظ على دينه فالمانع من توكيل الذمي هو الخوف من تصرفاً لا يطابق الشريعة الإسلامية وواجب على المسلم أن يحتفظ بدينه فلا يصح له أن يبيح لغيره التصرف باسمه فيما لا يقره الدين ولهذا اعتبر المسلم الذي لا يحافظ على دينه كالذمي.

وأما الشروط المتعلقة بالموكل فيه فإنها ترجع إلى شيء واحد وهو أن يكون من الأمور التي تقبل شرعاً ولا تتعين فيه شراء ولا تتعين فيه مباشـرة له بنفســه فيجوز لشـخص أن يوكل عنه غيره في عقد بيع وشـراء وإجارة، ونكاح وصـلح ومضاربة ومساقاة عقد يجوز فسخه كما في المزارعة قبل رمي البذر فإنه يصح لأحد العاقدين فسخه يصح له أن يوكل غيره في الفسخ.

ومثل ذلك البيع الفاسد كما إذا باع صبي مميز شيئاً فللولي أن يوكل من يفسخه ومن ذلك الطلاق حل لقيد النكاح فيجوز لشخص أن يوكل غيره في طلاق زوجه وفي الخلع كما يجوز له أن يوكل شخصاً في إقالة من اشترى منه شيئاً. وكذا له أن يوكل في قضـاء دين عليه وقبض حق له على الغير. وكذا يجوز له أن يوكل - في حد أو قصـاص أو تأديب - فللزوج أن يوكل عنه أباه مثلاً في تأديب زوجه إذا تركت الصلاة لأن للزوج عن حق عقوبة زوجه إذا تركت الصلاة فله أن يوكل غيره في ذلك.

ولولي الدم أن يوكل عنه على القتل وللشخص أن يوكل عنه في استيفاء الحدود والعقوبات.

وكذا له أن يوكل في الحوالة كأن يكون مديناً لشخص بكذا وله دين عند آخر فله أن يوكل شخصاً في أن يحيل الدائن الذي يطالبه بدينه على المدين الذي له دين. وكذا يصح التوكيل على أن يبرئ شخصاً من حق له عليه حتى ولو كان الحق مجهولاً عند الجميع لأن الإبراء من الحقوق لا يتوقف على علمها.

وليس له أن يوكل غيره في العبادات إلا في المالية منها كأداء الزكاة فإنه يصح التوكيل في أدائها وقد اختلف في الحج فقيل ويصح فيه التوكيل وقيل لا يصح كما تقدم.

وهل يصح لصاحب الوظيفة الدينية أن ينيب عنه كالمؤذنين والإمام والقارئ في مكان خاص؟

والجواب: انه يجوز التوكيل فيها حيث لم يشترط الواقف عدم النيابة فيها.

أما إذا لم يشترط عدم النيابة فيها فإن الأجرة تسقط ولا يستحقها ولا النائب.

أما إذا لم يشترط عدم النيابة فالأجرة تكون للأصل وهما على ما تراضيا عليه معاً كانت النيابة لضرورة أو لغير ضرورة.

ويلتحق بالعبادات الشهادة والإيمان فليس له أن يوكل عنه من يؤدي الشهادة بدله ولا يحلف اليمين عنه. ومثل ذلك الإيلاء واللعان فإنه لا يصح له أن يوكل عنه من يولي من امرأته بأن يحلف أن لا يقربها مدة معلومة أو من يلاعن عنه مع امرأته التي يتهمها بالزنا كما هو مبين في محله لأن اللعان شهادات مؤكدة باليمين وذلك لا تصح فيه الوكالة.

ولا تصح الوكالة في المعاصي كالسرقة والظهار كأن يقول له: وكلتك في أن تظاهر من امراتي فإن الظهار منكر من القول وزور فإذا قال زوجة موكلي عليه أمه لا يصح الظهار.

وبعضهم يقول: إن هذا كالطلاق إذ لا فرق بين ذلك وبين امرأته موكلي طالق فإن كلاً منهما إنشاء كالبيع والنكاح فيصح التوكيل فيهما. وهل التوكل في طلاق محرم كما إذا قال له: وكلتك في طلاق زوجي وهي حائض مثل الظهار فلو طلقها الوكيل لا يقع به الطلاق أو لا؟ خلاف فبعضهم يقول: إنه لا يقع لأنه توكيل على معصية.

وبعضهم يقول: إنه يقع الطلاق في نفسه ليس بمعصبة وإنما حرمته عارضة بسبب الحيض وهذا الخلاف فيما إذا وكله في أن يطلقها حال الحيض. أما إذا وكله في أن يطلقها مطلقاً فطلقها الوكيل حال الحيض فغن طلاقه يقع على الموكل اتفاقاً لأن أصل التوكيل لم يكن على معصية. وحاصل ما تقدم أن الأفعال التي كلف الشارع بها الناس تنقسم إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: ما كان لمصلحة تتعلق بخصوص الفاعل بحيث لو باشر الفعل غيره فأتت المصلحة التي شرع من أجلها فهذا تمنع النيابة قطعاً وذلك كالإيمان بالله تعالى فإن الغرض من التصديق بالإله العبودية له وإجلاله وتعظيمه وذلك أمر خاص بالشخص نفسه ومصلحته ترجع إليه بخصوصه فلا يصح أن ينيب فيه غيره.

ومثل ذلك الصلاة والصيام فإنهما ما شرعا إلا لتعظيم الله وإجلاله وإظهار العبودية له تعالى وذلك لا يكون إلا من الشخص نفسه فلا يصح أن ينيب غيره فيه.

وكذا حلف اليمين فإنه ما شرع إلا للدلالة على صدق المدعي وذلك لا يحصل بحلف غيره فلا تصلح النيابة. وكذا النكاح بمعنى الوطء فإن الغرض منه إعفاف النفس عن الفاحشة والمحافظة على الأنساب وذلك لا يحصل بفعل الغير فلا يصح له أن ينيب غيره فيه بخلاف النكاح بمعنى العقد فغن الغرض منه تحقيق سبب إباحة الزوج وهذا السبب بتحقيق مباشرة الشخص بنفسه وبمباشرة وكيله بدون أن تفرت مصلحته الخاصة.

القسم الثاني: ما كانت المصلحة تتعلق بتحقيق الفعل بقطع النظر عن الأشخاص وذلك كرد المغضوب والعارية وقضاء الديون وتفريق الزكاة وإيصال الحقوق لأهلها فإن الشارع طلب من المكلف فعل هذه الأشياء لما فيها من المنافع فمتى وجد الفعل فقد تحققت المصلحة سواء كانت لفعل المكلف أو بفعل وكيله حتى ولو لم يشعر المكلف بفعلها.

القسم الثالث: ماكان مشروعاً لمصلحة تتردد بين الفعل من جهة وبين الفاعل من جهة كالحج فإنه شرع لأمرين:

أحدهما تعظيم اللّه تعالى وإجلاله والخضوع له وهذه المصلحة متعلقة بالفاعل لا تحصل من سواه.

ثانيهما: إنفاق المال الذي ينتفع به الناس ومصلحة الاتفاق تحقق بحصوله من أي شخص فمن نظر إلى الحالة الأولى ملحقاً بالقسم الأول فقال: إن الحج لا تصح فيه الإنابة وبذلك قال مالك: فمن حج عن شخص لا ينفعه في إسقاط الفريضة وإنما له ثواب الإنفاق والدعاء، وقد قطع النظر عن الإنفاق لأنه أمر عارض بدليل أن المكي يحج بلا مال.

وأما من نظر إلى المعنى الثاني وهو الإنفاق - كالإمام الشافعي - فإنه يقول بجواز الحج عن الغير وذلك لأن القربة المالية لا تنفك غالباً عن السفر فلا ينظر إلى المكي الذي يحج بلا نفقه لأن ذلك نادر.

وأما الصيغة فلها اعتبارات ثلاثة وذلك لأنه إما أن ينظر إليها بالنسبة إلى جانب الموكل. أو بانسبة إلى جانب الوكيل. أو بالنسبة إلى جانب الموكل فيه. فإن نظر إليها بالنسبة للموكل فإنه يشترط لها أن تدل على معنى الوكالة عرفاً أو لغة أو عادة فإذا خالفت اللغة العرف يعمل بالعرف ولا ينظر للغة.

ولا يشترط لها أن تكون بلفظ مخصوص فإذا قال له: وكلتك أو أنت وكيل عني فإنه يصح. وكذا إذا قال له: تصرف عني بالفظ تصح بإشارة الأخرس أو الممنوع عن الكلام بسبب من الأسباب. ومثل انعقاد باعادة أن يكون لأخوين دار مملوكة لهما وقد جرت أحدهما أن يؤجرها ويقبض أجرتها فإنه يعتبر وكيلاً عن أخيه ويصدق في دعواه أنه أعطاه من الأجرة ما لم يثبت أنه متعدّ.

أما إن نظر إلى الصيغة بالنسبة للوكيل فإنه يشترط أن يقترن بها من جانب الوكيل ما يدل على قبول التوكيل. وهل قبول الوكيل يجب أن يكون فوراً، أو يصح مع التراخي؟ خلاف. والتحقيق أنه ينظر في ذلك العرف والعادة فإن كانت الصيغة الصادرة من الموكل تستدعي الجواب فوراً في العرف فإنه يجب أن يكون قبول الوكيل فوراً وإلا فلا.

وأما إذا نظر إلى الصيغة بالنسبة للموكل فيه يجب أن يكون معلوماً سواء كانت الوكالة متعلقة بأمر عام كما إذا فوض له التصرف. أو كانت متعلقة بشيء خاص كما إذا وكله في بيع سلعة خاصة أو طلب حق خاص ونحو ذلك.

أما طريق علم الموكل فيه فإنه يكون بلفظ يدل عليه أو لغة وقد عرفت أن العرف مقدم على اللغة إذا خالفها ويقوم مقام اللفظ إشارة الأخرس أو غير القادر بأي سبب فإذا قال له: أنت وكيلي أو كلتك ولم يبين الشيء الذي وكله فيه ولا قرينة تدل عليه ولا عرف بين الناس فيه فإنه لا يكفي في صحة الوكالة وإن كان لفظ وكلتك يدل على الوكالة لغة لأنه اعتبار للغة ما لم يؤيدها العرف فلا بد من بيان الموكل فيه بصيغة عامة أو خاصة.

مثال الأولى: أن يقول له: وكلتك وكالة مفوضة أو وكلتك في جميع أموري أو أقمتك مقامي في أموري أو نحو ذلك مما يدل على التوكيل العام.

ومثال الثانية: أن يقول له: وكلتك في شراء هذه الدار أو المطالبة لي بحقي الذي عند فلان أو نحو ذلك.

ويترتب على الوكالة العامة نفاذ تصرف الوكيل في كل ما لا يضر بالمال للموكل أن يرد تصرفه أو يضمنه (يلزمه) شيئاً أما ما يضر بالمال لا ينفذ فليس للوكيل أن يتصدق من مال موكله ولا يهبه ولا يفعله ما ينقصه. إلا إذا قال له: وكلتك وكالة مفوضة وكل ما يصدرعنك ينفذ ولو كان ضاراً فإن تصرف الوكيل في هذه الحالة ينفذ فيه ضرر بالمال وإن كان يحرم عليه أن يفعل ما يضر بموكله ولو أذنه لأنه أمينة والأمين يجب عليه ألا يضر بمن ائتمنه على أي حال غير أنه لا ينفذ

تصرفه إذا كان فيه سفه ويبذير. أما إذا تصرف بمعصية فإن الوكالة تكون من أصلها لما عرفت من انها لا تصح في المعاصي.

ويستثني من الوكالة العامة أمور:

أحدها: طلاق زوجة الموكل فإنه لا يدخل في التوكيل حتى ولو قال له: كل تصرفك نافذ ولو فيه ضرر وذلك لأن طلاق الزوجة لا بد له عرفاً من توكيل خاص بأن يقول له: وكلتك على طلاق زوجتي فلانة أو يشير إليها لأن يقول: وكلتك على طلاق هذه.

ثانيها: تزويج البنت فليس للوكيل أن يزوج بنت موكله إلا بتوكيل خاص بأن يقول وكلتك على زواج بنتي فلانة أو هذه مشيراً إليها.

ثالثها: بيع داره التي يسكنها. فلا بد له من توكيل خاص أيضاً بأن يقول: وكلتك على بيع داري الفلانية أو هذه الدار.

رابعها: بيع عبده القائم بأمور فإنه لا يدخل في الوكالة العامة. فهذه الأمور الأربعة لا تدخل في الوكالة العامة بل لا بد فيها من التوكيل الخاص.

الشافعية - قالوا: يشترط في الموكل أن يكون أهلاً لمباشرة الشيء الذي يزيد أن يوكل فيه غيره بحيث يصح له أن يتصرف فيه بنفسه وبذلك يخرج الصبي والمجنون والمغمى عليه والسكران المتعدي بسكره والفاسق في تزويج من له عليها الولاية لأن الفسق يسلب الولاية والمعتوه والمجور عليه لسفه في مال ونحوه. والمرأة في عقد نكاح فإنها غير أهل لمباشرته بنفسها بدون ولي فلا يصح أن تنوب عن غيرها فيه ومثلها المحرم في ذلك فإنه ليس له أن يباشر عقد النكاح بنفسه مادام محلاماً فلا يصح للغير أن يوكله فيه.

وضابط ذلك أن كل ما جاز للإنسان أن يتصرف بنفسه في شيء جاز له أن يوكل فيه غيره.وكل ما لا يجوز أن يتصرف الإنسان في شيء بنفسه بدون وليه فإنه لا يجوز له أن يوكل فيه غيره ولكن هذا الضابط مبني على الغالب لأنه يستثني من الشق الأول منه مسائل: منها ما إذا ظفر شخص بحق له في دار مغلقة ولا يمكنه الوصول إليه إلا بكسر الباب أو نقب الجدار فإن له أن يباشر ذلك بنفسه وليس له أن يوكل عنه غيره ولو عجز عن العمل ما لم يكن من ذوي الهيئات ولا يليق بحاله أن يباشر ذلك العمل بنفسه فإنه في هذه الحالة يصح أن يوكل غيره فهذا الرجل يجوز له التصرف بنفسه ولا يجوز له أن يوكل غيره.

ومنها: السفيه المجور عليه إذا أذنه بالنكاح فإن له أن يباشر بنفسه وليس له أن يوكل عنه غيره.

ومنها: الوكيل القادر على القيام بالعمل فيما وكل فيه فإن له أن يباشر العمل وليس بوكل عنه غيره إلا إذا كان غير لا ثق به.

وكذلك يستثنى من الشق الثاني مسائل: منها الأعمى فإنه لا يجوز له أن يتصرف في بعض الأعيان التي يتوقف التصرفات فيها على الرؤية ولكنه يجوز له أن يوكل فيها غيره فهذا لا يجوز له التصرف بنفسه ومع ذلك فإنه يجوز له أن يوكل فيه غيره.

ومنها: المحرم بحج أو عمرة فإنه لا يصح له أن يباشر عقد النكاح بنفسه كما تقدم ولكن يصح له أن يوكل عنه غيره ليعقد له عقد النكاح بعد التحلل من الإحرام وسواء نص في التوكل على أن العقد يكون بعد التحلل أو أطلق ولم ينص فإنه يحمل على أن يكون العقد بعد التحلل نعم يجوز لغير المحرم أن يوكل عنه شخصاً يباشر له عقد النكاح لأن المحرم في هذه الحالة يكون سفيراً لا يباشر عقداً.

وكما أن الموكل يشترط فيه أن يكون أهلاً للتصرف في الشيء الذي يريد أن يوكل فيه غيره كذلك يشترط في الوكيل أن يكون أهلاً للتصرف فيما يريد أن يوكل فيه غيره. فكل ما جاز للإنسان أن يتصرف في شيء بنفسه جاز له أن يتوكل فيه غيره. وكل ما لا يجوز له أن يتصرف فيه بنفسه لا يجوز له أن يتوكل فيه عن غيره.

وهذا الضابط أيضاً مبني على الغالب تستثني من الشق منه مسائل:

(يتبع...)

(تابع... 2): - تنقسم الوكالة إلى أقسام منا يرجع إلى الموكل. ومنها يرجع إلى... ...

منها: المرأة فإن لها أنتتوكل في طلاق غيرها. وليس لها أن تباشر طلاقها بنفسها فهي لا يجوز لها التصرف في هذه المسألة مع أنه يجوز لها أن تتوكل.

ومنها: السفيه المحجور عليه والعبد فغن لهما أن يتوكلا في قبول النكاح بدون إذن السيد. أما في إيجاب النكاح فإنه لا يجوز منهما مع أنه لا يصح لهما أن يتصرفا في قبول النكاح لأنفسهما بدون إذن الولي والسيد.

ومنها الصبي المأمون الذي لم يجرب عليه الكذب مرة واحدة فإنه يجوز توكيله في إيصال الهدية والإذن في دخول الدار. وتفرقة الزكاة وذبح الأضحية. ومع ذلك فهو ممنوع من التصرف.

فهذه شروط الوكيل والموكل. ويزاد عليها في الوكيل معنياً فلو قال لاثنين: وكلت أحدكما في بيع كذا لم يصح. وأما الموكل فيه فإنه يشترط فيه أمور:

أحدها: ان يكون معلوماً ولو بوجه ما فإذا كان مجهولاً جهالة تامة فغن التوكيل لا يصح، فمثال المجهول أن يقول له: وكلتك في جميع أموري أو في كثير وقليل فهذا التوكيل لا يصح لما في الجهالة من الغرر المفضي للنزاع.

ومثال المعلوم من بعض الوجوه أن يقول له: وكلتك في بيع أموالي أو دوابي أو نحو ذلك ولو لم تكن أمواله معلومة من جميع الوجوه لأنه يكتفي بتميزها عن غيرها من العقود الأخرى.

ثانيها: أن يكون قابلاً لنيابة والشيء الذي يقبل النيابة هو إبرام العقود وفسخها فله أن يوكل عنه في البيع والهبة والضمان والوصية والحوالة وغيرها من العقود. وصورة التوكيل في الضمان أن يقول: جعلت موكلي ضامناً لك كذا وفي الوصية أن يقول جعلت موصباً لك بكذا. وصورة التوكيل في الحوالة أن يقول الوكيل: أحلتك بمالك على موكلي من دين بنظيره مما له على فلان. وكذا فسخ العقود فله أن يوكل في إقالة شخص من شراء سلعة أو في رد سلعة اشتراها لظهور عيب فيها. أو في فسخ عقد له حق فسخه بخيار المجلس أو بشرط من الشروط. وكذلك له أن يوكل غيره في قبض دين أو عين أو يوكله في أن يعطي غيره ديناً عليه.

أما إذا كان عليه عين (كالقمح أو الدواب) فإنه لا يصح أن يوكل غيره في تسليمها بل لا بد من أن يسلمها بنفسه على المعتمد. وكذا يصح له أن يوكل غيره في خصومة من دعوى وفي جواب عن دعوى سواء أرضي الخصم أم لا.

وكذا له أن يوكل في تملك أمر مباح كاصطياد السمك أو الطير. وله أيضاً أن يوكل في استيفاء العقوبة وتوقيعها على الجاني فيجوز التوكيل في حضور توقيع في الحدود ولكن لا يصح التوكيل في إيفائها بمعنى أنه يوكله في أن يتحمل عنه العقوبة، فإن ذلك لاقبل النيابة (راجع مذهب الحنفية).

ولا يصح التوكيل في العبادات البدنية التي لا بد لها أو لمتعلقها من نية كالصلاة والإمامة فإن الإمامة وإن كانت لا تحتاج إلى نية ولكنها تتعلق بالصلاة والصلاة لا بد من نية ويلحق بهذا اليمين والإيلاء والظهار والشهادة والنذر فإن كل هذا لا يقبل النيابة.

أما العبادات التي تتركب من بدنية ومالية فإنه يصح فيها التوكيل كالحج والعمرة وتجهيز الميت وبنذر في الحج توابعه كركعتي الطواف فإنها وإن كانت صلاة لا تنفع فيها النيابة ولكن تقبل النيابة في هذه الحالة تبعاً.

ومجمل القول أن العبادات البدنية المحضة كالصلاة والصيام لا تقبل النيابة والعبادات المالية المحضة أو المركبة من بدنية ومالية فإنها تقبل الإنابة.

ثالثها: أن يكون الموكل فيه مملوكاً فإذا وكله في طلاق امرأة سيزوجها كانت الوكالة باطلة.

أما الصيغة فإنها لفظ يدل على التوكيل من أحدهما (الوكيل أو الموكل) وعدم رد من الآخر فإذا قال الموكل: وكلتك في كذا أو فوضت إليك كذا سواء كان مشافهة أو كتابة أو مراسلة فإنه يصح.

ولا يشترط أن يقول الوكيل: قبلت بل الشرط ألا يرفض التوكيل، وكذلك لا يشترط عمله بالتوكيل فإذا وكل شخص أخاه في أن يتصرف في شيء قبل أن بعلم بالتوكيل نفذ تصرفه ولا يشترط الفور فلو علم بالتوكيل ولم يشترط العمل فوراً أو لم يرده فوراً فإنه لا يضر على انه يشترط اللفظ من الجانبين في صورتين:

إحداهما: إذا كان لشخص عين مملوكة، ولكنها في يد غيره بإجارة أو إعارة أو نحو ذلك ثم وهبها لشخص آخر فوكل الموهوب له واضع اليد بقبضها فإن ابتوكيل في هذه الحالة لا يصح إلا إذا قبله واضع اليد لفظاً حتى تزول عنه يده، ولا يكتفي بإمساك الأرض، لأن معنى ذلك استدامة إجارتها أو إعارتها.

ثانيهما: الوكالة بجعل، فإذا وكل شخص آخر بأن يشتري له أرضاً معلومة وله على ذلك كذا فإنه لا بد في ذلك من القبول لفظاً لأن في هذه

الحالة تكون إجارة وشروطها أن يكون العمل الذي يقوم به الوكيل مضبوطاً.

الحنابلة - قالوا: يشترط في الموكل أن يكون أهلاً للتصرف في الشيء الذي يريد أن يوكل فيه، لأن من لا يصح أن يتصرف بنفسه فلا يصح أن يتصرف لنائبه بطريق الأولى إلا في أحوال ضرورية

منها: أن يكون الموكل أعمى فإنه ممنوع من التصرف فيما يحتاج لرؤية كعقد البيع وافجارة، ولكنه يجوز أن يوكل غيره عنه في ذلك لأن منعه عن التصرف لعجزه عن العلم بالمبيع لا لنقص فيه.

ومثل الأعمى الغائب فإن له أن يوكل غيره في عقد البيع أو الإجارة وإن كان ممنوعاً من التصرف لعدم الرؤية، فخرج بذلك الصبي والسفيه والمجنون ونحوهم كما تقدم في البيع على أنه يصح توكيل الصبي المميز بإذن وليه في كل تصرف لا يشترط فيه البلوغ، فلا يصح توكيله في نحو إيجاب النكاح، ولكن يصح توكيله في قبوله. أما الطلاق فإنه يصح توكيله بدون إذن وليه إذا عقله.

وكذلك يشترط في الوكيل أن يكون أهلاً للتصرف فيما يوكل فيه فلا يصح له أن يوكل في شيء ممنوع من التصرف بنفسه إلا في أمور:

أحدها: أن يتوكل الحر الغني القادر على النككاح في زواج أمه لمن يتاح له فإنه ممنوع من تزويجها ولكنه يباح ل له أن يتوكل في تزويجها لغيره.

ثانيها: أن يتوكل الغني عن فقير في قبض الزكاة، فإنه ممنوع عن أخذ الزكاة لنفسه، ولكنه يصح توكيله عن غيره، ومثل ذلك الزكاة والكفارة والنذر.

ثالثها: أن يتوكل في قبول زواج أخته أو عمته لأجنبي فإنه ممنوع من زواجها لنفسه مع جواز توكيله في قبول زواجها لغيره.

ومنها: توكيل المرأة في طلاق نفسها أو طلاق غيرها فإنه صحيح، مع أن المرأة لا تتصرف في الطلاق من غير توكيل. فهذه الصور جارية على الغالب.

وأما الموكل فيه فهو كل ما فيه حق الآدمي من العقود فيصح في البيع والشراء والإجارة والمضاربة والقرض والإبراء والطلاق والرجعة والحوالة والرهن والضمان والكفالة والشركة والوديعة والمساقاة والصلح والهبة والصدقة والوصية والقسمة وغير ذلك من العقود. وكذلك يصح في تملك المباحات من صيد واحتطاب وإحياء أرض ميتة.

ولا تصح الوكالة في العقود التي لا تقبل النيابة كالظهار واللعان والنذر والإيلاء والقسامة، والقسم بين الزوجين والشهادة والتقاط لقطة أو لقيط، كما لا تصح في المعاصي والرضاع وغير ذلك.

ويصح للرجل أن يوكل غيره في أن يقبل له النكاح بشرط أن يسند الوكيل إليه العقد فيقول ولي الزوجة. زوجت موكلك فلاناً أو زوجت فلاناً فلانة ويقول الوكيل: قبلت النكاح لفلان أو لموكلي فلان فإن لم يذكر ذلك فإن النكاح يفسد وإن نوى موكله.

أما حقوق الله تعالى فمنها لا يقبل النيابة وهي الأعمال البدنية المحضة والصيام والطهارة، فهذه لا يصح التوكل فيها. ومنها النيابة وهي الأعمال المالية المحضة أو المركبة من المالية والبدنية، والأولى كتفرقة الصدقة والزكاة والنذر والكفارة وهذه تصح فيها الوكالة مطلقاً والثانية أعمال الحج والعمرة فإنهما مركبان من أعمال مالية وبدنية ولكن لا تصح النيابة فيهما مطلقاً بل عند العجز عن أدائهما.

ويصح له التوكيل في إثبات الحدود وفي استيفائها ممن وجبت عليه لقوله ﷺ: "واغد يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فاعترفت فأمر بها فرجمت" فقد وكله في إثبات الحد واستيفائه والأولى أن يكون استيفاء الحد الموكل في الحدود المتعلقة بحقوق العباد لجواز أن يرحمه ويعفو عنه فيسقط الحد.

واما الصيغة فهي كل لفظ يدل على الإذن في التصرف: كوكلتك أو فوضت إليك في كذا أو نحو ذلك. وتنعقد الوكالة بقول بع هذا الجمل أو اعتق هذا العبد. وتنفذ أيضاً بقول: أقمتك مقامي أو جعلتك نائباً عني، ويصح قبول الوكالة لفظ أو فعل من الوكيل يدل على القبول، ولا يشترط علم الوكيل بالوكالة فلو وكل شخص آخر ولم يعلم ولكنه تصرف بعد التوكيل نفذ تصرفه. ولا يشترط الفور لقبول الوكالة بل يصح قبولها ولو بعد سنة فأكثر).

----

3 مبحث الوكالة بالبيع والشراء

*-الوكالة بالبيع والشراء من الأمور التي يكثر وقوعها بين الناس فلذا أفردنا في مبحث خاص كما فعل بعض المؤلفين ولها أحكام مفصلة في المذاهب (1).

----

(1) (المالكية - قالوا: يتعلق بالوكالة بالبيع والشراء أمور:

أولاً: إذا وكل شخص آخر على أن يبيع له سلعة معينة ولم يصرح في التوكيل بأنه وكله في قبض ثمن المبيع فإن كان العرف والعادة في مثل ذلك أن الوكيل لا يقبض الثمن فإنه لا يصح له قبضه وإذا قبضه وإذا دفعه له المشتري لا تبرأ وللموكل أن يطالب المشتري بالثمن.

أما إذا كانت العادة جارية على أن الوكيل الذي يتولى البيع قبض الثمن أيضاً فإنه يكفي أن يثبت أنه وكيل على بيع السلعة فقط وثبت ذلك فإن عليه أن يقبض الثمن ولو سلم المبيع ولم يقبض الثمن ضمنه.

أما إذا لم تجر العادة بقبض الثمن ولا بعدمه فإن على الوكيل قبض الثمن أيضـاً وإن لم ينص عليه في التوكيل ولكن قبض الثمن من توابع البيع.

وهذا كله إذا وكله على بيع سـلعة معينة كما قلنا. أما إذا وكله على بيع السـلع فإن له قبض الثمن والمطالبة به على أي حال.

وإذا وكله على أن يشـتري له سـلعة فاشـتراها ولكن الوكيل اشـترط على البائع أنه غير ملزم بدفع الثمن والذي يدفع هو الموكل فإن الوكيل في هذه الحالة لا يصح له قبض السلعة التي اشتراها لموكله. أما إذا اشترى السلعة ولم يشترط براءة ذمته دفع الثمن فإن عليه أن يقبض السلعة ويكون هو الملزم بدفع الثمن.

ثانياً: إذا وكل شخص آخر وكالة غير مقبوض على أن يشتري له سلعة غير معينة كأن قال: اشتر لي جملاً فاشتراه له ثم وجد بع عيباً لم يعلم به الوكيل حال شـرائه فإنه يجب على الوكيل أن يرده لصـاحبه بذلك العيب سـواء كان من العيوب الخفية أو من العيوب الظاهرة.

أما إذا كان عالماً به حال الشراء فليس له رده ويكون ملزماً به دون الموكل إلا إذا رضي الموكل به فإذا عين الموكل السلعة كأن قال له: اشـتر لي جمل فلان ثم وجد به عيباً فليس له رده وعليه أن يخبر موكله بذلك فإن شـاء ده وإن شـاء قبله الوكيل مفوضاً له رد السلعة ولو عينها الموكل فيجوز له الرد ويجوز له القبول.

وإذا كان العيب قليلاً يغتفر مثله عادة وكان في الشراء فائدة للموكل كما إذا اشترى له ناقة مقطوعة الذنب ولكن رخيصة فليس له الخيار.

ثالثاً: إذا وكله وكالة غير مفوضة على أن يبيع له سلعة فباعها لآخر ثم ظهر بها عيب فإن المشتري يرجع على الوكيل ما لم يعلم المشتري يرجع على الوكيل ما لم يعلم المشتري بانه وكيل أو يحلف وكيل، وفي هذه الحالة يرجع المشتري على الموكل.

أما إذا كان وكيلاً مفوضـاً فإن للمشـتري أن يرجع عليه أو على الموكل سـواء علم بانه وكيل مفوض أو وكيل فقط أو لم يعلم.

رابعاً: وإذا وكله على شراء سلعة فإنه يجب عليه أن يشـتري له سلعة لائقة به، فإذا قال: اشـتري لي جبة من الجوخ وجب عليه أن يشتريها من الصنف اللائق بحاله مالم يعين له الثمن كأن يقول له: اشتر لي جبة يسعر كذا فإذا عين. فبعضهم يقول: يشتري له بالسعر وإن لم يكن لائقاً به. وبعضهم يقول: لابد من شراء اللائق به.

خامساً: إذا وكله أن يبيع له سلعة فلا يخلو إما أن يعين له الثمن الذي يبيع به أولا يعين فإذا عين له الثمن فباع بأقل منه فإن للموكل الخيار فب إمضاء هذا البيع ورده فإذا أمضى البيع أخذ الثمن الذي باع به وإذا رده أخذ سلعته إن كانت قائمة. أما إذا فاتت فإن الوكيل يكون ملرماً بدفع نقص الثمن الذي سماه ولافرق في هذه الحالة بين أن يكون فرق الثمن يسيراً أو كثيراً.

أما إذا لم يعين له الثمن الذي يبيع به فباع بأقل من الثمن المثل فإن كان فرق الثمن يسـيراً يمكن وقوعه عادة بأن كان يساوي نصف العشر فأقل فإن البيع ينفذ وليس للموكل الخيار.

أما إذا كان الفرق أكثر من نصف العشر فللموكل الخيار بين رد البيع وإمضائه على الوجه المتقدم.

سادساً: إذا وكله على أن يشتري له سلعة فلا يخلو إما أن يعين له الثمن الذي يشترى به أو لا يعين.

فإذا لم يعين له الثمن كانت هذه الصـورة كصـورة ما إذا وكله بالبيع وهو أنه إذا اشـترى له بزيادة عن ثمن المثل فإن كانت الزيادة يسيرة فلا خيار له وإي كانت كثيرة له الخيار.

أما إذا عين الثمن الذي يشـتري به فإن له أن يشـتري بزيادة يسـيرة في هذه الحالة بخلاف حالة البيع فإذا وكله على أن يشتري له فرساً بعشرين جنيهاً مثلاً فاشتراها بزيادة جنيه فليس للموكل الخيار في قبولها أو ردها لأن الجنبه هو نصف عشر العشرين.

أما إذا اشتراها بزيادة جنيهين مثلاً فإن له الخيار في إمضاء الشراء ورده ومعنى رده في هذه الصورة أن الوكيل يكون ملزماً به ما لم يكن مشترطاً الخيار.

ويشـترط في إمضاء الشراء ألا يكون قد اشـترى سلماً فإن كان الوكيل قد دفع نقداً على أن يأخذ بها قمحاً يعد شـهرين مثلاً فليس للموكل أن يرضى بذلك في حالة المخالفة بل عليه أن برفض.

وذلك لأنه بمجرد مخالفة الوكيل أصبح الثمن ديناً في ذمته، فإذا أجار الموكل هذا الشراء فقد برأه من الدين في مقابلة المسـلم فيه الذي لم يقبضـه وهو دين فيلزم من ذلك فسـخ الدين وهو باطل على أنه يلزم في هذه الصـورة بيع الطعام قبل قبضـه أيضاً، وذلك لأن القمح يلزم الوكيل بمجرد المخالفة، فإذا رضـي الموكل بذلك فيكون الوكيل قد باعه إياه قبل قبضه وهو باطل أيضاً.

سابعاً: إذا وكله على أن يشـتري له من سوق معين وفي زمان معين فخالفه واشـترى من غير ما عينه له فإن كانت أسعار السلع تتفاوت بالنسبة للأسواق أو الأزمنة كان للموكل الخيار في القبول والرد، وإن كانت لا تتفاوت فلا خيار له.

ثامناً: إذا وكله أن يبيع له سـلعة ربوية بمثلها، كما إذا قال له: بع هذا القمح بفول فخالف في ذلك وباعه بأرز مثلاً كان للموكل الخيار في إجازة البيع ورده بشرطين:

الأول أن يكون المشـتري جاهلاً بمخالفة الوكيل بما أمره به موكله فإن كان عالماً بهذه المخالفة فسـد العقد ابتداء وذلك لأنه يكون قد أقدم على شـراء شـيء وهو عالم بأنه يجوز أن يتم له أولا يتم وهذا مفسـد للبيع في الأمور الربوية لأنه يكون داخلاً على الخيار في الأمور الربوية وهو مبطل وهذا يقال: إنكم أجزتم للموكل الخيار في اجازة البيع ورده إذا خالف الوكيل في بيع ربوي أو شـرائه والجواب أن هذا الخيار ليس مشـترطاً في الأصـل بل هو خيار حكمي جر إليه الحكم وهو المخالفة أما الذي يبطل فهو الخيار الذي ثبت بالشرط من أول الأمر، كأن يشـترط الخيار أو يكون عاماً به كما في الصـورة الأولى.

هذا والأمور الربوية هي الأصـــناف التي يحرم فيها ربا الفضـــل المذكورة في مباحث الربا وهي كل ما كان طعاماً مدخراً مقتاتاً كالقمح والشعير والأرز ونحوها أو كان ذهباً أو فضة .

الشرط الثاني: الا يلتزم الوكيل أو المشتري ما نقص عن الثمن الذي سماه الموكل في حالة التوكيل بالبيع كما إذا قال له: بع هذه السـلعة بعشـرين فباعها بخمسـة عشـر، ثم التزم للموكل بنقص الثمن وهو خمسـة، فإنه في هذه الحالة لا يكون للموكل خيار.

ومثل ذلك ما إذا التزم له الوكيل بالزيادة على الثمن في حالة التوكيل يالشـراء كما إذا قال له: اشـتر لي سـلعة بعشـرة فإشتراها بخمسة عشر ثم التزم الزيادة وهي الخمسة فإنه لا يكون للموكل خيار في هذه الحالة.

تاسـعاً: لا يجوز للوكيل أن يشـتري السـلعة التي وكل على بيعها ولو عين له الموكل الثمن الذي يبيع به لأنه يحتمل أن يشـتريها غيره بثمن أكثر من الذي عينه له، نعم يجوز له شـراؤها إذا أذنه موكله بذلك أو انتهت رغبات الناس في هذه السلعة الى ثمن معين ، كما إذا عرضها للمبيع في الأسواق التي تباع فيها وانصرف التاس عنها.

وكذلك لا يجوز للوكيل أن يبيع لمن كان له عليه ولاية حجر لصغر أو لسفه أو لجنون أو رق فلا يجوز أن يبيع لإبنه الصغير أو الكبير والمجنون أو نحوهما وذلك لأنه هو الذي يتولى عنهما القبول فكأنه باع لنفسـه أما زوجته وولده الرشـيد فإنه

يجوز أن يبيع لهما بشرط عدم المحاباة فإن حاباهما بأن باع لهما ما يساوي بذلك الثمن ثم ارتفع ثمنها وصار عشرة وعلم الموكل فليس مطالبته بالفرق.

الحنفية - قالوا: يتعلق بالوكالة على البيع والشراء أمور:

أولاً: أنه إذا وكله على شراء شيء أو بيعه، فلا بد أن يكون ذلك الشيء معلوماً ولو بوجه حتى يتمكن الوكيل من تنفيذ أمر الموكل، فإن كان مجهولاً جهالة تامة فإن التوكيل باطلاً إلا إذا كانت الوكالة عامة.

وبيان ذلك أن الوكالة على البيع والشراء إما أن تكون عامة أو خاصة، والموكل على شرائه أو بيعه إما أن يكون معلوماً أو يكون مجهولاً جهالة تامة، أو يكون مجهولاً جهالة يسيرة، فإذا كانت الوكالة عامة - كما قال له - : (وكلتك على أن تشتري لي ما رأيت) أو (أن تبيع من مالي ما رأدت)، فإنه يصح أن يشتري له ما يشاء من ماله ما يشاء بدون تعيين.

أما إذا كانت الو كالة خاصة والجهالة فاحشة فإن الوكالة لا تصح، وذلك كما إذا قال له: اشتر لي ثوباً أو دابة، فالثوب والدابة مجهولان جهالة تامة، ويعبر الفقهاء عن ذلك بجهالة الجنس، وهو أن يذكر شيئاً يشمل أجناساً ولم يبين واحداً منها (كالدابة والثوب) فإذا قال له: وكلتك على أن تشتري لي دابة لا يصح، لأن الدابة في اللغة اسم لكل ما يدب على الأرض من حيوان وإنسان وقد خصها العرف بالخيل والبغال والحمير، وعلى كل حال فهي تشمل أجناساً كثيرة، فإذا حملت على المعنى العرفي كانت شاملة للخيل والبغال والحمير، فالجنس الذي يريد شراؤه مجهول، إذا يحتمل أنه يريد الخيل أو البغال أو الحمير، (وليس المراد الجنسي المنطقي، وهو المقول على كثيرين مختلفين بالحقيقة) بل المراد ما يكون تحته أصناف فالخيل مثلاً جنس عند الفقهاء لأن تحتها أصنافاً كثيرة منها عربي ومنها مسكوفي ومنها مضمرة، إلى غير ذلك من أصناف الخيل، وكذا البغال والحمير فإنها أجناس لأنهما تشمل أصنافاً كثيرة.

ومثل الدابة الثوب، فإن فيه جهالة الجنس، لأن الثوب يشمل أجناساً مختلفة، كل جنس تحته أصناف كثيرة فهو يشمل: القماش والحرير والصوف والكتان، والقماش يشمل: (المدارسي والمقصورة والشاش الإسلامبولي والهندي) إلى غير ذلك، والحرير يشمل (القطني والألج والحرير الهندي) وغير ذلك، ومثل ذلك الصوف والكتان فكلها أجناس عند الفقهاء لأن تحتها أصنافاً كثيرة، فإذا لم يبين الجنس الذي يريده الموكل كانت الوكالة باطلة حتى ولو ذكر الثمن.

أما إذا كانت الجهالة يسيرة فإن الوكالة الوكالة تصح، وذلك كما إذا قال له: وكلتك على أن تشتري لي حماراً، أو بغلاً، أو فرساً) فإن الوكالة تكون صحيحة - لأنه وإن لم يكن فيه بيان شاف - ولكن جهالته غير فاحشة، ويعبر الفقهاء عن ذلك بجهالة النوع، وهو أن يذكر عبارة تشمل أصنافاً كصيرة لم يبين واحداً منها، فالمراد بالنوع الصنف، فإذا قال له: وكلتك على شراء فرس فقد وكله شراء نصف مجهول لأن الفرس أصنافاً كثيرة كما ذكرنا آنفاً: فعدم تعيين واحد منها فيه جهالة للنوع (أي الصنف) ولكن هذه الجهالة يسيرة، وذلك لأن الوكيل قادر على تحصيل غرض الموكل وذلك بأن ينظر إلى حاله ويشتري ما يليق به.

وهناك قسك آخر وهو الجهالة المتوسطة وذلك كما إذا قال له: اشتر لي داراً بثمن كذا فإنه وإن لم يبين الجهة التي يشتري فيها ولا عدد حجرها مثلاً، ولكن الثمن يجعلها ملحقة بالمجهول جهالة يسيرة.

أما إذا لم يذكر ثمناً ولا صفة كانت ملحقة بجهالة الجنس وبعضهم يقول: إن ذكر الثمن لا يجعل جهالتها يسيرة، بل لابد من ذكر الجهة يترتب عليها اختلاف كثير في الثمن والرغبة.

والحاصل أن جهالة الشيء الموكل على بيعه أو شرائه تنقسم إلى ثلاثة أقسام: جهالة الجنس، وجهالة النوع والجهالة المتوسطة.

وقد عرفت تعريف كل واحدة منها مع أمثلة. فإذا ذكر الموكل لفظاً بين به جنس الموكل وعليه ونوعه وصفته فإن الوكالة تصح بلا نزاع وذلك كأن يقول: وكلتك على شراء فرس أدهم مسكوفي أو نحو ذلك.
أما إذا لفظاً يدل على أجناس مختلفة فلم يبين جنسه فلا يصح التوكيل قطعاً وذلك كأن يقول: وكلتك على شراء ثوب حتى ولو ذكر الثمن.
أما إذا ذكر لفظاً يدل على انواع مختلفة ولم يبين النوع الذي يريده. وإذا ذكر لفظاً يدل على أنواع مختلفة باختلاف أحوال الناس فتارة مجهولة والمبنية يسيرة - كالدار - فإنها تدل على دور متعددة لأنها تشمل الدار الكبيرة والمبنية بالحجر باللبن المحروق وغيره. والموجودة في بلد كذا أو جهة كذا. أو شارع كذا. إلى غير ذلك فإذا كان في قرية ولا تختلف دورها كثيراً في بنائها واتساعها وموقعها فإن الجهالة تكون يسيرة وتلحق بجهالة النوع إلا أنه لا بد فيها من ذكر الثمن كأن يقول: وكلتك على دار بكذا.
أما إذا كان في مدينة يختلف حال الدور فيها باختلاف الموقع وتفاوت بنيانها اختلافاً كثيراً فإنه لا بد من ذكر الأوصاف المميزة لها وإلا كانت ملحقة بجهالة الجنس فلا تصح الوكالة.
ثانياً: إذا اشترى الوكيل لموكله سلعة ثم ظهر بها عيب ولم يردها الوكيل إلى صاحبها كان ملزماً بها إلا إذا قبلها الموكل على عيبها.
وإذا هلكت في يد الوكيل قبل أن يلزمه الموكل بها هلكت على الموكل، وهل للموكل أن يرد السلعة المعينة قبل أن يستلمها من الوكيل ؟
الجواب: ليس له ذلك لأن ردها من حقوق الوكيل ما دامت في يده. فإذا مات ينتقل إلى وراثه فإذا لم يكن له وارث انتقل حق الرد إلى الموكل. أما إذا استلم الموكل السلعة فقد أصبح هو صاحب الحق في ردها بالعيب لأن الوكالة تنتهي السلعة وليس للوكيل حينئذ ردها إلا إذا أمره موكله بذلك فإنه يصح.
وإذا وكله على أن يبيع له سلعة وظهر للمشتري أن عيباً فإن للمشتري أن يردها على الوكيل إلا إذا سلبت عن الوكيل أهلية التصرف كأن جن أو حجر فإنها ترد في هذه الحالة على الموكل.
(يتبع...)
*(تابع... 1): - الوكالة بالبيع والشراء من الأمور التي يكثر وقوعها بين الناس فلذا... ...
ثالثاً: إذا وكله على أن يشتري له سلعة ولم يعطيه ثمنها فاشتراها الوكيل له من ماله ودفع ثمنها فإن للوكيل حبس هذه السلعة وعدم تسليمها للموكل إلا إذا دفع ثمنها فإن له حبسها بطريق الأولى وذلك لأنه في حالة دفع الثمن قد يتوهم أنه بالثمن لموكله فلا يصح له حبس عنه أما في حالة عدم الدفع فلا يتوهم التبرع.
وإذا هلكت السلعة في يد قبل أن يحبسها عن موكله فإنها تهلك من مال الموكل فعليه أن يدفع ثمنها.
ومثل ذلك ما إذا دفع الموكل له ثمن السلعة لشتريها فضاع منه الثمن فإنه يضيع على الموكل لا على الوكيل نعم إذا اشترى سلعة ثم أعطاه الموكل ثمنها ليدفعه إلى البائع ففقد منه الثمن قبل يعطيه للبائع فإن الوكيل يكون ملزماً به وكذلك إذا هلكت السلعة في يد الوكيل بعد حبسها عن الموكل فإنها تهلك على الوكيل وليس له أن يطالب الموكل بثمنها سواء كانت قيمة السلعة متساوية مع ثمنها أو لا.
وبعضهم يقول: إن السلعة في هذه الحالة كالمرهون. فإن تهلك بالأقل من ثمنها وقيمتها بمعنى أنها تقوم وقت هلاكها فإن كانت قيمتها تساوي ثمنها بأن كان ثمنها عشرة ولم ينقص عن ذلك ولم يزد عند هلاكها فالأمر ظاهر.

أما إذا زادت قيمتها عن ثمنها خمسة كانت الخمسة حقاً للموكل فيطالب بها الوكيل وإن نقصت خمسة كانت حقاً للوكيل فيطالب بها الموكل. مثلاً إذا وكله بشراء جمل فاشتراه له بخمسة عشر ولم يدفع الموكل الثمن ولم يرض الوكيل بإعطائه الجمل قبل دفع الثمن ثم مات بعد ذلك في يد الوكيل. ففي هذه المسألة رأيان:

أحدهما: أن الجمل هلك بثمنه على الوكيل فلا يطالب الموكل بشيء سواء زادت الجمل أو نقصت.

ثانيهما: أنه ينظر إلى ثمن الجمل وقيمته عن ثمنه بحيث أصبح يساوي عشرة فإن الوكيل يحسب عليه عشرة فقط ويرجع على الموكل بالخمسة.

أما إذا كانت قيمته هلاكه قد ارتفعت إلى عشرين فإنه بخمسة عشر ويرجع الموكل على الوكيل بالخمسة التي زادت.

رابعاً: إذا اشترى الوكيل السلعة بثمن معجل ثم أجله له البائع بعد الشراء فإن للوكيل الحق في مطالبة الموكل بالثمن حالاً.

أما إذا اشتراها بثمن مؤجل من أول الأمر فليس له مطالبة الموكل بالثمن حالاً.

خامساً: إذا أراد شخص أن يتعاقد مع آخر في سلم فإنه يصح له أن يوكل عنه من يدفع للمسلم إليه (البائع) رأس مال السلم (الثمن)، أما المسلم فإنه لا يجوز له أن يوكل عنه غيره في قبض رأس مال السلم وذلك لأنه مجرد أن يقبض الوكيل رأس المال (الثمن) فإنه يصير المسلم فيه (المبيع) في ذمته فيكون مسؤولاً عنه مع أن الثمن يعطي إليه ولا يجوز أن يبيع الإنسان ماله بشرط أن الثمن لغيره وبذلك يكون التوكيل باطلاً ويكون الوكيل هو المتعاقد (المسلم إليه) فيكون رأس المال مملوكاً له والمسلم فيه ديناً في ذمته فإذا أعطى رأس المال من وكله كان في ذمته.

وفي الصورة الأولى الجائزة وهي ما إذا وكل رب السلم (المشتري شخصاً ليدفع عنه رأس مال المسلم (الثمن) فإنه لا يصح للوكيل أن يفارق المسلم إليه البائع قبل أن يدفع له رأس المال فإذا فارقه بطل العقد. وإذا كان الموكل حاضراً وفارق المجلس قبل القبض. هل يبطل العقد أو لا؟ رأيان فبعضهم يقول: إن الوكيل نائب فإذا حضر الأصيل فلا يعتبر النائب. وبعضهم يقول: إن الوكيل وإن كان نائباً في أصل العقد ولكنه في التصرف في الحقوق فلا عبرة بحضور الموكل ولا بمفارقته ما دام الوكيل حاضراً.

ومثل السلم الصرف فإنه يجوز لكل من العاقدين أن يوكل عنه من يستلم العين التي يتبادلانها بشرط ألا يفارق الوكيل صاحبه قبل العقد.

سادساً: إذا وكله على أن يشتري له شيئاً بعينه كفرس فلان أو ثوره أو غير ذلك فإنه لا يجوز للوكيل أن يشتري ذلك الشيء عند غيبة موكله.

أما إذا كان موكله حاضراً فإن له أن يشتريه لنفسه لأن له أن يعزل نفسه عن التوكل رأساً بحضرة موكله ويكون حراً. أما في حالة غيبة موكله فإنه لا يجوز له عزل نفسه فلا يصح أن يشتري لنفسه ما أمره موكله بشرائه له وإلا كان مغرراً وذلك لا يجوز. نعم إذا قال له اشتر لي كذا بعشرين فاشتراه لنفسه بخمسة وعشرين أو قال له اشترلي بورق فاشتراه بذهب فإنه يجوز لأن في مخالفة لأن في مخالفة الموكل عزلاً ضمنياً للوكيل.

ومثل ذلك ما إذا وكله على أن يزوجه امرأة بعينها فإن للوكيل أن يزوجها لنفسه وذلك لأن النكاح لا بد من إضافته إلى الموكل فإذا أضافه الوكيل لنفسه فقد عزل نفسه لمخالفته مقتضي التوكيل.

وإذا وكله على أن يشتري شيئاً غير معين كأن قال له اشتر لي ما رأيت فهذه تحتمل ثلاث صور:

الصورة الأولى: أن ينسب الثمن إلى مال أحدهما أحدهما وفي هذه الحالة تكون السلعة لصاحب المال سواء كان الوكيل أو الموكل.

الصورة الثالثة: أن لا ينسب الثمن إلى مال أحد كالصورة الثانية ولكن الوكيل لم ينو عند الشراء أن تكون السلعة له أو للموكل ووافقه الموكل على ذلك وفي هذه الحالة رأيان:

الرأي الأول: أن تكون السلعة لمشتري (الوكيل) مطلقاً سواء دفع ثمنها من ماله أو من مال الموكل.

الرأي الثاني: أن تكون للذي دفع الثمن من ماله.

سابعاً: إذا ادعى الوكيل أنه اشترى حيواناً كفرس فهذه المسألة تحتمل صوراً:

الصورة الأولى: أن يكون مأثوراً بشراء ذلك الحيوان بعينه والحيوان حي لم يحدث فيه عيب وفي هذه الحالة يكون القول للوكيل سواء أخذ ثمنه أو لا بعد أن يحلف وذلك لأنه أخبر عن شيء يملك فعله في أي وقت ما دام وكيلاً.

الصورة الثانية: أن يكون الحيوان قد هلك أو حدث به عيب. وهذه تحتمل وجهين:

الوجه الثاني: أن لا يكون قد فقد الثمن وفي هذه الحالة يكون القول للموكل.

الصورة الثالثة: أن يكون مأموراً بشراء حيوان غير معين والثمن مفقود وفي هذه الحالة يكون القول للوكيل سواء كان حياً أو ميتاً.

الصورة الرابعة: أن يكون الحيوان غير معين والثمن غير منقود وفي هذه الحالة يكون القول للموكل لما فيها من جهة التهمة للوكيل فإنه يحتمل أن يكون قد اشتراه لنفسه فلما رأى الصفقة خاسرة قال إنه اشتراه للموكل.

ثامناً: إذا قال شخص لآخر بعني هذا الثور لفلان فباعه إياه ثم أنكر المشتري أن فلاناً أمره بالشراء حقيقة.

تاسعاً: إذا وكله على أن يشتري له سلعتين معينتين ولم يسم ثمناً فاشترى له إحداهما بقدر قيمته أو بزيادة يسيرة يتغابن فيها الناس فإنه يصح، أما إذا اشتراها بزيادة فاحشة فإنه لا يصح وذلك لأن الوكيل على شراء شيء لا يجوز له أن يشتري بغبن فاحش.

وإذا وكله على بيع شيء فخالفه فإن كانت المخالفة في خير فإنها تنفذ كما قال له بع هذا الفرس بعشرين جنيهاً فباعها بخمسة وعشرين بشرط أن يبيع بالنقد أي بحيث لو باعها بورق فإنه لا يصح ولو كانت مصلحة للموكل.

الحادي عشر: لا يجوز لوكيل أن يبيع السلعة الموكل على بيعها لنفسه أو لمن له عليه ولا ية بسبب الحجر لصغر أو جنون أو سفه أو لمن لا تقبل شهادته كابنه الكبير وأبيه فهؤلاء الأنواع الثلاثة لا يجوز للوكيل أن يبيع سلعة موكله لهم كما أن يبيع سلعة موكله لهم كما لا يجوز ان يشتري له سلعة منهم لتهمة المحاباة فضلاً عن أن البيع والشراء من نفسه أو ممن له عليه ولاية يستلزم أن يكون البائع والمشتري واحداً والمعروف أن عقد البيع لا يكون إلا بين اثنين. فإذا أذنه الموكل أن يبيع لمن لا تقبل شهادته فإنه يصح أن يبيع لهم أو يشتري منهم بثمن المثل كما لا يجوز له أن يبيع لهم بأزيد ويشتري منهم بأنقص بلا خلاف فإن باع أو اشترى منهم بغبن فاحش فإنه لا يصح قولاً واحداً وفي الغبن اليسير خلاف (والغبن الفاحش هو الذي لا يتغابن الناس فيه عادة أي لا يخدع بعضهم فيه بعضاً. وقدره بعضهم في عروض التجارة بما زاد على نصف العشر وفي الحيوان بما زاد على العشر وفي العقار بما زاد على الخمس) فذلك هو الغبن الفاحش وما عداه فهو يسير.

أما إذا أذنه الموكل بأن يبيع لنفسه أو لابنه الصغير ففيه رأيان:

أحدهما: أنه لا يجوز لأن العاقد في هذه الحالة يكون واحداً.

ثانيهما: انه يجوز (ويظهر أن الذي يقول بعدم الجواز لعلة كون العقد واحداً لا يمنع أن يبيع الوكيل السلعة لأجنبي ثم يشتريها منه ثانياً لأنه في هذه الحالة يكون البائع غير المشتري)

الثاني عشر: يجوز للوكيل أن يبيع السلعة الموكل على بيعها بيعاً مطلقاً والكثير فلا يسأل عن الغبن سواء كان فاحشاً أو يسيراً عند أبي حنيفة. اما صاحباه فيقولان انه يجوز أن يبيع بغير ثمن. المثل وقد رجح بعضهم قول الإمام وبعضهم رجح قول صاحبيه وعليه الفتوى.

أما إذا وكله على أن تشتري له سلعة فإنه لا يجوز لوكيل أن يشتريها بأكثر من ثمن المثل بحسب العرف والعادة بالإجماع فإذا أشترى على خلاف العادة والمعروف أو اشترى بغير النقود نفذ شراؤه على نفسه وكان ملزماً بالثمن الذي أخذه من مال موكله.

واعلم أنهم قسموا الذين ينصرفون في البيع والشراء إلى أقسام.

الأول: الأب والجد والوصي إذا باعوا أو اشتروا مال القاصر أو المحجور عليه وهؤلاء ليس لهم أن يبعوا أو يشتروا بحسب العرف والعادة ويغتفر لهم الغبن اليسير.

الثاني: الوكيل بالبيع المطلق والمضارب وشريكا العنان وهؤلاء يجوز لهم أن يبعوا كما يحبون ونفذ تصرفهم ولو غبنوا غبناً فاحشاً عند أبي حنيفة أما صاحباه فقد عرفت رأيهم في ذلك آنفاً وقد عرفت أن شراء هؤلاء لا ينفذ إذا كان بحسب العرف والعادة باتفاق.

الثالث: المريض مرض الموت إذا كان عليه دين يستغرق جميع ماله وهذا إذا باع منه شيئاً فإنه يجن أن يكون بحسب العرف والعادة ولا ينفذ تصرفه إذا غبن فيه سواء كان الغبن فاحشاء أو يسيراً، والمشتري بالخيارإما أن يرد السلعة لأو يكمل مانقص من ثمنها، فإن مات وترك وصياً وباع وصيه بالمال لسداد دينه فإنه يعفى في بيع الوصي عن الغبن اليسير في هذه الحالة.

أما إذا باع الوصي لمن لاتقبل له شهادته وحاباه ولو يسيراً فإنه لا يصح.

الرابع (الوصي) وهو لا يجوز له أن يبيع مال اليتيم، أو يشتريه لنفسه إلا إذا كان فيه خير لليتيم، وتقدر الخيرية بزيادة الثلث، فيجوز له إن يشتري ما يساوي عشرة بخمسة عشر، ويبيع له ما يساري خمسة عشر بعشر وإلا فلا.

الخامس: (الكاتب) و (العبد) المأذون بالتجارة؛ وهذان لهما أن يبيعا وأن يشتريا على خلاف العرف والعادة عند أبي حنيفة، فلو باعا ما يساوي عشرة بواحد فإنه يصح، أما صاحباه فيقولان أنه لا يجوز أن يبيعا على خلاف المعروف.

الثالث عشر: إذا وكله أن يبيع له سلعة يتجر فيها فباعها بثمن مؤجل فإنه يصح، أما إذا وكله على أن يبيع له إردَبّاً من القمح ليدفعه في الخراج المطلوب منه فوراً فإنه لا يصح أن يبيعه بثمن مؤجل، وكذا في كل سلعة قامت القرينة على الاحتياج إلى ثمنها على أنه يشترط في البيع بثمن مؤجل ألا تطول مدة الأجل طولاً يخالف العادة في مثل ذلك، وإلا لم ينفذ بيعه.

الشافعية - قالوا: ينعلق بالوكالة بالبيع والشراء أمور:

أولاً: إذا وكله على أن يشتري له شيئاً فعليه أن يبين صنفه. فإذا قال وكلتك على شراء دار فيجب أن يبين جهتها كأن يقول في بلد كذا في حارة كذا أو شارع كذا ما لم يكن الغرض من الشراء التجارة فإنه لا يشترط بيان النوع لأن المقصود للموكل أن يشتري له ما فيه ربح في أي جهة كان وعلى أي صفة وجد فيطفي أن يقول له اشتر ما فيه ربح.

ثانياً: إذا وكله على شراء معين فيجب على الوكيل أن يتبع ما أمره موكله فإذا قال له اشتر لي فلان ناقة بثمن كذا فإنه يتعين ولا يجوز للوكيل الخروج عنه وإذا وكله على أن يبيع له سلعة بثمن مؤجل إلى أجل معين كشهر أو شهرين فإنه يصح، وعلى الوكيل أن يتبع ما أمره به موكله فإن خالف ذلك بأن باع بثمن حال، أو بأجل انقض من الأجل الذي عينه له موكله فإنه يصح بشرطين:

الأول: ألا ينهاه الموكل عن البيع الحال، أو يكون فيه ضرر على الموكل كنقص في الثمن.

الثاني: ألا يعين له المشتري فإن عينه كأن قال له بع لفلان بثمن مؤجل فإنه لا يصح أن يخالفه أما إذا قال له بع بثمن مؤجل ولم يحدد الأجل فإنه على الأجل المتعارف في بيع هذه السلعة فإن لم يكن فيه عرف بين الناس فعلى الوكيل أن يتبع ما فيه مصلحة موكله.

خامساً: لا يصح لوكيل أن يبيع سلعة موكله لنفسه أو لابنه الصغير أو السفيه أو المجنون وذلك لأن عقد البيع يجب أن يكون بين اصنين أحدهما موجب كأن يقول بعت كذا والآخر قابل وهو الذي يقول قبلت (وهنا الشخص واحد) لأنه إما أن يبيع لنفسه أو يبيع لمن هو ولي عنه، وهذا لا يصح. نعم إذا حدد الموكل الثمن، ووكل عن ابنه الصغير، أو المجنون أو السفيه من يقبل عنه البيع ورضي موكله الأصلي بذلك فإن البيع يصح.

أما البيع لولده الكبير (البالغ الرشيد) ولأبيه وإن علا فإنه يصح في الأصل، وبعضهم يقول: يصح لوجود التهمة، فإن صرح الموكل بالبيع لهما فإنه يصح بلا خلاف.

ثالثاً: إذا قال له وكلتك على أن تبيع هذه السلعة بما شئت أو بما تراه فإن له أن يبيعها بغير نقد البلد (بالعملة المستعملة في البلاد الجنبية) وليس له أن يبيع بغبن فاحش أو بثمن مؤجل.

وإذا قال له بعها بكم شئت فإن له أن يبيع بغبن فاحش وليس له أن يبيع بثمن مؤجل أو بغير نقد البلد، وذلك لأن (كم) للعدد فيشمل القليل والكثير فهو أذنه في أن يبيع بأي ثمن، وليس فيه تصريح له بالبيع إلى أجل أو بغير البلد.

وإذا قال له بعها كيف شئت فله بيعتها بثمن مؤجل وليس له بيعها نغبن فاحش أو نقد البلد وذلك لأن (كيف) للحال فيشمل الثمن الحال والمؤجل فهو المصرح لا بالغبن ولا بمخالفة نقد البلد.

رابعاً: إذا وكله وكالة مطلقة فليس له أن يبيع أو يشتري إلا بثلاثة شروط:

الشرط الأول: ألا يتعاقد إلا بثمن فيه مصلحة الموكل فلا يبيع السلعة إلا بثمن المثل أو أكثر ولا يشتري إلا بثمن المثل أو أقل، فإذا غبن في بيعه غبناً فاحشاً فإنه لا يصح.

(يتبع...)

*(تابع... 2): - الوكالة بالبيع والشراء من الأمور التي يكثر وقوعها بين الناس فلذا... ...

والغبن الفاحش هو ما لا يغتفر بحسب العرف، أما الغبن اليسير وهو كثيراً بين الناس فإنه لا يضر، وإذا باع السلعة بثمن المثل ووجد لها راغب بثمن أزيد فإذا كان فرق الثمن كثيراً بحيث يقع الغبن الفاحش فإنه يجب أن يبيع السلعة للراغب إذا كان زمن الخيار فإن لم يفعل انفسخ العقد الأول.

الشرط الثاني: أن يبيع بثمن حال لا مؤجل، فإذا باع مؤجل فإن البيع لا يصح.

الشرط الثالث: أن يبيع بالنقود المستعملة في بلد البيع، فلا يصح البيع بالنقود المستعملة في الممالك الأجنبية عنها مالم يأذن به الموكل.

الحنابلة - قالوا: يتعلق بالوكالة بالبيع والشراء أمور:

أولاً: لا يجوز للوكيل أن يبيع سلعة موكله لنفسه لأن العرف في البيع أن يبيع الشخص لغيره والوكالة على العرف، وكذا لا يصح أن يبيع لولده أو زوجه وكذا سائر من لا تقبل شهادته له لأن في ذلك تهمة كالتهمة التي تلحقه إذا باع لنفسه.

ثانياً: لا يجوز للوكيل أن يبيع سلعة موكله بعرض تجارة ولا بثمن مؤجل ولا بنقود غير مستعملة في بلد البيع إلا أذن له موكله، وإذا اختلفا في الإذن فالقول للوكيل، أما إذا اختلفا في التصرف كما إذا قال له أمرتني ببيع السلعة والموكل قال: بل امرتك برهنها فالقول للموكل.

ثالثاً: إذا حدد ثمن السلعة لوكيله، فإن عليه أن يتبع أمره، فإذا باع مما عينه له صح البيع، ولكن الوكيل ملزماً بدفع الثمن الذي عينه له الموكل. وكذا إذا لم يحدد له ثمناً ولكنه باع بأقل من ثمن المثل فإنه يلزم بدفع ثمن المثل.

ومثل ذلك ما إذا اشترى بأزيد من الثمن الذي عينه له، أما بأزيد من ثمن المثل، فإن البيع والشراء يصح، ولكنه يكون ملزماً بدفع الثمن. فإذا باع بأكثر مما عينه له الموكل صح ويعفى في البيع والشراء عن الغبن اليسير.

أما الغبن الفاحش، وهو ما لا يقع مثله ويقدر بعشرين في المائة، فإنه لا يعفى عنه ويلزم به الوكيل.

رابعاً: إذ قال له الموكل اشتر لي سلعة بثمن حال فاشتراها بثمن مؤجل فإنه يصح، أو بع هذه السلعة بثمن مؤجل فباعها بثمن حال فإنه يصح إذا لم يترتب على ذلك ضرر للموكل لأنه في هذه الحالة قد فعل ما فيه زيادة خير لموكله.

أما إذا ترتب على ذلك ضرر، كما إذا قال له: بع هذه السلعة بثمن مؤجل فباعها بثمن حال فحجز عليه ظالم، أو لم يستطع حفظه في ذلك الوقت فعرضه للضياع فإن الوكيل لا ينفذ تصرفه، وبعضهم يقول: وعليه ضمان الضرر، ومثل ذلك ما إذا قال: اشتر لي سلعة بعشرة فاشتراها بأكثر من ذلك لأجل.

خامساً: إذا اشارى الوكيل سلعة بها عيب معلوم له فإن الشراء يلزم الوكيل فليس له رد السلعة وإذا رضي بها موكله مع عيبها فإنه يصح لأنه مقصود بالشراء.

أما إذا كان العيب غير معلوم للوكيل فإن رد السلعة ما لم يحضر الموكل قبل ردها فإن حضر فليس للوكيل الرد وذلك لأن حق السلعة المعيبة للموكل والوكيل قائم مقامه فقط، فإذا حضر الموكل كان صاحب الشأن وكذلك حق تسليم الثمن وقبض المبيع فإنه للموكل لا لوكيل فإذا حضر الموكل كان هو صاحبه.

سادساً: إذا وكله على أن يبيع له سلعة فإن عليه أن يسلمها لمن اشتراها وليس له قبض الثمن فإن لم يأذنه صريحاً ولكنه أذنه ضمناً بأن قامت قرينة على إذنه بقبض الثمن فإنه يصح، وذلك كما وكله أن يبيع جملاً في سوق عامة بعيدة عنه ولم يعين له المشتري فلا معنى لهذا إلا أنه قد أذنه بقبض الثمن فإن باع الوكيل السلعة وسلمها ولم يقبض ثمنها كان ملزماً به لأنه في هذه الحالة يكون مفرطاً.

سابعاً: إذا وكله على أن يشتري له سلعة فإن على الوكيل أن يسلم ثمن السلعة لو أخر تسليم الثمن بلا عذر ثم فقد كان الوكيل ضامناً له.

ثامناً: إذا وكله أن يشتري شيئاً فلا بد من بيان نوعه وثمنه، فإذا قال له: وكلتك على أن تشتري لي ما تشاء أو تشتري لي عيناً بما تشاء فإنه لا يصح.

تاسعاً: إذا وكله على بيع ماله أو بيع ما شاء منه فإنه يصح على أنه إذا قال: بع من مالي ما شئت فله بيع ماله كله).

----

3 مبحث التوكيل بالخصومة

*-إذا وكل عنه من يقوم مقامه في الخصومة بأن يدعي عنه دعوى صحيحة أو يجب عن دعوى فإن ذلك جائز ولا يملك هذا الوكيل قبض هذا الدين ولا الصلح بل لا بد من التوكيل على ذلك في عقد الوكالة وفي ذلك تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (المالكية - قالوا: التوكيل في الخصومة جائز بشروط:

أحدهما: أن يمون وكيل الخصومة واحداً لا أكثر فلا يصح له أن يوكل أكثر من واحد إلا برضا الخصم.

ثانيهما: ألا يكون الوكيل عدو للخصم فإن ثبتت عدواته فإنه يصح ضده، أما إذا لم تثبت عدواته له فإنه توكيله بدونة رضا الخصم.

ثالثهما: لا بد من تعيين في الخصومة فلا يصح أن يقول: وكلتك كل من يخاصم عني حتى لو كان شخصان شريكين في حق عند واحد وقالا: من يحضر منا يخاصم ضده فإنه لا ينتفع لأنه يكون بمنزلة توكيل متعددة بدون تعيين الوكيل فلا بد تعيين من يخاصم منهما.

رابعها: ألا يباشر الموكل نفسه الخصومة أمام الحاكم فإذا باشرها بنفسه وحضر ثلاث جلسات إنه لا يصح له أن يوكل بعد ذلك لما في ذلك من تفاقم الشر واتساع الخصومة وذلك منهي عنه في نظر الشريعة السمحة، نعم يصح له أن يوكل عنه لعذر من مرض أو سفر أو اعتكاف وفي هذه الحالة عليه أن يحلف بأنه ما وكل عنه إلا لسبب من هذه الأسباب فإن امانتع عن الحلف فلا يصح له أن يوكل إلا برضا خصمه. ومن العذر أن يتشاتما أو يضيق الخصم عن احتمال خصمه فيحلف باللّه ألا يقف إلى جانبه في الخصومة.

أما إذا حلف لغير سب فإنه لا ينفع حلفه وليس لوكيل الخصومة نفسه بعد أن يحضر ثلاث جلسات إلا لعذر بعد أن يحلف اليمين أنه ما عزل نفسه إلا لهذا العذر وكذلك للموكل عزله. أما قبل حضوره ثلاث جلسات فإن عزل نفسه وللموكل عزل موكله قبل ذلك فلخصمه أن يوكله إلا إذا أصبح عدواً للموكل الأول فإنه لا يصح.

وإذا خاصم الوكيل في قضية، ثم انتهت وأراد الدخول في قضية أخرى فإنه يصح بشرط أن يكون الوكالة غير معينة، ولم تطل مدة انقطاع الخصومة بين القضيتين، فإذا طالت إلى ستة أشهر فإنه لا يصح.

أما إذا كانت متصلة، ولم تنقطع فللوكيل أن يتكلم عن موكله وإن طال كثيراً.

ولا يملك وكيل الخصومة الخاصة الإقرار عن موكله إلا إذا نص عليه في عقد التوكيل فإن أقر بشيء لم يلزم الموكل ويكون الوكيل في هذه الحالة كشاهد.

أما الوكيل وكالة مفوضة فإنه يملك الإقرار ويشترط لنفاذ الإقرار على الموكل في الحالتين شروط بحيث لا ينفذ من وكيل الخصومة الخاصة المنصوص فيها عن أن له الإقرار ولا من الوكيل المفوض إلا إذا تحققت هذه الشروط:

الأول: أن يقر بشيء معقول يناسب الدعوى فلا يقر بشيء زائد عن المناسب.

الثاني: أن يقر بما هو من نوع الخصومة كأن يوكله في دين فيقر بأنه قبض بعض أو أبرأه عن بعضه. أما إذا وكله بدين له عند خصمه فأقر له اتلف له وديعة عنده ونحو ذلك فإن الإقرار لا ينفذ.

الثالث: ألا يقرلشخص بينه وبينه ما يوجب التهمة كصديقة أو قريبة أو نحو ذلك.

وإذا قال الموكل لوكيله: أقر عني بألف يكون ذلك إقرار من الموكل، فلا يحتاج لإنشاء الوكيل إقرار وليس للموكل الرجوع بعد، ولا عزل الوكيل عن الإقرار ويكون شاهداً عليه بها.

الحنفية - قالوا: الوكالة في الخصومة جائزة لا فرق بين أن يوكل واحداً أو أكثر ولكن هل تصح بدون رضا الخصم أو لا ؟ فبعضهم رجح قول الإمام وهو أن التوكيل في الخصومة لا يجوز إلا برضا الخصم وبعضهم رجح قول صاحبيه وهو أنه يجوز رضا الخصم سواء كان المدعي أو مدعى عليه.

وبعضهم فوض الأمر للقاضي وهو أنه إذا علم من الموكل التعنت والإضرار بالخصم بدون حق فلا يقبل التوكل وإذا علم من أحد الخصمين التعنت في عدم قبول التوكيل الذي يقصد منه بيان الحقيقة لا يصغي له. وهذا حسن في ومانا لأن كثيراً من الناس يعلم حق العلم أنه مبطل وأن قضيته خاسرة ولكن يحمله العناد والإغراق في الخصومة على توكيل محام لا عمل له الإضرار بالخصم بأن يحاول تأخير حقه على نفقات ضائعة نكاية به أو غير ذلك فلو أن الموكل الذي يظهر منه ذلك للقاضي لا يقبل منه لإلا برضا خصومة يكون حسناً.

ومحل ذلك كله ما إذا كان القاضي غير محل التهمة وإلا فالعمل برأي الصالحين أولى وأنفع, وعلى أن الإمام أجاز التوكيل بالخصومة وإن لم يرض الخصم للضرورة كما كان الموكل مريضاً لا يمكنه حضور مجلس القضاء بقدميه فإذا أمكنه الحضور على ظهور دابة فإنه يلزمه الحضور إن لم يترتب على ذلك زيادة مرضه وإلا فلا.

وكذا إذا عزم على سفر مدة بحيث تقوم القرينة على أنه مسافر حقاً خصمه يحلفه القاضي بالله وكذا المحذرة التي تخالط الرجال عادة فإن لها أن توكل بدون رضا الخصم وكذلك إذا كان لا يحسن الدعوى فإن له أن يوكل عنه رضي الخصم أو لم يرض. وهذه الطريقة قد تجعل لمعظم العامة الحق في التوكيل. ولوكيل الخصومة أن يعزل نفسه متى شاء إذا كان متبرعاً ومثله وكيل القبض ووكيل البيع والشراء وغير ذلك إلا في أمور ثلاثة: فليس للوكيل نفسه أو يعزله موكله.

الأمر الأول: إذا وكله في أن يسلم عيناً لشخص كأن قال له: أعط هذه الثياب أو الكتب أو الحيوانات لفلان، ثم غاب الموكل عن البلدة فإنه يجب على الوكيل في هذه الحالة أن يسلمها ولا يصح له أن يعزل نفسه.

الأمر الثاني: أن يوكله على بيع الرهن كما إذا رهن عيناً في نطير دين ووكل شخصاً على أن يبيع هذه العين لسداد الدين فإنه يجبر على بيعها ولا يصح له أن يعزل نفسه.

الأمر الثالث: أن يوكل شخصاً بالخصومة وهو غائب ليجيب الدعوى بناء الدعوى على طلب المدعي فإنه يجب على الوكيل أن يباشر عمله حيث لا يجد أمامه من يقاضيه.

أما إذا كان المدعي عليه حاضراً فللموكل عزله لأنه يمكنه أن يطلب منه حقه وهو حاضر وكذا 'ذا لم يكن التوكيل بطلب المدعي لأنه لا حق له في الوكالة وسيأتي لذلك مزيد في عزل الوكيل.

والوكيل بالخصومة والمطالبة بالحقوق والمطالبة لا يملك القبض على المفتي به بل لا بد لقبض الدين ونحوه من الحقوق المالية من نص عليه في التوكيل فإذا وكله على قبض الدين ولم يوكله على الخصومة فإن له أن يخاصم عنه الخصومة طريق لأخذ ضد الصلح الموكل عليه ووكيل الخصومة يملك الإقرار بخلاف غيره من الوكلاء فلا يملك الإقرار لا فرق بين وكيل القبض أو وكيل الصلح أو غيرهما وإنما يملك وكيل الخصومة الإقرار بشروط:

الشرط الأول: أن يقر مجلس القضاء فلو أقر خارجه الموكل.

الشرط الثالث: ألا ينص في توكيل الخصومة على ألا يكون للوكيل حق فإذا نص على ذلك الوكيل لا يملك الإقرار. وحاصل هذه المسألة أنه إذا قال له: وكلتك بالخصومة على ألا يكون لك حق الإقرار عني فإنه يصح فلو أقر عليه في مجلس القضاء بعد ذلك فإنه يخرج من الوكالة فلا تسمع خصومته ويكون للوكيل في هذه الحالة حق الإنكار فقط فإذا استثني الإنكار كان له حق الإقرار فإذا وكله بالخصومة على ألا يكون له حق الإقرار ولا حق الإنكار ففي صحة هذا التوكيل خلاف.

الحنابلة - قالوا: التوكيل يالخصومة جائز، وليس الخصومة أن يقبض الحقوق المالية إذا نص عليها في عهد التوكيل. أما إذا لم ينص فغن الخصومة لا تشمل القبض لا لغة ولا عرفاً لأنه قد يرضى للخصومة من لا يرضاه للقبض. أما الوكيل في القبض فإن له الخصومة لأنه قد لا يتوصل إليه إلا بها ففي التوكيل بالقبض إذن بالخصومة.

الشافعية - قالوا: الوكالة بالخصومة تصح ولكن الخصومة لا يملك الإقرار ولا الصلح ولا الإبراء من الدين. على أن الوكالة بالإقرار لا تصح حتى ولو صرح بها الموكل في توكيله على الأصح فإذا قال شخص لآخر: وكلتك على أن تقر لفلان فقال بكذا فقال الوكيل: أقررت لفلان بكذا فإنه لا يصح لأنه إخبار عن حق فلا يقبل التوكيل كالشهادة وهل الموكل يكون مقراً بذلك أو لا؟

والجواب أن هذا يختلف لاختلاف العبارة. فإذا قال له: وكلتك لتقر عني لفلان بألف له علي، فإنه بذلك يكون مقراً قطعاً. وإذا قال له: وكلتك لتقر عني ولم يقبل علي فقبل يكون مقراً وقيل: لا والأصح أنه يكون مقراً.

أما إذا قال: وكلتك لتقر لفلان بألف علي ولم يذكر عني فإنه لا يكون مقراً على الأصح لأنه لم يصرح بأن الأقرار عنه. أما إذا قال: وكلتك لفلان بألف ولم يقل عني ولا علي فإنه لا يكون مقراُ قطعاً).

---

3 مبحث هل للوكيل أن يوكل غيره؟

*-إذا أذن الموكل وكيله يتوكيل الغير فإنه يصح له أن يوكل، وأما إذا لم يأذنه فإن فيه اختلاف المذاهب (1).

---

(1) (المالكية - قالوا: إذا لم يأذن الموكل الأصلي وكيله بتوكبل الغير فإنه لا يصح له أن يوكل إلا في حالتين:

الحالة الأولى: أن يكون وكيلاً على أمر لا يليق به أن يتولاه بنفسه كما إذا وكله على بيع دابة بسوق عامة وهو عظيم لا يناسبه أن يباشر بنفسه وذلك البيع فله في هذه الحالة فإذا لم يتحقق هذا الشرط ووكل عنه غيره بدون إذن الموكل الأصلي وضاع المال كان مسؤولاً عنه.

الحالة الثانية: ان يوكل على عمل كثير لا يستطيع أن يتولاه وحده فله في هذه الحالة أن يوكل عنه غير ليساعده في العمل وليس له أن يوكل من يستقل بالعمل وحده.

وإذا وكل الوكيل الوكيل عنه ثم عزل الموكل الأصلي الوكيل الأول فإن الوكيل الثاني لا ينعزل بمعزل الأول فإذا أراد الموكل الأصلي عول الثاني فله عزله استقلالاً وللوكيل الأول عزل الوكيل الثاني، وإذا مات الموكل الأصلي انعزل الوكيلان وأما الوكيل وكالة مفوضة فله الغير توكيل الغير مطلقاً.

الحنفية - قالوا: لا يجوز للوكيل أن يوكل عنه في دفع ما عليه بدون إذن موكله إلا في أمور:

أحدها: أن يوكل شخص آخر في دفع ما عليه من زكاة فللموكل في هذه الحالة أن يوكل عنه غيره بدون إذن موكله ويجوز تصوفه بدون إذن الموكل الأصلي ما إذا وكل شخص آخر على أن يشتري له أضحية فوكل الوكيل غيره فاشترها فالشراء في هذه الحالة يقع موقوفاً على إجازة الموكل الأصلي فإن أجازه صح وإلا فلا.

ثانيهما: أن يوكل شخص آخر في أن يقبض ديناً فللوكبيل أن يوكل عنه شخصاً ممن يعولهم (أي من ضمن عياله) فإذا وكل عنه من كان في عياله ودفع المديون له الدين فإنه يبرأ لأن يد من كان من ضمن العيال كيد الوكيل. أما إذا وكل شخصاً أجنبياً ليس من ضمن عياله ودفع المديون له الدين ثم وصل ليد صاحبه (الموكل الأصلي) فإن المديون يبرأ من الدين. أما إذا لم يصل الدين إليه وهلك في يد الوكيل الثاني لم يبرأ المدين وعلى الوكيل الثاني ضمان الدين وله الرجوع على الوكيل الأول الذي وكله.

ثالثها: إذا وكل شخصاً على أن يبيع له سلعة ثم طلبه ليقدر له ثمنها الذي يبيعها به فوكل الوكيل عنه من يذهب إلى الموكل ليسمع منه تقدير الثمن فإن التوكيل يصح بدون إذن الموكل الأصلي لأن مقصودة وهو تقدير الثمن حصل بدون ضرر.

ويقوم التفويض إلى رأي الوكيل مقام الإذن بالتوكيل فإذا قال الموكل له: اعمل برأيك أو اصنع ما شئت فله أن يوكل عنه وإذا قال الوكيل الأول للوكيل الثاني: اعمل برأيك أو اصنع ما شئت فليس أن يوكل عنه وكيلا ثالثاً بذلك ويستثنى من ذلك الطلاق والعتاق كما مر فلا يصح أن يوكل عنه غيره.

وإذا وكل الوكيل الول عنه وكيلاً آخر بدون إذن أو تفويض فتصرف الوكيل الثاني فإن تصرفه لا يصح إلا إذا أجازه الوكيل الأول سواء كان حاضراً أو غائباً لأن الغرض هو حصول رأي الوكيل وقد حصل بإجازته للفعل ويسمى الثاني وكيلاً وإن كانت

وكالته بدون إذن أو تفويض غير صحيحة لأن إجازة تصرفه وكيلاً حالاً ألا ترى أن الفضولي بعد عمله يصير وكيلاً فالإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة.

وإذا وكل الوكيل الأول بأمر الموكل أو بالتفويض يكون الثاني تابعاً للموكل الأصلي فلا ينعزل الوكيل الأول الذي وكله ولا بموته وينعزلان معاً بموت الموكل الأصلي.

الحنابلة - قالوا: لا يجوز للموكل أن يوكل غيره فيما يمكنه أن يباشر عمله بنفسه فإذا كان وكيلاً على شيء لا يصح لمثله أن يتولاه فإنه يصح له أن يوكل غيره فيه وكذا كان وكيلاً على شيء يعجز عن مباشرة عمله بنفسه فإنه يصح له أن يوكل في عمله غيره وإذا أذنه الموكل الأصلي توكيل الغير عنه فإنه يصح وكذا إذا وكله ومالة مفوضة بان يقول له: اصنع ما شئت فإنه في هذه الحالة يصح له أن يوكل عنه غيره.

الشـــافعية - قالوا: يصـــح للوكيل أن يوكل عنه فيما يعجز عنه أو لا يليق به مباشـــرته بدون إذن فلا بد من إذن موكله الأصلي صراحة أو ضمناً).

----

* 3 * مبحث عزل الوكيل

*-الوكالة من العقود الجائزة لأنها من جهة الموكل إذن ومن جهة الوكيل بذل نفع وكلاهما غير لازم فكل واحد من الموكل فسخ عقد التوكيل فيصح للوكيل كما يصح للموكل أن يعزله على تفصيل في المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: الوكالة من العقود الجائزة إلا في ثلاثة مواضـع فإنها تكون لازمة بحيث لا يصـح عزل الوكيل فيها وذلك لأنها لا تكون مقصـــودة على الوكيل والموكل بل يتعلق بها حق لغير في هذه المواضـــع وقد تقدمت في مبحث الوكالة بالخصومة وهي:

(أ) الوكالة ببيع الرهن فإذا رهن شـخص عند آخر عيناً في نظير دين ثم وكل شـخصاً على أن يبيع هذه العين لسداد ذلك الدين فإن الوكالة تصـبح لازمة فليس للوكيل عزل نفسـه كما أنه ليس للموكل عزله لتعلق حق صـاحب بهذه الوكالة لأنه يريد أخذ حقه ببيع العين. ومن ذلك ما إذا وكل آخر بأن يقبض دينه من فلان المديون فإنه لا يجوز له عزله إلا إذا علم المديون لتعلق حق بذلك.

(ب) الوكالة بالخصـومة بالتماس الطالب عند غيبة المطلوب مثلاً إذا علم لشـخص عند آخر دين ثم أراد المدين السـفر إلى بلاد نائبة فطلب صـاحب الدين من المدين أن يوكل عنه شـخصـاً ليخاصـمه في طلب الدين حال غيابه فوكل عنه بناء على هذا الطلب فعند ذلك الوكيل غير قابل للعزل لأنه قام مقام المدين الغائب وليس لصاحب الدين من يطالبه بدينه سواه فلو عزل الوكيل ضـــاع عليه حقه أما إذا كان المدين حاضـــراً لا غائباً فإن الوكالة تكون جائزة لا لازمة لأنه يمكن أن يخاصـــم المدين. وكذلك إذا لم يكن تعيين الوكيل بناء على طلبه لأنه في هذه الحالة لا يكون له حق فيه.

(ج) الوكالة على تسـليم عين لشـخص مع غياب الموكل فإنه يجب على الوكيل أن يسـلم هذه العين لصـاحبها ولا يجوز له عزل نفسـه كما تقدم في مبحث الخصـومة فهذه الأمور تصـبح فيها الوكالة لازمة وما عداها فإن الوكالة فيها لكل منهما فسـخها ولكن يشـترط علم كل منهما بالعزل، فإذا عزل الوكيل نفسـه فعليه أن يكون بكتاب يصل إليه أو إرسـال رسوله إليه بشرط مميزاً سواء كان عدلاً أو غيره أو كبيراً وسواء صدقه أو كذبه أو بمشافهته بالعزل أو نحو ذلك، ومحل ذلك إذا كان الوكيل متبرعاً أما إذاى كان بأجر فإنه يعامل بشرطه ولا يشـترط علمه بالعزل في أمور:

أحدهما: إذا وكل شخص آخر ولم يعلم الوكيل بالوكالة فإن للموكل عزله بدون علمه بالعزل.

ثانيهما: الوكالة بالنكاح، والطلاق، والعتق، فإن للموكل عزل نفسه بدون علم موكله.

ثالثها: الوكالة ببيع مال الموكل جميعه فإن عزل نفسه بدون علم موكله.

رابعها: الوكالة بشراء شيء بغير عينه لوكيل أن يعزل نفسه بدون علم موكله. وعلة ذلك كله أن الموكل لا يلحقه ضرر بعزل الوكيل بدون علمه.

مثلاً إذا وكله على أن يبييع ماله وكان سوق البيع رائجاً فإذا عزل نفسه عن البيع بدون علم الموكل وفاته سوق البيع اعتماداً على وكيل في هذه الحالة لا يجوز له عزل نفسه بدون علم موكله، وينعزل الوكيل بلا عزل: أحدهما: نهاية الشيء الموكل فيه كما إذا وكلع على قبض دين قبضه فإن الوكالة تنتهي بالقبض.

ثانيها: موت أحدهما وجنونه جنوناً مطبقاً مدة شهر على المفتى به.

ثالثهما: إذا وكل المرتد شخصاً، ثمو لحق بدار الحرب أو قتل، فإن الوكيل ينعزل بمجرد الحكم بلحاق المرتد بدار الحرب أو قتله. أما إذا أسلم فإن التوكيل ينفذ وتبطل الوكالة اللازمة بالموت وبالجنون في أمرين: الوكالة بالخصومة بناء على طلب الخصم، والوكالة بتسليم عين مع غياب الموكل، أما الوكالة ببيع الرهن فإنها بهذه العوارض.

المالكية - قالوا: الوكالة من العقود فلكل من الوكيل فسخ عقدها كما يشاء في ثلاثة أحوال.

الحالة الأولى: الوكالة بالخصومة، فإنه لا يصح للموكل أن يعزله بعد نفسه كما لا يصح لموكل أن يعزله بعد أن يحضر مع الخصم ثلاث جلسات كما تقدم في منحث الوكالة، ولا فرق في هذه الحالة بالخصومة، ولا فرق في هذه الحالة بين أن يوكله في مقابلة عوض على الإجارة أولا، وهذه الحالة لا خلاف فيها.

الحالة الثانية: أن تقع الوكالة في مقابلة عوض على وجه الإجارة وذلك بأن يوكله على عمل معين بأجرة معلومة أو على غير معين في زمن معين ومثال الأول أن يوكله على أن يبيع له جماله المعروفة وله بعد بيعها خمسة جنيهات بدون أن يحدد له زمناً ومثال الثاني أن يوكله على أن يعرض هذه الجمال في السوق للبيع خمسة أيام وله جنيهات بعد هذه المدة سواء باع هذه الجمال بالفعل أو لا، ولا يصح أن يعين له العمل والعمل والزمان، كأن يقول له: بع هذه السلعة في خمسة أيام بأجر كذا، فإن لم يبيعها لا يستحق شيئاً، لأن تعيين العمل يفسد الإجارة.

الحالة الثالثة: أن تقع الإجارة في مقابلة عوض على وجه الجعالة، وذلك كما إذا وكله على أن يستخلص له ديناً في نظير جعل ياخذه بشرط أن يبين له قدر الدين أو الشخص الذي عنده الدين، ولا يشترط في الجعالة أن يبين له المدين قدر الدين والشخص المدين كانت إجارة لا جعالة. وهاتان الحالتين مختلف فيهما: فبعضهم يقول: إن الوكالة لا تلزم على كل حال، سواء كانت في مقابلة عوض على وجه الإجارة أو على وجه الجعالة، أو لم تكن، وبعضهم يقول: إنها تلزم ثم إنها إنها كانت على وجه الإجارة تلزم الوكيل والموكل بمجرد العقد .

وإذا كانت على وجه الجفالة تلزم الجاعل (الموكل) بشروع الوكيل في العمل أما المجمول له (الوكيل) فلا تلزمه بل له الفسخ .

وينعزل الوكيل بموت موكله لأن الوكيل نائب عن الموكل في ماله خاصة فإذا مات الموكل انتقل ماله خاصة فإذا مات الموكل انتقل ماله إلى ورثته فلا يملك شيئاً يتصرف فيه نائبه حينئذ وهل ينعزل الوكيل بمجرد موت الموكل وإن لم يعلم به أو لابد من العلم ؟ خلاف والراجح أنه لا ينعزل إلا إذا علمه فإذا تصرف قبل العلم ينفذ تصرفه.

وإذا عزل الموكل وكيله فقيل ينعزل بمجرد العزل وقيل لا ينعزل ألا إذا علم فإذا تصرف قبل العزل لا ينفذ تصرفه على الأول وينفذ على الثاني.

الشافعية - قالوا: الوكالة لاتلتزم ولو كانت بجعل إلافي حالتين:

الحالة الأولى: أن يترتب على خروج الوكيل من الوكالة ضياع مال الموكل أو فساده فإن الوكالة في هذه الحالة يكون لازمة ولا يقبل الوكيل العزل.

الحالة الثانية: أن تكون الوكالة بلفظ الإجارة واستكملت شرائطها فإنها تلزم في هذه الحالة، وفيهما عدا ذلك يكون لكل من (الوكيل والموكل) فسخها متى شاء، ولو بعد التصرف. وفسخها بكون بالقرل، كأن يقول: فسختها أو أيطلتها، أو يقول الموكل: عزلت نفسب، أو نحو ذلك من الألفاظ الدالة على الفسخ، كقوله: رددت وكالتك أو رفعتها.

وهل ينعزل الوكيل بمجرد العزل أو لا ينعزل إلا بعد أن يبلغه خبر عزله؟ والجواب: أنه لا ينعزل إلا بعد غلمه بالعزل فلو تصرف قبل عبمه ينفذ تصرفه.

وتنفسخ الوكالة بموت الوكيل أو الموكل أو بجنون أحدهما أو إغمائه.

وكذا تنفسخ بطروء فسق على الوكيل بالنكاح، فإذا وكل شخص آخر في عقد تكاح ففسق الوكيل كأن زنى أو سوق أو ارتكب جريمة توجب فسقة فإن وكالته تسقط لأنه يشترط في الوكيل بلنكاح ان يكون عدلاً، وكذا تنفسخ الوكالة بزوال ملك الموكل عن المحل الذي وكله بالتصرف فيه، فإذا وكله على بيع دار أو حيوان أو طعام، ثم باعه الموكل أو وقفه فإن الوكالة تنفسخ. وكذا تنفسخ إذا وكله على بيع دار ثم أجرها الموكل للغير.

الحنابلة - قالوا: الوكالة من العقود الجائزة فلكل من العقدة فسخها متى شاء ويبطل الوكالة في ذاتها بموت أحد العاقدين أو جنونه جنوناً مطبقاً ويالحجر عليه لسفه لأن الشخص في هذه الأحوال لا يكون أهلاً للتصرف فلا يصح أن يتوكل عن غيره.

وكذا تبطل بطروء فسق على أحدهما فيما يشترط فيه العدالة فإذا وكل شخص آخر على إيجاب النكاح كأن قال له وكلتك على أن تزوج بنتي من فلان بأن تقول له زوجتك فلانة ثم ارتكب الموكل بعد ما يجوز فسقه فإن الوكيل ينعزل.

أما إذا وكله على أن يقبل له النكاح كأن يقول له وكلتك على أن تقبل نكاح فلانة لابني أو لي الوكالة لا تبطل بفسق الموكل.

وكذا تبطل الوكالة بردة الموكل لأنه ممنوع عن الصرف في ماله، ولا تبطل بردة الوكيل إلا فيما ينافي الوكالة.

وإذا وكل شخص آخر على أن يطلق له زوجه ثم ذهب الزوج ووطئها بطلب الوكالة بذلك لأن وطأها دليل على الرغبة فيها.

ويعزل الوكيل بموت موكله وبعزله إياه ولو لم يعلم بالعزل ويكون ما بيده لا يضمن ما تلف منه تصرفه أما ما يتصرف فيه فإنه يضمنه).

○ مباحث الحوالة

تعريفها

*-الحوالة بالفتح والكسر ولكن الفتح أفصح ومعناها لغة النقل إلى محل والمعنى اللغوي عام يشمل نقل العين كنقل الزجاجة من مكان إلى مكان آخر كما يشمل نقل الدين من ذمة إلى ذمة والحوالة اسم مصدر أحاله إحاله المصدر هو الإحالة يقال أحلت زيداً على عمرو فأنا محيل وزيد محال ويقال له محتال وعمرو محال عليه أو محتال عليه والمال محال به.

أما معناها في الشرع فهو الدين من ذمة إلى ذمة أخرى بدين مماثل له فتبرأ بذلك النقل الذمة الأولى فإذا كان لزيد مائة جنيه على عمرو ويحل موعد دفعها بعد ثلاثة أشهر مثلاً.

ولعمرو مثل هذه المائة على خالد يحل موعدها في ذلك الوقت فأحال عمرو وزيداً على خالد بالشرائط الآتية فإن ذمة عمر ويبرأ زيد وتشتغل ذمة خالد به عمرو (1).

---

(1) (الحنفية - قالوا: في تعريف الحوالة رأيان: أحدهما: أنها نقل المطالبة (فقط) من ذمة المديون إلى ذمة الملتزم فإذا كان لشخص دين عند آخر فأحاله على آخر وقبل المحال عليه ذلك الدين والتزم له فإن مطالبتة الدائن بدينه تنتقل من ذمة المديون الأصلي إلى ذمة المحال عليه الذي التزم بسداده عن المديون. أما الدين فهو باق بذمتة المديون الأصلي.

ثانيهما: أنها نقل المطالبة ونقل الدين معاً بمعنى أن ذمة المديون الأصلي تبرأ بحوالة الدائن إلى الشخص الملتزم بدفع الدين.

وقد استدل من يقول بأنها نقل المطالبة فقط بأمور، منها أن المديون الأصلي: وهو المحيل إذا أراد أن يسدد الدين بنفسه فإن صاحب الدين يجبر على قبول ولو انتقل الدين إلى ذمة المحال عليه لم يجبر صاحب الدين على قبوله منه لأن المديون الأصلي في هذه الحالة يكون متبرعاً بالسداد ولا يجبر شخص على قبول التبرع من غيره.

ومنها: أن صاحب الدين وهو المحال لو برأ المحال عليه بالدين فإنه لا يصح له أن يرد ذلك بخلاف ما إذا وهبه ذلك الدين فإن له أن يرد هذه الهبة ولو كان الدين قد انتقل إلى ذمته لكان له حق رد الإبراء والهبة ولكنه لما لم ينتقل الدين وكان باقياً بذمة المحيل لم يكن من حق المحال عليه رد الإبراء منه بخلاف هبته فإنه صاحب الحق في عدم قبولها. ونظير ما إذا كفل شخص آخر في دين فأبرأ الدائن الكفيل فإنه ليس له أن يرد ذلك الإبراء لأن الدين متعلق بالأول على الصحيح كما سيأتي.

أما إذا وهبه الدين فإن له أن يرد هبته لأن الهبة مقصورة على الكفيل فهو صاحب الحق أو ردها.

ومنها: أن صاحب الدين وهو المحال إذا برأ المحال عليه فإن ذمة المديون الأصلي لمحال الحق في مطالببته ثانياً. أما إذا وهبه الدين فإن للمحال عليه الحق في أخذ الدين من المديون الأصلي إن لم يكن للمديون الأصلي دين عليه يقع في مقابلة قصاصاً.

ومنها: أنه إذا مات المحال عليه مفلساً أو أنكر الدين ولا بينة عليه فإن صاحب الدين وهو المحال يرجع على المديون الأصلي وهو المحيل فلو لم يكن الدين باقياً بذمته لم يصح له الرجوع عليه ويعبر عن موت المحال عليه مفلساً أو انكاره الدين ولا بينة عليه (بالتوى) وأصل التوى في اللغة هلاك المال ثم خصه أبو حنيفة بهذا المعنىل وزاد عليه صاحباه أن يحكم حاكم بلإفلاس المحال عليه حال حياته فإن هذه الحالة تجعل لصاحب الدين الحق في الرجوع على المحيل.

ومنها: أن صاحب الدين (المحال) إذا وكل المدين الأصلي وهو المحيل على أن يقبض الدين من المحال عليه فإنه لا يصح ولو كان الدين قد انتقل من ذمته لصح توكيله بالقبض لأنه يكون أجنبياً في هذه الحالة.

ومنها: أنه إذا اشترى شخص سلعة ولم يدفع ثمنها وأحال البائع بالثمن على شخص آخر فإن للبائع أن يحبس السلعة عن المشتري ولا يسلمها إياه إلا أعطاه ثمنها فلو كان الدين قد انتقل إلى ذمة المحال عليه صح للبائع حبس السلعة عن المشتري.

وقد استدل من يقول إنها المطالبة والدين معاً بأن صاحب الدين هو المحال إذا أبرأ المحال عليه من الدين أو وهبه إياه فإنه يصح. أما إذا أبرأ المحيل وهو المديون الأصلي أو وهبه فإنه لا يصح فلو كان الدين باقياً بذمة المديون الأصلي وهو المحيل لصح إبراؤه وهبته إياه.

وقد اتفقوا على هذه الأحكام فكيف التوفيق بينها وبين التعريف على القولين ؟

والجواب: أن الحوالة تارة تعتبر تأجيلاً للدين فتكون نقلاً كما في الأحكام التي تفيد أنها نقل المطالبة فقط، وتارة تعتبر إبراء للمدين الأصلي فتكون نقلاً للدين والمطالبة كما في مثل هذه المفهومات الاصطلاحية لأنها ليست حدوداً حقيقيقة).

---

3 أركان الحوالة وشروطها

*-للحوالة أركان وشروط مفصلة في المذاهب (1).

---

(1) (الحنفية قالوا: للحوالة ركن واحد وهو الإيجاب والقبول فلإيجاب هو أن يقول المديون (المحيل) لرب الدين (المحال) أحلتك على فلان بكذا. والقبول هو أن يقول من رب الدين المحال والمحال عليه قبلت أو رضين أو نحو ذلك مما يدل على القبول والرضى. فالقبول لا بد أن يقع من المحال والمحال عليه أما المحيل وهو المديون فإنه لا يشترط قبوله كما ستعرفه في الشروط وفي هذه الحالة يقع الإيجاب والقبول من المحال عليه فقط.

وأما شروط الحوالة فأربعة أنواع:

النوع الأول: يتعلق بالمحيل (المديون) فيشترط فيه أن يكون عاقلاً تصح الحوالة من مجنون ولا صبي لا يعقل. وأن يكون بالغاً فلا تفذ حوالة غير البالغ إلا بعد أن يجبرها وليه وإن كانت تنعقد حوالة العاقل الذي لم يبلغ - موقوفة على إذن وليه فالبلوغ شرط لنفاذ الحوالة لا لانعقادها.

ولا يشترط لصحة الحوالة أن يكون النحيل سيليماً من الأمراض فتصبح حوالة المريض ولا يشترط في المحيل الديون أن يكون راضياً. فإذا انفق صاحب عليه على أن يعطيه دينه فإن له ذلك وإن لم يرض المحيل فإذا أعطاه الدين صح ولرئت ذمة المديون ولا يشترط الحرية في المحيل.

النوع الثاني: يتعلق برب الدين وهو المحيل لأجله: فيشترط فيه (أن يكون عاقلاً) فلا يصح لرب الدين أن يقنل الحوالة إذا كان مجنوناً أو صبياً لا يعقل لأن القبول لابد له من العقل. (وأن يكون بالغأ) فلا ينفذ قبول الصبي العاقل إلا بإذن وليه فالبلوغ شرط للنفاذ كما تقدم.

ويجوز للأب والوصي أن يقبل الحوالة بمال اليتيم على من كان أكثر مالاً من المديون. أما إن كان مثله ففي قبولها خلاف. (وأن يكون راضياً) فلا يصح قبول الحوالة من مكره (وأن يكون حاضراً في المجلس) فلا يصح قبلول الحوالة إذا كان رب الدين غائباً عن المجلس فلو قبل عنه شخص وبلغه الخبر فأجاز لا يصح على الصحيح.

النوع الثالث: يتعلق بالمحال عليه. فيشترط فيه (أن يكون عاقلاً) فلا يصح للمحال عليه أن يقبل الحوالة إذا كان مجنوناً أو صبياً لا يعقل (وأن يكون بالغاً) واليلوغ في المحال عليع شرط للانعقاد والنفاذ فلا يصح للصبي العاقل أن يقبل الحوالة نطلقاً فإذا قبلها لاتنعقد ولو أجلزها وليه.

(وأن يكون راضياً) فلا يصح من المحال عليه قبول الحوالة إذا كان مكرهاً ولا يشترط حضور المحال عليه في المجلس حتى لو كان غائباً ثم علم ورضي فإنه يصح.

النوع الرابع: يتعلق بالمحال وهو الدين فيشـــترط في المحال به (أن يكون ديناً للمحال على المحيل) فإن لم يكن للمحال دين على المحيل كانت وكالة لاحوالة ولا يشـــترط أن يكون للمحيل دين على المحال عليه فيجوز أن يحيل على شـــخص متبرع بماله ويشـــترط في الدين (أن يكون معلوماً) وأن يكون لازماً فلا يصـــح للزوجة أن تحتل دائنها بمهرها كلة قبل الدخول بها لأنه غير لازم لجواز أن تطلق قبل الدخول فلا تستحق سوى نصفه وكذا لا يصح لمن له عبد مكاتب على عبده لأن دين الكتابة أنيحيل دائنة بمال الكتابة غير لازم. وخرج بالدين الأعيان فلا تصح الإحالة بها فإذا كان لشخص عند آخر نصـيب في ميراث كمنزل أو فدان أو متحصـلات زراعية وكان لشـخص نصـيب عند آخر مثلها فإنه لا يصـح أن يحيله بها وذلك لأن النقل من ذمة الى ذمة نقل شـرعي وهو لا يتصـورإلا في الدين لأنه وصـف شـرعي. أما الأعيان فإنه لا يتصـور فيها النقل الحســي. ويرد على هذا أنه إذا كان لشــخص نقود من ذهب أو فضــة عند آخر وديغة. وكان عليه دين للغير فأحال صالحب الدين على المودع عنده فإنه يصح مع أن الوديعة هنا عين لا دين.

والجواب: أن الحوالة هنا نقلت الدين من ذمة المحيل إلى المحال عليه فصـار المودع عنده. وديعة مطالباً بالدين فسـده من المال المودع عنده.نعم إذا كان للمودع عنده وديغة عند آخر مثل الوديعة التي عنده فأحال رب الوديعة الأول على المودع عنده الثاني فإنه لا يصـح لأنها حوالة عين بعين. مثلاً إذا كان لزيد عند عمرو مائة جنيه وديعة وكان لخالد عند زيد مائة جنيه مثلها وديعة فأحال زيد خالداً على عمرو ليأخذ منه المائة عنده وديعته فإنه لا يصح.

بقيت هاهنا مسألة وهي ما إذا كان شخص مستحقاً في وقف وكان فهل له أن يحيل صاحب الدين على ناظر الوقف ليأخذ استحقاقه في دينه أو لا ؟

والجواب: نعم، يجوز ذلك ســواء أحاله على الناظر بدون أن يذكر نصــيبه في الوقف كأن يقول له أحلتك علي أن تأخذ نصـيبي أو لا. وذلك لأن المحال به في هذه الصـورة دين معلوم مسـتقر. وقد عرفت أن المحال عليه لا يشـترط فيه أن يكون مديناً للمحيل. وهذه بخلاف ما إذا أحال الناظر المســتحق ليأخذ نصــيبه من مســتأجر قبل ظهور غلة الوقف فإن الحوالة لا تصـح لأن المســتحق ليس له دين عند الناظر في هذه الحالة حتى تصـبح الحوالة به كذا بعد ظهور الغلة قبل قســمتها. نعم إن الحق يتأكد بعد ظهور الغلة ولكنه لا يكون ديناً عند الناظر. ولكونه حقاً مؤكداً صــح إرثه بعد موت المستحق فإن المستحق في وقت على الذرية إذا مات ظهور غلته يورث تصيبه في استحقاقه بخلاف الاستحقاق الذي لم يتأكد كالنصـيب قبل ظهور الغلة فإنه لا يورث. وإذا ضـم الناظر الغلة بعد ظهورها كانت أمانة عنده مملوكة للمسـتحق جميعاً بالاشـتراك فإذا طلبها المسـتحقون وجب عليه تسـلميها وإذا هلكت بعد الطلب كان ضـامناً لها ولا يصـح أن يحيل بعضهم على نصيب الآخر لأن الحوالة تكون بالعين لا بالدين إذ بالدين لكل واحد من المستحقين نصيب مثل نصيب الآخر في العين نعم يجوز ذلك إذا استهلكها أو خلطها بماله فصارت ديناً في ذمته هو.

الشـــافعية - قالوا: أركان الحوالة ســـتة محيل، ومحال، ومحال عليه، ودينان دين للمحال على المحيل. ودين للمحيل على المحال عليه. وصـــيغة وهي الإيجاب والقبول أحلتك على فلان بالدين الذي لك علي أو أحلتك فلان بعشـــرين جنيهاً ولم يذكر الدين. أو يقول نقلت إلى فلان أو جعلت ما أسـتحقه على فلان لك أو ملكتك الدين الذي لي بحقك أو نحو ذلك مما يؤدي معنى الحوالة فلا يشترط أن تكون بلفظ الحوالة. ولا تصح الحوالة بلفظ البيع ولا تدخلها الإقالة.

وأما شروطها فهي ستة: الأول: رضا المحيل الذي عليه الدين فإن لم يرض فلا تصح الحوالة ثم إن أريد بالرضا عدم الإكراه كان عده شرطاً ظاهراً.

أما إذا أريد به الإيجاب وهو أحلتك ونحوه فيكون عده شرطاً تسامحاً لأن الإيجاب جزء من الصيغة وقد أن الصيغة ركن لا شرط.

الثاني: رضا المحال وهو صاحب الدين له أن يستوفيه بنفسه وبغيره، كما إذا وكل عنه من يستوفي دينه فليس للمحال عليه أن يمتنع عن أداء الحق الذي عليه للمحال، وهذا القول هو الأصح، وقيل: يشترط رضا المحال عليه أيضاً.

الثالث: أن يكون الدين المحال به معلوماً قدراً أو صفة، فلو كان الدين مجهولاً عند العاقدين أو أحدهما فإن الحوالة تكون باطلة.

الرابع: أن يكون الدين المحال به لازماً في الحال أو المال. فالدين الازم هو الذي لا يسقط عن المدين في وقت من الأوقات، كصداق المرأة بعد الدخول بها. وثمن المبيع بعد انقضاء مدة أما الدين الذي يؤول إلى اللزوم كصداق المرأة قبل الدخول بها وثمن المبيع قبل انقضاء مدة الخيار فكل ذلك تصح به الحوالة.

وإذا اشترى شخص سلعة بالخيار وقبل أن تمضي مدة الخيار أحال ذلك المشتري بائع والمشتري بالإحالة فقد اتفقا على لزوم البيع فإذا بقي الخيار بطل ما تقضيه الحوالة من اللزوم، وكذا لو باع شخص سلعة بالخيار، ولم يقبض ثمنها، ثم أحال آخر على المشتري ليأخذ منه الثمن فإنه بذلك يبطل خياره.

أما المشتري فإنه لا يبطل خياره إلا إذا رضي لاحوالة فإذا لم يرض بها لم يبطل خياره على المعتمد وتصح الحوالة بدين الكتابة، إذا كانت من العبد، فمن كاتب عبده بمال يدفعه أقساطاً فأحاله العبد المكاتب على شخص ثالث فإنه يصح لأن الكتابة لازمة في حق السيد فلا يصح له الرجوع عنها.

أما إذا أحال السيد شخصاً على العبد، فإن الحوالة لا تصح وذلك لأن دين الكتابة غير لازم بالنسبة للعبد.

الخامس: أن يساوي الدين الذي على المحيل بالدين الذي على المحال عليه في الجنس والقدر والحلول والتأجيل والصحة والتكسير فلا تصح الحوالة بالجنيهات على القروش والريالات لاختلاف القدر.

نعم، تصح بخمسة من العشرة التي على فلان وكذا لا تصح بدين حل موعده على دين لم يحل موعده وبالعكس، وكذا لا تصح لقروش مكسرة على ريالات صحيحة وعكسه.

ولا يشترط التساوي في التوثيق فإذا كان لزيد دين على عمرو وكان بيد زيد رهن على دينه أو كان له كفيل به وكان لعمرو دين على خالد رهن ولا كفيل، ثم أحال عمرو زيداً على خالد فإن الحوالة تصح وينتقل الدين بدون رهن أو كفيل وينفك الركن الأول ويبرأ الكفيل لأن الحوالة بمنزلة القبض، ألا ترى أنه لو اشترى شخص من آخر سلعة ولم يعطيه ثمنها فلم يسلمها اليائع للمشتري لعدم قبض الثمن فإذا أحاله المشتري بالثمن على آخر ورضي به فإنه لا يكون له حق في منع السلعة لأن الحوالة بمنزلة القبض.

وكذا إذا أحال الزوج بالصداق على آخر ورضيت بذلك، فإنه لا يكون لها حق منع نفسها عنه، وإذا شرط المحال (صاحب الدين) أن ياتي له المحيل برهن أو كفيل لم تصح الحوالة لأن المحيل يبرأ بمجرد الحوالة فلا معنى لا شتراط ما يكفل الدين.

أما إذا اشترط الرهن أو الكفيل على المحال عليه فإن الحوالة تصح ولا يلزم المحال عليه يتنفيذ الشرط.

السادس: أن يكون دين المحيل ودين المحال عليه من الديون التي يصح بيعها واسبدالها بغيرها فلا تصح الحوالة بدين المسلم سواء كان رأس المال أو كان المسلم فيه قال شخص لآخر أسلمت إليك عشرين جنيهاً في عشرين إردَبّاً من القمح فإنه لا يجوز للمسلم وهو صاحب رأس المال أن يحيل المسلم بغيره فإن المحال عليه إذا دفع المبلغ المحال منه رأس مال السلم لا يمكن أن يستبدل بغيره فإن المحال إذا دفع المبلغ المحال فإنما يدفعه عن نفسه وهو غير صاحب رأس مال السلم (المسلم).

نعم، ويجوز أن يحيل المسلم إليه وهو صاحب السلعة شخصاً له دين يأخذ رأس مال السلم من المسلم في مجلس، لأن السلم في هذه الحالة يدفع رأس مال السلم نفسه.

ومثل ذلك المسلم فيه وهو السلعة لأنه ببيعها واستبدالها، ومثال المسلم مال الزكاة فإنه لا يصح لرب المال أن يحيل الفقير على غيره ليأخذ منه الزكاة لأن الزكاة لا يصح بيعها.

المالكية - قالوا: أركان الحوالة: محيل، ومحال به، وصيغة، ولا تنحصر الحوالة في لفظ مشتق من الإحالة، فتصح بكل ما يدل على نقل الدين كقزله: خذ من فلان وأنا برئ منه، كما تصح بقوله أحلتك على فلان وحولت حقك عليه وأنت محال على فلان، ونحو ذلك، ويكفي الإشارة الدالة على الحوالة من الأخرس لا من الناطق.

ويشترط لها شروط:

(أحدها) رضا المحيل والمحال، أما المحال عليه فلا يشترط رضاه على المشهور كما لا يشترط حضوره ولإقراره، نعم إذا ثبت أن بينه وبين المحال عداوة فإن الحوالة لا تصح على المشهورة فإذا طرات العداوة بعد الإحالة فإن المحال يمنع من أخذ الدين من المحال عليه في هذه الحالة حتى لا يفاقم الشر وتزيد الخصومة التي نهى عنها الشارع.

(ثانيها) أن يكون للمحال دين على المحيل وأن يكون للمحيل على دين المحال عليه فإذا لم يطون للمحال دين على المحيل كان وكالة لاحوالة لأنه طلب ممن ليس له دين أن يتقلضي له من المحال عليه عليه ماله عنده وذلك هو معنى الوكالة وإذا لم يكن للمحيل دين على المحال عليه عقد حمالة لأن المحال عليه احتمل سداد الدين عن المحيل للمحال وفي هذه الحالة المحال عليه أو مات كان للمحال وهو رب الدين أن يرجع على المحيل (المديون الأصلي) إلا إذا علم المحال من أول الأمر بأن المحيل ليس له دين عند المحال عليه ثم شرط المحيل براءته من الدين فإنه في هذه الحالة لا يكون للمحال حق الرجوع على المحيل ولو أفلس المحال عليه لأنه ترك حقه باختباره.

وبعضهم يقول: إذا أفلس المحال عليه أو مات فإن للمحال أن يرجع على المحيل حتى المحيل ولو شرط عليه البراءة ثم إذا دفع المحال عليه الدين بالفعل فهل له أن يرجع به على المحيل ليأخذه منه؟ والجواب: أنه إذا مات قامت قرينه على متبرع به لم يكن له حق الرجوع وإلا فله حق الرجوع لجواز أن يكون قد دفعه بطريق قد دفعه بطريق القرض للمحيل.

(ثالثها) أن يكون أحد الدينين حالاً، فإن الدين الذي مؤجلاً والدين الذي على المحال عليه مؤجلاً مثله فإن الحوالة لا تصح لما يتلاتب عليه من بيع الدين الممنوع.

(رابعها) أن يكون الدين لازماً فلا تصح الحوالة بدين غير لازم كما إذا أحال السيد دائنة على عبده المكاتب لأن الدين غير لازم على المكاتب. أما إذا أحال المكاتب سيده على من يقبض له دينه فإنه يصح.

(خامسها) أن يساوي الدين الذي على المحيل الدين الذي على المحال عليه في القدر والصفة ومعنى - التساوي في القدر - أنه لا يجوز أن ياخذ من المحال عليه أكثر مما يستحقه عند المحيل. فإذا كان لشخص دين عند آخر قدره خمسة، فأحاله المديون على شخص له عنده عشرة، فيجب أن يحيله بالخمسة فقط بحيث لا يأخذ أكثر منها، لأنه إذا كان الدين قرضاً كانت الزبادة في الحوالة ربا وإذا كان الدين ثمن سلعة باعها فإنه يصح له باعهل له فإنه كان يصح لأن يعطيه أكثر من ثمنها. ولكنه يكون من باب بيع الدين يالدين الذي لم يرخص فيه. وكذا لا يصح أن يختلف الدينان في الصفة فلا تصح الإحالة بالجنيهات المتساوية في القدر المختلفة في الجنس مثلاً كاجنيه الإنكليزي والمصري وإذا فرض تساويها في القيمة.

(سادسها) ألا يكون الدينان (دين المحيل ودين المحال عليه) حاصلين من بيع الطعام كالحبوب ونحوها.

(يتبع...)

*(تابع ... 1) : - للحوالة أركان وشروط مفصلة في المذاهب (1) ....

فإذا أسلم زيد إلى بكر عشرين في قمح . وأسلم بكر إلى خالد مثلها عشرين جنيهاً في قمح أيضاً فإنه لا يجوز لبكر أن يحيل زيداً على خالد ليأخذ منه القمح المسلم فيه . أما إذا اقترض بكر من زيد عشرين إردَبّاً من القمح . واقترض خالد من بكر عشرين إردَبّاً كذلك فإنه يجوز لبكر أن يحيل زيداً على خالد منه قمحه .

ففي الصورة الأولى كان الدينان من بيع (سلم) . وفي الصورة الثانية كاد الدينان من قرض والأول ممنوع لما يلزم عليه من بيع الطعام قبل قبضه وهو ممنوع في الطعام المستبدل . والثاني جائز فإذا كان أحد الدائنين من بيع والآخر من قرض فإنه يجوز، فإذا أسلم زيد لبكر عشرين إردَبّاً وأقرض بكر خالداً أو أكثر أو أقل فإنه يجوز لبكر زيداً على خالد بأخذه منه حقه من الغلة بشرط أن يكون الدين الذي عند بكر حالاً لا مؤجلاً، ومثل ذلك ما إذا كان الدينان من قرض فإنه يشترط أن يكون الدين المحال حالاً .

وبعضهم يقول : إنه لا يجوز مطلقاً إذا ترتب عليه بيع طعام المقارضة قبل قبضه فلا تجوز الحوالة في صورة ما إذا كان أحدهما دين قرض والآخر دين سلم فليس لبكر أن يحيل زيداً بدين الطعام الذي أسلم فيه ليأخذ دين القرض الذي أقرضه بكر لخالد لأن فيه طعام القرض الذي يستحقه بكر عند خالد لزيد قبل قبضه، نعم يجوز إحالة صاحب دين القرض على دين البيع فإذا أقرض زيد عشرين إردَبّاً لبكر وأسلم بكر لخالد عشرين جنيهاً في عشرين إردَبّاً فإنه يصح لبكر أن يحيل زيداً على خالد لبأخذه منه حقه وذلك لأنه يجوز قضاء القرض بطعام البيع إذ ليس فيه بيع الطعام قبل قبضه فيه سداد للقرض .

فشروط الحوالة ستة . وبعضهم يعد الصيغة شرطاً تسامحاً فتكون شروطها سبعة .

الحنابلة - قالوا : أركان الحوالة ما تتحقق به محيل ومحال ومحال به وعليه وصيغته الخ . ولا يشترط في الصيغة أن تكون بلفظ الحوالة بل تصح بمعناها كما إذا قال شخص لآخر أتبعك بدسنك على زيد .

وشروط الحوالة خمسة :

(أحدها) : أن يتفق المحال به مع دين المحال عليه في الجنس والصفة والحلول والصفة والأجل فيلزم أن يحيل الدين الذي من ذهب على مثله فإذا أحال ذهباً على فضة فإنه لا يصح لاختلاف الجنس . وكذا لا يصح أن يحيل بدين مكسور على دين صحيح لاختلاف الصفة ولا يحيل ديناً حل دفعه على دين مؤجل وبالعكس .

(ثانيها) : أن يكون قدر كل من الدينين (دين المحال به ودين المحال عليه) معلوماً قدره فإذا كان مجهولاً فلا تصح الحوالة .

(ثالثها) : أن يكون الدين المحال به مستقراً فلا تصح أن تحيل المرأة المدينة دائنها على صداقها قبل الدخول لأنه غير مستقر وكذا لا يصح يكاتب عبده أن يحيل دائنه على العبد ليأخذ منه دين الكتابة لأن دين الكتابة غير لازم إذ للعبد أن ينقضه .

(خامسها) : رضا المحيل أما المحال فلا يشترط رضاه إذا كان المحال عليه قادراً على سداد غير مماطل كما تقدم في شرح الحديث وكذلك المحال عليه فإنه لا يشترط رضاه) .

----

*3 * مبحث في براءة ذمة المديون بالحوالة

*-إذا كان لشخص دين عند آخر فأحاله بذلك الدين على شخص فهل تبرأ ذمة المديون (المحال) أو لا تبرأ ؟ في ذلك تفصيل في المذاهب (1) .

) (1)

الحنابلة - قالوا: متى توفرت شـروط الحوالة فإن المحيل يبرأ من الدين بمجرد الحوالة سـواء أفلس المحال عليه أو مات أو أنكر الدين. أما إذا لم تتوفر الشروط فإن الحوالة لم تصح وتكون وكالة حكمها حكم الوكالة. ومثل ذلك ما إذا حال شخصاً لا دين له عليه شخص مدين له فإن ذلك وكالة وإن كان بلفظ الحوالة.

وإذا أحال شخصاً لا دين له على شخص غير مدين له فإن ذلك وإن كان بلفظ الحوالة كان وكالة في اقتراض منه.

المالكية - قالوا: يتحول حق المحال عليه بمجرد الحوالة وتبرأ بذلك ذمة المديون فإذا أفلس المحال عليه أو مات أو أنكر الدين بعد الحوالة لا يكون للمحال الحق في الرجوع على المحيل (المديون له الأصـلي) أما إذا أنكر المحال عليه الدين الذي للمحيل عنده قبل الحوالة ولا بينة عليه فإن الحوالة لا تصح لأن من شـروط صـحتها أن يكون الدين ثابتاً فإذا كان المحال عليه مفلسـاً قبل الحوالة تكون صـحيحة ولكن إذا كان المحال (صـاحب الدين) عالماً بإفلاسـه وقبل الحوالة فلا حق له في الرجوع على المحيل سـواء كان المديون عالماً بإفلاس المحال أو لا فإذا لم يعلم اختلفا في العلم فقال المحال إن المحيل يعلم بإفلاس وأنكر فإنه يحلف إن كان يظن فيه الكذب وإلا فلا يحلف وإن تهمه المحال.

الحنفية - قالوا: إن المديون يبرأ بإحالة الدائن مؤقتة ومعنى ذلك أن المحال بالدين ليس له حق الرجوع على الحيل إلا في حالة التوى التي تقدم ذكرها وهي أن يفلس المحال عليه أو بموت ففي هذه الحالة يصـح للمحال أن يرجع على المديون الأول (المحيل) ويترتب على براءة المحيل أنه إذا مات لا يأخذ المحال الدين من ورثته بل له الحق في المطالبة بكفيل من الورثة يحفظ له حقه من الضياع.

الشـافعية - قالوا: يترتب على الحوالة براءة ذمة المحيل (المديون) من دين المحال عليه وبراءة ذمة المحال عليه من دين المحيل ولكن يتحول نظير دين المحيل إلى ذمة المحال عليه للمحال، وليس للمحال الحق في ارجوع إلى المحيل بعد الحوالة على أي حال سـواء أفلس المحال عليه أو مات أو أنكر ما عليه من الدين. ومثل ذلك ما إذا أنكر الدين قبل الحوالة سـواء المحال بذلك أو لم يعلم وذلك لأن قبول المحال عليه الحوالة إقرار ضـمني بالدين فإنكاره لا يضـر المحال وكذا إذا كان المحال عليه مفلساً قبل الحوالة فإنه لا حق للمحال في الرجوع.

نعم إذا أنكر الدين قبل الحوالة وحلف ثم أحاله بعد ذلك فللمحال أو يحلف المحيل بأنه لم يكن بعلم ببراءة ذمة المحال عليه بيمينه فإن حلف المحيل فلا حق للمحال في الرجوع وإن لم يحلف حلف المحال وبطلت الحوالة. وكذا لو قامت بينه على أن المحال عليه قد أعطى المحيل دينه).

○ مباحث الضمان

تعريفه

*-الضمان في اللغة التزام في ذمة الغير وهو مشتق من الضمن لأن الذمة من ضمن البدنفي معناه الكفالة يقال كفل فلان بمعنى فلاناً ضـمه إليه ومنه قوله تعالى: {وكفلها زكريا} أي ضـمها إلى نفسـه ليعولها ويقوم بترتيبها. وهي مصـدر كفل بفتح الفاء وضـمها وكسـرها يقال كفل كفلاً وكفولاً ويتعدى بالباء يقال كفلت بالرجل وقد يتعدى بعن إذا تعلق بالمديون فيقال كفلت عن المديون ويتعدى باللام إذا تعلق بالدائن فيقال كفلت للدائن. أما معناه اصطلاحاً ففيه تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: في تعريق الكفالة رأيان:

أحدهما: أنها ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة بنفس أو دين أو عين فالأقسام ثلاثة كفالة بالنفس وكفالة بالدين وكفالة بالعين.

ثانيهما: أنها ضم ذمة إلى ذمة في أصل الدين. ولكن التعريف الأول أصح من الثاني وذلك لأنه عام يشمل أقسام الثلاثة. أما الأول فإنه مقصور على الكفالة في الدين وبيان ذلك أنه إذا كان لشخص عند آخر دين فغن له أن يطالبه بكفيل موقوق به عنده ليضمه إلى المديون الأصلي وهنا اختلفت آراء علماء الحنفية فمنهم من يقول: إن ضم الكفيل إلى أصيل يجعل لصاحب الدين الحق في مطالبته بالدين من غير أن تشتغل ذمته بذلك الدين لأن الدين مشغولة به ذمة الأصيل فقط.

وصاحب هذا الرأي يستدل عليه بأنا إذا قلنا إن ضم ذمة الكفيل إلى الأصيل يتلاتب علها شغل ذمة الكفيل لا يكون جامعاً لكا أقسام الكفالة فإن الضمان بالنفس ليس فيه شغل لذمة الكفيل بلا خلاف لصاحب الدين إلا أن يطالبه بإحضار الشخص المديون بذاته. ومثل الكفالة بالأعيان وهي ثلاثة أقسام:

الأول المضمونة بنفسها.

الثاني: العيان المضمونة بغيرها.

الثالث: العيان غير المضمونة.

فأما الأعيان المضمونة بنفسها فهي التي يجب على من أخذها أن يردها بعيمها إن كانت موجودة فإن هلكت كان عليه أن ياتي بمثلها إن كان لها مثل وإلا فعليه وذلك قيمتها كالمغصوب والمبيع بيعاً فاسداً فإذا غصب شخص من آخر بقرة مثلاً فإنه يجب على الغاصب أن يرد البقرة ما دامت موجودة فإذا ماتت وجب عليه أن يشتري مثلها لصاحبها.

وإذا اغتصب جوهرة ليس لها مثيل وفقدت عليه أن يدفع لصاحبها قيمتها متى ثبت ضياعها بينه أو إقرار. وكذلك إذا اشترى سلعة بعقد فاسد كما ستعرفه موضحاً في مبحث شروط الكفالة.

أما العيان المضمونة بغيرها فهي الأعيان التي يجب تسليمها ما دامت موجودة فإذا هلكت لا يجب تسليم مثلها ولا قيمتها فإنه مضمون بغيره وهو الثمن فإذا اشترى سلعة وأعطاه ثمنها ولم يقبضها وكفلها للمشتري فغن الكفيل لا يلزم برد مثلها ولا قيمتها ومثل ذلك الرهن فإنه مضمون بغيره وهو الدين فإذا كان لشخص عند آخر دين وأعطاه سلعة رهناً عن ذلك الدين ثم كفل السلعة آخر وهلكت السلعة لا يلزم الكفيل بثمنها ولا قيمتها فالأعيان المضمونة بنفسها والمضمونة بغيرها تصح كفالتها ولكن ذمة الكفيل لا تشغل بها اتفاقاً فليس لصاحبها إلا أن يطالب الكفيل بإحضارها في حال وجودها ويدفع قيمتها أو رد مثلها في الأعيان المضمونة بنفسها ولا يطالب بشيء عند هلاك العيان المضمونة بغيرها فمن أجل ذلك قلنا إن الكفالة ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة ليشغل التعريف أقسام الكفالة الثلاثة.

أما الأعيان غير المضمونة لا بنفسها ولا بغيرها فإنها لا يجب تسليمها ولا تصح كفالتها وهي الأمانات كالوديعة، ومال المضاربة والشركة ونحوها. وقد اعترض على التعريف الثاني وهو ضم ذمة إلى ذمة في الدين أن هذا التعريف يستلزم تعدد الدين ومضاعفته فإذا كان لشخص دين عند آخر قدره ألف ثم كفله فيه غيره وشغلت ذمة الكفيل به في ذمة كل منها ألف ولكن هذا الاعتراض ليس بشيء لأن الدين وإن شغلت به ذمة الكفيل إلا أنه ليس لصاحبه أن يأخذ دينه إلا من أحدها فقط ومتى دفعه أحدهما فقد برأت ذمة الآخر منه فلا يلزم من شغل الذمتين به أن يأخذه من اثنين ونظير هذه الغصب من الغاصب فإذا اغتصب زيد سلعة من عمرو واغتصب خالد تلك السلعة من زيد الغاصب فإن كلاً من زيد الغاصب

الأول وخالد الغاصب الثاني منه يكون ضامناً لتلك السلعة لا يتعدد حقه بذلك فليس إلا أن يستوفي حقه من أحدهما إلا أنه في مسألة الغاصب تبرأ ذمة أحدهما إذا اختار صاحب السلعة الثاني وضمنه سلعته بخلاف الكفالة في الدين فإنه لا تبرأ الذمة اختيار واحد منهما ليضمن له دينه بل لا تبرأ إلا بالقبض فعلاً.

فوجهة نظر من يقول إن الكفالة هي ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة فقط هي جعل التعريف عاماً يشمل الأقسام الثلاثة.

أما من قال: إنها ضم في نفس الدين مع المطالبة أيضاً فقد استدل بأدلة منها.

أن صاحب الدين إذا وهبه للكفيل الحق في ان يرجع به على الأصيل فلو لم تكن ذمة الكفيل مشغولة بالدين لما صح أن يهبه له الدائن لأن الدين لا تصح هبته لمن ليس عليه الدين إلا إذا أمره بقبضه كما يأتي في الهبة فدل ذلك على أن ذمة الكفيل مشغولة بالدين. وأيضا، فإن صاحب الدين إذا اشترى من الكفيل سلعة بدينه فإنه يصح مع شراء بالدين لا يصح إلا ممن عليه الدين، وأيضاً فإن الكفيل إذا مات يؤخذ الدين من تركته ولو ذمته غير مشغولة بالدين فإن المطالبة تسقط عنه بموته.

وهذه المسائل متفق عليها فكيف تقولون إنها ضم في المطالبة فقط ؟

والجواب عن ذلك أن من قال إن الكفالة هي الضم في المطالبة لا ينفي أنها قد تكون ضماً في أصل الدين تعريفها بذلك لأنه لا يشمل أقسامها الثلاثة التي ذكرناها وذلك لأن الذي يتصور فيه ضم إلى ذمة إلى ذمة في أصل الدين هو الكفالة في الدين فقط. أما القسمان الآخران فأنه لا يتصور فيهما ذلك اتفاقاً ولا يقال إن من عرفها بأنها ضم ذمة إلى ذمة في نفس لاحظ تعريف قسم واحد فغن ذلك لا يمنع كون التعريف ناقصاً وأن الأصح بما يشمل الأقسام الثلاثة. وعلى هذا يكون الخلاف في التعريف لا ثمرة له.

أما كون ثمرته في اليمين لأن حلف ألا يحنث على القول بأن ذمته مشغولة بالدين ولا يحنث على أن ذمته مشغولة بالمطالبة فهذا مما لا معنى له.

هذا والمراد بالذمة العهد المتعلق بالإنسان فقولهم في ذمته كذا أي في نفسه باعتبار عهدها المتعلق بها فقولهم ضم ذمة إلى ذمة معناه ضم شخص إلى شخص في التعهد بالحق. وبعضهم يقول: إنها وصف شرعي تتحقق به الهلية لوجوب ماله وعليه والأول أو ضح، والكالقة والضمان بمعنى واحد عند الحنفية.

(وبعد) فإن الكفالة لا تصح إلا إذا أمر بها المدين كما سيأتي وإذا كانت الكفالة بالأمر فإنها توجب دينين وثلاث مطالبات.

المالكية - قالوا: الضمان والكفالة والحمالة بمعنى واحد وهو أن يشغل صاحب الحق ذمة الضضامن مع ذمة المضمون سواء كان شغل الذمة متوقفاً على شيء أو لم يكن متوفقاً.

وبيان ذلك أن الضمان عندهم ينقسم إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: ضمان المال فإذا ضمن شخص آخر في مال فغن ذمته تشغل بذلك المال كما شغلت به ذمة الأصيل بدون أن يتوقف على أمر آخر.

القسم الثاني: ضمان الوجه وهو التزام الاتيان بالغريم الذي الدين عند الحاجة فهذا الضمان لم يصح في غير المال، ولا تشغل ذمة الضامن بالمال إلا إذا لم يحضر المديون أما إذا أحضره فلا يلزم بالدين. فهذا القسم يتوقف فيه شغل الذمة بالحق على عدم إحضار المضمون.

القسم الثالث: ضمان الطلب وهو أن يلتزم الضامن طلب الغريم والتفتيش عليه. وهذا القسم يصح فيه ضمان غير المال ولا تشغيل ذمة الضامن بالمال إلا إذا ثبت تفريطه في الإتيان بالمضمون أو في الدلالة علم موضعه وتركه فشغل الضامن في

هذا القسم تتوقف على تفريط الضامن أو تهريبه وبذلك يتضح أن شغل الذمة لا يتوقف على شيء في ضمان المال. ويتوقف على عدم الإتيان بالمضمون في ضمان الوجه. ويتوقف على تفريط الضامن في ضمان الطلب. فالطلب على الوجه الذي يشمل أقسام الضمان الثلاثة.

الحنابلة - قالوا: ضمان الديون الثابتة فإذا ضمن شخص آخر في دين فقد شغلت ذمته بذلك الدين كذمة المديون الأصلي فلم الدين فلم ينتقل الدين من ذمة المضمون إلى الضامن بل باق مع شغل الضامن ولصاحب الدين الحق في مطالبة الاثنين فإذا برئت ذمة المضمون الأصلي بقضاء أو حوالة فقد برئت ذمة الضامن لأنه تابع للمضمون.

أما إذا برئت ذمة الضامن فغن المضمون لم تبرأ ذمته. ومثله إذا قضى الحاكم ببراءة ذمة الضامن أو حال الضامن صاحب الدين عنه فإن المديون الأصلي لا تبرأ ذمته بذلك ويكون لصاحب الدين حق مطالبته.

أما إذا قبض دينه من أحدهما فعلاً فإن ذمتها تبرأ من دينه ثم إذا دفع الضامن الرجوع على المضمون صح له أن يرجع. أما إذا لم ينو فليس له حق الرجوع.

القسم الثاني: ضمان ما يؤوّل إلى الوجوب وإن لم يكن واجباً بالفعل وذلك كالعيان المغصوبة والمستعارة، فإن مثل هذه العيان إن لم تكن واجبة في ذمة الغاصب أو المستعير بالفعل ولكنها تؤول إلى الوجوب لأنها ردها إلى صاحبها ما دامت قائمة فغن هلكت كان ملزماً بقيمتها فمعنى ضمان هذه العيان أو ضمان قيمتها عند هلاكها.

ومثل العيان المغصوبة والمستعارة العيان المقبوضة على سوم الشراء ومعنى المقبوضة على سوم الشراء هو أن يساوم شخص آخر في شراء سلعة ولم يتعاقد معه نهائياً سواء قطع معه ثمنها وقبضها ولم يسلمه الثمن أو لم يقطع معه ثمنها، ولكن قبضها ليطلع عليها أهله أو أصحابه فمثل هذه السلعة تكون مضمونة كالعارية والعين المغصوبة بحيث إذا هلكت وجب عليه رد قيمتها وإلا ردها بعينها.

أما إذا أخذ العين بغير مساومة وبغير قطع ثمن فلا تكون مضمونة ولا يصح الضمان فيها ومثل الأعيان التي تؤخذ مساومة العيان غير المضمونة كالوديعة ومال الشركة والعين المستأجرة فإنها لا يصح فيها الضمان وذلك لأنه لا يجب على من وضع عليها يده أن يردها. فكذا لا يجب على ضامنه، نعم لا يصح ضمان التعدي عليها بمعنى أنه تعدى عليها من كانت بيده فإنها تجب عليه فكذا ضامنه.

القسم الثالث: ضمان الديون التي تجب في المستقبل بأن يضمن ما يلزمه من دين. مثلاً إذا كان شخص يعامل تاجراً فإن له أن يأتي بضامن يضمنه فيما يلزمه من دين التجارة التي يأخذها شيئاً فشيئاً.

الشافعية - قالوا: الضمان في الشرع عقد يقتضي التزام حق ثابت في ذمة الغير أو إحضار عين مضمونة، أو إحضار بدون من يستحق حضوره.

ومعنى التعريف أن الضمان ثلاثة أقسام:

القسم الأول: ضمان الدين ومعناه أن الضامن يلتزم في ذمة المديون من حق، بحيث تشتغل به ذمته، كما شغلت ذمة المديون، وإذا دفع أحدهما برئت ذمة الآخر، وهذا معنى قوله: التزام حق ثابت.

القسم الثاني: ضمان رد العين المضمونة كالعين المضمونة والعين المستعارة، فإذا اغتصب زيد من عمرو سلعة فإنه يصح لخالد أن يضمن زيداً الغاصب في رد السلعة المغصوبة ويكون ملزماً بردها ما دامت باقية. أما إذا هلكت فلا شيء عليه ومثل ذلك ما إذا استعار منه عيناً.

القسم الثالث: التزام إحضار شخص ضمنه في ذلك فإذا كان لزيد عند عمرو دين فإنه يصح لخالد إحضار نفس المدين عند الحاجة وهذا الضمان يسمى كفالة فالكفالة نوع من الضمان وهي خاصة بضمان الأبدان).

----

*3 * أركان الضمان وشروطه

*-أركانه خمسة: ضامن. ومضمون له وهو صاحب الحق. ومضمون عنه وهو الذي عليه الحق. ومضمون وهو الحق. ويقال مضمون به أي بسببه ولكل ركن من هذه الأركان شروط مفصلة في المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: للكفالة ركن واحد وهو الإيجاب والقبول. لأنه هو الذي تتحقق به ماهية العقد وأما غير ذلك فإنه شروط كما تقدم.

وعلى ذلك فلا بد من قبول صاحب الدين وهو المكفول له سواء كانت الكفالة بالنفس أو المال فإذا كان لشخص دين عند آخر فأراد أن يكفله فيه ثالث فلا تصح كفالته إلا إذا قبل صاحب الدين في المجلس أو ناب عنه في القبول شخص آخر في المجلس ثم أقر نيابه بعد المجلس وبعضهم يقول لا يلزم في الكفالة قبول صاحب الدين في المجلس فتصح الكفالة بالنفس والمال بدون قبول صاحب الحق لأن الكفيل زيادة في توثيق الدين لا يضر وجود صاحب الحق فلا تتوقف صحة الكفالة على قبوله.

أما صيغة الكفالة فهي كل ما يفيد التعهد والالتزام كقوله: كفلت وضمنت وتحملت وأنا بذلك المال زعيم وغريم: دين فلان علي أو والي أو نحو ذلك. وتصح الكفالة بالنفس بكل ما يعبر عنه عن البدن حقيقة كما في الطلاق وذلك كأن يقول: ضمنت إحضار نفسه أو روحه ورأسه ووجهه. ومثل ذلك الجزء الشائع في بدنه كنصفه وثلثه. أما الجزء المعين كاليد والرجل بأن قال: ضمنت يده أو رجله فإنه لا يصح.

المالكية - قالوا: يشترط ككفالة شروط وبعضها يتعلق بالمكفول عنه. وبعضها يتعلق بالكفيل وبعضها يتعلق بالمال المكفول به وبعضها يتعلق فيشترط في المكفول عنه ألا يكون محجوراً عليه بسفه في الشيء الذي يضمن فيه. وذلك تصرف السفيه إلى قسمين:

أحدهما: أن يشتري أو يبيع أو ينفق شيئاً لازماً له لا بد منه في ضروريات أموره.

ثانيهما: أن يتصرف كذلك فيما ليس بلازم بل يمكنه الاستغناء عنه.

فإذا تصرف في شيء لازم فإنه يصح كفالته في ذلك الشيء وإذا دفعه الكفيل فإنه يرجع به على المحجور عليه ويؤخذ من ماله على الراجح أما إذا تصرف في شيء مستغني عنه فإن الكفالة فيه لا تصح ولا يرجع على المحجور عليه.

وهل يلزم الكفيل أن يدفع المال الذي ضمنه لصاحب الدين الدين أو لا ؟ في ذلك تفصيل وهو أن الضامن إذا كان يعلم أنه محجور عليه ثم ضمنه بعد ذلك وكان المضمون له لا يعلم فإن على الضامن أن يدفع المال الذي ضمن به اتفاقلَ ويضيع ما دفعه فلا حق له له في ارجوع على المجور عليه.

أما إذا كان العكس وهو أن الضامن لا يعلم بأن المضمون محجور عليه والمضمون له (وهو صاحب المال) يعلم أنه محجور عليه فإن الضامن غفي هذه الحالة لا يلزمه شيء اتفاقاً.

أما إذا كان الاثنان يعلمان محجور عليه أو كانا لا لا يعمان شيئاً فإن في ذلك خلافاً فبعضهم يقول: يلزم الضامن أن يدفع ما ضمن به وبعضهم يقول: لا يلزمه شيء فإذا ضمن صبياً بحق أمر وليه صح الضمان ويرجع الضامن بما دفعه في مال الصبي ومثل ذلك ما إذا كسر الصبي زجاجاً ونحوه أو أتلف شيئاً فدفع أحد قيمته لصاحبه فإن له أن يرجع بما دفعه في مال الصبي إلا إذا كان الصبي صغيراً جداً مثل ابن ستة أشهر لا ينزجر لأن ما يتلفه في هذه الحالة لا يلزم به.

ولا يشترط في المكفول عنه (المديون) أن يكون قادراً على تسليم المكفول به فيصح كفالة المبيت بمعنى حمل الدين عنه لا بمعنى ضم ذمة الكفيل إلى ذمة الميت لأن ذمة الميت قد انتهت ثم إذا كان الضامن يعلم أنه لامال له ثم طرأ للميت مال لم يكن في الحسبان فليس للضامن أن يأخذ منه لأنه دفع متبرعاً. أما إذا كان يظن أن له مالاً أو يشك ثم ظهر أن له مالاً فإنه يرجع عليه والقول في ذلك للكفيل إلا إذا قامت قرينه على أنه متبرع.

ويشترط في الكفيل أمور:

أولاً: أن يكون بالغاً فلا يصح للصبي أن يضمن غيره.

ثانياً: أن يكون عاقلاً فلا تصح كفالة المجنون.

ثالثاً: أن لا يكون محجوراً عليه لسفه فلا يصح للسفيه أن يضمن غيره.

رابعاً: أن لا تكون امرأة متزوجة إذا رأت أن تضمن في مقدار يزيد عن ثلث مالها بغير إذن زوجها، فإذا تكفلت المرأة بمقدار يساوي ثلث مالها فإن كفالتها تصح ولو لم يأذن زوجها، ومثل ذلك ما إذا تصدقت أو وهبت أو أعتقت أو نحو ذلك فإن تصرفها ينفذ في مقدار الثلث فقط فغن فعلت أكثر من ذلك بدون إذن زوجها فإن له الحق في رد كل ما تصرفت فيه.

خامساً: ان يكون مريضاً (خطراً) إذا أراد أن يضمن في أكثر من ثلث ماله، فإذا ضمن المريض في أكثر من ثلث بشيء يزيد على الدينار فغن ضمانه لا ينفذ إلا أجازته الورثة.

واعلم أن الشرط الرابع والخامس من شروط النفاذ لا من شروط الصحة فإن الكفالة بدونها تصح بغير إذن سيده فغن ضمانه يصح ولا ينفذ إلا إذا أجازه السيد، وإذا عتق العبد فإن الضمان يلزمه بعد العتق.

سادساً: أن لا يكون الضامن عليه دين يستغرق كل ماله، فمن كان عليه دين يستغرق جميع ماله فإن كفالته لا تصح ولا يكون أهلاً للتبرع.

ويشترط في المال المكفول به أن يكون ديناً، فلا تصح الكفالة في الأمانات - كالعين المستعارة، والعين المودعة - وكذا مال المصاربة والشركة، فإذا استعار سلعة من آخر واتى له بضامن يضمنه في تلك السلعة فإنه لا تصح، وكذا لو أودع عند آخر وديعة أو مالاً يعمل به مضاربة، نعم يصح أن يأتي بضامن يضمن قيمتها له إذا فقدت بسبب تعد أو تفريط في المحافظة عليها، وإذا فرط المستعير في العارية، أو الشريك في مال شريكه، أو اتلفه بتعديه لزم الضامن قيمته ما اتلفه المضمون.

ويشترط في الدين أن يكون لازماً أو يؤول إلى اللزوم، فمثال اللازم الذي يصح ضمانه دين القرض وثمن السلعة المبيعة، فإذا اشترى شخص سلعة من آخر بثمن مؤجل وأتى بضامن ثمنها فإنه يصح ضمانه دين القرض، فإذا اشترى شخص سلعة من آخر بثمن بثمن مؤجل ولأتى بضامن من ثمنها فإنه يصح ويلزم. ومثل ذلك ما إذا استأجر أرضاً بأجرة معلومةن فإنه يصح الضمان ويلزم.

ومثال الدين غير اللازم الذي لا يصح ضمانه دين الصبي بغير إذن وليه والسفيه المحجور عليه على التفصيل المتقدم، ودين الرقيقي بغير إذن سيده، ودين المكاتب، فإذا أتى بضامن فإنه لا يصح لأن دينه لازم. إذ يجوز له أن يبطل عقد الكتابة فهذا الدين لا يصح ضمانه لأنه لا يلزم المدين أن يفي به.

ومثال الدين الذي لا يلزم في الحال ولكن يلزم في المال دين الجعل فإن من جعل لآخر جعلاً على عمل يعمله فإن الجعل يلزم بعد الفراغ من ذلك العمل فيصح ضمانه لأنه وإن لم يلزم في الحال لكن يلزم في المال. فإذا قال شخص لآخر: إن جئتني بجمالي الضالة فلك عشرة جنيهات وأتى له بضامن يضمنه فيها يصح ولو يشرع في العمل لأنه إن جاء ثبت له

المبلغ في ذمة الأصيل فكذلك في ذمة الكفيل وإن لم يأت بها لم يثبت له شيء وهذا هو الراجح، وبعضهم يقول: دين الجعل قبل الشروع في العمل كدين الكتابة لا تصح كفالته.

ويصح ضمان الدين الحال مؤجلاً كما إذا كان لزيد عشرة جنيهات عند عمرو وحل موعد سدادها فإنه يجوز لخالد ان يقول لزيد: أجل أو شهرين أو نحو ذلك وأنا ضامن لك وذلك الدين وإنما يصح ذلك إذا تحقق واحد من أمرين:

أحدهما: أن يكون المدين موسراً وقت الضمان وذلك لأنه يكون التأجيل سلفاً جر منفعة وهو ممنوع وذلك لأن صاحب الدين في الحالة الأولى ضامن لحقه وقادر على أخذه فإذا أجلخ بضامن لا تكون له فائدة من الضامن فرضاؤه بمد الأجل بمنزلة القرص بدون منفعة تعود عليه.

أما إذا كان المديون معسراً فإن صاحب الدين لم يكن قادراً على أخذ دينه فإذا أجل له الدين نظير لنتفاعه بالضامن فإنه يكون قد أسلفه بفائدة.

ثانيهما: ألا يكون المديون موسراً وقت الضمان ولكن ضمنه مدة لا يتصور أن يطرأ عليه فيها يسر بل معسراً إلى انتهائها وذلك أن صاحب الدين يجب عليه أن ينتظر إلى ميسرته بطبيعته فالضمان لم يفده شيئاً.

ثانيهما: ألا يكون المديون موسراً وقت الضمان ولكن الضامن مدة لا يتصور أن يطرأ عليه فيها انتفاعه بل يظل معسراً إلى انتهائها لأن صاحب الدين يجب عليه أن ينتظر إلى ميسرته بطبيعة الحال لم بفده شيئاً.

أما إذا أيسر في أثناء المدة فإنه لا يجوز، فإذا كان لشخص آخر عشرة حل موعد دفعها اليوم فطلب منه ان يؤجلها له ثلاثة أشهر بضمانة الغير فإن كان للمديون ما يسد به العشرة قبل حلول الأجل عادة فإن الضمان يصح.

أما إذا أيسر بعد شهر أو شهرين كأن كان مستحقاً في وقت ينتظر الحصول على غلته أو موضفاً بوظفيته ينتظر قبض راتبها فإن الضمان لا يصح، وذلك لأن صاحب الدين في هذه الحالة يكون قد أجل دينه في نظير أنه ينتفع يالضامن المدة التي يكون فيها معسراً وقد يقال انتفع في الصورة الأولى بالضامن في مدة الإعسار جميعها بأي فرق.

وكذا يصح ضمان الدين المؤجل حالاً كما إذا كان لشخص دين عند آخر مؤجلاً إلى شهرين مثلاً فقال له المدين إنه تنازل عن الأجل وصار الدين حالاً، ثم جاء له ضامن يضمنه وهذه الصورة غير عملية إذ لا يعقل أن يتنازل المديون عن المدة التي يحل فيها دينه ثم يأتي بضامن خوفاً من المماطالة ولهم في ذلك تفصيل لا فائدة من ذكره.

ولا يشترط في المضمون به أن يكون معيناً فإذا قال شخص لآخر: داين فلاناً وأنا ضامن له فإنه يصح الضمان فيما داينه بينه أو إقراره لا يكون حجة على الضامن، وهل ضمان جميع ما استدانه مهما بلغ قدره، أو يلزمه ضمان ما يعامل له مثله فقط؟ قولان. وللضامن في هذه الحالة أن يرجع عن الضمان - قبل المعاملة لا بعدها - فإن عامله في البعض لزم الضمان فيما عامل به فقط.

وأما الصيغة فيشترط فيها أن تدل على الحفظ والحياطة عرفاً مثل: أنا حميل بفلان أو زعيم أو كفيل أو قبيل أو هو لك عندي أو عليّ أو إليّ أو قبلي أو أنا قبيل به أو أذين أو عوين أو صبير أو موين ونحو، ذلك، فهذه كلها ألفاظ ينعقد بها الضمان.

والاستعمال الصيغة ثلاثة أحوال:

(الحالة الأولى) أن تذكر لفظ الضمان مطلقاً غير مقيد بما يدلا على أنه ضمان عن المال أو النفس، كما إذا قال: انا ضامن لفلان، ولم يقل: في المال الذي عليه، أو في إحضاره بنفسه، وفي هذه الحالة خلاف، فبعضهم يقول: إنها تحمل على الضمان بالمال، وبعضهم يقول: بل تحمل على الضمان بالنفس.

(الحالة الثانية) أن يذكر بفظ الضمان مقيداً بما يدل على المضمون لفظاً كأن يقول: أنا ضامن لما على فلان من الدين أو ضامن لنفس فلان، وهذه الحالة لا خلاف في معاملة الضامن بما قيد به الصيغة من ذلك.

(الحالة الثالثة) أن يذكر لفظ الضمان مقيداً بما يدل على المضمون فيه كأن يقول: أنا ضامن لفلان وينوي دينه أو نفسه وحكم هذه الحالة أن الضامن يعامل بما نواه ويصدق في ذلك لأنه متبرع والأصل براءة ذمته.

الحنفية - قالوا: ينقسم شرط الطفالة إلى خمسة أقسام:

(القسم الأول) يرجع إلى الكفيل: فيشترط في الكفيل أن يكون عاقلاً بالغاً، فلا تنعقد كفالتة المجنون ولا كفالة الصبي أصلاً إلا في حالة واحدة يصح للصبي أن يكفل ذلك بالمال لا بالنفس ما إذا كان الصبي يتيماً واستدان وليه سواء كان أباً أو غيره لينفق على الصبي فيما لا بد منه فإنه يجوز للصبي أن يكفل ذلك المال بأمر وليه وتصح كفالته في هذه الحالة ويطلب بالمال كما يطالب بذلك.

أما إذا أمره أن يكفل نفس الولي لصاحب المال بمعنى أن الصبي يحضر الولي عند الحاجة فإن الكفالة لا تصح لأن الصبي في كفالة المال الذي أنفق في ضرورياته ملزم به فكفالته للولي في ذلك المال تزيد في تأكيده بخلاف كفالته في النفس فإنها محض تبرع وهو أهلاً للتبرع.

وكذا يشترط في الكفيل أن يكون حراً وهذا شرط نفاذ لا شرط انعقاد فإن كفالة العبد تصح ولكن لا تنفذ إلا بإذن السيد أو بعد عتقه. فإذا عتق كان ملزماً بما كفل به وهو رقيق وكذا تشترط الصحة فيما زاد عن ثلث المال فلا يصح للمريض أن يكفل لوارث أو عن وارث أصلاً ولو كان الدين أقل من ثلث ماله. فيشترط في الكفيل البلوغ والعقل وهما شرطا انعقاد. والحرية وهي شرط نفاذ والصحة وهي شرط فيما زاد عن الثلث من ماله.

القسم الثاني: يرجع إلى الأصيل وهو المديون فيشترط فيه أن يكون قادراً على تسليم المكفول به بنفسه أو نائبه فإذا كفل ميتاً مفلساً لا تصح كفالته لأن الميت المفلس عاجز عن تسليم المكفول به بنفسه وبنائبه من الورثة لأنه مفلس، فإذا ترك الميت مالاً فإنه يصح الكفالة عنه بقدر ذلك المال. وهذا القول هو الصحيح.

وكذا يشترط في الأصيل أن يكون معلوماً، فلا تصح كفالة المجهول إذا كانت الكفالة في المستقبل وتسمى مضافة، فإذا قال شخص لآخر كفلت لك ما تبعيه للناس بالدين فإن الكفالة لا تصح. وقد يقع هذا فيما أراد شخص أن يعلم ولده التجارة ويجلب له الناس يشترون منه فيقولون له بع: للناس ولو بالدين وأنا أضمن لك ما تبيعه من ذلك، فهذه الكفالة غير صحيحة لأن الناس كفلهم مجهولون.

ومثل ذلك ما إذا قال له: إن غصب منك أحد شيئاً فأنا كافل له وتسمى هذه كفالة معلقة بالشرط وهي في معنى الكفالة المضافة، فالمراد بالمضافة والمعلقة ما يقع في المستقبل ويقابلها الكفالة المنجرة الواقعة في الحال، وهذه لا يشترط فيها أن يكون الأصيل الذي يراد كفالته معلوماً. ومثال ذلك أن يقول له: كفلت بما ثبت لك على الناس، فهذه صحيحة ويلزمه أن يقوم مما ثبت له في الماضي على الناس الذين يعينهم المكفول له صاحب الدين لأنه بذلك يكون له الحق في تعيين من له عليه الدين.

ولا يشترط في الأصيل المكفول عنه أن يكون حراً بالغاً حراً فتصح كفالة الصبي بالمال والنفس سواء كان مميزاً أو لا وسواء كان مأذوناً له في التجارة أو لا، ثم إن كانت الكفالة بأمر الولي يجبر الصبي على الحضور مع الكفيل في الكفالة بالنفس ويرجع الكفيل بما غرم على مال الصبي.

أما لم تكن الولي فإن كانت الصبي وكان مأذوناً بالتجارة غير محجور عليه فإن الكفيل يرجع بما غرم على مال الصبي في كفالة المال ويجبر الصبي على الحضور معه في كفالة النفس وإلا فلا.

القسم الثالث: يرجع إلى المكفول له صاحب الدين فيشترط أن يكون معلوماً فلا يصح للشخص أن يكفل شخصاً لمن يجهله. وأن يكون عاقلاً فلا تصح الكفالة عند المجنون ومثله الصبي الذي لا يعقل. لأن المكفول له لا تتم الكفالة إلا بقبوله على الصحيح فيجب أن يكون من أهل القبول ولا تصح الكفالة بقبول وليهما عنهما. أما حرية المكفول له فإنها ليست بشرط.

القسم الرابع: يرجع إلى المكفول به سواء كان ديناً أو عيناً فيشترط لصحة الكفالة في الدين شرطان:

الشرط الأول: أن يكون ديناً صحيحاً. والدين هو الذي لا يسقط إلا بأدائه لصاحبه أو بالبراءة بأنه يسامح فيه صاحبه. ويقوم مقام الإبراء منه أن يفعل صاحبه ما يستلزم سقوطه مثال ذلك مهر الزوجة قبل الدخول فإنه يسقط إذا رضيت لابنه البالغ أن يقبلها بشهوة فهو وإن لم تبرئه حقيقة ولكنها بفعلها هذا أبرأته حكماً.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - أركانه خمسة: ضامن. ومضمون له وهو صاحب الحق. ومضمون عنه وهو الذي... ...

فالدين الصحيح هو الذي لا يسقط إلا بقضائه أو الإبراء منه حقيقة أو حكماً، وهذا هو الدين الذي يصح ضمانه، أما غيره فإنه لا يصح كدين الكتابة فإن للمديون وهو العبد المكاتب أن يفسخ عقد الكتابة متى شاء، ويستثنى من ذلك الدين المشترك بين اثنين فإنه وإن كان صحيحاً ولكن لا يصح لأحد الشريكين أن يضمنه.

مثلاً إذا اشترى شخص من تاجر شريكين بعشرين جنيهاً إلى أجل فإنه لا يصح لأحد الشريكين أن يضمن المشتري في الثمن لأنه إن ضمنه مع بقاء الشركة بأن ضمنه في نصف شائع كان ضامناً لنفسه لأن كل جزء يؤديه الأصلي يكون له فيها نصيب وإن ضمنه في نصف صاحبه بدون شيوع كان ضامناً لنفسه لأن كل جزء يؤديه الأصيل يكون له فيه نصيب وإن ضمنه في نصف صاحبه بدون شيوع كان معناه قسمة الدين قبل قبضة وهي لا تجوز لأن معنى القسمة هي أن يفرز كل مهما نصيبه ويحزه، وذلك لا يتصور في الدين قبل قبضه لأنه شغل ذمة المدين وهو أمر معنوي فإذا كان الضامن أجنبياً فإنه يصح مع بقاء الشركة فمن اشترى سلعة من تاجر وأتى لهما بضامن فإنه يصح ويكون ما يدفعه الضامن بمنزلة ما يدفعه الأصيل، وكذا تستثنى النفقة المقروءة بالقضاء أو بالتراضي فإنها دين غير صحيح لأنها تسقط بالموت أو بالطلاق ومع ذلك فإنه يصح ضمانها ومحل كون النفقة تسقط بالموت أو الطلاق إذا لم تكن مستدانة بأمر القاضي وإلا فهي دين صحيح لا يسقط أصلاً.

الشرط الثاني: أن يكون الدين قائماً ومعنى كونه قائماً أن يكون باقياً غير ساقط. فإذا كان له على ميت مفلس فإنه لا يصح ضمانه لأن الميت المفلس سقط عنه الدين. ولا يشترط أن يكون الدين معلوماً تصح الكفالة بالمجهول.

ومثال الدين الصحيح القرض وثمن المبيع بعقد صحيح فإذا اشترى شخص سلعة من آخر ولم يدفع ثمنها ثم كفله شخص فيها ودفع ثمنها ثم ظهر فساد العقد بعد ذلك كان الكفيل مخيراً بين أن يرجع بما دفعه على البائع أو على المشتري.

أما إذا كان عقد البيع صحيحاً وقت الكفالة ثم أضيف إليه شرط أفسده بعد ذلك فإن الكفيل يرجع بما دفعه على المشتري فقط يرجع على البائع والفرق أن البائع قد قبض ما يستحقه لأن العقد كان صحيحاً والكفيل يرجع على المشتري لا على البائع.

ويشترط في كفالة الأعيان أن تكون مضمونة بنفسها أو بغيرها كما ذكرنا في تعريف الكفالة. ومن الأعيان المضمونة بنفسها المبيع على سوم الشراء فإذا ساوم شخص آخر على سلعة سمى له ثمنها ثم استلمها على أن ينظر إليها أهله قبل أن يبت في شرائها فإن كفالتها تصح.

أما إذا لم يسلم ثمنها فإنها تكون أمانة ولا تصح بما ليس مضموناً كالوديعة ومال المضاربة والشركة ولكنها أمانة كالعارية والمستأجر في يد وهذه تصح كفالتها. ولكن إذا هلكت الدابة في يد المستأجر فإن الكفيل لا تلزمه قيمتها ثم إن الكفالة وإن كانت لا تصح بنفس الأعيان غير المضمونة كما ذكرنا ولكنها تصح بتسليمها فإذا كفل شخص لآخر تسليم الوديعة التي عند فلان فلان فإنها تصح ومثل ذلك ما إذا كفل له بتسليم العرية التي عنده ويشترط في الكفالة بالنفس أن تكون النفس مقدورة التسليم فلا يصح أن يكفل شخصاً غائباً لا يدري مكانه لأنه يقدر على إحضاره وتسليمه. ومثل ذلك ما إذا اتفق شخص مع آخر على أن يبني له داراً بشرط أن يتولى بناءها بنفسه فإنه لا يصح كفالة الشخص الذي يتولى العمل بنفسه لأنه ليس في قدرة الكفيل أن يرغمه على العمل، نعم تصح كفالته بنفسه بحيث يتولى الكفيل إحضاره عند الحاجة.

ومن الشروط التي ترجع إلى المكفول به أن لا يكون حداً أو قصاصاً فلا تصح الكفالة بهما لأنهما لا يمكن تسليمها وإنما تصح كفالة الشخص الذي وجب علبه حد أو قصاص بمعنى إحضاره عند اللزوم.

القسم الخامس: يرجع إلى الصيغة فيشترط لها أن لا تكون معلقة على شرط غير موافق للكفالة كأن يقول له: أكفل لك مالك على فلان من دين إن نزل المطر أو هبت الريح ونحو ذلك فمثل هذه الصيغة لا تصح بها الكفالة لأنها معلقة على شرط غير محقق الوقوع والغرض من الكفالة التأكيد فهذا الشرط لا يناسبها. أما المعلقة على شرط موافق فهي صحيحة ويكون الرشط موافقاً للكفالة بواحد من أمور ثلاثة:

الأول: أن يمون الشرط سبباً للزوم الحق كأن يقول له: أكفل لك هذه اليلعة المبيعة إن ظهر أنها ملك لغير بائعها فالشرط هنا وهو ظهور كون المبيع ملكاً للبائع سبباً للزوم الحق المكفول به وهو وجوب الثمن للبائع على المشتري.

ومثل ما إذا قال له: أكفل لك سلعة المودعة عند فلان إن أنكرها وذلك لأن إنكارها سبب لوجوب ثمنها عليه وهكذا. بخلاف ما إذا قال له: امش في طريق كذا وإن أكلك سبع فأنا ضامن فإنه ضمان غير صحيح لأن فعل السبع غير مضمون.

الأمر الثاني: أن يكون سبباً لسهولة تمكن من استيفاء المال من الأصيل كقوله إن قدم زيد فعلي ما عليه من الدين فالشرط في هذا المثال قدوم زيد سبب في تسهيل استيفاء صاحب الدين حقه من القادم الذي عليه الدين هو زيد. ويشترط أن يكون زيد القادم مديناً للمكفول له كما ذكرنا أو مضارباً أو غاصباً أو نحو ذلك، أما إذا كان أجنبياً كأن يقول: ضمنت لك ما على زيد عند حضور عمرو من سفره فإنه لا يصح لأن عمرو الأجنبي الذي ليس مديناً ولا علاقة له بالدين لا يصح التعلق على حضوره.

الأمر الثالث: أن يكون سبباً لتعذر الاستيفاء نحو إن غاب زيد عن البلد فعليّ فالشرط وهو غياب زيد سبب لتعذر استيفاء الدين منه فيصح أن يكفله فيه.

ومثل ما إذا قال له: ضمنت لك ما على فلان من الدين إن مات ولم يترك شيئاً ونحو ذلك.

وحاصل هذا المقام أن تعليق الكفالة صحيح إذا لم يترتب على ذلك إخلال بعقد الكفالة وهو توثيق الدين وتأكيده فإذا كان الشرط من الأمور ليست محققة الوقوع فإنه لا يصح.

ومثل ذلك ما إذا أجل الكفالة إلى أجل مجهول جهالة شديدة كما إذا قال له: أكفل لك نفس زيد عند هبوب الريح أو نزول المطر وفي هذه الحالة تثبت الكفالة ويبطل الأجل.

أما إذا أجل إلى أجل مجهول جهالة يسيرة كما إذا قاله: كفلت لك زيداً إلى الحصاد أو إلى موسم النيروز ونحو ذلك فإنه يصح وثبتت الكفالة والأجل.

أما إذا أجل الكفالة إلى وقت معين كما إذا قال له: أكفل لك زيداً أو ما على زيد من هذه الساعة إلى شهر فإنه يكون كفيلاً مدة شهر بلا خلاف.

أما إذا قال له: أكفله لك شهراً بدون أن يذكر (من) وإلى، فإن فيه خلافاً فبعضهم يقول: إنه يكون كفيلاً دائماً وبعضهم يقول: إنه كفيل في المدة التي ذكرها ولا يكون كفيلاً بعد ذلك، أما إذا قال: أكفله إلى شهر فقط (من) فكذلك فيها الخلاف فبعضهم يقول إنها كالأول وبعضهم يقول إنها كالثاني.

والتحقيق في ذلك أن صيغ الكفالة مبنية على العرف جارياً على أن هذه الصيغ لا يقصد منها إلا تأجيل الكفالة بأجل معلوم فإنها تحمل عليه لا فرق بين أن يذكر (من) وإلى، أو لم يذكر منهما، فلو قال: كفلت لك شهراً يكون كفيلاً في هذه المدة فقط ولا يكفله بعد ذلك إلا إذا قامت قرينة على خلاف العرف فيعمل بها.

وكما أن الكفالة نفسها لا تصح إذا علقت على شرط غير ملائم فكذلك البراءة منها لا تصح إذا علقت على شرط غير ملائم فإذا قال صاحب الدين للكفيل: إن جاء الغد فأنت بريء من الدين لا تصح البراءة ويكون لصاحب الدين مطالبة الكفيل كما كانمن قبل، والمراد بالشرط غير الملائم هنا هو كل شرط لا يستنفذ منه صاحب الدين شيئاً كما مثله وكقوله إن دخلت الدار فأنت بريء من الكفالة ونحو ذلك من الشروط التي لم يتعارف الناس. أما الشروط المتعارفة التي يستنفذ منها صاحب الدين فإنه يصح تعليق البراءة عليها كقوله: إن دفعت لي بعض الدين فأنت بريء من الكفالة في الباقي.

الشافعية - قالوا: تنقسم شروط الضمان إلى أربعة أقسام:

القسم الأول: يرجع إلى الضامن فيشترط فيه شروط:

أحدها: أن يكون عاقلاً فلا يصح ضمان المجنون بخلاف الذي غاب عقله بسبب السكر فإن ضمانه يصح.

ثانيها: أن يكون باغاً فلا يصح ضمان الصبي.

ثالثها: أن لا يكون محجوراً عليه لسفه فلا يصح ضمان المحجور عليه بسبب السفه أما المحجور عليه بسبب الإفلاس فلا ضمانه يصح وكذا يصح ضمان السفيه الذي لم يحجر عليه.

رابعها: أن لا يكون مريضاً مرض الموت وهو لا يصح ضمانه بشرطين:

الأول: أن يكون عليه دين يستغرق كل ماله فإن لم يكن عليه دين مستغرق فإن ضمانه يصح.

الثاني: أن لا يطرأ له مال جديد بعد الموت فلو ظهر أن استحقاقاً في مال بعد موته فإنه يصح الضمان بالنسبة له ويؤخذ المضمون من ذلك المال. أما الذي يبرأ من مرضه فإن ضمانه يصح.

رابعها: أن لا يكون مكروهاً فلا يصح ضمان المكره.

القسم الثاني: يرجع إلى المضمون له وهو صاحب الحق. ويشترط فيه أن يكون معروفاً للضامن بشخصه فلا تكفي معرفة اسمه لتفاوت الناس في المطالبة شدة وليناً. وهل معرفة شخص وكيل المضمون له؟ نعم تكفي على المعتمد.

ولا يشترط رضاء المضمون له لأن الضمان لا يضره إذ التزام يزيد تأكيداً.

وكذا لا يشترط معرفة المضمون عنه وهو الذي عليه الحق ولا رضاه فيجوز للإنسان أن يضمن دين الميت الذي لا يعرفه وهذا في غير ضمان النفس فإنه يشترط فيه رضاء المكفول لأنه لا يلزمه أن يذهب معه للتسليم إلا إذا أذنه بأن يكفله. ومن ضمن بغير إذن متبرعاً فلا رجوع له.

القسم الثالث: يرجع إلى الصيغة فيشترط للصيغة شرطان:

أحدهما: أن تكون لفظاً يشعر بالالتزام كأن يقول: ضمنت دينك الذي لك علي أو تكفلت لك ببدن فلان ونحو ذلك مما يدل على أنه قد التزم بالشيء الذي ضمن به.

أما إذا أتى بصيغة لا تشعر بالالتزام كما إذا قال: أودي المال الذي لك عند فلان أو أحضر الشخص الذي لك عنده كذا فمثل هذه الصيغة لا تكون ضماناً وإنما تكون وعداً إلا إذا نوى بها الضمان فإنها تكون ضماناً.د

ثانيهما: أن لا تكون معلقة أو مؤقتة فإذا قال: إن جاء الغد ضمنتك أو قال: أنا ضامن مال فلان شهراً أو كافل بدنه أسبوعاً لا يصح. نعم إذا كفل دين فلان الحال أن يدفعه مؤجلاً بعد شهر مثلاً فإنه يصح. فإذا كان لشخص عند آخر أجل موع

كفله شخص على أن يدفع ذلك الدين بعد شهر صحت الكفالة ويثبت الأجل للكفيل لا للأصيل حتى لو مات الأضصيل لم يحل الدين على الكفيل.

أما إذا كان الدين مؤجلاً ثم منه على أن يدفعه حالاً فإن الضامن لا يلزم بدفعه حالاً لأن الأجل ثابت في حق الأصيل استقلالاً وفي حق الكفيل تبعاً. فلا يطالب أحد منهما قبل حلول الأجل فإذا مات الأصيل حل الدين عليهما معاً.

القسم الرابع: يرجع إلى المضمون به سواء كان ديناً أو عيناً أو نفساً فيشترط في الدين أن يكون لازماً في الحال أو المال. ومثال الدين في الحال الرض وثمن السلعة المبيعة ونحو ذلك.

والدين الذي يؤؤل للزوم ثمن السلعة في مدة الخيار فإنه وإن لم يلزم في الحال ولكنه يلزم مالاً فيصح ضمانه. وكذا يشترط أن يكون الدين معلوماً ضمان المجهول قدراً أو جنساً أو صفة فلا بد من بيان ذلك كأن يقول: ضمنت ما لك على زيد من دين قدره عشرون جنيهاً مصرية أو إنكليزية أو نحو ولم يبين جنسها أو قال: ضمنت لك العشرين جنيهاً ولم صفتها فإنه لا يصح.

ويستثنى من ذلك إبل الدية فإنه يصح ضمانها مع عدم ذكر صفتها لأنها معروفة السن والعدد ويرجع في صفتها إلى غاب أبل البلد فلا حاجة إلى ذكر صفتها.

أما الأعيان فإنها تنقسم إلى قسمين مضمونة كما تقدم في التعريف فيشترط لصحة ضمان الأعيان أن تكون مضمونة يجب ردها إلى مالكها فمعنى ضمانها ضمان ردها إلى مالكها.

أما ضمان قيمتها إذا تلف فإنه لا يصح لأنها لم تتلف وقت الضمان لتثبيت قيمتها في الذمة فإن تلف بافعل فإنه يصح ضمان قيمتها بعد تلفها لثبوته في الذمة حينئذ.

ومثال العين المضمونة العين المغصوبة والمستعارة. ومثال العين غير المضمونة المودعة والموصى بها والمؤجرة فهذه الأعيان لا يصح ضمان ردها لا يجب على واضع اليد وإنما الذي يجب هو أن يخلى بينها وبين مالكها. وأما كفالة النفس فيشترط لصحتها أن يكون على المكفول ببدنه حق لآدمي مالاً كان عقوبة.

الحنابلة - قالوا: يشترط للضمان شروط منها ما يتعلق بالضامن فيشترط فيه أن يكون أهلاً للتصرف فلا يصح المجنون، والصغير، والسفيه ويصح ضمان المفلس لأن الضمان يتعلق بالذمة، وكذا يشترط رضاء الضامن فلا يصح ضمان المكره.

ولا يشترط في الضامن أن يعرف المضمون له وهو صاحب الحق كما لا يشترط أن يعرف الضامن المضمون عنه وهو عليه الحق فيجوز أن يضمن من لا يعرفه حياً كان أو ميتاً.

ومنها ما يتعلق بالمضمون به وهو الدين أو العين او النفس فيشترط لصحة الضمان باليدن أن يكون الدين لازماً حالاً أو مالاً والأول كالقرض وثمن المبيع الذي لا خيار فيه. والثاني كمن المبيع قبل مضي مدة الخيار فإنه يؤؤل للزوم فلا يصح الضمان بالدين غير اللازم كدين الكتابة فإن للمكاتب أن ينقص العقد عن الأداء فدينه ليس بلازم حالاً ولا مآلاً.

ويشترط لصحة ضمان العين أن تكون مضمونة على من هي في يده كالعين المغصوبة والمستعارة.

ومعنى ضمان هذه العيان ضمان ردها أو قيمتها عند تلفها أما العيان غير المضمونة فإن المضمونة فإنه لا يصح ضمانها كالوديعة والعين المؤجرة ومال الشركة والمضاربة والعين المدفوعة إلى الخياط والصباغ ونحو ذلك. نعم يصح التعدي عليها كما تقدم في التعريف مفصلاً.

ومنها ما يتعلق بالصيغة ويشترط فيها أن تكون بلفظ يفهم منه الضمان عرفاً كقوله: أنا ضمين وكيل وحميل وصبير وزعيم ونحو ذلك ويصح الضمان بلفظ معلق ومنجز كقوله: إن اعطيت فلاناً كذا فأنا ضامنه كقوله: وأنا ضامن لفلان كذلك يصح أن يكون بلفظ مؤقت كأن يقول: إذا جاء رأس فأنا الشهر فأنا ضامن لفلان.

ويصح أن يضمن شخص ديناً حالاً إلى أجل معلوم فإذا كان لزيد عمرو ودين حل موعد دفعه فضمنه خالد على أن يدفعه بعد سنة فإنه يصح ويثبت الأجل في حق الضامن بحيث لو مات المضمون لا يحل موعد دفعه).

----

3 أحكام تتعلق بالكفالة

*-تتعلق بالكفالة أحكام مفصلة في المذاهب (1).

----

(1) (المالكية - قالوا: تتعلق باكفالة أحكام كثيرة منها: أنه يصح الضمان بدون إذن من عليه الدين وهو المضمون عنه فإذا كان لشخص دين ىخر فضمن الدين بدون إذن المدين صح الضمان ولزم: وبعضهم يقول: لا يصح بدون إذن الموديون وإلا فلا يلزمه الدفع. وكذا يصح لشخص أو يؤدي دين آخر بدون إذنه ويجبر صاحب الدين على قبوله بشرط الغرض من ذلك الشفقة والرفق بالمدين.

أما إذا كان الغرض سداد دينه ليشهر بمطالبته عند الرجوع عليه أو يؤذيه بمداينته إياه لعداوة بينهما فإنه لا يصح وليس لمن يدد غيره بقصد الإضرار به بمطالبة عليه مطلقاً.

ومثل ذلك ما إذا اشترى شخص دين آخر ليغطيه بالمطالبة ويشهر به لعداوة بينهما فإن ذلك الشراء لم يصح وعلى رب الدين أن يرد الثمن الذي باع به الدين للمشتري فإن ضاع منه فإن كان من الأشياء المثلية فعليه للذي اشترى منه الدين أن يطالب المدين بل الذي يتولى مطالبتة الحاكم ليأخذ منه المبلغ ويدفعه للمشتري ولكن لا يجب على البائع أن يرد ثمن الدين الذي قبضه إلا إذا علم أن غرض المشتري هو الإضرار بالمدين والتشهير به.

أما إذا لم يعلم بذلك فإن البيع ينفذ ولا يجب عليه رد الثمن. وفي هذه لا يكون للمشتري الحق في أن يتولى مطالبة المدين بل يبيع الدين لغيره وبعضهم يقول: يفسخ الدين مطلقاً علم أو لم يعلم والأول أظهر.

(ومنها) أنه إذا ادعى شخص أن ديناً له ديناً على غائب فقال آخر: أنا ضامن لذلك الدين ثم حضر الغائب وأنكر الدين ولم يثبت ونحوها فإن الضمان يسقط. فإذا أقر الغائب بادين وكان موسراُ فإن الضمن يلزم الضمان بلزم. أما إذا كان معسراً فإن الضمان لاحتمال أنه قد تواطأ مع المدعي على أكل مال الضامن.

ومنها: أنه يلزم من براءة المضمون براءة الضامن من براءة الضامن براءة المديون. مثلاً إذا ضمن شخص ديناً في ذمة آخر فتنازل صاحب الدين عن دينه كأن وهبه المديونأو أبرأه أو احاله على دين ثابت لازم فغن ذمة الضامن تبرأ. ومثل ذلك ما إذا مات المديون عن مال وصاحب الدين وراثه فإن ذمته يبرأ الضامن تبعاً بخلاف ما إذا مات المديون مفلساً فإن ذمة الضامن لا تبرأ بموته. فهذه براءة الضامن المضمون.

أما إذا برئ الضامن فغن الضامن المضمون قد لا يبرأ فالأول كما إذا دفع الضامن الدين فإن ذمة كل منهما تبرأ من الدين فلا يكون لصاحبه حق قبلها. والثاني كما غذا وهب صاحب الدين للضامن فغن ذمة الضامن تبرأ ولا تبرأ المضمون بل يكون لصاحب الدين ولا تتم الهبة للضامن إلا إذا قبض الدين قبل أن يحصل لصاحب الدين مانع يمنه من الهبة.

وكذا إذا كان الضمان مؤقتاً بمدة كأن يقول الضامن ضمان دين فلان علي في مدة شهرين مثلاً بحيث إذا مات أو أفلس فيهما كنت ملزماً بدينه. فذمة الضامن تبرأ بعد انقضاء الشهرين وتبرأ ذمة المديون الأصلي.

ومن ذلك تعلم أنه يجوز الضمان مؤقتاً بمدة معينة.

ومنها أنه لا يجوز لصاحب الدين أن يطالب الضامن إلا في أربعة أحوال:

الحالة الأولى: أن يكون المضمون الأصلي مفلساً.

الحالة الثانية: أن يكون موسراً ولكنه مماطل معروف باللدد في الخصومة والشدة فيها.

الحالة الثالثة: أن يكون المديون الصلي غائباً وليس له مال يمكن سداد الدين منه. أما إذا كان له مال يستطيع صاحب الدين أن ياخذ منه دينه بدون صعوبة ولا مشقة فليس له في هذه الحالة مطالبة الضامن.

وحاصل ذلك أن المضمون غذا كان موسراً حاضراً فليس لصاحب الدين مطالبة الضامن وإذا كان غاباً ولكن له مال يمكن اخذ الدين منه بسهولة فطذلك ليس لصاحب الدين مطالبة الضامن.

الحالة الرابعة: أنة يشترط صاحب الدين أن يأخذ دينه من أيهما جاء فإن له في هذه الحالة أن يطالب الضامن. ومثل ذلك أن يشترط مطالبة الضامن في حالة معينة كعسر المضمون أو موته أو نحو ذلك هو الراجح, وبعضهم يقول إن صاحب الدين مخير بين أن يطالب الضامن أو يطالب المضمون على أي حال.

ومنها الدين المؤجل يصح في ثلاثة أحوال.

الحالة الأولى: موت الضامن إذا ترك مالاً يكفي لسداد الدين أو بعضه فإذا ترك كل الدين لصاحب الدين الخيار في أن ياخذ دينه من ترك الضامن أو أن يتبع المضمون الصلي فإذا أخذ دينه من تركه الضامن فليس لورثته مطالبة المضمون إلا بعد حلول أجل الدين ولو كان المضمون حاضراً موسراً لأن الدين في هذه الحالة يعجل بالنسبة للضامن

فقط موسراً فإذا مات الضامن معسراً فلا حق لصاحب الدين في المطالبة إلا عند حلول الأجل وإذا ترك بعض الدين كان له الحق في أخذه ويصبر بالبعض الآخر الأجل.

الحالة الثانية: أن بفلس الضامنى وفي هذه الحالة يكون صاحب الدين مخيراً بين أن أن يدخل مع الدائنين في تصفية مال الضامن ويأخذ الحصة التي يستحقها معهم، وليس للضامن أن يطالب بها إلا بعد أن يحل الأجل.

الحالة الثالثة: أن يموت المديون موسراً وفي هذه الحالة لصاحب الدين أن ياخذ من تركة الميت ولو لم يحل أجل الدين. أما غذا مات معسراً فليس لصاحب الدين الدين أن يطالب الضامن إلا بعد بعد حلول الجل، لنه لا يلزم من حلول الدين على الصيل حلوله على الضامن.

ومنها أن الضامن إذا دفع الدين يرجع به على المضمون بعد أن يثبت أنه دفعه بينه أو إقرار من صاحب الدين بانه استلم دينه

أو نحو ذلك، فإذا لم يثبت ذلك فليس له الحق في الرجوع على المضمون.

ثم إن كان الدين من الأشياء التي تقوم كالثياب، فإن كان الضامن قد دفع الدين ثياباً من جنس الثياب التي أخذها المدين، فإنه يستحق أن يأخذ من المدين ثياباً مثلها.

أما إذا كان قد دفع قيمة الثياب، فإنه يلزم بالقيمة إن كانت القيمة أقل من الياب، فغن كانت أكثر فإن الذي يلزم المضمون بدفعه هو الثياب لا القيمة هذا إذا كان الضامن قد دفع الثياب من عنده أما إذا كان قد اشتراها من الغير بثمن فإن المثل بدون محاباة فإن المديون يلزم به بدون خلاف.

أما إذا كان قد اشتراها بغبن ومحاباة فليس على المديون إلا ثمن فقط، فإذا اشترى ثياباً بعشرة وهي تساوي خمسة كان على المديون خمسة.

الحنفية - قالوا: يتعلق بالكفالة أحكام كثيرة، منها أن الكفالة بدون أمر المديون فإذا كفل شـخص آخر بدون أمره كان متبرعاً فليس له أن يرجع بما أراده من الدين ومثل ذلك ما إذا كفله بامره أجنبي فإذا قال زيد لعمرو أضـمن خالداً في الدين الذي عليه لبكر، ففعل، فإنه يكون متبرعاً وليس الرجوع لا على المديون ولا على الأجنبي.

أما إذا كفل المديون بامره فإنه يرجع عليه بشرطين:

الشـرط الأول: أن ينص على أن الحق الذي يضـمنه فيه يكون ملزماً به كأن يقول له: اضـمن لفلان مائة جنيه على أن ما تضمنه يكون علىّ سداده: فهذه الصيغة تجعل للضامن الحق في الرجوع على المديون بلا خوف، وفي حكم ذلك ما إذا قال له اضمن لفلان مائة جنيه أو عني لأن التصريح بكلمة (على أو عني) معناه الالتزام بالدين يدفعه عنه.

وبعضهم يقول: إن هذه الصيغة مختلف فيها، ولكن التحقيق أنه لا خلاف في أن للضامن حق الرجوع فيها.

أما الصيغة التي فيها الخلاف فهي أن يقول له: اضمن لفلان مائة جنيه، ولم يصرح بكامة (عني) ولا (علي) ولم ينص على انه يكون ملزماً فبعضهم يقول: إن له حق الرجوع مطلقاً وبعضهم يقول ليس له حق الرجوع إلا غذا كان الضامن الذي قال له ذلك خليطة كأن يكون والداً أو زوجة أو أجيراً أو شريكاً شركة عنان أو نحو ذلك.

الشرط الثاني: أن لا يكون الآمر محجوراً عليه أو رقيقاً فإن أمره صبي يضمنه فليس له حق الرجوع في ماله، كما تقدم في مبحث الشروط. أما إذا كان رقيقاًفإنه لا يرجع إذا أعتق.

ومنها: انه إذا دفع الضامن الدين فإن ذمة المديون الأصلي تبرأ، ولا يكون لصاحب الدين حق عنده بل ينتقل الحق للكفيل الذي دفع، ويبرأ الأصـيل. وذلك فيما إذا كان للضـامن دين عند آخر؛ ثم أحال الضـامن صـاحب الدين على مديونه، وشـرط براءة نفسـه فقط، فإن ذمة الضـامن تبرأ في هذه الحالة، ولصـاحب الدين أن يطالب الأصـيل أو المحال، بشـرط أن يكون المحال عليه مفلساً أو منكراً للدين ولا بينة عليه.

أما إذا كان المحال عليه مقراً بالدين وكان ذا مال فإن ذمة الأصيل تبرأ أيضاً، ويكون المطالب هو المحال عليه فقط.

وكذا إذا دفع الأصيل الدين فإن الكفيل يبرأ ببراءة ذمة الأصيل. ومثل ما إذا أبرأ صاحب الدين المديون أو مد له في أجل الدين فإن الكفيل يتبعه في ذلك إلا إذا كفله بشرط أن يبرئه، فلو قال الضامن لصاحب الدين أضمن لك دينك بشرط أن تبرئ المديون منه وفعل فإن ذمة المديون تبرأ وتبقى ذمة الضـــامن مشـــغولة بالدين وحده لأنها في هذه الحالة تكون حوالة لا كفالة. وإذا مات صاحب الدين وكان المديون وراثه ذمة الضامن تبرأ.

وإذا أبرأ صـاحب الدين المديون فلم يقبل منه هذه المنة فإن ذمة المديون لا تبرأ لأنه يشـترط قبوله إبراء صـاحب الدين، وهل ذمة الكفيل ولا يعود الدين عليه؟ خلاف. أما إذا أبرأ صاحب الدين الضامن فإنه يصح ولو لم يقبل الضامن لأنه ليس مديناً وإنما مطالب ولا يشـــترط في ســـقوط المطالبة القبول، كما تقدم في تعريف الكفالة، ولا يلزم من إبراء الضـــامن المديون الأصلي، ولمن ليس للكفيل أن يرجع عليه بالمال الذي كفله به بعد ذلك لصاحب الدين مطالبة المديون الأصلي.

أما إذا تصدق صاحب الدين على الكفيل بالدين فإن للكفيل أن يرجع على المجديون ومثل ذلك إذا وهبه الدين كما تقدم.

ومنها: أن صاحب الدين إذا أجل دينه للكفيل فلا يلزم منه تأجيل للأصيل فإذا حل أجل الدين فمد صاحبه الأجل للضامن شهراً مثلاً فليس له الحق في مطالبته ولكن له الحق في مطالبة المديون الأصلي لأنه إنما أجل مطالبة الكفيل لا مطالبة المديون.

ومنها: أن الضامن بالمال إذا ضمن بألف ثم صاحب الدين على خمسمائة فإنه يرجع بخمسمائة لا بالألف التي ضمنتها.

أما إذا ضمن عيناً جيدة، ثم دفع لصاحبها عيناً رديءة فلإنه يرجع على المضمون له بالعين الجيدة، وذلك لأن حكم الكفالة أن الكفيل يملك بأدائه، فهو محل صاحب الدين الجيد يملك المطالبة به متصفاً بالجودة، فكذلك الكفيل الذي حل محله.

ولا يضره أنه دفع الدين رديئاً ورضي به صاحب الدين.

مثلاً إذا استدان شخص من آخر ثاباً من القماش الجيد وضمنه فيها آخر، ثم دفع الضامن لصاحبها ثياباً من القماش الردئ ورضي بها للضامن في أخذ القماش الجيد الذي ضمن فيه لأنه أصبح مالكاً للدين الجيد وتنازل صاحب الحق للضامن عن بعض حقه لا يلزم منه تنازله للمدين الأصلي، ألا ترى أنه يصح لصاحب الدين أن يهدد الكفيل فإذا وهب صاحب الدين دينه للكفيل فإن الكفيل يملكه ويطالب به المديون على أن يدفعه له بعينه.

أما إذا أمر شخص آخر بأن يدفع عنه السلعة الجيدة التي استدانها من فلان فدفع له سلعة رديئة ورضي بها صاحبها، فإنه لا يرجع على المديون الأصلي إلا بالسلعة الرديئة. وذلك لأن المأمور بسداد الدين لا يملك الدين بالأداء كما يملكه الضامن فلا يأخذ إلا ما دفعه.

ومنها: أنه ليس للضامن من الحق في مطالبة المديون الأصلي قبل أن يدفع عنه الدين الذي ضمنه فيه لأنه لا يملك إلا بعد أدائه كما تقدم.

ومثل ذلك ما إذا دفع الدين قبل وجوب دفعه على الأصيل، فإذا استأجر شخص منزلاً بأجرة يدفعها في نهاية الشهر شخص، ثم دفعها الضامن لا يرجع بها، وذلك لأن الأجرة في لا تجب على المستأجر بمجرد العقد ولا تملك بالعقد كما تقدم في الإجارة فالضامن دفع مالاً يملكه صاحب الدين أيضاً.

وإذا دفع المديون الأصلي الدين ولم يعلم الكفيل فدفعه الكفيل لصاحب الدين مرة ثانية فإنه لا يرجع على المديون الأصلي وإنما يرجع على صاحب الدين أخذ حقه مرتين.

وهذا بخلاف ما إذا حل الدين على المديون قبل أحد، ثم أتى بكفيل يضمنه إذا مد له صاحب الدين الأجل، فقيل فإن التأجيل يكون للأصيل والضامن معاً في هذه الحالة.

والفرق بين الحالتين ظاهر لأن الكفالة في الحلة الأولى كانت مقررة من قبل فكان لصاحب الدين الحق في مطالبة الضامن والكفيل ولا يلزم من مد المطالبة ككفيل تأجيل الدين للأصيل.

أما في الحالة الثانية فغن الكفالة لم تكن موجودة وليس لصاحب الدين حق يصح تأجيله إلا نفس الدين ومتى تأجل فقد تأجل بالنسبة للمديون وللضامن.

ومع ذلك فغن صاحب الدين إذا اشترط أن يكون التأجيل خاصاً بالضامن لا بالإصيل، فإنه يعمل بشرطه ويكون له الحق في مطالبة الأصيل بسداد دينه متى شاء. ومثل ذلك ما إذا قال الكفيل أجلني أنا فأضاف الأجل إلى نفسه خاصة.

ومنها: أن الدين المؤجل يحل بموت المديون أو بموت الضامن فغذا مات الضامن وأخذ صاحب الدين حقه من ورثته فليس له الحق في مطالبة المديون إلا عند حلول أجل الدين. وكذلك إذا مات المديون وحل دينه فليس لصاحب الدين مطالبة الضامن إلا عند حلول الأجل، وإذا مات الاثنان معاً كان صاحب الحق مخيراً بين أن يأخذ من تركه أيهما شاء.

ومنها: أنه إذا صالح الكفيل صاحب الدين على نفسه بأن كان دينه ألفاً فرضي بأن يأخذ خمسمائة ويترك الباقي فإن الصلح ينفذ بالنسبة للأصيل والوكيل في ثلاثة أحوال:

الحالة الأولى: أن يشترط الكفيل براءتهما معاً.

الحالة الثانية: أن يشترط براءة الأصيل ويسكت عن نفسه.

الحالة الثالثة: أن يسكت ولم يشترط شيئاً. أما إذا اشترط براءة نفسه فقط فإن ذلك يكون فسخاً للكفالة ويبقى الدين في ذمة الأصيل فيأخذ منه صاحب الدين الدين الخمسمائة الباقية له ويأخذ الكفيل الخمسمائة التي دفعها لصاحب الدين.

ومنها: أن المديون إذا دفع الدين ككفيل قبل أن يدفعه الكفيل لصاحب الدين فإن ذلك يحتمل ثلاثة أمور:

(يتبع...)

*(تابع... 1): - تتعلق بالكفالة أحكام مفصلة في المذاهب (1).... ...

الأمر الأول: أن يدفعه تعجيلاً لقضاء الدين كأن يقول له خذ ما عليَّ من الدين الذي ضمنتني فيه قبل أن تؤديه وفي هذه الحالة يصبح ذلك الدين ملكاً للضامن فليس للمديون أن يسترده منه ثانياً، ولو لم يسلمه لصاحبه لأنك قد عفرت في تعريف الكفالة أن الكفالة تقتضي ديناً ومطالبة للضامن في ذمة المديون مؤجلين إلى أن يدفع الدين لصاحبه فإذا عجل ا لمديون دفع الدين للضامن فقد ملكه ملكاً صحيحاً فإذا اتجر فيه وربح كان ربحه حلالاً طيباً وإذا هلك في يده كان ضامناً له ومسؤولاً عنه.

الأمر الثاني: أن يدفعه له وعلى وجه الرسالة كأن يقول له خذ دين فلان الذي ضمنتي فيه وادفعه له فإن الدين يكون أمانة في يده وللمديون أن يسترده منه قبل ثانياً قبل أن يدفعه لصاحبه على التحقيق وإذا اتجر فيه وربح لا يحل أن يأكل ربحه بل عليه أن يتصدق به كالغاصب وإذا هلك الدين في يده بدون تفريط فإنه لا يضمنه ولا يكون مسؤولاً عنه لأنه أمين عليه.

الأمر الثالث: أن يدفعه له بدون أن يذكر أنه على وجه الرسالة أو على وجه تعجيل قضاء الدين وفي هذه الحالة يحمل على وجه القضاء. وعلى أي حال فإذا دفع المديون لصاحبه بعد أن اعطاه للضامن فإنه على الضامن بما أعطاه.

ومنها: أن الكفالة في الضرائب ونحوها جائزة سواء كانت عادلة أو ظالمة فيجوز للشخص أن يضمن في عوائد الأملاك سنوياً وفي الخراج المقرر كذلك ونحو ذلك مما يأخذه الحاكم ليضون به الأمن أو ينشيء به المصالح العامة من شق الأنهار وبناء القناطر وإصلاح الطرق وغير ذلك من المصالح العامة وكذلك يجوز له أن يضمنه في الضرائب الظالمة كالمكوس التي كانت تفعل في الأزمنة الغابرة ونحوها. وبعضهم يقول إن الضرائب الظالمة لا يصح الضمان فيها والرأيان مصححان ولكن الأول هو الأرجح. ويرجح الكفيل بما دفعه على المضمون إن كانت الكفالة بأمره.

ومنها: أن الخبر المبني على غلبة ظن الشخص واجتهاده لا يكون ضماناً ملزماً للمخبر به مثلاً إذا قال شخص لآخر: اسلك هذه الطريق فإنها فسلكها فلقيه لص سلبه ماله فإن المخبر الذي قال له إنها آمن لا يضمن لان عبارته هذه مبنية على ما يظنه وقد يكون مخطئاً أو يكون قد عرض عليها خلل الأمن وهو لا يدري.

نعم إذا أكد هذا القول بأن قال له اسلك هذا الطريق فإن كان مخوفاً ونهب مالك فأنا ضامن ففعل ونهب ماله فقد اختلف فيه فقال بعضهم إنه يضمن ما فقده من المال وبعضهم قال لا يضمن وذلك لأنه يشترط لصحة الضمان أن يكون المضمون معلوماً، وأمن الطريق مجهول، فكيف يصح الضمان؟ وقد أجاب القائلزن بصحة الضمان في مثل هذا مع جهل المكفول عنه بطريقة استثنائية زجراً للناس عنه فإن خطورة هذه الأمور تستدعي احتاطاً خاصاً فإذا عرف الناس عدم المؤاخذة فيما يقولونه من ذلك يقدمون عليه بدون مبالاة فيغررون بالناس ويوقعونهم في الأخطار، وهو وجيه. أما ما

أجاب به بعضهم بأن المكفول عنه وإن كان مجهولاً، ولكن الضمان صحيح لأن فيه تعزيراً، والغرر يوجب الرجوع على من غرر إذا كان الشرط فإنه جواب لا يجدي لأن ضمان الغرر هو في الحقيقة ضمان الكفالة فيشترط له ما يشترط لها.

ومنها: أنه إذا قال زيد لعمرو ضمنت لك بما يقتضي لك عليه القاضي ثم غاب خالد المضمون فادعى عمرو المضمون له على زيد الضامن أن له كذا على خالد المضمون الغائب ويربهن على ذلك فإنه لا قبل منه وذلك لأنه لا يمكن القضاء على الغائب إلا إذا ادعى حقاً على الحاضر لا يمكن إثباته إلا على الغائب وليس للمدعي حق على الكفيل لأنه إنما كفله بقضي القاضي به على الغائب فإذا أقام البينة على أن القاضي على المضمون عليه بكذا قبل غيابه وبعد الكفالة فإذا كانت الكفالة بأمر الغائب فإنه يقتضي له على الكفيل وعلى الغائب ضمناً وإن حضر الغائب وأنكر فلا يلتفت لانكاره، أما إذا كانت الكفالة بغير أمره قضى على الكفيل دون الغائب.

الشافعية - قالوا: يتعلق بالضمان أحكام، منها أنه لا يصح الضمان بشرط براءة المضمون الأصلي فإذا قال شخص: ضمنت الدين الذي على فلان بشرط براءة ذمته فإنه لا يصح لأن عقد الكفالة يقتضي شغل ذمة المديون والضامن معاً.

ومثل ذلك الكفالة فإذا كان لشخص كفيل فجاء آخر وقال إنني أكفله بشرط براءة الكفيل الأول فإنه لا يصح.

ومنها: أن لصاحب الدين أو أوراثه مطالبة الضامن والمضمون معاً أو مطالبة أحدهما بكل الدين أو ببعضه فإذا دفع أحدهما برئت ذمة الآخر كما تقدم لأن الذمتين قد شغلتا بدين واحد فالدين بمنزلة فرض الكفالية يتعلق بذمة المتعدد ويسقط بأداء البعض.

ومنها: براءة المديون الأصلي تستلزم براءة الضامن فإذا برئ الضامن بأن أدى الدين أو أبرأه صاحب الدين أو غير ذلك فإن ذمته تبرأ بذلك.

أما براءة الكفيل بغير الدين فإنها لا تستلزم المديون الأصلي. أما إذا كانت بغير الدفع كأن أبرأه صاحب الدين فإن كانت براءته من الضمان فقط فإنها لا تستلزم براءة ذمة المدين، أما إن كانت من المدين فإنها تستلزم براءة الأصيل إن قصد صاحب إباءة أيضاً وإلا فلا.

ومنها: أن الدين المؤجل يحل بموت المديون أو موت الضامن فإن مات المديون الأصلي فلصاحب الدين أخذ دينه من تركه قبل حلول أجل الدين فإن تأجر عن أخذ دينه فللضامن الذي أمره المديون بأن يضمنه أن يطالبه بأخذه من تركه أو إبرائه من الضمان إذ تبدد التركة فلا يجد ما يرجع عليه إن دفع.

أما الضامن الذي ضمن بدون أمر المديون فليس له أن يحث صاحب الدين على أخذ دينه من التركة لأنه لاحق له في الرجوع كما تقدم في الشروط.

وإذا مات الضامن قبل حلول أجل الدين فإن لصاحب الدين أن يأخذ دينه من ترته حالاً وليس لورثته الحق في مطالبة الأصلي الذي أذن بالضمان قبل حلول الجل.

ومنها أن الكفيل إذا عقد صلحاً مع صاحب الدين بان يأخذ أقل فلا حق له في أن يأخذ أكثر مما صالح عليه فإذا كان ضامناً لمائة فصالح على سبعين منها رجع على المديون بالسبعين فقط.

وكذا لو كان الدين أثواباً جيدة فصالح على أثواب رديئة فإنه لا يستحق إلا الأثواب التي دفعها.

وإذا كان لصاحب الدين مائة جنيه فباعه الضامن بها أثواباً فإنه يرجع على المديون الأصلي بالمائة التب باع بها لا بقيمة الثوب سواء كانت أقل من المائة أو أكثر.

ومنها أن الحوالة بالدين كآدائه فإذا أحال للضامن صاحب الدين بدينه على آخر فإن كان الضامن مأذوناً بالضمان من المديون كان له حق مطالبته والرجوع عليه وإلا فلا.

ثم إن كان الدين من الأشــياء التي تقوم كالثياب، فإن كان الضــامن قد دفع الدين ثياباً من جنس الثياب التي أخذها المدين، فإنه يستحق أن يأخذ من المدين ثياباً مثلها.

الحنابلة - قالوا: من الأحكام المتعلقة بالكفالة أنه إذا قال شــخص لآخر اضــمن عن فلان أو أكفل عنه ففعل كان الضــمان والكفالة لازمين لنفس الذي ضــمن أو كفل، أما الآمر فإنه لا يلزم بشــيء ومنها غير ذلك مما تقدم في تعريف الضــمان وشروطه).

مباحث الوديعة

تعريفها

*-معنى الوديعة في اللغة ما وضــع عند غير ليحفظه يقال أودعته مالاً أي دفعته إليه ليكون وديعة عنده. ويقال أيضــاً مالاً بمعنى قبلت منه ذلك المال ليكون وديعة عندي. فالوديعة من أسماء الأضداد تستعمل في إعطاء المال لحفظه وفي قبول ومصدر أودع - الإيداع - وهو بمعنى الوديعة فالوديعة اسم للإيداع وتطلق على العين المودعة، أما معناها في الشرع ففيه تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (المالكية - قالوا: للوديعة تعريفان:

أحدهما: تعريفها بمعنى المصدر وهو الإيداع، ويلزم من تعريف الشيء المودع.

ثانيهما: تعريفها بمعنى الشيء المودع.

فأما تعريفها بمعنى المصدر فهو على وجهين:

الأول: أنها عبارة عن توكيل على مجرد حفظ المال. فالإيداع نوع خاص من أنواع التوكيل لأنه توكيل على خصــوص حفظ المال. فالتوكيل على البيع والشراء، أو الطلاق والنكاح، أو الخصومة، ونحو ذلك لا يسمى إيداعاً.

وكذا خرج غير المال كإيداع الولد والزوجة عند الغير فإنه لا يسمى وديعة.

وكذا خرج ما ليس مقصوراً على الحفظ كالوديعة في أمر من الأمور الأخرى فإن الوكيل فيه ليس مقصوراً على مجرد الحفظ بل التصرف أيضاً.

الوجه الثاني: أنها عبارة عن نقل مجرد حفظ الشــيء المملوك الذي يصــح نقله إلى المودع (بفتح الدال) ومعنى ذلك أن الشيء المملوك الذي نقله كالحيوان وأثاث المنازل والذهب والفضة يكون حفظه منوطاً بمالكه فإيداعه عند الغير عبارة عن نقل مجرد هذا الحفظ إليه بدون تصــرف وبذلك خرج مقل الملك نفســه بالبيع والشــراء والهبة والصــدقة وغير ذلك من العقود التي ينقل بها الملك من شخص لآخر كالرهن والإجارة وغيرها.

وخرج بقوله الشــيء الزوجة والولد فإنهما لا يملكان، وخرج بقوله الذي يصــح نقله العقار الثابت كالدور والأراضــي فإن حفظها عند الغير لا يســمى وديعة على أن بعضــهم يقول إنه يســمى وديعة ولا يصــح إخراجها من التعريف عند الغير لا يســمى وديعة على أن بعضــهم يقول أن بعضــهم يقول إنه يســمى وديعة ولا يصــح إخراجها من التعريف، وعلى هذا فلا حاجة قيد يصح نقله.

وأما تعريفها بمعنى الشــيء المودع فهو عبارة عن شــيء مملوك ينقل مجرد حفظه إلى المودع - بفتح الدال - فالشــيء المملوك وقوله نقل مجرد حفظه خرج ما قد عرفت أنفاً كما عرفت الخلاف في زيادة قيد يصح نقله.

الحنفية - قالوا: الوديعة بمعنى الإيداع هي عبارة عن أن يسلط شخص غيره على حفظ ماله صريحاً أو دلالة. فالصريح كما إذا قال له خذ هذا المال لتحفظه عندك لي. والدلالة كما إذا وجد شخص سلعة رجل غائب فأخذها فإنها تكون وديعة عنده بحيث إذا تركها مرة أخرى يلزم بها أما إذا أخذها وصاحبها حاضر ثم تركها ففقدت فإنه لا يضمنها.

وأما الوديعة بمعنى الشيء فهي عند الأمين ليحفظها. والوديعة غير الأمانة اسم كل شيء غير مضمون، فيشمل جميه الصور لا ضمان فيها كالعارية والشيء المستأجر ونحوهما، ولا يشترط في الأمانة القبول.

أما الوديعة فهي اسم لخصوص ما سترك عند الأمين بالإيجاب والقبول صريحاً أو دلالة كما ستعرفه.

الشافعية - قالوا: الوديعة بمعنى الإيداع هي العقد المقتضي الشيء المودع. والمراد بالعقد الصيغة المقتضية لطلب الحفظ كقول زيداً لعمرو استحفظك هذا المال فيقول عمرو قبلت. وتطلق شرعاً على العين المودعة، ولكن إطلاقها على العقد معنى شرعي فقط، أما إطلاقها على العين فهو شرعي في الحفظ فيشترط في المودع ما يشترط في الموكل ويشترط في المودع ما يشترط في الوكيل ويعتبر في الوديعة ما يعتبر في الوكالة).

----

*3 * أركان الوديعة وشروطها

*-للوديعة بمعنى الإيداع أربعة أركان: العين المودعة، والصيغة، والمودع - بكسر الدال - والمودع - بفتح الدال - ويقال له وديع وهو الأمين الذي يحفظه الوديعة وسنلتزم التعبير به، ولكل ركن من هذه الأكان شروط مفصلة في المذاهب .(1)

----

(1) (الحنفية - قالوا: للوديعة ركن واحد وهو الإيجاب والقبول لأن المراد الإيداع وهو العقد وذلك هو الركن الذي تتحقق به الوديعة، أما غيره فليس داخلاً في الماهية فيكون شرطاً لاركناً.

الشافعية - قالوا: يشترط في الوديعة شروطها منها ما يتعلق بالعين المودعة ويشترط فيها أن تكون شيئاً له قيمة ولو كان نجساً كالكلب الذي ينفع لصيد وحراسة ونحوها، أما إذا لم تكن كالكلب الذي لا منفعة له فإنه لا تصح فيه الوديعة.

ومنها: ما يعلق يالصيغة. وهو إما (صريح أو كناية) فالصريح كقوله: (استودعتك هذا المال)، أو (أطلب حفظ هذا المال) والكناية كقوله: خذ هذا المال (ناوياً إيداعه عنده). فالكناية لا بد فيها من النية، ولا يشترط أن يكون اللفظ من جانب المودع، بل يصح أن يكون من جانب الوديع. فإذا قال له أودعني هذا المال، فدفعه إليه ساكتاً فإنه يصح. فالشرط أن يصدر اللفظ من أحدهما: فإذا قال المودع: (استودعتك هذا الحيوان)، ولم يقل له الوديع: قبلت، ولكنه استلم الحيوان صحت الوديعة.

أما إذا قال له: لا أقبل عنده فضاع فإنه لا يضمن ولا يكفي أن يتركه بين يديه بل لابد من قبضه إياه، فإذا وضع شخص ثوبه أمام آخر وقال له: استودعتك هذا الثوب، فسكت ولم يقبضه لا يكون وديعاً.

وعلى هذا فإن الثياب التي يخلعها صاحبها في الحمام لا يلزم صاحب الحمام بها إلا إذا قال له احفظ ثيابي هذه وسلمها إياه أو أعطاه عليها أجرة؛ فإذا لم يفعل ذلك وضاعت فإن الحمامي لا يضمنها. ومثل الحمام في ذلك الخان (الوكالة) المعروفة المعدة لحفظ الحيوانات ونحوها. فإذا أودع شخص حماره أو فرسه في الوكالة فإن أعطى لصاحبها أجرة أو سلمها له فضاعت فإنه يضمنها إذا قصر في حراستها.

أما إذا قام بواجب الحراسة بما يقتضيه العرف فخرجت الدابة من غير أن يشعر فإنه لا يضمنها ويصدق بيمينه في ذلك.

أما إذا وضع فرسه في الوكالة بدون أجر وبدون أن يسلمها إلى صاحب الوكالة فإنها تضيع على صاحبها بدون ضمان.

الحنفية - قالوا: يشترط للوديعة شروط. منها ما يتعلق بالصيغة؛ وهي الإيجاب والقبول ويشترط في الإيجاب أن يكون بالقول أو بالفعل، والقول إما أن يكون صريحاً أو كناية، فالقول الصريح كأن يقول صاحب لوديعة: أودعتك هذا المال؛ والكناية هي ما قابل الصريح بحيث يكون اللفظ محتملاً لمعنى الإيداع لمعنى الإيداع وغيره. مثاله: أن يقول شخص لآخر: اعطني هذه الدابة مثلاً فيقول أعطيتك؛ فإن كلمة أعطني الهبة، وتحتمل الوديعة؛ والوديعة أقل من الهبة طبعاً، فيكون هو المهنى المتقن الذي يمكن اعتباره.

وأما الإيجاب بالفعل فهو أن يضع شخص ثوباً ونحوه بين يدي رجل آخر ولم يقل له شيئاً فإن لك يكون إيداعاً. وهذا النوع كان كثير الوقوع بين طلبة الأزهر فإن الطالب كان يأتي بمتاعه ويضيعه امام آخر من إخوانه ويذهب لقضاء حاجته. وكان معنى الإيداع متعارفاً بينهم وإن لم يقل له لا أقبل الوديعة أو احفظها عند غيري أو نحو ذلك مما يدل على عدم القبول.

ومن ذلك ما إذا أرسل شخص نعجته 'لى راعي الغنم مع رسول ليودعها عنده فلم يقبلها الراعي (الغنام) وردها مع الرسول فضاعت فإن ظاهر مسألة الثوب تقتضي أن الراعي لا يضمنها لأنه لم يقبلها صريحاً، وهذا رأي بعضهم.

ولكن التحقيق أن الراعي يضمنها في هذه الحالة وذلك لأن عليه أن يقبلها ثم يردها بنفسه لصاحبها إن شاء، أما كونه بعيدها مع رسول أجنبي منه فإنه تفريط يوجب الضمان. فهذه ليست كمسألة الثوب لأنه لم يقبل إيداعه من صاحبه.

وكذلك القبول من الوديع فإنه تارة يكون صريحاً كقبلت أو دلالة كسكوته عند وضع المتاع بين يديه كما ذكرنا في مسألة الثوب وكما إذا وضع ثيابه في حمام بمرأى حارس الثياب فإن ذلك يكون إيداعاً. ومثل ذلك ما إذا قال صاحب الدابة لرب الخان (الوكالة) أين أربطها؟ فقال له: هناك، فإن ذلك يكون إيداعاً.

وإذا وضع شخص متاعه عند آخر فقال له: لا أقبل إيداعه فتركه صاحبه ومضى فأخذه الآخر الذي لم يقبل إيداعه وأدخله منزله فإنه يعتبر قابلاً بذلك فيلزم أن لا يقصر في حفظه.

وإذا وضع شخص كتابه بين يدي قوم فذهبوا وتركوه فضاع كان عليهم ضمانه وإذا تركوا عنده واحداً منهم فقام وراءهم ضمنه وحده لأنه هو الذي وجب عليه حفظه بعد قيامهم.

وإذا أدخل شخص دابته في منزل آخر فأخرجها فضاعت فإن صاحب المنزل لا يضمنها لأنها تضر بمنزله بخلاف ما إذا أدخلها في مرابط دوابه فإنه إذا أخرجها فضاعت ضمنها لأن وجودها لا يضيره.

ومن الشروط أن يكون المال قابلاً لإثبات اليد فلا يصح أن يودع طيراً في الهواء مثلاً.

ومنها: أن يكون الوديع مكلفاً فلو أودع عند صبي فاستلكها الصبي لم يضمن لأنه لا يجب الحفظ عليه.

المالكية - قالوا: قد عرفت أن للوديعة تعريفين: أحدهما مبني على أنها نوع من أنواع الوكالة وعلى ذلك فيشترط في المودع - بكسر الدال - ما يشترط في الموكل. وشرطه أن يكون بالغاً رشيداً ويشترط في الوديع ما يشترط في الوكيل. فبعضهم يقول: يكفي في الوكيل أن يكون مميزاً ولا يلزم ولا يلزم أن يكون بالغاً؛ مبني أنها ليست نوعاً من أنواع الوكالة لأنها نقل مجرد حفظ الملك إلى الوديع وعلى هذا التعريف فإنه يشترط لها باعتبار جواز فعلها أن يكون المودع محاجاً للإيداع وأن يكون الوديع ممن يظن فيه حفظ الوديعة فمتى وجد هذا الشرط في المودع والوديع فإن الإيداع يكون جائزاً فيصح للصبي أن يودع ما يخاف ضياعه أو تلفه عند من يظن أنه يحفظه له.

ويشترط لها باعتبار ضمانها أي إلزام الوديع بها إذا قصر في حفظها أو تعدى عليها أن يكون كل من المودع والوديع غير محجور عليهما فهذه شروط الوديعة المطلوبة في المودع والوديععلى كلا التعريفين.

وأما الصيغة فإنهم لا يشترطون أن تكون باللفظ بل يقولون: إنه إذا وضع متاعه أمام آخر فسكت كان عليه حفظه لأنه بسكوته أصبح ذلك المتاع وديعة عنده إلا إذا رفض قبوله.

الحنابلة - قالوا: يشترط في الوديعة ما يشترط في الوكالة من البلوغ والرشد والعقل. ويشترط في الشيء المودع أن يكون مالاً معتبراً في نظر الشرع فلا تصح وديعة الخمر والكلب الذي لا يصح اقتناؤه. أما الذي يصح اقتناؤه ككلب الصيد فإن وديعته تصح).

----

3 مبحث حكم الوديعة وما تضمن به وما لا تضمن

*-الأصل في الوديعة الإباحة فالناس أحرار في حفظ ما يملكونه بأنفسهم أو بواسطة من يأتمنونه على حفظها وقد تكون واجبة، كما إذا خاف صاحب المال هلاك ماله أو تلفه إن بقي معه ووجد أيناً يحفظه له فإنه يجب عليه أن يودعه في هذه الحالة ويجب على الأمين أن يقبله فإن حفظ المال واجب.

وقد وردت نصوص كثيرة صريحة في النهي عن إضاعة المال فمن خاف على ماله من سرقة أو تلف فإنه يجب عليه إيداعه بأي مكان أمين.

وهي عقد جائز من الطرفين كالوكالة فلكل منهما التخلي عنها متى شاء وعلى المودع حفظها كما له. وليس عليه بعد ذاك ضملنها إن فقدت أو تلفت. وإذا اشترط المودع - بالكسر - ضمانها على المودع كان الشرط باطلاً وإنما يضمنها إذا قصر في حفظها أو تعدى عليها وفي ذلك تفصيل في المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: يضمن الوديعة الوديع إذا ضاعت في أمور:

منها: أن يدفعها لأجنبي عنه ليحفظها عنده فتصح أو تتلف عند ذلك الأجنبي وفي هذه الحالة يلزم الوديع الأول بها إلا إذا فعل ذلك لضرورة كما إذا وقع داره الذي به الوديعة حريق ينقلها إلى داره جاره خوفاً من حرقها فإذا ضاعت في هذه الحالة فإنه لا يضمنها بل يجب عليه في مثل هذه الحالة نقلها حتى لا تحترق فإذا أهملها مع قدرته على النقل حتى احترقت ضمنها. وإذا لم يستردها عقب انتهاء الحريق وتركها فضاعت عند الثاني فقبل: يضمن الأول وقيل لا يضمن.

على أن للوديع أن يحفظ الوديعة عند من يساكنه عادة من عياله وإن لم يكن معه بالفعل أو ينفق عليه فيجوز أن يحفظها عنده ولده وزوجه، كما يجوز له أن يحفظها عند والديه وإن لم يحسبا من عياله لأنه يصح أن يساكنهما فإذا دفع الوديعة لولده ونحوه ممن يساكنه من عياله فهلكت عند الثاني فإن الأول لا يضمن لأنه دفعها لمن يصح أن يحفظ عنده ماله إنما يشترط أن يكون الولد ونحوه قادراً على حفظ الوديعة، وأن يكون معروفاً بالأمانة ويشترط في الولد أن يكون مميزاً.

فإذا اختل شرط من هذه الشروط كان الوديع الأول ملزماً بالوديعة، وإذا نهاه المودع عن دفع الوديعة إلى بعض عياله فدفعها إليه فضاعت فإن الوديع يضمنها بشرطين:

الشرط الأول: أن يكون لع عيال غير ذلك الذي بهي عن حفظ الوديعة عنده.

فإذا كان له ولدان مثلاً، فنهاه عن الإيداع عند أحدهما فلم ينفذ ذلك الني وأودعها عنده، كان ضامناً لها، إذا كان من الممكن أن يدفعها لولده الثاني.

أما إذا لم يكن له سوى ولد واحد، ولم يكن له بد من دفع الوديعة إليه لحفظها فإنه لا يضمن.

الشرط الثاني: أن تكون الوديعة مما لا يصح حفظه في يد من نهي عن دفعها إليه، مثال ذلك أن يودع شخص عند آخر فرساً وينهاه عن دفعها لزوجه، وليس له من عياله سواها فحفظها عندها فضاعت فإنه في هذه الحالة يضمنها، لأنه وإن كان ليس له عيال سواها، ولكن الفرس لا يصح حفظها في يد المرأة، فإذا ضاعت كان الوديع ضامناً لها على أي حال بخلاف

ما إذا أودع عنده عقداً من الجواهر ونهاه عن دفعه لزوجه وليس له أحد من عياله فدفعه إليها لتحفظه، كما يحفظ ماله فإنه لا يضمنه لأنه لا بد له من حفظها سواه فخالف وفقدت فإنه لا يضمن.

أما إذا نهاه عن حفظ عقد الجوهر عنده وليس له غيره فدفعه فإنه يضمن لأن عقد الجوهر لا يصح حفظه عند الخادم.

ويجوز للوديع أن يحفظ الوديعة له ماله من غير عياله، كوكيله وشريكه شركة مفاوضة أو عنان على المفتى به.

وليس على الوديع الثاني ضمان، فإذا أودع شخص عند آخر فرساً مثلاً، فدفعها الوديع لأجنبي ليحفظها عنده، ثم تركها وانصرف فهلكت، كان الوديع الأول ضامناً لها ولا شيء على الثاني.

أما إذا دفعها إليه فهلكت قبل انصرافه، فإنه لا يضمنها أحد لأنها هلكت بحضرة الوديع، وهو أمين فلا شيء عليه، وإذا ادعى صاحب الفرس أنها هلكت عند الثاني وقال الوديع بل ردها إلي وهلكت عندي، فإنه لم يصدق إلا بالبينة، وذلك لأنه اعترف بالضمان بإيداعها عند الأجنبي وادعى البراءة فلا يصدق إلا إذا أقام على دعواه.

ومن الأمور التي توجب على الوديع ضـمان الوديعة أن يخلط الوديعة بماله أو بمال غيره بغير إذن مالكها، ويشـمل ذلك صوراً أربعاً:

إحداها: أن يخلطها خلط مجاورة كخلط الحنطة بالحنطة.

ثانيها: أن يخلط ممازجة بجنسها أيضاً كخلط ماء الورد أو خلط السمن بالسمن وحكم هاتين الصورتين أن المالك مخيراً بين أمرين:

الأول: أن يعتبر وديعته مستهلكة بذلك فيلزم الوديع بها ولا يكون له عليها سبيل.

الثاني: أن يعتبرها موجودة فيقسم الجميع ويأخذ ما يخصه بالقسمة لأنه وإن لم يكن قد وصل إلى غير حقه في الصورة، ولكنه قد وصل إليه بالقسمة في المعنى، لأن القسمة فبما يكال أو بوزن إفراز.

ثالثها: أن يخلط الوديعة بغير جنسها خلطاً يتعسر معه تمييزها خلط مجاورة كخلط القمح بالشعير فإنه وإن لم يتعذر فرز القمح من الشعير وبكنه يحصل بعسر ومشقة.

وفي هذه الحالة تعتبر الوديعة مستهلكة بالخلط ويضمها الوديع فيلزم بها ومتى ضمنها اصبح مالكاً لها ولكن لا يباح له التصرف قبل قبل أداء الضمان، ولا سبيل للمالك الأصلي عليها في هذه الحالة وإذا أبرأه المالك الأصلي سقط حقه من العين المودعة والدين.

رابعها: أن يخلطها بغير جنســها لا يعتبر معه التمييز، كخلط الجوز بالوز، وفي هذه الحالة تعتبر قائمة كما هي ولا ينقطع صاحبها عنها.

أما إذا خلط الوديعة بماله أو مال غيره بإذن مالكها، فإن ذلك يكون شركة ملك بينهما. وقد انهارت عرفت أحكام شركة الملك في أول مبحث الشركة، ومثل ذلك ما إذا حصل الخلط قهراً كأن انهارت صبرة قمح الوديعة فاختلطت بغيرها.

ومن الأشياء التي توجب الضمان على الوديع أن يموت ولم يبين الوديعة التي عنده فإذا مات الوديع مجهلاً (لم يبين حال الوديعة) صارت الوديعة ديناً في تركته بشرطين:

الأول: ألا تعرف الوديعة بعينها ولم توجد في تركته بعد موته.

الصثاني: أن لا يكون أحد من ورثته عالماً بها فإذا أخبر الوديع الورثة بها، وسئل قبل موته عنها، فقال: إن فلاناً يعرفها، فلا يضمنها وحل الوارث الذي محل الوديع المتوفي.

وإذا أنكر صـاحبها علم الوارث بها وقال: إن الوديع مات، ولم يبين الوديعة لأحد كان على الوارث أن يفسـر حال الوديعة، فإذا فسرها فإنه يصدق، وإذا قال الوارث إن الوديع ردها في حياته فإنه لا يصدق إلا بالنية.

أما إذا برهن على أن الوديع قال في حياته: إنه ردها يقبل قوله، وإذا قال الوارث: إن الوديعة كانت معلومة وموجودة يوم موته ثم هلكت بعد ذلك، وقال صاحبها: إنها كانت مجهولة فإنه يصدق قوله لا قول الوارث لأن الوديعة صارت تركة في الظاهر فلا يصدق الورثة إلا بالبنية.

ومن الأمور الموجبة لضمان الوديعة على الوديع أن يتعدى الوديع عليها بالتصرف فيها واستعمالها فإذا أودعه دابة فركبها فهلكت كان ضامناً لأنه قد تعدى باستعمالها، أما إذا هلكت من غير استعمال فإنه لا يضمن وإذا استعملها مرة ثم ترك استعمالها فإن كان ينوي العودة إلى استعمالها ثانياً فسرقت كان ضامناً لها.

أما إذا لم ينو استعمالها ثانياً فإن التعدي يكون قد زال فلا ضمان عليه، ومثل ذلك ما إذا أودعه ثوباً فلبسه في النهار، ثم خلعه ليلاً فإن كان ينوي لبسه في النهار ثانياً وسرق الثوب ليلاً كان ضامناً لأن التعدي لا يزال قائماً.

أما إذا لم يكن ينوي لبسه بانهار، وعزم على عدم استعماله، فإن التعدي يكون قد زال فلا ضمان عليه، على أنه يضمن ما نقصته الوديعة بالاستعمال على أي حال.

ومن هذا تعلم أن تعدي الوديع يزول برجوعه عنه، ويرتفع عنه الضمان بينة عدم العودة إليه، وكذلك الحال في كل أمين، كالوكيل في البيع والإجارة.

فإذا وكل شخصاً على أن يشتري له دابة فاشتراها وركبها، ثم ترك ركوبها، لا يضمنها إذالا هلكت، وكذا إذا وكله على أن يبيع له ثوباً فلبسه لا يضمن، وكذا المضارب فإنه إذا استعمل ما لا يصح له استعماله ثم رجع لا يضمن، والشريك شركة مفاوضة أو عنان على ما تقدم إيضاحه في بابه.

ويستثنى من ذلك المستعير والمستأجر فإن من استعار دابة ليركبها فتوى

أنه لا يردها لصاحبها ثم ندم وهلكت الدابة وهو سائر فإنه يضمنها وندمه لا ينفع.

أما إذا كان واقفاً وترك نية عدم ردها فإنه يعود أميناً ومثله الدابة إذا نوى عدم ردها لصاحبها ثم عدل عن نيته فإن كان سائراً فإن عدوله لا ينفعه.

أما إذا كان واقفاً فإنه ينفعه، وإذا استأجر دابة إلى مكان معين ثم جاوزه ورجع إليه ثانياً لا يبرأ.

ومما يوجب الضمان على الوديع أن ينكر الوديعة فإذا أودع شخص مالاً عند آخر وطلبه منه فأنكره ثم سرق كان الوديع ضامناً له ملزماً به حتى ولو عدل عن إنكاره وأقر به ثانياً. وإنما يجب عليه الضمان بثلاثة شروط:

الأول: أن ينكرها بعد أن يطلبها أما إذا أنكرها قبل أن يطلبها أو سأله صاحبها عن حالها فأنكرها فإنه لا يخرج بذلك الإنكار عن كونه وديعاً فلا يضمنها.

الشرط الثاني: أن ينقلها من مكانها التي هي فيه إن كانت من المنقولات وقت الإنكار فلو لم ينقلها وقته وهلكت فإنه لا يضمن. وبعضهم يقول: إن كانت الوديعة وجحدها بعد طلبها فإنه يضمنها ولو لم ينقلها بالفعل وذلك لأن العقد ينفسخ يطلب صاحبها وبذلك يكون الوديع قد عزل نفسه عن الحفظ وبقي مال الغير في يده بغير إذنه فيكون مضموناً وهو وجيه.

الشرط الثالث: أن لا يحضرها لصاحبها بعد إنكاره فإذا أحضرها لصاحبها ومكنه من استلامها فردها إليه صاحبها ثانياً فهلكت فإنه لا يضمن لأنها تكون وديعة جديدة في هذه الحالة.

ومما يوجب الضمان على الوديعة الضمان على الوديعة أن يسافر بالوديعة. وإنما يضمن بالسفر بها بشروط أن ينهاه صاحبها عن السفر بها فإذا نهاه وخالف فإن سافر بها في البحر فغرقت يضمن بلا نزاع وإن سافر بها في البر كان السفر ضرورياً له وأخذ معه أهله فهلكت لا يضمن. فإذا سافر فإنه لا يضمن أما إذا لم ينهه صاحبها عن السفر فإن سافر بها

إلى جهة مخوفة يخشى منها ضياع الوديعة وإلا لم ينهه صاحبها عن السفر فإن سافر بها إلى جهة مخوفة منها على ضياع فإنه يضمن وإلا فلا.

الماكية - قالوا: يضمن الوديع التي عنده بأمور:

منها: أن يسقط على الوديعة شيء من يده فيكسرها أو ينقلها ولو سقط من يده خطأ بدون قصد.

فإذا أودع شخص عند آخر إناء من البلور فأيقط عليه حديدة كان يعبث بها فكسرته فإنه يضمنه ولو لم يكن معتمداً إسقاطها لأن أموال الناس وودائعهم يجب صانتها والاحتياط في أمرها فلا فرق بين إتلافها عمداً أو خطأ.

ومنها: أن ينقلها من مكان إلأى آخر من غير حاجة إلى نقلها فتكسر أو تتلف فإنه يضمنها في هذه الحالة، أما إذا كانت الحاجة ماسة إلى نقلها فكسرت فإنه لا يضمن بشرط أن لا يفرط في الاحتياط بها أن ينقلها كما ينقل مثلها عادة فإن كان مثلها ينقل على حمل فنقلها على حمار أو كانت تحمل على أعناق الرجال كالمرأة مثلاً فنقلها على جمل فكسرت فإنه يضمن لأنه فرط في صيانتها.

ومنها: أن يخلط الوديعة بغيرها فإنه يضمنها بشروط:

أحدهما: أن يتعذر تمييزها أو يعسر كما إذا خلط بدهن أو زيت فإنه تعذر فزرها في الدهن ويتعسر في الزيت الذي لا يجمد إذ من الممكن تخليص السمن منه بعد أن يجمد ولكن مع شائبة لا يمكن تخليصها. ومن المتعسر أن يخلط قمحاً بقوله فإنه وإن كان يمكن فرز القمح من الفول ولكن بصعوبة. ومثل هذا الخلط يوجب الضمان وإن لم تتلف الوديعة وقيل لا يوجبه إلا إذا تلف.

ثانيها: أن لا تكون الوديعة مماثلة لما خلطت به جنساً وصفة، أما إذا كانت مثل ما خلطت به في الجنس والصفة كخلط قمح هندي أو صعيدي (بعلي) بمثله فإنه لا يضمن بشرط أن يكون الخلط للحفظ أو للمصلحة، أما الخلط بدون سبب فإنه يوجب الضمان إذا فقدت الوديعة أو تلف لاحتمال أنها تركت وحدها سلمت. وإذا تلف بعض القمح بعد خلطه يقسم التالف بحسب الأنصباء فإذا كانت الوديعة ثمانية أرادب والقمح المخلوط بها مثلها قسم التالف مناصفة وإذا كانت الوديعة ثلاثة أرادب والمخلوط بها ستة قسم التالف بينهما أثلاثاً وهكذا.

ومنها: أن ينتفع الوديع فإذا أودع شخص عند آخر دابة فاستعملها بالركوب أو الحمل عليها بدون إذن صاحبها فهلكت كان الوديع ضامناً لها وملزماً ومثل ذلك ما إذا أصابها عطب على تفصيل وهو أنه إذا ركبها وقطع بها مسافة كبيرة من شأنها أن تعطب الدواب من قطعها فإنه يضمنها سواء كان عطبها بسبب سماوي أو كان بسبب استعمالها ومثل ذلك ما إذا لم يعمل إن كانت المسافة تعطب من قطعها الدواب غالباً أو لا وكذا إذا استوى الأمران. أما إذا قطع بها مسافة من شأنها أن لا تعطب الدواب بقطعتها عادة فإنه لا يضمن سواء كان عطبها بسبب استعمالها. وبعضهم يقول: إذا كان العطب بسبب الاستعمال فإنه يضمن حتى ولو كان مثله ممن يأخذ أجرة وإلا فلا. وإذا تنازعا فقال المودع: إنها عطبت بالاستعمال. وقال الوديع كلا، صدق المودع لأن القول قوله في هذه الحالة.

ومن الأشياء الموجبة لضمان الوديعة أن يسافر بها فتتلف منه فإنه يضمنها بشرطين:

أحدهما: أن يقدر على ردها لصاحبها أو يجد أميناً بودعها عنده أما إذا عجز عن ردها لصاحبها لسبب من الأسباب كغايبه ولم يجد أيناً يودعها عتده قبل سفره فإنه لا يضمن.

ثانيهما: أن لا يرجع بها إلى محلها سالمة فإن رجع بها ثم تلف عقب ذلك فإنه لا يضمنها وذلك لأن موجب الضمان هو هلاطها في حال المخالفة لا مجرد السفر بها كما تقدم في مسألة الانتفاع. وإذا ادعى الوديع أنه سافر بها إلى محلها وهي سالمة وتلفت بعد ذلك فإنه يصدق بدون إشهاد عليه.

ومنها: أن ينساها الوديع في موضع إيداعها أو في غيره فتضيع فإنه يضمنه وكذا إذا نسيها في موضع غير المكان الذي أودع فيه أولاً. مثال ذلك أن يعطي شخص مالاً لآخر ليشتري له به بضاعة من بلدة أخرى

(يتبع...)

*(تابع... 1): - الأصل في الوديعة الإباحة فالناس أحرار في حفظ ما يملكونه بأنفسهم أو... ...

فوضعه في جراب فوق دابته ثم نزل ليقضي حاجته فخاف على المال فأخذه معه ولما قضى حاجته نسيه وقام ذكره ونسي المكان الذي وضعه فيه فإنه يضمنه وقيل لا يضمنه.

ومنها: أن يدخل بها الحمام ونحوه فتضيع فإنه يضمنها بشرطين:

الأول: ان لا يجد أميناً يضعها عنده قبل دخوله.

الثاني: أن لا يعلم صاحبها عند الإيداع أن الوديع ذاهب إلى الحمام أو المفلس فإذا كان عاماً بذلك فإن الوديع لا يضمن إلا إذا كانت العادة أن الوديع لا يدخل الحمام أو المغطس قبل أن يودع ما معه أمين فإن كان كذلك فإن الوديع يضمن. ومثل الحمام والمغطس في ذلك السوق.

ومنها: أن يودعها الوديع عند أمين آخر بدون إذن صاحبها فإذا فعل وضاعت أو تلفت كان ضامناً لها بشرطين:

الشرط الأول: أن يودعها عند أجنبي عنه أما إذا أودعها عند زوجة وأمة أو شخص استأجره لخدمته أو ابنه فإنه لا يضمن إذا اعتاد الإبداع عندهم بأن تطول مدة إقامتهم معه ويثق معه أما إذا كانت الزوجة جديدة أو الأمة أو الأجير كذلك ولم يعرف أمنتهم فإنه يضمن إذا ضاعت الوديعة عندهم كما يضمن بإيداعها عند الأجنبي. وإذا عها عند أجنبي ثم رجعت إليه سالمة وضاعت عنده بعد ذلك فإنه لا يضمن.

الشرط الثاني: أن يودعها عند الأجنبي بغير عذر. أما إذا أودعها لعذر فإنه لا يضمنها فإذا كانت في منزل وقد يقط بعض حيطانه وخاف عليها من السرقة ولم يستطع ردها لصاحبها لغيابه أو لسجنه فأودعها عند أمين غيرهفإنه لا يضمنها إذا ضاعت أو تلف. ومثل ذلك ما إذا وقع حريق في المنزل الذي هي فيه أو أراد الوديع السفر إلى جهة ولم يستطع ردها لصاحبها فإن له إيداعها عند أجنبي ولا ضمان عليه. ولكن لا بد من الشهود على العذر فإذا ادعى الوديع أنه أودعها لسقوط داره أو لسفره بدون أن تشهد البينة على ذلك فإنه لا يصدق ولا بد أن تكون البينة قد شاهدت نفس العذر فلا يكفي أن يقول للشهود: اشهدوا أنني أودعتها عند فلان لسقوط حيطان المنزل من غير أن يروا ذلك.

فإذا زال العذر وجب عليه أن يسترجعها فإذا لم يسترجعها وذاعت كان عليه ضمانها إلا إذا كان العذر السفر فإنه لا يجب عليه استرجاعها إلا إذا كان ناوياً العودة إلى البلدة التي سافر منها.

أما إذا نوى الارتحال ليقيم في بلدة أخرى ولا يعود ينو شيئاً ثم عاد بعد ذلك فإنه لا يجب عليه استرجاعها وإنما يستحب له ذلك ولا يجب على الوديع الثاني أن يردها إلى الأول إلا في الحالة الأولى وهي حالة ما إذا كان ينوي العودة أما في الحالة الثانية فإنه لا يجب عليه ردها إليه فإذا حصل تنازع في نية العودة فقال الوديع الأول: إنه كان ينوي العودة وقال الثاني: إنه ينوي عدم العودة فإنه ينظر إلى السفر فإن كان الغالب في مثله العودة فيقضي بها للوديع الأول وإن كان الغالب فيه عدم العودة

أو استوى الأمران فيقتضي بها للوديع الثاني ويكون ضمانها على الثاني ويبرأ الأول منها.

ومن الأمور التي توجب ضمان الوديعة أن يرسلها الوديع إلى صاحبها بدون إذنه فتضيع من الرسول أو تتلف فإنه يضمنها. وكذا إذا ذهب الوديع بنفسه بها صاحبها فهلكت في الطريق أو تلفت فإنه يضمنها. ومثل ذلك الوديع في ذلك الوصي على مال فإذا أو صى شخص آخر على ماله ثم مالت صاحب المال فبعث المال للورثة بدون إذنهم أو سافر به

إليهم فضاع أو تلف فإنه يكون ضامناً له على الراجح. وبعضهم يقول: لا يضمن وبعضهم يقول: إن سافر بها في وقت مخوف ضمن وإلا فلا.

ومنها: أن تكون الوديعة دابة ونحوها فيطلق عليها الوديع الفحل بقصد إحبالها بدون إذن صاحبها فتموت بسبب وطء الحمل أو تحبل ثم تموت بسبب الولادة فإن الوديع يضمنها. أما إذا أذنه صاحبها بذلك فلا ضمان عليه.

أما الراعي الذي يرعى بقرة ونحوها فإنه إذا طلب فحلاً على أنثى من الحيوانات التي يرعاها لغرض إحبالها فماتت فإنه لا يضـــمنها وإذا كان المتعارف أن الرعاة يعملون مثل ذلك حتى لا تفوت مدة حمل الحيوان فتضـــيع ثمرته في هذه الحالة يكون مأذوناً حكماً.

أما إذا كان العرف على خلاف ذلك أو اشترط صاحبها عدم ذلك فإنه يضمن وهذا القول هو الظاهر:

ومنها: أن ينكر الوديعة رأساً كأن يقول لصاحبها: لم تودعني شيئاً هذه المسألة أربع صور:

الصورة الأولى: أن يستمر على إنكاره ولا بينة لصاحبها عليه وفي هذه الحالة لا يضمن الوديع شيئاً.

الصورة الثانية: ان يعترف بها إنكارها ثم يدعي ضياعها ولا بينة له وفي هذه الحالة يضمنها ولا ينفعه إقراره بلا خلاف.

الصـــورة الثالثة: أن ينكر إيداعها ثم يعتبر به ويدعي أنه ردها لصـــاحبها ويقيم البينة على ذلك وهذه فيها خلاف فبعضهم يقول: إن بينة الوديع ناقص نفسه يقول تقبل.

الصـــورة الرابعة: أن ينكر إيداعها فيقيم صـــاحبها البينة على الإيداع فيدعي الوديع ردها ويقيم البينة على ذلك. وحكم هذه الصورة الثالثة. ورجح القول بعدم سماع بينة الوديع بعد إنكاره في الحالتين.

ومنها: أن يموت الوديع ولم يبين الوديعة ولم توجد في تركته فإن لصـــاحبها الحق في أن يأخذ مثلها أو قيمتها من تركة الميت. وإن كانت التركة مدينة فإن له أن يدخل مع الدائنين بحصة مناسبة لوديعته وفي هذه المسألة صورتان:

الصورة الأولى: أن يثبت الإيداع بإقرار الوديع قبل موته وفي هذه الحالة لا يكون لصاحبها الحق في المطالبة بها موته إذا مضى على إيداعها زمن طويل بقدر بعشر سنين فإذا مضى عليها ذلك فلا يكون له الحق إذ يجوز أن يكون قد أخذها من الوديع قبل موته.

الصورة الثانية: ان يثبت الإبداع ببينة مقصودة لتوثيق بأن يحضرها المودع عند الإيداع لتأكد المحافظة على وديعته وفي هذه الحالة لا تسقط مهما طال طال عليها الزمن.

هذا لم يبنها الوديع قبل موته ولم توجد في تركته. أما إذا بينها وأوصـــى بها بأن قال: إن الوديعة التي في مكان كذا هي لفلان فإن الميت يبرأ فإن وجدت في المكان الذي قال عنه اخذها صاحبها وإن لم توجد ضاعت عليه ولا يكون له الحق في المطالبة بشيء لأن الوديع أمين فهو مصدق فيما يقول فحيث قال إنها بمكان كذا دل ذلك على أنه لم يستلفها حال حياته ولم يتصرف فيها وأنها سرقت من ذلك المكان فلا يضمنها.

أما إذا لم يقل فيحمل على أنه تسلفها وتصرف فيها فعليه ضمانها. وإذا ادعى شخص أن له وديعة عند فلان الميت ولم يثبت الإيداع ببينة أو إقرار فإن وجدت الوديعة مكتوباً عليها بخط المتوفى في أنها لفلان فإنها تكون حقاً لصـــاحبها بشرط أن يثبت بالنية أن الخلط خط المتوفى.

أما إذا كانت الكتابة بخط صاحبها لا بخط المتوفى فقيل يكون فيها أيضاً وقيل لا إذ يحتمل أن يكون قد تواطأ مع أحد الورثة على إخراج شيء إليه كتب عليه اسمه.

ومنها: أن يكون صاحب الوديعة مضطهداً من ظالم يريد أن يصادره في ماله فيحملها الوديع إلى صاحبها حين مصادرة الظالم إياه فإذا استولى عليها الظالم فإن الوديع يضمنها في هذه الحالة لأنه يجب عليه إخفاؤها عن الظالم وحفظها. وإذا خاف الوديع فيصادرها مع ماله فقيل يجوز له حملها إليه وقيل لا.

ومن الأشياء الموجبة لضمان الوديعة هلاكها بيد رسول أرسلت معه وفي هذه المسألة ثلاث صور:

الصورة الأولى: أن يكون ضامناً على رسول فيضمنها الرسول (سواء كان من طرف صاحب الوديعة أو من طرف الوديع) في حالة واحدة وهي أن يحملها فيموت قبل أن يصل إلأى البلد التي بها صاحقب الوديعة ولم توجد في تركته فتؤخذ في هذه الحالة من تركة الرسول ثم إن كان من طرف رب المال فلا يكون الوديع مسؤولاً عنها وإن كان من طرف الوديع كان مسؤولاً عنها فعليه أن يسلمها لربها ويأخذها هو من تركة الرسول.

الصورة الثانية: أن يكون ضمانها على الوديع فيضمنها الوديع إذا أرسلها مع رسول من طرفه فمات الرسول بعد وصوله إلى البلد القاطن الوديعة ولم توجد معه وادعى صاحبها أنها لم تصل إليه كان الوديع ضامناً لها لأنه لا يبرأ إلا بوصول المال أو إلى رسول صاحبه بينة أو إقرار.

الصورة الثالثة: أن تضيع على صاحبها ويبرأ الرسول والوديع وذلك إذا أرسلها مع رسول من طرف صاحب الوديعة فحملها ووصل بها البلد الذي به صاحب الوديعة ثم مات الرسول فإنها في هذه الحالة تضيع على صاحبها لاحتمال أن الرسول أعطاها لصاحبها الذي أرسله بعد وصوله فلا ضمان عليه كما لا ضمان على الوديع لأنه سلم الوديعة لرسول صاحبها ببينة فإذا سلمها إليه بدون بينة ولم يمت الرسول ولكن بينة وبين صاحبها خلف فقال الرسول إنه سلمها وقال المرسل إليه كلا ولا بينة للرسول كان الوديع ضامناً.

أما إذا سلمها الوديع للرسول بينة فإنه يبرأ بذلك ويكون الضمان على الرسول إذا لم تكن له بينة.

ومن الأشياء التي توجب الضمان على الوديع أن يدفع الوديعة لشخص غير صاحبها فيدعي ذلك الشخص أنها ضاعت أو تلفت. ويدعي الوديع لذلك الشخص بناء على أمر صاحبها مباشرة أو بواسطة بأن يقول: أنت أمرتني بدفعها له بنفسك ولا بواسطة بدفع وديعتي لغيري.

فإن لم تكن للوديع بينه على دعواه طلب من صاحب الوديعة أن يحلف فإذا حلف يلزم بها الوديع وإن لم يحلف حلف الوديع وبرئت ذمته.

ثم إن كانت دعوى الوديع أنه دفعها للشخص بأمر صاحبها بنفسه مباشرة فليس له حق الرجوع على ذلك الشخص في حالة ضمانه للوديعة لأنه يكون في دعواه معترفاً بأن صاحبها أمره بدفعها له وقد ظلمه بالإنكار فلا يظلمه الوديع بالرجوع عليه أما إن كانت دعواه بأنه له بأمارة أو كتاب بغير خط صاحبها فغن الرجوع على ذلك الشخص إن كانت الوديعة موجودة في يده أو أتلفت بسببه أما إن كانت قد تلفت بسبب آخر فلا حق في الرجوع عليه على المعتمد.

أما إن كانت للوديع بينه على صاحبها بأنه أمره بدفعها إلى ذلك الشخص فإن ذمته تبرأ ولصاحبها الحق في الرجوع على ذلك قبضها إن ثبت تعديه عليها أو كانت موجودة لم تتلف أما إذا لم يثبت تعديه عليها فلا حق له في الرجوع عليه كما لاحق له في الرجوع على الوديع.

الشافعية - قالوا: الوديع أمين لا ضمان عليه بحسب الأصل وإنما يضمن لعارض من الوارض سواء أكانت الوديعة بأجرة أم بغير أجرة. والصور التي يضمن بها الوديع عشر.

الصورة الأولى: أن ينقل الوديعة من بلدة إلى أخرى أو من دار إلى دار أقل منها صيانة وحفظاً بدون ضرورة فإن ترتب على ذلك ضياع الوديعة او تلفها كان الوديع ضامناً لها ولو لم ينهه المودع إلا إذا كان نقلها خطأً أنها ملكه ولم ينتفع

بها أثناء نقلها فإذا نقلها إلى جهة مساوية للجهة التي كانت بها أو احسن من الصيانة والحفظ وضاعت أو تلفت فإنه لا ضمن وكذا إذا نقلها من (دور) إلى دور (دور) منزل واحد أو من حجرة إلى حجرة فإنه لا ضمن ولو كانت أقل حفظاً ما لم ينهه المودع عن نقلها فإنه إذا خالف نهيه يضمن.

الصورة الثانية: أن يدفعها الوديع إلى شخص آخر يحفظها عنده سواه كان ذلك الشخص أجنبياً عن الوديع أو ولد أو زوجة أو خادماً وكذا ليس له إيداعاً عند القاضي إلا بإذن مالكها.

فإذا فعل ذلك وضاعت الوديعة أو تلف كان ضامناً لها وذلك لأن صاحب الوديعة قد اختار لها الوديع بعينه ومعنى ذلك أنه لم يرض بامانة غيره. نعم للوديع وإنما يضمنها الوديع بدفعها إلى غيره بحارس أو خادم يعلفها ويسقيها إن كانت بحسب ما جرت به العادة وإنما يضمنها الوديع بدفعها إلى غيره بشرطين:

الشرط الأول: أن يفعل الوديع ذلك بدون إذن صاحب الوديعة فإنه لا يضمنها إذا ضاعت أو تلف لأن الثاني يكون وديعاً أيضاً.

ولا يخرج الأول عن الإيداع إلا إذا صرح المالك بذلك أو قامت قرينه على انه يريد استقلاق الثاني بالوديعة وإذا صرح صاحبها بأن يكون في حفظ الاثنين تعيين ذلك فعليهما أن يقوما بوضعها في مكان بملكانه أو يستأجرانه أو يستعيرانه على أن يكون لكل منهما مفتاح فإذا انفرد أحدهما نحفظه برضاء الآخر كان كل منهما مسؤولاً عنها.

الشرط الثاني: ان يدفعها لغيره بدون عذر أما إذا دفعها بعذر فإنه لا يضمن ولو لم يأذنه صاحبها.

والعذار التي تبيح للوديع إعطاء الوديعة هي كالسفر أو المرض المخوف أو الحريق الذي يشب في الجهة التي بها الوديعة أو الغرق الذي يهدد مكان الوديعة أو نحو ذلك بشرط أن لا يجدهما كأن كانا غيره ينقلها إليه ويشترط أن يحاول أولاً أن يرد الوديعة إلى صاحبها أو وكيله فإن لم يجدهما كأن كانا مسافرين أو مسجونين فإنه يجب عليه أن يردها للقاضي الأمين وعلى القاضي أخذها بعد ذلك، ولا يلزم تأجيره سفره من أجل الوديعة لما في ذلك من الجرح الذي لا يخفى فإذا لم يتمكن من ردها بأن مات فجأة أو قتل غيله أو سافر بها لعجز عن إيصالها لمن ذكروا فلا ضمان عليه.

الصورة الثالثة: أن يسافر الوديع بها مع القدرة على ردها لصاحبها أو وكيله أو القاضي الأمين فإذا فعل وضاعت فإنه يضمن لأنه عرضها للضياع ينقلها من مكانها الأمين إلى أقل منه، وكذا يضمنها إذا دفنها بمكان وسافر ولم يعلم بها أميناً براقبها.

الصورة الرابعة: أن ينكرها بعد طلب المالك لها فإذا فعل يصير غير أمين فيضمن الوديعة إلا إذا أنكرها لمصلحة كأن أنكرها ليدفع شر ظالم عن مالكها أو أنكرها إذا طلبها منه أجنبي ولو بحضرة مالكها لأن إنكاره يحمل على شدة حفظها بإخفائها عن غير صاحبها.

الصورة الخامسة: أن يترك الوديع الوصبة بالوديعة عند الإشراف على الموت ومعنى الوصية أن يعلم بها القاضي أو الأمين عند عدم وجود القاضي مع وصفها بما تتميز به إن كانت غائبة أو الإشارة لعينها إن كانت حاضرة مع الأمر بردها إليهما بالفعل أما في حال السفر فإن الوصية لا تغني عن رد الوديعة إليهما بالفعل على المعتمد فإذا ترك الوديع رد الوديعة لصاحبها في حال المرض المخوف كما تقدم أو ترك ردها لأنه عرضها للضياع بوضع يد عليها، ولا يجب عليه الإشهاد على الوصية على المعتمد.

(يتبع...)

*(تابع... 2): - الأصل في الوديعة الإباحة فالناس أحرار في حفظ ما يملكونه بأنفسهم أو... ...

الصورة السادسة: أن يهمل الوديعة فلا يدفع عنها ما يتلفها كترك تهوية ثياب الصوف والسجاد فيجب عليه أن يستعملها الذي يحفظها وكذلك يجب عليه أن يطعمخا ويسقسها إن كانت حيواناً فإن أعطاه المالك علفاً به وإلا طلب منه أو من وكيله علفها فإن لم يجدها طلب من القاضي تقدير علف لها ليرجع به على المالك وله أن يؤجرها بما يعلفها به أو يبيع به منها جزءاً يعلفها منه بحسب ما يستطيع فإن تعذر عليه شيء من ذلك علفها من عنده مع الإشهاد على ما ينفقه ليرجع به المالك فإذا كان الحيوان به تخمة ونهاه مالكه عن إطعامه حتى يبرأ فخالفه وأطعمه فإن كان ذلك عمداً وعلم بالعلة فإنه يضمن وبعضهم يقول مطلقاً أما إذا نهاه عن إطعام الصحيح أو دفع مهلكات الثياب ونحوه فهلكت فإنه لا يضمن وإن أثم طعام الحيوان.

الصورة السابعة: أن يمنع لصاحبها بدون عذر فإذا طلبها فتأجر في دفعها بدون عذر وهلكت ضمنها. أما إذت منع ردها لعذر كصلاة وأكل ونحوهما فإنه لا يضمن والمراد بتأجيرها عن صاحبها، أن لا يخلي بينهما وبين صاحبها إلا أن يحملها إليه أن ذلك لا يلزم الوديع.

الصورة الثامنة: أن يضعها الوديع في مكان غير أمين أو ينساها أو يدل عليها ظالماً بتعيين محلها له أو يسلمها له ولو مكرهاً فإنه يضمنها ويرجع بما عزمه على الظالم أما إذا أخذها الظالم من يده قهراً عنه من غير أن يدله عليها فإنه لا يضمن وكذا لو أخبره بأنها عنده من غير أن يعين له مكانها فإنه وإن كان يحرم عليه ذلك وإذا حلف وجب عليه أن يوري في يمينه إن عرف التوية وأمكنه وإلا كفر عن يمينه إن كان الحلف بالله أما إن كان بالطلاق أو العتق فإنه يحنث.

الصورة التاسعة: أن ينتفع الوديع كأن يلبسها إن كانت ثوباً لا يصلحه اللبس أو يركبها إن كانت دابة لا يصلحها الركوب فإذا كانت جموحاً يصلحا الركوب فلا يضمن بركوبها لذلك

الصورة العاشرة: أن يخالف الوديع صاحب الوديعة فيما يأمره به إلا إذا كان فيه زيادة حفظ فإذا قال لا تحمل هذا الصندوق على دابة فحمله فانكسر ما فيه ضمن وكذا إذا قال له لا تنم عليه ففعل فانكسر ما فيه فإنه يضمن أما إذا نام فلم ينكسر ما فيه وبعد ذلك سرق فإنه لا يضمن لأن المخالفة لم يترتب عليها ضرر.

أما إذا نهاه عن وضع قفلين ففعل فإنه لا يضمن فيه زيادة احتياط.

الحنابلة - قالوا: الوديع لا يضمن الوديعة إلا إذا تعدى عليها بأن فيها أو فرط في حفظها فتلفت أو ضاعت ويحصل ضمانها بأمور: منها أن يضعها الوديع في مكان لا يحفظ فيه مثلها في العرف كما إذا كانت عقد جوهر في صندوق لا قفل له فسرقت فإنه يضمن لتفريط في حفظها فإذا وضعها في مكان يحفظ فيه مثلها (حرز المثل) ثم نقلها إلى مكان آخر يحفظ فيه مثلها أيضاً ولكنه أقل من الأول صيانة وحفظاً لا يضمن لأنه فعل الواجب لوضعها في حرز مثلها.

وإذا عين له صاحبها مكاناً لحفظها وجب عليه أن يضعها فيه أو في مكان مثله أو اعلى منه في الصيانة والحفظ فإذا وضعها في مكان أقل منه فضاعت ضمنها أما إذا وضعها في المكان الذي عينه صاحبها من أول الأمر فإنه يحرم عليه أن يخرجها من ذلك المكان من غير حاجة فإذا فعل وضاعت ضمنها حتى ولو كان المكان الذي نقلها إليه أصون من المكان الأول.

أما إذا أخرجها من مكانها خوفاً عليها من حرق أو غرق أو هدم المكان الذي هي فيه فهلكت لم يضمن بل يجب عليه في هذه الحالة أن يخرجها من المكان بالأخطار وإنما يلزمه أن يضعها في حرز مثلها أو أعلى إن لم يمكن فإنه لا يكلف إلا ما قدر عليه ولا ضمان.

فإذا تركها في المكان الذي عينه له صاحبها في حالة الخطر وهلكت كان الوديع ضمانها سواء هلكت بالأمر المخوف أو لسبب وهلكت فإنه لا يضمن وإذا خالفه فأخرجها فإنه لا يضمن أيضاً لأنه فعل ما فيه الحفظ في الثاني وامتثل أمر صاحبها في الأول.

ومنها: أن يهمل في أمر حفظها فإذا كان الوديعة حيواناً يجب على الوديع أن يصعمه ويسقيه إلا أن ينهاه صاحبه عن ذلك فإن فعل لا يضمن ولكن يأثم بتركه الحيوان من غير إطعام ويطالب الوديع صاحب الحويان أو وكيله بعلفه أو رده إليهما فإن لم يجدهما رفع الأمر إلى الحاكم ليأخذ قيمة علفه من مالهما مال وإلا بما فيه المصلحة من بيع الحيوان أو إجارته أو الاستدانة عليه للإنفاق عليه ويجوز أن يأمر الوديع بالإنفاق عليه من ماله بحسب اجتهاده ويرجع بما أنفقه على صاحب الحيوان.

ومنها: أن يدفع الوديع إلى أجنبي ليحفظها عنده فإذا فعل وضاعت فإذا دفعها إلى من يحفظ ماله كزوجة ولده وخادمه وخازنه ووكيله لم يضمن إن تلفت.

أما إذا دفعها إلى شريكه فإنه يضمن صاحبها إذا تلفت. ولصاحبها الحق في مطالبة الوديع الأول ببدل الوديعة لأنه صار ضامناً بدفعا إلى غيره وإعراضه عن حفظها وله مطالبة الوديع الثاني لأنه قبض ما ليس له قبضه فإذا كان عاماً بأنها بأنها وديعة وأنه لا عذر للوديع في دفعها إليه وألزمه المالك ببدل الوديعة فلا رجوع للوديع على الأول وإن كان جاهلاً بأنها كان جاهلاً بأنها وديعة ولزمه مالكها بدفع بدلها فإنه يرجع بما دفعه على الوديع الأول لأنه غيره.

وللوديع أن يساعين بالأجنبي في حمل الوديعة وعلفها وسقيها ونحو ذلك مما جرت به العادة فإذا هلكت في أثناء ذلك فلا يضمن.

ومنها: أن يسافر بها الوديع مع نهي صاحبها عن السفر بها وتلفت ضمنها إلا إذا كان السفر لضرورة كجلاء عن البلد لهجوم عدو أو غرق أو حرق أو نحو ذلك فإن تركها في مكانها ولم في مكانها ولم يسافر بها فتلفت ضمنها.

وإذا أراد الوديع السفر على الوديعة عنده فله ردها لصاحبها إن كان موجوداً فإن لم يوجد فله ردها على من يحفظ مال صاحبها كزوجه وخازنه ووكيله في قبضها إن كان له وكيل وله السفر مع وجود صاحبها إن لم يخف عليها ولم ينهه صاحبها فالوديع في هذه الحالة يكون مخيراً بين اليفر وبين ردها لمن ذكروا.

ومنها: أن يحملها إلى صاحبها وعنده ظالم يريد ماله أو يسعى بها إلى الظالمأو يدل عليها لصاً فيسرقها فإذا فعل كان ضامناً لها.

ومنها أن يموت الوديع ولم يبين الوديعة فإذا مرض مرض الموت رد الوديعة إلى صاحبها أو وكياه فإن لم يجدها دفعها إلى الحاكم المأمون فإن تعذر عليه ذلك أودعها عند ثقة أو دفنها إن لم يضرها الدفن واعلم بها ثقة يسكن الدار التي دفنها بها فإن لم بفعل كان ضامناً ومثل ذلك ما إذا أراد أن يسافر معه على الوديعة.

ومنها أن ينتفع الوديع بها كأن يركبها إن كانت دابة لمصلحته. أما إذا ركبها بأجرة علفها فلا يضمن وكأن يلبس ثوباً مودعاً عنده لا لمصلحة الثوب.

أما إن لبسه لمصلحة الثوب غن خاف عليه من العث (العتة) إن كان صوفاً فإنه لا يضمن.

ومنها: أن ينكر الوديعة ثم يقر بها لأن الإقرار بها بعد إنكارها لا يرفع عنه الخيانة فيضمنها إذا فقدت. ومثل ذلك إذا طلبها صاحبها أو من له حق في طلبها كوكيله فلم يدفعها إليه فإنه يضمنها إذا تلفت بعد المنع.

ومنها: أن يخلط الوديعة بماله أو بمال غيره إذا كانت لا تتميز منه كخلط زيت بزيت أو سمن بمثله بغير إذن صاحبها فإذا فعل الوديع ذلك بطلت الوديعة وضمنها الوديع ووجب عليه فوراً.

وإذا خلطها غير الوديع بدون إذن كان الضمان على الخالط لا على الوديع لأنه هو المعتدي وإذا برئ المالك الوديع بريء. وإذا خلطها خلطاً لا يتعذر معه كخلط بر بشعير أو عدس فإنه لا يضمن. وإذا وقع خلط الذي يتعذر تمييزه رغم إرادته فإنه لا يضمن ويصيران شريكين).

○ مباحث العارية

تعريفها

*-العارية مشددة وقد تخفف تطلق في اللغة على معان:

أحدهما: أنها اسم لما يتداوله الناس بينهم يقال للكتاب مستعار. بمعنى متعاور أي متداول بين الناس ومثلها العارة - بفتح الراء مخففة - كناقة والجمع عواري - بتشديد الباء وتخفيفها - وعلى هذا تكون مأخوذة من التعاور التداول، وفعلها اعتور الشيء وتعوره وتعاوره، يقال اعتوروا الشيء الشيء بمعنى تداولوه.

ثانيهما: أنها اسم لما يذهب ويجيء بسرعة يقال أعاره الشيء وأعاره منه إعارة منه كما يقال عاره يعوره بمعنى أخذه وذهب فحقيقة العارية ذهاب الشيء وإيابه، وهو قريب من الأول وعلى هذا تكون العارية مأخوذة من عار إذا ذهب وجاء سريعاً وهو لا يخرج عن الأول لما فيه من التداول.

ثالثهما: أنها اسم لما يقصده المستعير فهي مأخوذة من عرواً إذ قصده لأن الشيء المستعار مقصود للمستعير وأصل عارية المشتقة من التعور بمعنى التدوال عورية بفتحتين مشدداً على وزان فعليه فالعين الكلمة والواو عين الكلمة لام الكلمة تحركت الواو وانفتح ما قبلها قبلت أفاً فصارت عارية فالألف أصيلة لأنها منقلية عن الواو التي هي عين الكلمة.

ومثلها المأخوذة من عار يعور إذا ذهب وجاء أما المأخوذ من عراه يعروه إذا قصده فإذا كانت العارية مشددة الياء يكون أصلها عاوورة بواوين على وزان فاعولة قلبت الواو ياء لوقوعها متطرفة فصارت عاروية اجتمعت الواو وسبقت إحداهما بالسكون فقلبت الواو ياء وأدغمت الياء في الياء وإذا كانت مخففة يكون أصلها عاروية اجتمعت الواو والياء وسبقت إحداهما بالسكون الخ وعلى كلتا الحالتين تكون الألف زائدة لأن العين فاء الكلمة والراء عينها ويصح أن تكون الألف اصلية إذا دخل الكلمة القلب بأن تؤخر عين الكلمة وهي الراء على لازمها والراء عينها فتحركت الواو التي هي لام الكلمة وانفتح قبلت أفاً فصارت عارية وعلى هذا تكون الألف أصلية لنها منقلبة عن الواو التي هي لام الكلمة.

ذلك هو الصحيح في معنى العارية واشتقاقها وبعضهم يقول إنها منسوبة إلى العار وذلك لأن ردها لصاحبها بعدما منحها للمستعير عار لا ينبغي وقوعه وذلك خطأ من وجهين: أحدهما أن رد العارية ليس بعار ولو كان ذلك لما فعله النبي ﷺ وقد ثبت أنه فعله. ثانيهما إن العار ياتي أما العارية فهي واوي ولذا قالوا إن القوم يعتبرون بمعنى يعير بعضهم بعضاً ولم يقولوا يتعاورون نعم نقل أنهم يتعيرون العواري وهي جمع العواري وهي جمع عارية كما عرفت ولكنه ضعيف وقد تستعمل الياء بدل الواو فما ورد من ذلك لا يكون حقيقة بأصل وضعه.

وأما معناها في اصطلاح الفقهاء ففيه تفصيل المذاهب (1).

---

(1) (المالكية - قالوا: تعرف العارية على أنها مصدر. وتعرف على أنها اسم للشيء المستعار فعلى الأول يقال إنها تمليك منفعته مؤقتة لا بعوض.

فإذا ملك شخص غيره منفعة الدابة ليسافر أياماً معلومة بدون اجر أو جملة لينقل عليه جرته أو محراثه ليحرث له أرضه في زمن معين أو غير ذلك التمليك عارية ولا فرق بين أن يكون الوقت طويلاً أو كثيراً فيدخل في العريف تكليك المنفعة طول حياة المستعير ويقال له (العمري) بضم العين وسكون الميم وكذلك يدخل فيه وهو تمليك منفعته الخادم طول حياة المستعير ولا يدخل فيه حبس منفعة العين (الوقف) إلا على القول بأنه يصح ان يكون مؤقتاً. وعلى أنها اسم للشيء المستعار يقال لها (مال ذو منفعة مؤقتة ملكت بلا عوض). ولكن يرد على التعريفين أنه يدخل فيهما ما ليس منهما في بعض الأحوال وهو إرث المنفعة ومثاله أن يستأجر شخص أرضاً أو داراً، أو أثاث منزل مدة معينة ثم يموت قبل أن يستوفي منفعتها ففي هذه الحالة تنقل المنفعة إلى الورثة بدون عوض منهم، وهنا ينطبق عليه تعريف العارية لأنه يملك منفعة بدون عوض أو مال بدون عوض مع أنه ليس بعارية.

والجواب أن العارية ليس لها عوض مطلقاً اما هذه الصورة فإن المستأجر المنوفي إنما أجرهم بعوض فهي في الحقيقة تكليك بعوض من المستأجر الأول وإن انقلت إلى الورثة بدون عوض منهم.

الحنفية - قالوا: العارية هي تمليك المنافع مجاناً وبعضهم يقول إنها إباحةلا تمليك وهو مردود من وجهتين:

الأول: أن العارية تنعقد بلفظ التمليك الشيء الذي استعاره لغيره إذا كان ذلك الشيء بما يحل الانتفاع به مع بقاء عينه على المتبرع.

فإن ملك دابة أو كتاباً أو ثياباً أو غيرها مما يحل الانتفاع به وكان أهلاً للتبرع فإنه يصح له أن يعيرها لغيره بان يبيح الانتفاع بها مع بقاء العين ليردها إليه ثانياً سواء حدد لها مدة ويقال لها العارية النقيدة أو ويقال لها المطلقة.

الحنابلة - قالوا: العارية معناها العين المعارة وهي المأخوذة من مالكها سواء حدد لها أو مالكها أو مالك منفعتها للانتفاع بها زمناً أو مطلاقً بلا عوض وتطلق العارية مجازاً، واغعارة هب إباحة نفع العين عوض من المستعير أو غيره. والإباحة معناها رفع الحرج عن تناول ما ليس مملوكاً له فيصح له أن بنتفع به كما يجب).

----

3 حكم العارية وركنها وشرطها

*-العارية في ذاتها من أعمال البر التي تقتضيا الإنسانية لأن الناس لا غنى لهم عن الاستعانة ببعضهم بعضاً فهي منودبة بحسب ذاتها.

وقد يعرض لها الوجوب كما إذا احتاج شخص من آخر مظلة في الصحراء وقت الحر الشديد توقفت عليها حياته أو إنقاذه من مرض فإنه يجب على صاحبها في هذه الحالة أن يعيرها إياه.

وقد يعرض لها الحرمة كما إذا كان عند شخص جارية أو خادمة تشتهى وطلب غعارتها منه شخص يختلي بها أو يتمكن من قضاء إربه منها فإنه في هذه الحالة لا يحل له أن يعيرها إياه.

وقد ثبت في الصحيحين أن النبي ﷺ استعار فرساً من أبي طلحة فركبه واستعار درعاً من صفوان بن أمية يوم حنين فقال له صفوان أغصب يامحمد في هذه الحالة أو عارية فقال له بل عارية مضمونة.

وقد أجمع المسلمون على مشروعيتها على أنها داخلة في قوله تعالى: {وتعاونوا على البر التقوى ولا تعاونوا على الإثم والعدوان}.

إذا لا شك أن سد حاجات الناس بعضاً بعضاً والإحسان إليهم من أنواع البر التي توثق بها الشروط وتنمو بها الألفة وتتأكد وذلك المودة ممدوح في نظر الشريعة الإسلامية كل المدح.

وأركان العارية أربعة: (1).

معير وهو الذي يمنح العارية.

ومستعير وهو الذي يأخذها.

ومعار وهو الذي تمنح.

وصيغة. ولكل ركن من الأركان شروط مفصلة في المذاهب (2).

----

(1) (الحنفية - قالوا: للعارية ركن واحد وهو الإيجاب والقبول فلا بد في العارية من الإيجاب والقبول لأنها تمليك وهو لا يتحقق إلا بذلك ولا يشترط اللفظ بل يكفي التعاطي وهو أن يعطي المعير العارية للمستعير والمعير يأخذها ويكون معروفاً بينهما أنها عارية تصح بلفظ أعرتك وأطعمتك غلة أرضي ومنحك هذا الثوب. وحملتك على دابتي هذه. بشرط أن لا يريد بلفظ منحط وحملتك الهبة. وكذا تنعقد بقوله: آجرتك داري شهراً مجاناً. وداري لك سكني عمرى (بسكون الميم وفتح الراء).

(2) الشافعية - قالوا: يشترط في المعير أن يكون أهلاً للتبرع ما اجتمع فيه أمور:

أحدها: أن يكون بالغاً، فلا تصح العارية من الصبي.

ثانيهما: أن يكون عاقلاً، فلا تصح من مجنون.

ثالثهما: أن يكون غير محجور عليه لسفه فلا تصح من محجور عليه، وهل يجوز لكل من الصبي والمحجور عليه أن يعير بنفسه كأن يخدم شخصاً في عمل من الأعمال مجاناً أو لا ؟ الجواب أنه يجوز بشرطين:

الأول: أن لا يكون العمل الذي يعمله مجاناً لا يؤخذ عليه أجر في العادة. أما إذا كان يؤخذ عليه أجر فإنه لا يصح للصبي أو المحجور عليه أن يعير ليعمل ذلك العمل مجاناً.

الثاني: أن لا يكون ذلك العمل متعاقاً بصناعته التي يكسب بها عيشه. كما إذا كان صبي نجار فأعار نفسه لشخص مجاناً ليصلح له صنودقاً مجاناً. أو يصنع له (دولاباً) كذلك، أو كان صبي حداد فأعار نفسه لشخص مجاناً ليصلح له قفلاً أو كان خياط فأعار نفسه لشخص ليخيط له ثياباً وهكذا فإن هذه الإعارة لا تجوز.

ومن هنا يتضح انه إذا قال شخص لولد غيره. اعمل لي كذا فإن كان العمل مما لا يؤخذ عليه أجر في العادة كأن يكلف غلام بإحضار أمر من الأمور، فإنه يصح وإلا فلا.

وأما المحجور عليه لفلس فإنه يجوز له أن يعير نفسه بشرط أن لا يشغله العمل الذي يعمله له عن كسبه كما يصح أن يعير شيئاً من ملكه غير منقول كما إذا أعار جاره داراً يوماً.

رابعها: أن يكون المعير مالكاً للمنفعة التي يريد إعارتها ولا يشترط أن يكون مالكاً للعين لأن الإعارة إنما ترد على المنفعة دون العين.

فتصح إعارة المكتري والموصي له بالمنفعة والموقوف عليه بإذن الناظر لأنهم وإن كانوا لا يملكون العين إلا أنهم يملكون المنفعة وهي التي يباح للمستعير أن ينتفع بها.

أما الذي لا يملك العين ولا يملك كالمساعير فإنه لا تصح إعارته فمن استعار دابة غيره لا يصح أن يعيرها لغيره إلا بإذن مالكها كان كل منهما ضامناً فإن تلفت عند الثاني كان عليه ضمانها إلا أنه يشترط لضمان الأول أن لا يسمى مستعيراً خاصاً فإن قال له: ائذن لي أن اعيرها فأذن أصبح مستعير بل هو وكيل وبرئ من الضمان.

هذه شروط المعير، أما المستعير فيشترط له أمران:

أحدهما: تعيينه فلا تصح الإعارة لمجهول فإذا فرش لمن يجلس عليه لم يكن عارية بل يكون مجرد إباحة وكذا إذا قال لزيد وعمرو: أعرت أحدكما فرسي ولم يعينه إن كان زيداً أو عمراً.

ثانيها: أن يكون المستعير مطلق التصرف فلا يصح أن يعير فرسه لصبي مجنون إلا إذا تعاقد على ذلك مع وليهما. وأما السفيه جواز فإن الراجح جواز قبوله الإعارة فلا تتوقف على قبول الولي.

وأما (المعار) فيشترط له أمور: أحدها الانتفاع به حالاً أو مالاً ومثال ما ينتفع به مالاً الجحش الصغير فإنه يصح إعارته إعارة مطلقة أو مقيدة بمدة يمكن الانتفاع به فيها أما ما لا يمكن الانتفاع به أصلاً كاحيوان المعقد المريض فإن إعارته. والمراد بالمنفعة ما يستفيده المستعير.

وهي قسمان: قسم منفعة محضة ليست بعين كسكنى الدار وركوب الدابة واستظلال بالمظلة ونحو ذلك، وقسم عين من العين المستعارة كلبن الشاة وثمر الشجر فإذا استعار شاة لآخذ لبنها أو نسلها أو شجرة لأخذ ثمرها فإن العارية تصح إن كان اللبن تؤخذ من الشاة المستعارة والثمر عيناً تؤخذ من الشجرة المستاعرة فتصح غعارة الشاة لآخذ لبنها أو نسلها وإعارة الشجر لأخذ ثمرها ونحو ذلك على المعتمد.

وبعضهم يقول: إن اللبن والنسل والثمر لم يستفيدها المستعير بطريق الإعارة وإنما استفادها بطريق إباحتها، وقد استعيرت الشاة والشجر للوصول إلى ما أبيح له وذلك كما اسيتعار شخص قناة في أرض غيره ليوصل منها ماءه إلى أرضه. فالماء المملوك له لا يمكنه الوصول إليه باستعارة القناة، فمنفعة القناة هي الإيصال إلى الاستفادة بالماء ولا فرق في ذلك بين أن تكون بلفظ العارية أو بلفظ الإباحة.

ثانيهما أن يكون المستعير مباحاً فلا تصح إعارة ما يحرم الانتفاع به كإعارة خادمة مشتهاة لمن لا يؤمن عليها إذا كانت الخدمة تتضمن خلوة أو نظراً محرماً فإذا كانت غير مشتهاة لصغر أو قبح منظر أو كانت الخدمة للأولاد الصغار ولا تختلط بها والدهم فإن العارية تصح.

ومن الأشياء التي يحرم الانتفاع بها آلات الهو المحرمة كالمزمار.

أما غير المحرمة كالطبل والشطرنج فإن إعارتها تجوز كما تجوز إجارتها.

ومنها: إعارة السلاح لحربي يستعين به قتال المسلمين فإنه يحرم.

ثالثها: أن ينتفع بالمستعار مع بقاء عينه أما إذا استهلكت العين فإن العارية لا تصح لعدم وجود حقيقتها إذا العارية هي ما ينتفع مع بقائه ليرد لصاحبه وعلى هذا فلا تصح إعارة المطعومات لاستهلاكها بتناولها.

وأما الصيغة فيشترط فيها أن تكون لفظاً يشعر بالإذن في الانتفاع سواء كان اللفظ صادراً من المستعير. كأن يقول: اعرني كذا أو صادراً من المعير كقوله: اعرتك فلا بد من لفظ أحدهما.

أما الآخر فلا يشترط لفظه بل يكفي فعله كما لا يشترط الفور بل لو قال له: أعرتك دابتي ولم يرد عليه فوراً فإن الإعارة تصح ويقوم مقام اللفظ الصريح الكناية مع النية وكذا إشارة الأخرس المفهمة.

الحنفية - قالوا: يشترط للعارية شروط بعضها يتعلق بالمعير والمستعير فيشترط فيه أن يكون عاقلاً فلا تصح إعارة المجنون وأن يكون مميزاً فلا تصح إعارة الصبي الذي لا يعقل.

أما البلوغ فليس بشرط فتصح إعارة من الصبي المأذون بالتصرف ويعضهما يتعلق بالمعار فيشترط فيه أن يكون الانتفاع به ممكناً بدون استهلاكه. فإذا لم يكن الانتفاع به ممكناً أصلاً كالحيوان المريض فإنه لاتصح غعارته، وكذا إذا كان يمكن الانتفاع به مع الاستهلاكه كالمطعوم والشمع الذي لا ينتفع به بدون حرقه، وكذا يشترط في المعار أن يقبضه المستعير فإذا لم يقبضه لا تصح الإعارة.

وأما الشروط المتعلقة بالصيغة فقد تقدمت في بيان الركن قريباً.

المالكية - قالوا: يشترط للعارية شروط، بعضها يتعلق بالمعير: وبعضها يتعلق بالمستعير وبعضها يتعلق بالمستعار، فيشترط في المعير شروط منها أن يكون مالك المنفعة بسبب ملك الذات المنتفع بها أو استئجاره لها أو استعارته لها فلا يشترط فيه أن يكون مالكاً لذاتها بل الشرط ملك المنفعة سواء كان مالكاً للذات أو فيصح لمن استأجر داراً مثلاً ان يعير لغيره، وكذا من استعارها فإن له أن يعيرها بشرط أن لا يمنعه المالك المعير من الإعارة لغيرها صريحاً أو ضمناً والمنع الضمني: لولا أبوك أو أخوك ما أعرتك، لأن هذا يتضمن قصر الإعارة عليه فلا يصح أن يعيرها لغيره فإذا أعار شخص ما لا يملكه بسبب من الأسباب المذكورة كان فضولياً فلا تنعقد إعارته أصلاً لأنها بغير عوض بأخذه من المستعير ومثلها الهبة والوقف وسائر ما يخرجه الفضولي بغير عوض.

أما ما يخرجه بعوض كما إذا باع شخص ملك غيره بدون إذنه فإن البيع ينعقد موقوفاً على إجازة المالك فإذا أجاز البيع نفذ.

ومنها أن لا يكون المعير محجوزاً عليه لصغر أو سفه فلا تصح إعارة الصبي والسفيه والرقيق ولو كان مأذوناً له في التجارة لأنه مأذون له في التصرف بعوض لا أن يعير بدون عوض. نعم يصح له أن يعير ما به استئلاف الناس منه تجارته (الزبائن).

ومنها: أن لا يكون المعير مالك الانتفاع فقط وهو من ملك أن ينتفع دون غيره.

والفرق بينه وبين المنفعة أن مالك المنفعة جعل الشارع له الانتفاع بنفسه كما جعل له أن يتنازل عن الانتفاع لغيره كالمالك والمستأجر والمستعير فلكل منهم أن يؤاجر وأن يهب وأن يعير، كما له أن ينتفع بنفسه أما مالك الانتفاع فقد قصره الشارع على ان ينتفع بنفسه فقط وذلك مثل الأماكن الموقوفة على المجاورين وأبناء السبيل ونحوهم فإنها إذا استحق السكنى فيها شخص بعنوان كونه مجاوراً مثلاً فإنه لا يملك منها إلا حق الانتفاع فقط فلا يصح ان يعيرها لغيره أو يهبها أو غيره ذلك. نعم يجوز له أن يتنازل عن حقه في الانتفاع بها مجاناً وفي مقابلة دارهم مدة معينة أو دائماً. وهنا مسألة يعبرون عنها بملك الخلو وهي من قبيل ملك المنفعة. والخلو (هو اسم لما يملكه دافع الجنيهات من المنفعة التي وقعت الجنيهات من مقابلتها) توضيح ذلك ان توجد دار خربه موقوفة على جهة أو أرض فضاء لا بناء عليها موقوفة كذلك وليس للوقف ريع يعمر به فيدفع شخص مبلغاً لجهة الوقف لبناء الذي أنفق عليه ماله، وهذه المنفعة تسمى بالخلو فإذا كانت أجرة الوقف بعد بنائه تساوي عشرة فاتفق الباني على ان يدفع منها ثلاثة حكراً والسبعة الباقية في مقابلة ما أنفق على البناء فإنه يصح ويصير المبلغ الذي أنفقه على البناء مالكاً بذلك المكان فيجوز له ان يعيرها لغيره وأن يهبها له وتورث عنه إذا مات إلى غير ذلك.

وكذلك الخلو المعروف بمصر الان وهو أن يستأجر شخص دكاناً مثلاً بأجرة شهرية ثم يريد إخلاءها لغيره على أن يأخذ منه مبلغاً في نظير الإخلاء فإنه جائز عملاً بعرف الناس ويكون من قبيل ملك المنفعة.

واما المستعير فيشترط فيه ان يكون أهلاً للتبرع عليه بالمستعار فلا يصح أن يعطي الإنسان غعارة لمن ليس أهلاً لها كإعارة المصحف لكافر لأنه لا يصح التبرع عليه به.

وأما المعار فيشترط فيه أن يكون عيناً ذات منفعة، وأن يكون استعمالها مباحاً وإن لم يكن بيعها مباحاً ككلب الصيد وجلد الأضحية فإنه يجوز استعمالها لا بيعها فتصح إعارتهما بناء على ذلك.

زكذا لا تصح إعارة جارية لمن لا يؤمن عليها، وإعطاء مالاً لا يمكن استعماله إلا باستهلاك عينه كالطعام والنقود لا يسمى عارية بل هو قرض وإن وقع بلفظ العارية لأن المقصود من العارية الانتفاع بها مع ردها لصاحبها.

وأما الصيغة فهي كل ما دل على تمليك المنفعة بدون عوض سواء كانت بلفظ كأعرابي وأعرتك أو نعم جواباً لأعرابي أو كانت بإشارة أو غير ذلك.

الحنابلة - قالوا: يشــترط في العين المســتعارة أن تكون مما ينتفع به مع بقاء عينه كالدور والثاب والدواب ونحوها فلا تصـح غعارة ما لا ينتفع به إلا إذا اسـتهلمكت ذاته كالأطعمة والأشـربة ونحوها كن إن اعطاها أحد لآخر بلفظ إعارة كان محتملاً لإباحة الانتفاع بها على وجه إتلافها واستهلاكها.

ويشــترط في المعير أن يكون اهلاً لأن يتبرع لغيره فلا تصــح إعارة المحجور عليه ولا ناظر الوقف ولا ولي يتيم من مال اليتيم.

ويشترط في المستعير أن يكون اهلاً لقبول الاستعارة فلا تصح غعارة المصحف للكافر لأنه ليس أهلاً لقبوله.

أما الصيغة فلا يشـترط فيها أن تكون بلفظ يكفي كل ما دل على الرضـا من قول أو فعل لأنها إباحة لا عقد فإذا قال له: أبحتك بكذا كان ذلك عارية كما إذا قال له: أعرتك أو قال: أعرتني فأعطاه أو نحو ذلك.

ومثل ذلك ما إذا دفع إليه الدابة ليركلها عند تعبه فأخذها بدون قول ذلك عارية).

----

3 أقسام العارية وما يتعلق بها من الأحكام

*-تنقسم العارية إلى أقسام وتتعلق بها أحكام مفصلة في المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: تنقسم العارية إلى أربعة أقسام:

أحدها: أن تكون مطلقة في الوقت والانتفاع كما إذا قال له: أعرتك داري أو دابتي أن يفيده بزمن أو يبين كيفية الانتفاع.

حكم هذا القسم أن للمستعير الحق في أن ينتفع بالعارية بدون شرط ولا قيد.

وثانيها: ان تكون مقيدة بالوقت والانتفاع كما إذا قال له: أعرتك داري شــهراً لتخزن فيها متاعك، وفي هذه الحالة لا يجوز للمستعير أن ينتفع بها أكثر من شهر ولا ينتفع بها بغير خزن متاعه وله أن يستعملها فيما هو أحسن مما أبيح له كما إذا أباح خزن الحديد والأحجار فاستعملها في خزن القماش.

ثالثها: أن تكون مقيدة بالوقت مطلقة كما إذا قال له: اعرتك دابتي ثلاثة أيام ولم يبين له كيف يستعملها.

رابعها: ان تكون مقيدة بالانتفاع مطلقة في الوقت. وفي الحالتين لا يجوز له أن يتعدى ما أمره به صاحبها.

وعلى أي حال فهي غير لازمة فلصاحبها أن يستردها متى شاء إلا إذا ترتب على استردادها ضرر بالمستعير؛ فإن العارية في هذه الحالة تبطل وتبقى العين المسـتعارة بيد المسـتعير بأجر المثل مثال ذلك أن يعيره حائطه ليضـيع عليه خشـب سـقفه، فإذا فعل وبنى فليس لصـاحب الحائط أن يسـتردها في هذه الحالة لما يترتب على ذلك من هدم السـقف الضـار بالمستعير فتبقى الحائط بأجر مثلها إن كان مثلها له أجرة.

ومثل ذلك ما إذا أعاره فرساً ليسافر بها إلى جهة وسافر معه فليس له أن يستردها في مكان لا يقدر فيه المستعير على الركوب بالأجرة او بالشراء فتبقى مع المسـتعير بأجر المثل. ومثل ذلك ما إذا أعاره أرضاً ليزرعها فليس له أن يسـتردها حتى يحصـد زرعه ولصاحبها أجر المثل. وإذا أعار حائط منزله فوضـع عليها السـقف ثم باع المنزل فللمشـتري أن يسـترد الحائط ويرفع اليقف إلا إذا شرط ابائع عليه عدم استردادها وقت البيع فيعمل بالشرط.

ومثل المشتري الوارث - إلا أن الوارث له استرداد العارية على أي حال -

فإذا استعار شخص حائطاً، ووضع عليها خشب سقفه وبنى، ثم مات المعير فإن للوارث استرجاع الحائط على أي حال حتى ولو كان المستعير من ضمن الورثة إلا قسمت التركة وقعت تلك الحائط في نصيب المستعير.

وإذا استعار أرضاً ليقيم عليها بناء أو يغرس فيها شجراً فإنه يصح وللمالك أن يسترد أرضه متى شاء لما تقرر من أن العارية غير لازمة، ثم إن كانت العارية مؤقتة بوقت ورجع المالك قبل حلول الوقت فإن له تكليف المستعير إزالة البناء وقلع الشجر على أن يضمن المالك ما نقص من قيمة البناء والشجر بأن يقوم الشجر وهو مغروس إلى المدة المضروبة للعارية، فإن كان يساوي وقت استردادها أربعة ويساوي وقت انتهاء أجل العارية عشرة كطان المالك أن يدفع الستة التي نقصت، أما إذا رجع المالك بعد حلول الوقت المالك يسترد أرضه من غير أنن يضمن شيئاً فعلى المستعير أن يقلع غرسه ويزيل بناءه إلا إذا كان ذلك يضر بالأرض، فإذا كان المستعير قد زرع أشجاراً للفاكهة ومضت مدة الاستعارة، واسترد المالك أرضه، وكان قلع الشجر يضر بالأرض، فإن المستعير يكلف بترك الأشجار قائمة على الأرض بدون قلع، وله الحق في أخذ قيمتها بحيث لو فرض وقلعت في ذلك الوقت وبيعت احتساباً كانت قيمنتها هي التي يستحقها المستعير ملكاً لصاحب الأرض، ومثل ذلك ما لو بنى على الأرض ومضت مدة العارية وكان الهدم يضر بالأرض فإن المستعير يكلف ترك البناء قائماً بون هدم وله الحق في أخذ قيمته أنقاضاً ويكون ملكاً لصاحب الأرض، وإذا كانت العارية مطلقاً واسترد المالك أرضه، فإن المستعير يخبر في هذه الحالة بين أن قيمة الشجر أو البناء قائمين ويصيران ملكاً لصاحب الأرض بعد أن يدفع قيمتها، وبين أن يقلعها ويأخذهما خشباً وأنقاضاً إلا إذا كان القلع يضر بالأرض، فإن الخيار في هذه الحالة يكون للمالك، فله أن يكلف المستعير بإزالة ما أحدثه على الأرض من شجر وبناء شيئاً ويحتمل ما لحق أرضه من ضرر، وله أن يستبقي الشجر والبناء ويدفع للمستعير بنسبة ما إذا كانا للمستعير ما إذا كان مقلوعين لا قائمين.

وإذا أعاره ليزرعها لا يصح له أن يستردها قبل حصاد الزرع سواء كانت العارية مؤقتة أو لا؛ ولكن للمالك الحق التي أنفقها المستعير إذا كان الزرع لم ينبت لأن بيع الزرع قبل نباته؛ أما بعد نباته فإنه يجوز على المختار فإذا لم يرض المستعير بأن يدفع أجر المثل وأبى القلع يضمن له صاحب الأرض ما انفقه فقيل ذلك وقيل لا.

الحنابلة - قالوا: تنقسم العارية إلى مطلقة ومؤقتة بوقت أو عمل وهي غير لازمة على حال،فللمستعير أن يرد عاريته متى شاء لأن المنافع لم تحصل في يد المستعير دفعة واحدة. حتى يملكها بل هي تستوفي شيئاً فشيئاً؛ فما يستوفيه منها فقد وما لم يستوفيه لم يقبضه؛ فيصح لصاحبه الرجوع فيه كالهبة قبل القبض إلا إذا ترتب على ردها ضرر المستعير؛ كما إذا أعار إذا أعار سفيه لحمل متاعه فليس له أن يستردها في وسط البحر لا يتمكن من غيرها؛ وإنما له استرداد بعد أن ترسو على الشاطئ.

وكذا إذا أعار حائطاً ليضع عليها خشب سقفه فليس لضاحبها مرجوع إذا وضع سقفه وبنى لأن استردادها يترتب عليه الإضرار بالمستعير فإذا سقط السقف من تلقاء نفسه فليس له حق إعادته على الحائط ثاياً إلا بإذن صاحبها أو عند الضرورة بحيث لا يجد وسيلة للسقف إى بإنكار على هذا الحاشئط؛ فإن الإعارة في هذه الحالة تكون لازمة. وكذا إذا أعار أرضاً ليزرعها فليس له الرجوع قبل الحصاد.

وإذا أراد أن يدفع قيمة الزرع ليملكه ويسترد عاريته فإنه لا يجاب إى ذلك إلا إذا رضي المستعير. نعم له أن يأخذ أجرة مثل الأرض إذا كان الزرع يمكن حصاده وقت طلب العارية من حين رجوعه إلى حين الحصاد وليس له أن يأخذ أجراً فيما عدا ذلك من الأمثلة التي ذكرت قبل كأجرة على سفينة أو حائط أو نحوهما.

وإذا أعار أرضاً ليغرس أو يبني فيما حجرة. فإن في ذلك تفصيلاً وهو إما أن يشترط صاحب الأرض على المستعير أن يقلع شجره أو يهدم بناءه في وقت كذا أو متى رجع المالك عن إعارته أو لا يشترط فإن عومل المستعير بهذا الشرط

ولصاحب الأرض أن يطالبه بإزالة الشجر وهدم البناء في الوقت المعين أو عند رجوعه حسبما شرط بدون حق للمستعير في المطالبة بما ينقصه شجره بعد القطع أو بناه بعد الهدم لأن المؤمنين عند شروطهم. ويلزم المستعير أن يسوّي الأرض إذا حصل فيها حفرة بقلع الشجر أو هدم البناء إلا إذا شرطه عليه صاحبها قبل أن يعيرها إياه.

أما إذا أعاره الأرض بدون أن يشترط عليه شيئاً فزرع فيها شجراً أو بنى فيها بناءً ثم طلبها فإن المستعير لا يلزم بالقلع ولا بالهدم إلا ضمن له المستعير ما ينقص من قيمة بنائه وشجرة فإذا ضمن البناء أو الشجر فإن المستعير عليه. وأجرة القلع أو الهدم تكون على المستعير ولصاحب الأرض أن يأخذ الشجر أو البناء بقيمته ولو لم يرض المستعير. وليس للمستعير بقيمتها بدون رضا صاحبها متى رضي صاحبها بدفع النقص أو الشراء وإذا أبى صاحب الأرض أن يدفع بيع الأرض النقص أو يأخذ الشجر أو البناء فإنه لا يجبر على ذلك ولكن للمستعير في هذه الحالة أن يطلب بيع الأرض الأرض له ويجبر المعير على البيع دفعاً للنزاع لأنه أبى قبول الزرع أو البناء بقيمته فعليه أن يبيع الأرض بقيمتها فإذا لم يرض المستعير ولم يرض بالشراء ولم يرض المالك النقص يترك الشجر والبناء قائمين يتفقا.

المالكية - قالوا: تنقسم العارية إى ثلاثة أقسام:

الأول: العارية المقيدة بالزمن كأن يقول له: اعرتك هذه الدار شهراً أو سنة أو نحو ذلك.

الثاني: العارية المقيدة بالعمل كأن يقول له: اعرتك ثوري لتطحن عليه إرباً أو لتحرث به فداناً أو اعرتك جملي لنتقل عليه جرنك أو نحو ذلك فإن العارية في هذه الأمثلة مقيدة بالعمل الذي استعيرت من أجله.

الثالث: العارية المطلقة وهي ما لا تقيد بزمان أو عمل كان يقول له: اعرتك هذه الأرض أو هذه الدابة أو الدار أو هذا الثوب.

وحكم المقيدة بقسمتها اللزوم إلى انتهاء القيد فليس لصاحبها الحق في استرجاعها قبل فراغ الأجل ونهاية العمل فلا يصح له ان بعيره ثوراً ليحرث له فداناً ثم يأخذ منه قبل نهاية حرث الفدان وهكذا.

وحكم المطلقة أن لصاحبها الحق في ردها متى شاء الراجح ما لم يترتب على ردها ضرر بالمستعير فإذا أعار أرضاً مطلقة فله استراجاعها قبل أن يشغلها المستعير بالزرع متى أرد ولو بعد مضي الزمن الذي جرت العادة به مثل ذلك العادة يعمل بها كالشرط. وذلك هو الراجح.

أما التعويض فهو قيمة ما بنى به من مواد وأجرة عمال إن كانت المواد مملومة له أما إن كان قد اشتراها بغبن فاحش أما إذا اشتراها بغبن فاحش فلا يلزم صاحب الأرض إلا يالقيمة. وكذلك يدفع النقات نفسها إن كان جديداً لم يستعمل ولم تتغير حاله أما إذا مضى عليه زمن كويل فإنه يلزم بدفع قيمته وقت استرداده.

فإذا كانت استعارة الأرض مقيدة بزمن أو لم تكن مقيدة بزمن مضى المعتاد بالنسبة لها فإن صاحب الأرض بالخيار بين أن يأمر بهدم البناء وقلع الشجر وتسوية الأرض كما كانت وبين أن يدفع قيمته انقاضاً بعد إسقاط أجرة من يهدم ويستوي الأرض إذا كان المستعير لا يتولى ذلك بنفسه، فإذا تولى المستعير ذلك بنفسه لا تحسب عليه أجرة الهدم.

الشافعية - قالوا: العارية تنقسم قسمين: مطلقة، مؤقتة بوقت معين وهي عقد جائز من الطرفين فيجوز للمستعير أن يرد العارية كما يجوز لصاحبها أن يطلبها متى أراد إلا في أمور فإنها تكون لازمة.

منها: ان يعيره سفينة لينقل عليها متاعه من شاطئ إلى شاطئ فإنه لا يجوز له ان يستردها في وسط البحر والمتاع موجود فيها، وإنما له أن يستردها قبل أن تقوم ولصاحبها في هذه الحالة أجرة المثل من وقت طلب ردها إلى أن تصل إلى الشاطئ.

ومنها: ما إذا أعاره سترة يضعها أمامه في الصلاة فإنه لا يجوز أن يستردها حتى تنتهي الصلاة.

ومنها: ما إذا أعاره أرضاً لزرعها فإنه لا يجوز له أن يسترد العارية قبل الزرع حصاده.

وإذا أعاره أرضاً للبناء عليها أو لغرس الشجر فإن ذلك يكون على وجهين:

الأول: أن يعيره الأرض للغرس عليها أو البناء بشـرط أن يقلع ما غرسـه أو يهدم ما بناه عندما يطلب منه العارية. وفي هذه الحالة يلزم المستعير أن يقوم بالشرط أيضاً وإلا فلا، فإذا امتنع المستعير عن قلعه فللمعير أن يقلعه، وإذا احتاج القلع إلى نفقه صرفها بإذن القاضي فإن لم يجد صرفها بية الرجوع وأشهد على الصرف.

الوجه الثاني: أن يعيره الأرض ليبني عليها أو يغرس فيها بدون أن يشـترط عليه القلع او الهدم عند اسـترجاع العارية. وفي هذه الحالة إن أجابه المسـتعير وقلع غرسـه وهدم بناءه باختبار فذاك، وعليه في هذه الحالة تسـوية الأرض وإن لم يشترطها عليه صاحبها لأنه فعل باختياره. وإن امتنع من القلع أو الهدم فلا يجبر عليه وخبر بين ثلاث خصال:

أحدهما: ان يشـتري ما بناه المسـتعير أو رغسـه بقيمته بعقد مسـتقل مشـتمل على إيجاب وقبول وبذلك يكون البناء أو الشجر ملكاً لصاحب الأرض.

ثانيهما: أن يقلع الشـجر أو يزيل البناء. وبشـرط أن يدفع ما ينقصـه ثمنه عند بيعه أنقاصـاً أو خشـباً مقلوعاً فإذا كان يساوي ثمن البناء او الشجر قائماً عشرة وإذا قطع أو هدم بيع ثلاثة كان صاحب الأرض ملزماً بدفع سبعة وأجرة القطع والهدم على المستعير. أما أجرة نقل النقاض فهي على المالك قطعاً.

ثالثهما: أن يبقى الشجر قائماً بأجرة على أن تكون الإجارة مؤيدة لجهالة المدة، فإذا اختار الأجر، كان للمستعير الحق في أن يقلع الشجرة ويغرس بدلها في محلها، وسواء من جنسها أو من غير جنسها.

وإن كان مسـتأجراً لجميع الأرض فإنه يصـح له أن يؤجرها ما بين المغروس. ولا بد من عقد إجارة مسـتقل على المعتمد فإن لم يتعاقدا قدرت أجرة المثل.

فإن امتنع المالك عن أن يختار واحداً من هذه الثلاث وامتنع المستعير عن أن يقلع باختباره تركا حتى يختار واحد منهما ما له الخيار فيه ويبقى قائماً حتى تنتهي، ولكل منهما أن يدخل لملاحظة ما يخصه بشرط أن لا يترتب على دخوله ضرر وليس لصاحب الأرض حق في الأجرة مدة التوقف على الأوجه.

ويشترط لتخيير المالك بين هذه الخصال ثلاثة شروط:

الأول: أن يكون في قلع الشـجر أو هدم البناء نقص في قيمتها، فإن لم يكن تعيين القلع أو الهدم بلا نزاع فإنه لا ضـرر على المستعير حينئذ، وللمالك الحق في الاسيلاء على ملكه لا ضرر.

الثاني: أن لا يكون المسـتعير شـريكاً تعيين بقاء الشـجر أو البناء باجرة المثل فليس له القلع مع دفع نقص الثمن لأن معنى الأرض، وليس للمالك حق شرائها بدون رضا مالكها.

الثالث: أن لا يكون ذلك قلع الشجر المملوك لغيرك أو المفروض أنه شريك في كل أجزاء الشجر فيه ثمر قد صلاحه، وفي هذه الحالة يجب انتظار المالك حتى يجنى ثمره ثم يكون له بعد ذلك الخيار.

وإذا وقف صاحب الأرض أرضه كان الناظر مخيراً بين هذه الخصال المذكورة بشرط أن لا يختار دفع الثمن إلا إذا كان دفع الثمن إلا إذا كان فيه مصلحة للوقف أما إذا وقف المستعير بناءه أو شجره فإن للمالك الخيار أيضاً، ولا يملكه بالقيمة، فإن الوقف لا يملك نعم شـراؤه إذا تبرع به للجهة اللموقوف عليها، ولكل من المعير والمسـتعير أن يبيع ماله كغيره مما يملك).

----

3 مبحث ما تضمن به العارية وما لاتضمن

*-المستعير أمين في نظر الشريعة الإسلامية، لأن العارية التعاون الموجب للتواد ولا معنى لهذا إلا أن يكون كل واحد منهم ذا غيره على مال أخيه، خصوصاً المستعير فإنه ينبغي له أن يبالغ في المحافظة على العارية التي بذلها له أخوه لمجرد المعونة تقديراً لفضله واعترافاً بما له من جميل إذ لا يليق به أن ينسى منه مالك العارية وسماحته فيستهين بماله ويخونه فيما أباحه له من منفعة فيؤديه بذلك، ومن يفعل ذلك يكون ذئباً ضارياً لا يصح أن يكون فرداً من أفراد النوع الانساني الذي لا بد من التعاون والتواد.

من أجل ذلك كان الشأن في المستعير المانة والحرص على العارية فإذا أصابها تلف أو هلاك فإن المستعير لا يكون مسؤولاً عنها يكون بمنزلة صاحبها.

أما إذا خرج عن طبيعته واستهان بها فهلكت أو تلفت كان مسؤولاً عنها، وذلك في أمور مفصلة في المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: لا تضمن العارية من غير تعد، فإذا أعار شخص دابته لآخر فلم يرهقها ولم يفرط في حفظها ولم يتعد عليها، فماتت فإنها تضيع على صاحبها ولا يلزم المستعير بدفع شيء؛ وإذا أعاره الدابة وشرط عليه ضمانها كان الشرط باطلاً لا يعمل به وإنما تضمن العارية ويلزم بها المستعير في أمور: منها أن تكون مستحقة للغير.

فإذا استولى شخص على دابة مملومة لغيره، ثم أعارها فهلكت عند المستعير كان المستعير ملزماً بها لأن صاحبها الأصلي لم يعره فعليه ان يدفع قيمتها، ولا رجوع له علىالمعير متبرع لم يأخذ شيئاً ولصاحب الدابة أن يلزم لها المعير ولا رجوع على المستعير.

ومنها: أن يؤجرها المستعير أو يرهنها، فإذا أعاره دابة ليقطع مسافة فأجرها المستعير فهلكت عند المستأجر فإن المستعير يلزم بها المستأجر على المعير إذا كان لا يعلم أنها عارية؛ أما إذا كان يعلم ما يدفعه يضيع؛

وكذا رهن الدابة فهلكت في يد المرتهن فإن للمعير أن يلزم بها المستعير

ويلزم بها المرتهن فإذا دفع قيمتها المرتهن ضاعت عليه ولا يرجع على المستعير بشيء سوى دينه الأول الذي من أجله ارتهن الدابة.

ومنها: أن يعير العارية بدون إذن صاحبها إذا كانت من الأشياء التي تختلف باختلاف المستعمل؛ فإذا أعاره دابة ليركبها فليس له أن يعيرها لغيره بدون إذن صاحبها؛ لأن الدابة يختلف حالها باختلاف مستعملها؛ فإن قد يركبها رجل سمين لا تقولاى على حمله؛ ورجل نحيف لا يرهقها السير. وقد يستعملها بعض الأفارد برفق، وبعضهم بقسوة وعنف؛ إلى غير ذلك. فإذا أعار شخص دابته لمن يظن فيه الرفق وحسن الاستعمال؛ فلا يجوز له ان يعيرها لغيره إلا بإذن صاحبها. ومثل الدابة الثوب؛ فإن استعماله يختلف المستعمل، فإذا أعارها لشخص آخر وهلكت كان المستعمر الأول ضامناً أما إذا أذنه صاحبها بإعارتها صراحة قال أعرني

هذه الدابة على أن أركبها وأركب من أشاء أو اعرني هذا الثوب لألبسه أنا وأعيره لغيري هذه الدابة على أن أركبها وأركب من أشاء أو أعني الثوب لألبسه لغيري كما أشاء فإنه في هذه الحالة يجوز له إعارتها وإذا هلكت لا يضمن ومن استعار دابة ونحوها على ان يركبها هو أو يركبها من يشاء بهذا الإطلاق ثم ركبها هو أول مرة فإنه لا يصح له أن يعطيها لغيره ليركبها بعد ذلك وكذا إذا اعطاها لغيره فركبها مرة ثانية فإنه لا يصح أن يستعملها هو فأي الأمرين فعل يعين ابتداء فلا يجوز له العدول عنه إلى غيره.

ومثل ذلك ما إذا استعار ليحمل عليها متاعاً أو ليركبها فإنه متى شاء فعل أحد المرين مرة تعين فلا يجوز العدول عنه إلى الأمر الثاني.

هذا كله إذا كانت العارية تختلف باختلاف المستعمل كما بينا، أما إذا كانت لا تختلف كما إذا أعاره آلة (ميكانيكية) ليحرث بها أرضه، فأعار لجاره مع تساوي الأرضين وضروف العمل من كل وجه لا يضمن.

وإذا قيد المعيرلا بوقت خاص فاستعملها في غير ما قيده فهلكت، فغن كانت مخالفة إلى شر فإنه يضمن وإلا فلا، مثلاً إذا استعارها ليحمل عليها كيساً من الملح، فحمل عليها كيساً من الشعير فماتت فإنه لا يضمن لأن المعلوم أن الشعير أخف من الملح وأهون على الدابة، وكذلك لا يضمن إذا حمل كيساً يساوي وزنه كيس الملح من أي نوع من الأنواع، أما إذا حمل عليها كمية من الحديد يزيد وزنها عن كيس الملح فإنه يضمن.

ومنها: أن تكون العارية مؤقتة بوقت فيمضي وقتها ولا يردها المستعير فتموت وهي تحت يد المستعير فإنه يضمنها وليس له أن يقول إن ربها تركها لأن نفقة الرد على المستعير فيجب عليه ردها عند نهاية الوقت وإلا ضمن بخلاف ما إذا استعار سلعة ليرهنها فإن نفة ردها على صاحبها أن يرجع على المستعير وذلك لأن صاحبها ينتفع برهنها لأنها تصير مضمونة ثم يمسكها المستعير بعد ذلك ثم يردها المستعير يالقيمة ومنها: أن تكون العارية مؤقتة ثم يمسكها المستعير بعد ذلك ثم يردها إلى صاحبها مع آخر فتموت أو تتلف فإن المستعير يضمنها، لأنه تعدى بإمساكها بعد المدة فعليه الضمان، أنا إذا أرسلها قبل مضي المدة فإنه لا يضمن، وذلك لأنه قبل مضي المدة فعليه الضمان، أما إذا أرسلها قبل المدة فإنه لا يضمن، وذلك لأنه قبل المدة يكون باقياً على وصف المستعير يصح له أن يودع على المختار، فإذا أعطاها لأجنبي كانت وديعة عند ذلك الأجنبي وذلك حق من حقوق المستعير، فإذا هلكت لا يضمن أما بعد مضي المدة فإن المستعير يكون وديعاً وليس للوديع غيره فإذا أعطاها لغيره فهلكت ضمن.

ومن هذا تعلم أنه إذا أرسلها قبل مضي المدة مع الغير فإنه لا يضمن سواء كان ذلك الغير أجنبياً أو خادماً أو غيرهما لأن المستعير له أن يعير في بعض الأحوال فكذلك له الإيداع في باب أولى.

أما بعد انقضاء المدة فإنه يضمن على أي حال سواء أرسلها مع أجنبي أو مع أجيره أو خادمه.

ومنها: أن يستعير قلادة من ذهب ثم يلبسها الصبي لا يحفظ لباسه لعدم تمييزه فإذا سرقت ضمنها لأنه بذلك يكون مفرطاً.

ومنها: أن يضع العارية بين يديه ثم ينام مضطجعاً فتضيع فإنه لتقصيره في حفظها.

أما إذا أخذه النوم وهو جالس فضاعت فإنه لا يضمن لعدم تعمد التفريط في هذه الحالة.

واعلم أن كل أمين ادعى إيصال الأمانة إلى صاحبها فإنه يقبل قوله بيمينه كالوديع إذ ادعى رد الوديعة والمستعير إذا دعى رد العارية وغيرهما.

المالكية - قالوا: العارية إما أن تكون من الأشياء التي يمكن إخفاؤها كالثياب والحلي ونحوهما مما يمكن وضعه في صندوق أو (دولاب) أو نحو ذلك وتسمى (مما لا يغاب عليه) أس مما يمكن إخفاؤه.

وإما أن تكون من الأشياء التي لا يمكن إخفاؤها كالعقار والحيوان ولو صغيراً كاطير فإن هذه الأشياء لا يخفيها الناس (مما لا يغاب عليه) أي وستره عن العين في العادة.

فإن كانت من الأشياء الت يمكن إخفاؤها فإن المستعير يضمنها إذا تلفت أو هلكت إلا قامت البينة على أنها تلفت بغير سببه وأنه ما قصر في حفظها فإذا لم تشهد البينة له بذلك فإنه يلزم بضمان ما ضاع بسرقة أو حرق أو كسر وغيره. أما ما فسد فساداً فإنه يلزم بقيمة النقص الذي وإن كان الفساد كثيراً ضمن الكل.

وإذا شرط المستعير نفي الضمان عن نفسه فهل يصح شرطه أو لا ؟ خلاف: والأرجح أن شرطه لا يقبل، عليه ضمان ما ضاع أو فسد ولو شرط براءته من الضمان ابتداء، فيغرم المستعير قيمة العارية يوم ضياعها إن كان ذلك اليوم معروفاً

للشهود. فإذا شهد الشهود انهم رأوها عنده منذ خمسة أيام، وكانت تساوي في ذلك التاريخ عشرة يلزم بالعشرة، أما إذا لم يرها أحد ولم يعلم تاريخ فقدها فإنه يلزم بقيمتها يوم إعارتها فإن كانت تساوي يوم إعارتها عشرة وتساوي وقت ادعاء ثمانية يلزم المستعير يالعشرة، وإن كانت وقت إعارتها تساوي عشرة ووقت ادعاء ضياعها تساوي ثمانية يلزم بالأكثر فيغرم العشرة. على أنه إنما يدفع قيمتها كاملة إذا لم يكن استعماله إياها في مدة الاستعارة بما هو مأذون فيه غير منقص لقيمتها، أما إذا كان منقصاً لقيمتها بعد إسقاط ذلك النقص لأنه مرخص له فيه فأصبح حقاً من حقوقه.

أما إذا كانت العارية من الأشياء التي لا يمكن غخفاؤها فإن المستعير لا يضمنها وإذا شرط عليه المعير الضمان. ويكون شرطه لغواً لا قيمة له ولكن يكون عليه الضمان إذا استعملها المأذون له فيه من صاحبها أو أقل منه مساوياً له، فإذا أعاره دابة ليحمل عليها أردباً من البر مصر إلى القناطر الخيرية مثلاً فحمل عليها ذلك الإردَبّ بعينه فعطبت فإنه لا يضمن، وكذا إذا حمل عليها إردَبّاً مثله في الثقل كإردَبّ من العدس ومن باب أولى وإذا حمل إردَبّاً أخف منه كإردَبّ من الشعير فإنه في هذه الأحوال لا يضمن.

أما إذا حمل ما هو أثقل من المباح له كأن حمل حجارة أو ملحاً بدل الحنطة فعطبت به فإنه يضمن.

ومثل ذلك ما إذا اكترى دابة لحمل أو ركوب فأكراها لغيره فإن مثل ما اكتراها له فعطبت فإنه لا يضمن، وإن في أثقل فإنه يضمن.

الشافعية - قالوا: لا يضمن المستعير العارية إذا تلفت كلها أو بعضها إلا بعضها إلا إذا استعملها استعمالاً غير مأذون فيه فإذا أعاره دابة فحجمل عليها متاعه وأزعجها بالسير فانطلقت تعدو حتى وقعت في حققرة فماتت فإنه يضمنها لأن موتها تسبب عن استعمال غير مأذون فيه.

أما إذا ماتت حال الاستعمال المأذون فيه كما إذا حمل عليها القدر الذي أذن له فيه صاحبها أو أقل منه أو مساوياً ولم يزعجها بالضرب ونحوه ولكنها عطبت بسبب ذلك القدر المأذون فهلكت فإنه لا يضمن.

أما إذا هلكت بسبب آخر المأذون باستعماله فإنه يضمن.

كما إذا استعار لاستعماله في ساقيه الثور في الساقية فإنه يضمنه مات بسبب غير الاستعمال فإنه يضمنه لأنه مات بسبب غير الاستعمال المأذوم فيه.

وإذا أعاره ثوباً فذاب من الاستعمال فإنه لا يضمنه.

أما إذا نام به فبلي فإنه يضمنه لأنه لم يأذنه يالنوم فيه.

وإذا اختلفا في كون التلف من الاستعمال المأذون فيه أو لاصدق المستعير بيمينه على المعتمد لأن الأصل براءة ذمته.

ولا يشترط في الضمان أن تكون العارية في يد المستعير بل يضمن ولو كانت في يد صاحبها.

مثال ذلك أن يطلب شخص من آخر أن يحمل متاعه على دابته وهو سائر وليس عليها شيء فيجيبه إلى طلبه ويسيراً معاً. وبذلك تكون الدابة عارية لصاحب المتاع فإذا أزعجها بالسير فعطبت وماتت ضمنها المستعير. أما إذا ماتت بثقل الحمل فإنه لا يضمن.

وإذا استعار عارية بشرط عدم الضمان يفسد العقد على النعتند.

والضمان بالقيمة لا بالمثل وإن كانت العارية من المثليات كالخشب والحجر. وبعضهم يقول بل الضمان بالمثل في المثليات. ولكن إليه وقت تلفه حتى لا يكلفه يدفع ما أذهبه بالاستعمال المأذون له فيه في الماضي.

وإذا اكترى شخص دابة من آخر ثم أعارها لغيره فهلكت في يد المستعير فإنه لا يضمن لأنه أعار المنفعة التي يستحقها والرقبة غير مملوكة له.

الحنابلة - قالوا: العارية متى قبضها المستعير في ضمانا كان الشرط فاسداً لا يعمل به.

ويستثنى من ضمان العارية كتب العلم الموقوفة.

فمن استعار كتاباً موقوفاً وتلف بغير تعد ولا تفريط لم يكن ملزماً به لأن المستعير أحد الموقوف عليهم طبعاً. فتلف الكتاب في يده بلا تعد ولا تفريط يرفع عنه الضمان.

وبخلاف ما إذا كان الكتاب مملوكاً أو موقوفاً على معين فإذا تلف عنده ضمنه.

وإذا تلفت العارية بالاستعمال أو بطول الزمن فإنه لا يضمنها لأن الأذن في الاستعمال الائق بالشيء إذن باستهلاكه.

ولا يشترط في العارية تعيين نوع الانتفاع فإذا أعاره عارية مطلقة فله أن يستعملها بما جرت به العادة والعرف.

وإذا استعمله في غير ما جرى به العرف كما إذا أعاره ثوباً فاستعمله في الاستظلال به من الشمس فإنه يضمن ما نقص من قيمته بسبب ذلك الاستعمال.

وليس للمستعير أن يعير غيره أو يؤجر إلا بإذن مالك العارية فإذا فعل وتلفت العارية عند الثاني كان لصاحبها أن يلزم بها من شاء منهما. ولكن الرجوع على الثاني.

وإذا أجر المستعير العارية بإذن صاحبها فالأجرة لصاحبها).

مباحث الهبة

تعريفها

*-كل من شأنه أن يقرب من قلوب الناس فيها المحبة ويؤكد روابط الود مطلوب في نظر الشريعة الإسلامية ويتفاوت طلبه بتفاوت حاجة الناس إليه، فما كان لازماً ضرورياً لحياتهم كان القيام به فرضاً لازماً على كل فرد من الأفراد كزكاة الأموال التي فرضها الله تعالى بقوله: {والذين في أموالهم حق معلوم للسائل والمحروم} لأن لا بد منه في هذه الحياة الدنيا أن يوجد أفراد بين الناس عاجزون عن سلزك سبل الحياة وتحصل الضروري من القوت.

فمن المفروض إنقاذ هؤلاء وإعطائهم ما يدفع غائلة الجوع والعري.

أما ما زاد على ذلك من إنفاق المال وبذله، فهو مندوب، لما فيه من إيجاد التألف والتحاب.

فالهبة مندوبة رسول الله ﷺ "تهادوا تحابوا"

فمن تصدق بهيبته التحبب إلى الناس روابط الأخوة الإسلامية التي قال الله تعالى في شأنها {إنما المؤمنون إخوة} وقصد امتثال النبي ﷺ فإنه يثاب على هبته بقدر نيته.

أما من وهب ماله أو اهاده لغرض خسيس لا يقره ورسوله فإنه يعاقب بقدر نيته. كما قال رسول الله ﷺ "إنما الأعمال بالنيات"

ومعنى الهبة في اللغة التفضل على الغير ولو مال قال الله تعالى: (فهب لي من لدنك ولياً).

أما معناها في اصطلاح الفقاء ففيه تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: الهبة تمليك العين بلا شروط العوض في الحال.

ومعنى ذلك ان الشــخص الذي يملك عيناً صــحيحاً يصــح له أن يملكها غيره من غير أن يتوقف ذلك التمليك على عوض يأخذه صاحب العين المرهوب له.

وهذا لا ينافي أن للمالك أن يهب تلك العين بشرط أن يأخذ عوضاً وهي الهبة بشرط العوض.

لأن الغرض نفى كون مشروطاً في صحة الهبة.

أما كونها قد لا يفعلها إلا الوض فذلك كما إذا قال له وهبتك هذه الدار بشرط أن تعطني مائة جنيه.

فقوله تمليك جنس يشمل البيع والهبة وغيرهما.

وقوله العين فصــل يخرج تمليك المنافع من إجارة وعارية ونحوهما. ولكنه يخرج هبة الدين لغير المدين لأن الدين لا يسمى عيناً.

فإذا كان لشخص مائة جنيه ديناً على آخر فوهبها لشخص آخر وأمره بقبضها فإن الهبة تصح لأن الموهوب له أن بقبض المائة أولاً بالنيابة عن صاحبها ثم يكون قابضاً لها عن نفسه لأنها موهوبة له.

نعم لا تصح الهبة إلا إذا امره بالقبض. ولا تلزم إلا بالقبض فإذا رجع الواهب قبل القبض بطلت الهبة.

الجواب: ان الدين وغن كان لا يسمى عيناً وهو دين إلا أنه يصير مالاً بعد أن يأذنه بالقبض ثم يقبضه بالنيابة فإنه يصير بعد ذلك عيناً لا ديناً فتصح هبته فالمراد ما هو في الحال أو المآل.

أما هبة الدين لمن عليه الدين فإنها ليســت هبة حقيقة بل هي مجاز عن إبرائه من الدين فهي إســقاط وإن كانت بلفظ الهبة.

وقوله بلا شرط العوض، فصل أخرج البيع ونحوه مما يشــترط فيه العوض، ولكن تدخل فيه الصدقة لأنها تمليك العين بلا عوض.

وأجاب بعضــهم بأن التعريف هنا تعريف بالأعم وهو جائز في مثل هذه التعارف وقد يقال إن الصــدقة ملاحظ فيها وجه اللّه تعالى فقط.

أما الهبة فيلاحظ فيها خاطر الموهوب له سواء كان ذلك مع ملاحظة وجه اللّه أو لا كما يقول المالكية فإذا لوحظ ذلك في التعريف يكون حسناً.

وقوله: في الحال فصل يخرج الوصية لأنها تمليك بلا عوض في المستقل.

المالكية - قالوا: الهبة تمليك لذات بلا عوض لوجه الموهوب له وحده وتسمى هدية.

ومعنى ذلك أن الشــخص الذي عيناً ملكاً صحيحاً له أن يملكها غيره بدون مقابل يأخذه مرضاة لذلك الشــخص بقطع النظر عن الثواب الأخروي فالتمليك على هذا الوجه يسمى هبة.

فقوله تمليك جنس يشمل الهبة والبيع ونحوهما.

وقوله: لذات فصل يخرج المنافع كالعارية والوقف ونحوهما.

وقوله: بلا عوض فصل يخرج ونحوه مما يشترط فيه العوض.

وقوله: لوجه الموهوب له الخ فصل الصدقة لأنها تمليك لوجه اللّه تعالى وحده أو تمليك بقصد مرضاة الشخص ومرضاة اللّه على الراجح.

وقيل الصدقة هي ما قصد بها ما قصد بها وجه اللّه وحده بدون ملاحظة المعطى (بالفتح).

الشافعية - قالوا: الهبة تطلق على معنين:

أحدهما: عام يتناول الهدية والصدقة.

ثانيهما: خاص بالهبة ويقال لها ذات الأركان.

فالمعنى تمليك تطوع حال الحياة فالتمليك خرج عنه ما ليس فيه تمليك كالعارية والضيافة والوقف لأنها إباحة وخرج بالتطوع التمليك القهري كالحاصل بالبيع، هل الزكاة والنذر والكفارة كالبيع يقع فيها التمليك قهراً أو هي لا تمليك فيها بل هي من قبيل وفاء الدين ؟

والجواب: أن المستحقين في هذه الأشياء ملكهم قبل ان تدفع إليهم فإذا حال الحول على المال أصبح ملك المستحقين للزكاة متقرراً في ذمة المكلف فإعطاؤها للذمة لا تمليك جديد ومثلها النذر والفارة. وقوله الحياة أخرج الوصية.

فالمتطوع بتمليك ماله من غير عوض حال حياة يقال له: مصدق ومهدي وموهب أما المعنى الخاص فهو مقصور على الهبة وهو تمليك تطوع في حياة لا لإكرام ولا ثواب أو احتاج بإيجاب وقبول.

فقوله: لا لأجل ثواب أو احتياج أخرج الصدقة لأن المقصود منها الثواب الأخروي أو سد حاجة الفقير.

وكذلك قوله بإيجاب وقبول فإن الصدقة والهدية لا يشترط فيها الإيجاب والهبة بهذا المعنى هي مقصودة عند الإطلاق.

ومن هذا تعلم أن الصدقة هي تمليك تطوع حال الحياة لأجل الثواب أو الاحتباج، وهذا المعنى يسمى هبة، والهدية تمليك تطوع كذلك لقصد الإكرام الخ. وهذا المعنى يُسمى هبة أيضاً فكل صدقة هبة، وكل هدية هبة.

أما الهبة بالمعنى الخاص فلا تسمى صدقة ولا هدية. فإذا حلف لا يتصدق أو لا يهدي ثم وهب بالمعنى الخص فإنه لا يحنث.

أما إذا حلف لا يهب ثم تصدق أو أهدى فإنه يحنث.

ويمكن اجتماع الثلاثة فيما إذا أعطى له شيئاً إكراماً وقصد ثواب الآخرة تأتى بإيجاب وقبول فهذا يقال له هبة وصدقة وتنفرد فيما إذا يقصد الثواب أو الإكرام ويأتي بالإيجاب والقبول.

أما الصدقة والهدية فإنهما لا ينفردان لأن الإعطاء مع الإكرام يسمى هدية وهبة وكذلك الإعطاء مع قصد الثواب.

الحنابلة - قالوا: الهبة تمليك جائز التصرف مالاً معلوماً أو مجهولاً تعذر علمه موجوداً مقدوراً على تسليمه غير واجب في هذه الحياة بلا عوض.

فقوله: تمليك جائز التصرف معناه أن يكون لشخص مال مملوك فيملكه (يعطيه) لغيره بشرط أن يكون صاحب المال أهلاً للتصرف (مكلف رشيد)

وقوله: (مالاً) يشمل العقار الثابت والمنقول فإنه يصح هبته.

وقوله: (معلوماً أو مجهولاً تعذر علمه) معناه أن المال الذي يوهب لا بد أن يكون معلوماً فلا تصح هبة المجهول إلا علمه كما إذا اختلط قمح شخص بقمح جازه فإنه يصح أن يهب أحدهما قمحه لصاحبه.

وقوله: موجوداً خرج المعدوم فلا يصح هبة قبل أن تحمل به.

وقوله: مقدوراً على تسليمه خرج ما ليس كذلك كالطير في الهواء فإن هبته لا تصح.

وقوله: غير واحب خرج به المال الواجب بذله كمال الزكاة والنذر والكفارة فإنه ليس بهبته.

وقوله: بلا عوض خرج به البيع ونحوه.

والهبة والهدية والصدقة والعطيه بمعنى واحد وهو تمليك في الحياة بلا عوض إلا أنها تختلف بالنية.

فإذا أرد بإعطائه ثواب الآخرة فقد كانت صدقة.

وإن قصد إكراماً وتودداً ومكافأة كانت هدية.

وإن لم يقصد شيئاً كانت هبة وعطية).

----

3 مبحث أركان الهبة وشروطها

*-أركان الهبة ثلاثة: عاقد وهو الواهب، والموهوب له، وموهب وهو المال، وصيغة. وكل ركن من هذه الأركان له شروط مفصلة في المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية قالوا: الهبة ركن واحد وهو الصيغة، وهل هي الإيجاب والقبول معاً أو الركن الإيجاب فقط ليس ركناً، فإذا قال: وهبت داري لفلان صحت الهبة ولو لم يقبل الموهوب له؟ خلاف. فمنهم من يقول: إن الهبة تصح بمجرد الإيجاب والدليل على ذلك أنه لو حلف أن لا يهب شيئاً من ماله، ثم وهب ولم يقبل الموهوب له فغن يحنث فلو لم تصح الهبة بمجرد الإيجاب لما حنث.

ومنهم من يقول لا بد من القبول قولاً فلا تصح الهبة إلا به، أما حنثه بمجرد الإيجاب المذكور فإنه مبني على أن غرض الحالف بقوله: والله لا أهب عدم إظهار الجود فإذا أظهره فقد حنث وقد أظهر بمجرد الهبة وإن لم تتحق ماهيتها.

والدليل على ذلك أنه ألقى مالاً في الطريق ليكون لمن يرفعه فإنه يصح ويكون هبة. وقد عرفت أنه لا يشترط أن يكون الإيجاب والقبول لفظاً، فلو قال شخص لولديه وهبت هذه الدابة لأحدهما فأيكما أخذها تكون له فأخذها أحدهما صحت الهبة. وتنعقد الهبة بالتعاطي، فإذا كان معروفاً بين اثنين أحدهما قد وهب دابته للآخر فأعطاها المالك فأخذها بدون أن يتلفظا بالإيجاب والقبول فإنه يصح.

الحنفية - قالوا: شروط الهبة انواع:

نوع يتعلق بالركن المذكور، ونوع بالموهوب وهو المال يتعلق بالواهب.

فأما الذي يتعلق بالركن فهو أن لا يكون معلقاً على شيء غير محقق الوقوع كقوله: وهبت لك هذه الدار متى حضر أخوك من السفر، أو إن أمطرت السماء أهب لك هذه الدابة أو نحو ذلك لأن الحضور من السفر ونزول المطر أمر محتمل.

وأن لا يكون مضافاً إلى وقت بأن يقول: وهبت لك هذا الشيء غداً أو أول الشهر أو نحو ذلك.

ومن ذلك ما إذا قال له: داري لك رقبي (بضم الراء القاف) وعناه إن مت أنا فهي لك وإن مت أنت فهي لي فهي معلقة بموت صاحبها وهو يحتمل أن يموت قبل الموهوب له وبعده، فهي معلقة على أمر غير محقق، فلذا كانت غير صحيحة، وإذا كانت هبة غير صحيحة فتكون عارية، وسميت رقبى لأن كلاً منهما يرقب موت صاحبه، وقيل تكون هبة ويلغو الشرط، أما الألفاظ التي تنعقد بها الهبة فهي كل لفظ يدل على تمليك الرقبة كقوله: وهبت لك هذه الدار أو نحلت بمعنى أعطيت أو أعطيت أو أطعمتك هذه الغلة، ومثل ذلك ما إذا أضاف إلى جزء يعبر عنه الكل كقوله: وهبت لك رقبة هذه الدابة أما إذا أتى بلفظ يدل على تمليك المنفعة كانت عارية كقوله: أعرتك هذه الدار أو أطعمتك هذه الأرض لأن الأرض لا تطعم وإنما تطعم الغلة فتدل هذه العبارة على إعارة الأرض لا على تمليكها وإذا أتى يحتمل الأمرين ينظر إلى نية القائل مثل أن يقول: حملتك على هذه الدابة أو أعمرتك هذه الدار أي جعلتها لك طول عمرك فإن المحل يحتمل أن يراد به إعارتها مؤقتاً ويحتمل أن يكون دائماً.

وأما قوله: جعلتها لك طول عمرك أو عمري فإنه يحتمل أن يريد جعل له منفعتها أو جعل له رقبتها. فإذا دفعها إليه ونوى الهبة وإلا كانت عارية.

وإذا قال له: ملكتك هذه الدار أو هذا الثوب فإنه لا يكون هبة إلا إذا قامت قرينة على الهبة لأن التمليك يصدق على البيع والهبة والوصية، وبعضهم يقول إنها هبة.

وإذا قال: جعلت هذا البستان باسم ابني، ولم يقل جعلته له، فقيل: يكون هبة وقيل لا يكون والظاهر أنه يكون هبة لأن العرف جار على ذلك.

بل لو قال: غرسته باسم ابني فلان ولم يقل جعلته يكون هبة لأن العرف على انعقاد الهبة بمثل ذلك.

وأما الشروط المتعلقة بالواهب فأمور:

منها: أن يكون حراً فلا تصح هبة الرقيق.

ومنها: أن يكون عاقلاً محجور عليه فلا تصح هبة المجنون والمحجور عليه.

ومنها: أن يكون بالغاً فلا تصح هبة الصغير.

ومنها: أن يكون بالغاً فلا تصح الصغير.

ومنها: أن يكون مالكاً للموهوب، فلا تصح ما ليس بمملوك.

أما الموهوب له فإنه لا يشترط فيه، وذلك الهبة للصغيرة ونحوه.

نعم إن كان الواهب يعول الصبي كالأخ عدم الأب فإن الهبة تتم بالإيجاب وحده.

أما إذا وهب له أجنبي فإن الهبة لا تتم إلا بقبض الولي وهو أربعة:

الأب ثم وصيه، ثم الجد، ثم وصي الجد.

وعند عدم وجود أحدهم تتم بقبض من يعوله كعمه وامه وأجنبي. فإن كان الصبي مميزاً فإنها تتم بقبضه هو ولو وجود أبيه لأنها من مصلحته.

وأما الشروط التي تتعلق بالموهوب فأمور:

منها: أن يكون موجوداً وقت الهبة، فلا تصح ما ليس بموجود وقت العقد بان وهب له ثمر بستانه في العام المقبل أو ما تلد أغنامه بعد حملها.

ومن ذلك ما يفعله العوام من هبة ما تلده الغنم أو البقر للولي أو للمسجد فإنها هبة باطلة.

ومثل ذلك ما لو وهب له الزبد الذي يخرج من هذا اللبن أو الدهن الذي يخرج من هذا السمسم، أو الدقيق الذي يخرج من هذه الحنطة، فإن هبة كل ذلك لا تصح حتى ولو قال له: سلطتك على قبضها عند وجودها لأن المعدوم لا تصح هبته على أي حال.

أما إذا كان موجوداً فغن هبته تجوز ولو كان متعلقاً بشيء آخر.

كما إذا وهب له الصوف الذي على ظهر الغنم، ثم جزه وسلمه إياه فإنه يصح وتكون الهبة لازمة.

ومنها: أن يكون الموهوب مالاً فلا تصح هبة ما ليس بمال أصلاً كالميتة والدم والخنزير وصيد الحرم وغير ذلك، كما لا تصح هبة المال الذي لا قيمة له في نظر الشرع كالخمر.

ومنها: أن يكون الموهوب مقبوضاً، وهذا الشرط للزوم الهية وثبوت الملك للموهوب له فلا يثبت له الملك بالقبض.

ومنها: أن يكون الموهوب مشاعاً فيما يقبل القسمة. فإذا وهب له نصف دار غير مقسوم فإن الهبة لاتصح.

فإذا أراد شخص أن يهب للآخر نصف دار فعليه أن يقسمها أولاً، فإن تهسر عليه قسمتها فيمكنه أن يبيعه النصف بثمن معين ثم يبرئه من الثمن.

أما الذي لا يمكن قسمته كالحمام والآلات البخارية ونحوها، فإنه تصح هبة المشاع فيها بشرط أن يكون قدره معلوماً.

وإذا وهب له مشاعاً فيما يقبل القسمة وسلمه له قبل القسمة فإن الموهوب له لا يملكه بالقبض، وإذا تصرف فيه لا ينفذ تصرفه ويكون عليه ضمانه وإنما التصرف للمالك الأصلي

وبعضهم يقول: إنها تملك بالقبض لأنها هبة فاسدة والفاسدة يملك بالقبض.

وعلى كل فقد أجمعوا على أن لصاحبها الرجوع بعد القبض في هذه الحالة.

وإذا مات الواهب كان لوارثه حق الرجوع، على أن الصحيح أن هبة المشاع قبل قسمته لاتفيد الملك بالقبض.

ومنها: أن لا يكون الموهوب مشغورلاً بملك الواهب، فإذا وهب لابيه بستاناً على أن الثمر الذي عليه للمواهب فالهبة لاتصح.

ومثل ذلك ما إذا وهب فيها متاع للواهب. فإنه لا يصح بل عليه أن يفرغها أولاً من متاعه.

ومنها: أن يكون الموهوب مملوكاً للواهب فلا تجوز هبة الأشياء المباحة كالماء والعشب كما لا تجوز هبة ملك الغير بدون إذنه.

المالكية - قالوا: يشترط في الواهب أن يكون أهلاً للتبرع، وهو من اجتمعت فيه أمور:

ثانهيما: أن لا يكون مديناً بدين يستغرق كل ماله وهبته وإن كانت تصح إلا أنها تقع موقوفة على إجازة رب الدين فإن أجازها فإنها تنفذ فهذا لنفاذها.

ثالثهما: أن لا يكون مجنوناً ولا سكراناً. فلا تصح هبتها.

رابعهما: أن لا يكون مرتداً فلا تصح.

خامسهما: أن لا يكون زوجة فيما زاد على ثلث مالها.

فإذا وهبت المرأة من ثلث مالها الهبة موقوفة على إذن زوجها أما إذا وهبت الثلث فأقل فإنه يصح ويفد بدون إذن الزوج فهذا شرط نفاذ أيضاً.

سادسها: أن لا يكون مريضاً مرض الموت فيما زاد على الثلث فإذا وهب المريض زيادة عن ثلث ماله انعقدت هبته موقوفة على إذن الوارث.

ويشترط في الموهوب شروط:

منها: أن يكون مملوكاً فلا تصح هبة ما لاتصح ملكه كالكلب الذي لم يؤذن في اقتنائه، كما لا تصح هبة ملك الغير بدون إذنه.

فإذا وهب شخص ملك غيره لم تنعقد الهبة بخلاف ما إذا باع ملك غيره فإنه يقع صحيحاً موقوفاً على إجازة المالك.

وبعضهم يقول: إن هذه الأمور كالبيع فمتى أجازها المالك نفذت لأنها تكون في الحقيقة صادرة منه في هذه الحالة.

ومنها: أن يكون الموهوب من الأشياء القابلة من ملك إلى ملك في نظر الشارع هبة الاستمتاع بالزوجة لأن نقل هذا الاستمتاع ممنوعاً شرعاً ومثل ذلك هبة أم الولد. وتصح هبة جلود الأضاحي لأنها وإن كانت لا يصح بيعها فلا تقبل النقل بالبيع ولكن يصح إهداؤها والتبرع بها فتصح هبتها.

ولا يشترط في الموهوب أن يكون معلوماً فيجوز أن يهب مجهول العين والقدر ولو كان يظن أنه يسير فظهر له أنه كثير وهب من عمه لشخص وكان لا يعرف قدره ويظن أنه يسير فاتضح أنه كثير فإن الهبة تصح.

وكذا إذا وهبه ما في جيبه وهوز يظن أنهاعشرة قروش فيه جنيهاً أو جنيهين فإن الهبة تصح وليس للواهب الرجوع على المشهور.

وأما الصيغة فهي كل ما يدل على التمليك من لفظ أو فعل ولا فرق بين أن تكون دلالة اللفظ صريحة أو لا. مثال اللفظ الصريح ملكت. ومثال اللفظ الذي يدل على التمليك فهماً لا صراحة خذ هذه الدار مثلاً.

ومثال الفعل أن يمنح الأب أو الأم ولدهما حلياً سواء كان الولد أو انثى أو صغيراً فإذا اشترى الأب لأحد أبنائه من ذهب أو خاتماً من الماس أو حلى له مصحفاً بالذهب أو اشترى لبنته حلقاً ذهب أو أساور من الماس أو لبنة من ذهب أو غير ذلك كان مملوكاً للابن بطريق الهبة فإذا مات الأب لا يصح للورثة أن ينازعوه فيه ومثل الأب في ذلك الأم ولا يطالب الولهب بالاشهاد على ذلك لأن الاستعمال الحلي المشتري في حال الوالد أو الوالدة قرينة على التمليك إلا إذا أشهد الواهب سواء كان أباً أو أماً بأن هذا الحلي ليس نعطى للولد بطريق التمليك بل ليستمتع به فقط فإن في هذه الحالة لا يكون مملوكاً.

وعلى عكس ذلك الزوجة فإن زوجها إذا اشترى لها حلياً ولبسته يحمل على أن الغرض من ذلك تزيينها لاتمليكها إلا إذا أشهد على أنه ملك لها، هذا إذا كانت عنده، أما ما جرت به العادة من إرسال متاع العروس وهي دار ألبها فإن سماه عارية كان كذلك وإن سماه هدية كان هبة وإن لم يسم شيئاً يحما على الهدية.

ومثل الحلي في ذلك ما اشترى لولده دابة ليركبها أو كتب علم يحضر فيها أو سلاحاً يتزين به أو ثياباً فاخرة يلبسها أو نحو ذلك.

وإذا قال بولده ابن هذه الخبرة لتكون داراً وقال: إن هذه الخبرة دار ابني فلان فإن ذلك لا ينعقد به الهبة لأن العرف ينسب ملك الأب للابن وأمره ببنائها لا يقتضي التمليك.

ومثل ذلك ما إذا قالت المرأة لزوجها: ابن هذه التجربة لأنها دارك.

أما إذا قال الأجنبي لغيره ذلك فإنه يحمل على التمليك. فإذا بنى الابن أو الزوج الخبرة من ماله ومات الأب أو الزوجة فإن للباني قيمة بنائة منقوضاً لأنه يكون عارية وقد انقضت بموت الأب أو الزوجة.

هذا وتملك الهبة بلإيجاب والقبول أما قبضها في تمليك الموهوب على المشهور .فإذا قال المالك: وهبت هذه الدار لفلان وقبلها أصبحت الدار مملوكة له بحيث لا يصح للواهب الرجزع فيها بعد ذلك واذا امتنع عن تسليمها ولو برفع الأمر للحاكم.

وبعضهم يقول: يشترط في تمام الهبة القبض والحيازة فإن عدم القبض فإنها لا تلزم وإن كانت صحيحة.

ويجوز تأخير القبول عن الإيجاب فإذا وهب داراً فسكت عن قبولها ثم قبلها بعد ذلك فإن له ذلك.

وليست العمرى هبة وانما هي تمليك المنفعة مدة حياة المعطَى - بالفتح - أو المعطِي (بالكسر) - بلا عوض إنشاء والعمرى يضم العين وسكون الميم معناه مدة العمر وهي عند الإطلاق تحمل على عمر المعطي فإذا قال: عمرتك داري كان معناه أعطيك داري لتنتفع بها طوا عمرك.

والعمرى مندوبة لأنها إحسان فإذا كانت في نظير عوض كانت إجارة فاسدة لأن مدة عمره مجهولة فزمن الإجارة مجهولة.

وهي من قبيل الوقف على زيد مدة حياته فيخرج بها الوقف المؤبد أو المؤقت بزمن معين.

ولا يشترط فيها لفظ الإعمار بل كل ما يدل على تمليك المنفعة في عقار أو غيره مدة عمر المعطى - بالفتح - يكون عمرى.

كقوله: أعرتك داري أو ضيعتي أو فرسي أو سلاحي. وأعطيت أو أيكنت ونحوه ولكن إذا قال له: أعطيت فإنه لا بد من قرينة تدل على الإعمار، بأن يقول: أعطيتك سكنى داري أو غلة أرضي مدة حياتك. فإن لم يفعل ذلك كانت هبة لا عمرى.

فإذا مات المعطى - بالفتح - رجعت الدار ونحوها ملكاً للمعطي - بكسر - إن كان حياً ولوارثه من بعده إن كان قد مات.

أما الرقبى وهي أن يقول شخص لآخر: داري لك إن مت أنا قبلك تضعها إلى دارك ودارك لي إن مت أنت قبلي أضمها إلى داري، فهي باطلة، فإن وقع ذلك قبل موت أحدهما فسخ العقد وإن علم بعد الموت رجعت الدار للورثة ولا يعبأ بالعقد.

الشافعية - قالوا: يشترط في الواهب شروط: منها أن يكون ملكاً حقيقة أو حكماً والملك الحكمي هو كملك صوف الأضحية الواجبة بالنذر فإنها وإن كانت عن ملكه بالنذر إلا أن اختصاصاً فيصح له أن يهب صوفها.

ومثل ذلك هبة الضرة ليلتها لضرتها فإنها مملوكة لها حكماً. ومنها أن يكون مطلق التصرف في ماله فلا تصح الهبة من المحجور عليه لصغر أو سفه أو جنون. ومنها غير ذلك مما تقدم في البيع. ويشترط في الموهوب له أن يكون أهلاً للتملك. وهل يكفي في ذلك التمييز بحيث لو أهدى رجل بالغ صبياً مميزاً شيئاً وقبله تصح الهبة ويملكه الصغير أو لا؟ والجواب إن الصغير لا يملك بالقبول ولكن لا يحرم الدفع له إلا إذا قامت قرينة بأن الوالي لا يرضيه ذلك خوفاً من تعويد الصبي على التسفل والدناءة كان كذلك فإنه إعطاء الصبي شيئاً بدون رضاء وليه.

وتصح الهبة للمحجور عليه ويقبض له أو الحاكم إن يكن له ولي وعلى الوالي أن يقبل وهب لمحجوره فإن لم يفعل انعزل سواء وصياً أو قيماً.

أما الأب فإنهما لا يعزلان عن الولاية بعدم قبول الهبة. ولابد لملك الهبة من القبض فإذا وهب الجد أو الأب ابنه شيئاً لا يملكه إلا إذا قبضه عنه. وطريق قبضه أن ينقله من مكان إلى مكان.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - أركان الهبة ثلاثة: عاقد وهو الواهب، والموهوب له، وموهب وهو المال،... ...

ولو مات الواهب أو الموهوب له قبل القبض لا تنفسخ ويقوم الوارث مقام الأصل في ذلك. ويشترط في الصيغة الشروط التي تقدمت في البيع.

ومنها أن يكون مطابقاً للإيجاب على المعتمد فإذت وهب له نعجتين فقال أحدهما: لم تصح الهبة لعدم المطابقة بين الإيجاب والقبول.

ومنها: أن يكون القبول عقب الإيجاب فوراً وأنه الفصل إلا بالأجنبي فإذا قال له: وهبت لك وسلطتك على القبض فقال له: قبلت فإن الفصل بقوله وسلطتك لا يضر لتعلقه بالعقد.

ومنها: أن لا يعلق العقد فلا يصح أن يقول له: وهبت لك هذه الدار إن قدم فلان أو وهبت لك هذه الدابة أول الشهر وإذا وهبه شيئاً على أن يرجع إذا احتاج إليه فإنه لا يصح.

وتصح الهبة بعمرى ورقبى فالعمرى كأن يقول له: أعرتك هذا المنزل أي جعلته عمرك فإن مت رجع لي والرقبى كأرقبتك هذا أو جعلته لك رقبى على معنى إن مت قبلي عاد وإن مت قبلك كان لك فالهبة في هذا صحيحة والشرط لغو لا قيمة ولا تملك الهبة إلا بالقبض بإذن الواهب، فإذا قبض بغير إذنه بأن وضع يده على الموهوب كان عليه ضمانه ولو أذن له ورجع الإذان قبل أن يقبض بطل الإذن ومثل ذلك ما إذا مات أحدهما قبل القبض.

ولا يطفي في القبض أن يضع الموهوب بين يدي الموهوب له بل لا بد من الإذن.

الحنابلة - قالوا: اشترط في الواهب أن يكون جائز التصرف فلا تصح من سفيه ولا صغير ولا عبد ونحوهم كسائر التبرعات فإذا وهب الصغير أو السفيه فلا تصح هبتهما وإن أجاوها الولي أما العبد فتجوز هبته بإذن سيده.

ويشترط في الموهوب له أن يكون أهلاً للتصرف قبول الهبة من صغير ولو كان مميزاً كما لا يصح قبضه للهبة ومثله المجنون؛ فيقبض ويقبل لهما وليهما.

فالأب العدل ولو ظاهر يقوم مقامهما فإن لم يوجد لهما ولي أو وصـي يقبل عنهما الحاكم أو من يقيمونه مقامهم وعند عدم الأولياء يقبضهما

أو من يليهم من قريب.

ويشـترط في الموهوب أن يكون معلوماً فلا تصـح هبة المجهول إلا إذا تعذر علمه كما تقدم فلا تصـح الحمل في البطن واللبن في الضره والصرف على الظهر وإذا أذن صاحب الشاة في جز الصوف ولبن الشاة كان إباحة ومثل ذلك هبة الدهن في السمسم والزيت في الزيتون فإنه لا يصح هبتهما قبل عصره.

ويشترط في الموهوب أيضاً أن يكون موجوداً فلا تصح هبة المعدوم كهبة الثمر قبل أن يبدو.

وأن يكون مقدوراً على تسليمه فلا تصح هبة ما لا يصح بيعه وبعضهم يقول: تصح هبة الكلب المأذون فيه والنجاسة التي يباح الانتفاع بها.

واما الصـيغة فالشـرط فيها أن تكون بما يدل على الهبة عرفاً من لفظ كوهبت وملكت ونحوهما أو فعل كتجهيز ابنته هبة بالفعل ويصح تعليقها على شرط مستقبل كقوله: إن جاء رأس الشهر وهبتك.

وإذا علق على الموت كقوله: إن مت وصية.

ولا يصح توقيت الهبة بوقت كقوله: وهبتك هذا الثوب شهراً. ويستثنى من ذلك العمرى والرقبى فإن الهبة بهما جائزة وقد تقدم بيانهما في المذاهب النتقدمة فارجع إليهما. وهل تصـح ويملك الموهوب بالعقد أو لابد من القبض؟ رأيان الأحسن منهما أنهما لا تملك إلا بالقبض فإذا تصرف الموهوب له قبل القبض لا ينعقد تصرفه).

----

3 مبحث في هبة الدين

*-إذا كان لشخص دين عند آخر له هذا الدين أو وهبه لأجنبي فإنه لا يجوز على تفصيل في المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: هبة الدين جائزة.

فإذا قال له: وهبت لك الدين الذي لي عليك فإنه يصـح ولكن هبة حقيقية لأن الهبة يشـترط فيها إن يكون عيناً لاديناً فهي مجاز عن إسقاط الدين عنه وإن كانت بلفظ الهبة كما تقدم.

ويتم اسقاط الدبن بمجرد قول الواهب وهبت لك الدين فلا يشترط قبول المدين.

فإذا لم يقبل المدين ورد الهبة فإنها ترتد ويبقى الدين عليه على المختار.

هذا إذا كان كفيلاً فوهب له صاحب الدين دينه الذي كفله فإن الهية تصح بشرط القيول.

واذا رفض هذه المنحة فإن رفضه يصح.

إما إذا أبرأه صاحب الدين من الكفالة فإن إبرأه يتم من غير قبول ولو رد إبراأه لا يقبل رده لأن صالحب الدين قد استغنى عن كفالته فلا يجبر على قبولها.

وإذا أبرأ الأصيل عن الدين أو وهبه له فإن قبل فقد برئ الأصيل والكفيل. وإن لا يقبل لا يبرأ واحد منها.

وإذا كان لشخص دين على آخر فمات الدين لوارثه فإنه يصح ولو رد الزارث الهبة فإنها ترتد ولو وهب الدين لبعض الورثة كانت الهبة للجميع.

أما إذا أبرأ أحد الورثة فإن الإبراء يصح في نصيبه وحده.

هذا كله في هبة الدين لمن عليه الدين.

أما هبة الدين للأجنبي فهي صــحيحة: وقد عرفت في تعريف الهبة أنه يشـــترط في صــحة هبة الدين أن يأمر الدائن الموهوب له بالقبض فيقبضه بالنيابة عنه، وبذلك يصير الدين غيناً فيقبضه عن تفسه.

المالكية - قالوا: تصــح هبة الدين لمن عليه الدين ولغيره، فإن كانت لمن عليه الدين كانت إبراء، والإبراء يحتاج الى قبول على الراجع لأنه نقل للملك.

فإذا لم يقبل المدين لاتصح هية الدين له، وبعضهم يقول: إن هبة الدين إيقاط لانقل للملك فلا يحتاج إلى قبول.

أما إذا وهب الدين لغير من عليه الدين فإن الهبة تصح بشروط ثلاثة:

الشرط الأول: أن يشهد على الهبة والإشهاد شرط صحة.

الشرط الثاني: أن يدفع الواهب له سند الدين إن كان له سند.

وهذا الشرط يختلف فيه فبعضهم يقول: إنه شرط صحة وبعضهم يقول: إنه شرط كمال.

الشــرط الثالث: أن يجمع بين الموهوب له وبين من عليه الدين إن كان حاضــراً أما إن كان غائباً فلا يشــترط الجمع، وهل شرط الجمع بينهما إن كان المدين حاضراً شرط صحة أو كمال؟ والراجع أنه شرط كمال.

فإذا كان لشخص مائة جنيه ديناً عند آخر وأراد أن يهبها لأخيه مثلاً فإن الأكمل في ذلك أن يشهد على الهبة، وأن يجمع بين أخيه وبين المدين إن كان حاضراً ويحيله، ويعطي أخاه سند الدين إن كان معه سند.

وبذلك تتم الهبة اتفاقاً فإن تعذر حضور المدين أو لم يكن للدين سند فإنه يكفي لصحة الهبة الإشهاد والقبول.

وهل إذا كان تامدين حاضــراً ولم يجمع بينهما أو كان للدين ســند ولم يعطه للموهوب له يصــح أو لا؟ خلاف ذكلرناه لك أولاً.

إن دفع المدين الدين للواهب بعد علمه بالهبة ضمنه الموهوب له.

ونظير هذه المسألة رهن الدين فإنه لابد فيه من الإشهاد.

وصورة رهن الدين أن يشتري سلعة من محمد بعشرين جنيهاً، وللمشتري دين عند خالد يسوي عشرين جنيهاً أو أكثر أو أقل فرهن دينه عند محمد في نظير سلعته فعليه في هذه الحالة أن يشـهد بأنه رهن لمحمد دينه الذي له عند خالد وأن يعطي محمداً سند الدين إن كان له سند وأن يجمع بينه وبين اغلمدين على التفصيل الذي ذكرناه في الهبة.

الشافعية - قالوا: هبة الدين للذي عليه الدين إبراء فلا تحتاج لقبول.

أما هبته لغير من عليه الدين فمختلف فيها:

فبعضهم يقول إنها هبة صحيحة وبعضهم يقول إنها باطلة.

والثاني هو المعتمد لأن الدين غير مقدور على تســليمه وهو متصــف بكونه ديناً فإنه إذا قبض لا يكون ديناً بل يكون عيناً، أما بيع الدين، فإن المعتمد صحته.

فإذا كان لشخص دين عند آخر فإنه يصح له أن يبيعه بثمن فيكون الدين في مقابله الثمن.

وذلك التزام لتحصيل المبيع وهو التزام صحيح بخلاف الهبة فإنها لا مقابل لها فالتزام تحصيل الموهوب غير صحيح.

الحنابلة - قالوا: هبة الدين صحيحة لمن عليه الدين.

فإذا وهبه له صح، وإذا أبرأه منه صح، وإذا أسقط عنه صحيح، وإذا تركه له صح، وإذا ملكه له صح، وإذاىتصدق به عليه صح.

كل ذلك صحيح سواء كلن الدين معلوماً أو مجهولاً.

أما هبة الدين لغير من هو عليه فإنها لا تصح، لأن الهبة تقتضي وجود معين هنا).

----

3 مبحث الرجوع في الهبة

*-ليس للواهب أن يرجع في هبته في أمور مفصلة في المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: يصح للواهب أنة يرجع في هبته بعد أن يقبضها الموهوب له، ومن باب أولى له الرجوع قبل القبض لأن الهبة لا تتم إلا بالقبض، وإن كان الرجوع في الهبة مكروهاً تحريماً على الراجح أو تنزيهاً، وإذا أسـقط الواهب حقه في الرجوع ثم رجع بعد ذلك صح رجوعه لأن حقه في الرجوع لا يسقط بإسقاطه.

ويبطل حق الرجوع في الهبة بسبعة أمور:

الأول: أن يزيد الموهوب له في العين زيادة متصلة بها كما إذا وهب له نعجة غجفاء فعلفها حتى سمنت فليس للواهب أن يرجع في هذه الحالة حتى ولو عادت عجفاء كما كانت، ومثل ذلك ما إذا أهدى له حيواناً صغيراً عنده، أو أهدى رقيقاً جاهلاً فعلمه، أو ثوباً فصبغه أو خاطه.

أما إذا أهداه شاة فجعلت عنده، فإن كان الحبل يزيد في قيمتها فإنه يمنع الرجوع وإلا فله حق في الرجوع.

وإذا أهداه أرضـاً فبنى فيها أة غرس أجشـاراً فإن كان البناء والغرس يزيد في قيمة الأرض كلها فإنه يمنع الرجوع منها كلها وإن كان يزيد في البقعة التي فيها امتنع الرجوع في تلك البقعة، ثم إذا هدم البناء او قلع الشجر كان له الرجوع في هذه الحالة لأن الزيادة ليست في نفس العين كما في سمن الحيوان وهزاله.

فإذا وهب له عيناً تساوي عشـرة ثم زاد سـعرها فإن الزيادة لا تمنع الرجوع، وإذا نقلها الموهوب له من مكان إلى مكان فارتفع سعرها بسبب ذلك النقل لم يكن له حق الرجوع لأن الزيادة التي طرأت عليها كانت بعمل الواهب واتفاقه يقول له الرجوع.

أما الزيادة المنفصلة فإنها لا تمنع الرجوع في أصل العين، فإذا أهدى له بقرة فولدت كان له حق الرجوع في البقرة لا في الولد. وهل يرجع في البقرة مع احتياج ولدها للرضاع أو ينتظر؟ قولان.

ومن الزيادة المنفصـلة الثمر، فإذا أهدى له بسـتاناً فأثمر كان له حق الرجوع في هبة البسـتان أما الثمر فهو من حق الموهوب له.

الأمر الثاني من موانع الهبة: موت أحد العاقدين بعد القبض فإذا وهب شـخص داره لأخيه ثم مات الموهوب له فلا حق للواهب في الرجوع وكذا إذا مات الواهب فلا حق لوارثه.

الأمر الثالث: العوض فإذا وهب داراً بشـرط عوضـاً فإنه يصـح وضـع الرجوع وسـيأتي بيان ذلك في باب الهبة في مقابل العوض.

ويشترط في الخروج عن الملك أن يكون تاماً من كل وجه بقي له به اختصاص فإن الرجوع لا يسقط.

مثال ذلك ما إذا وهب له شاة فضحى بها وصارت لحماً فإن له أن يرجع ويأخذ اللحم فإنه في هذه الحالة لم يخرج من ملكه بالكلية.

الأمر الخامس: الزوجية - فإذا وهب الزوج لزوجته شيئاً فإنه لا يصح له الرجوع فيه، أما إذا وهب لها قبل أن يتزوج بها ثم تزوج فإن له الرجوع.

الأمر السادس: القرابة، فلو وهب لذي رحم منه ولو كان ذمياً أو مستأمناً فإنه لا يصح له الرجوع فإذا وهب لأبيه أو ابنه أو عمه أو غير

ذلك من محارمه بالنسب فإن حقه في الرجوع يسقط. أما إذا وهب لمحارمح من الرضاع أو المصاهرة فإن له حق الرجوع.
الأمر السابع: هلاك العين الموهوبة وذلك ظاهر فإذا ادعى الموهوب له الهلاك صدق بدون حلف.
وإذا قال الواهب إن العين باقية وهي هذه وأنكر الموهوب له حلف المنكر أنها ليست هذه ولا يصح الرجوع إلا بتراضيهما. أو بحكم الحاكم وإذا رجع يالرضا أو القضاء كان ذلك فسخاً لعقد الهبة من الأصل وغعادة لملكه القديم لا هبة للواهب، فلهذا لا يشترط فيه قبض الواهب ولو كان هبة جديدة لاشترط فيه القبض.
المالكية - قالوا: ليس للواهب حق في الرجوع أن الهبة عقد لازم لكن بعضهم يقول: إنها تتم وتلزم بمجرد العقد فلا يشترط في إتمامها القبض وهذا المشهور، وبعضهم يقول: إنها لا تتم إلا بالقبض فالقبض شرط في تمامها فإن عدم لم تلزم وكان للواهب حق الرجوع، إلا الأب والأم فإن لهما حق الرجوع على التفصيل الآتي بعد.
على أنهم أموراً بها الهبة منها أن يتأخر قبضها لثبوت دين على الواهب يستغرق كل ماله سواء كان ذلك الدين سابقاً على عقد الهبة أو طرأ بعده، إلا أن بطلانها في الحالة الأولى نتفق عليه أما بطلانها في الحالة الثانية فهو على المشهور.
ومنها: أن يهب لشخص آخر قبل الأول بشرط أن يقبضها الموهوب له الثاني قبل الأول لأنه يرجع على الأول بوضع يده على الموهوب ولا يلزم بدفع تعويض للموهوب له الأول لم يتهاون الأول في طلبها على المشهور.
ومن ذلك هبة الدين فإذا كان لشخص عند آخر دين ثم وهبه من عليه الدين ولم يعمل الأشياء التي تقوم مقام القبض من استلام الدين إن كان.
أما إذا عمل الأول الأشياء تقوم مقام القبض فإن الدين ولا يبرأ الثاني.
ومنها: أن يعد شخص هدية لآخر، ثم بها هو أو رسوله ثم يموت الواهب تبطل في هذه الحالة لأنه لم يقبضها قبل المانع من القبض وهو موت الواهب، وكذلك إذا مات الموهوب له فإنها تبطل لعدم القبول إن لم يسهد بأن الهبة لفلان، فإذا أشهد لا تبطل بموت أحدهما لأن الوارث يقوم مقام المرسل إليه في القبول.
ولا تبطل الهبة ببيع الواهب إياها فإذا وهب له عيناً ولم يعلم له بالهبة ولم يقصر في طلبها ثم باعها فإن الموهوب له بخير في إجازة البيع وأخذ الثمن أو في فسخه وأخذ الهبة.
أما إذا باع الهبة بعد علم الموهوب له بها وتفريطه في وضع يده عليها فإن البيع ينفذ والثمن مختلف في أمره هل يأخذه الواهب الموهوب والراجح أن الثمن للموهوب له.
ومنها: أن يتأخر قبض الهبة حتى يمرض مرضاً يموت به فإن الهبة في هذه الحالة تبطل حتى ولو قبضها حال مرضه لأن الشرط أن يقبضها حال فتبقى الهبة موقوفة حال المرض حتى يتبين الحال فإن بطلت الهبة ولا تؤخذ منى الثلث ولا من غيره لأن المفروض أنه وهبها حال الصحة لا في حال المرض تنفذ من الثلث كالوصية أما إذا برء فإنها لا تبطل.
ومثل ذلك ما إذا جن الواهب فإنه وهب حال الصحة ثم تأخر الهبة توقف حتى يتبين حاله من الإفاقة أو الموت مجنوناً.
ومنها: ومنها: أن يهب الوديعة أو العارية لمن هي بيده وفي ذلك ثلاث صور:
الصورة الأولى: أن يعلم الموهوب له ويقبل الهبة في حياة الواهب، فإذا مات الواهب بعد ذلك تمت الهبة اتفاقاً.
الصورة الثانية: أن يعلم الموهوب له بالهبة وفي هذه الصورة تبطل الهبة باتفاق لعدم تحقق القبول والصحيح القبول لا بد منه.
وإذا قبض الموهوب له الهبة قبل أن يجزم بالقبول بل أخذها ها يقبل أو لا، ثم مات الواهب قبل ذلك وقبل الموهوب له الهبة بعد موته فإنه يصح.

ومثل ذلك ما إذا قبل الهبة في حال حياته ثم طلب الهبة وألح في طلبها ولكن الواهب يسوقه حتى مرض ومات الواهب فإن الهبة لا تبطل بذلك.

ومثل ذلك ما إذا باع الموهوب له الهبة أو وهبها قبل قبضها من الواهب ثم مات الواهب فإنها لا تبطل لأن تصرفه فيها بمنزلة قبضها وإن لم يقبضها المشتري أو الموهوب له الثاني، وكذلك إذا وهبه عيناً ولم يعلم الموهوب له بها حتى مات الموهوب له فإنها لا تبطل ويأخذها وارثه.

ومنها: ان يرجع الأب في هبته فإذا هبته بطلت فإذا رجع بطلت وعادت له وذلك للأب وحده دون غيره من الأقارب والأرحام إلا الأم على التفصيل الآتي:

أما الأب فله حق الرجوع في هبته لولده الحر سواء كان ذكراً أو أنثى صغيراً أو كبيراً غنياً أ فقيراً بعد أن يقبضها الولد ويضع عليها يده وصيغة الرجوع أن يقول الأب: رجعت فيما وهبت أو أخذته منه أو اعتصرته (أي أخذته قهراً عنه) وبعضهم يقول: لا بد من أن يقول اعتصرته، والأول أظهر لأن العامة لا تعرف لفظ اعتصرته.

والحديث الوارد في هذا الموضوع لا يشترط هذا اللفظ ولفظ الحديث (لا يحل لأحد أن يهب هبة ثم يعود فيها إلا الوالد) وبكن يشترط لصحة رجوع الأب في هبته شرطان:

الشرط الأول: أن يريد بالهبة الصلة والعطف والحنان على الولد لكونه محتاجاً أو خمىلاً بين الماس أو نحو ذلك فغن أراد ذلك فإن الرجوع.

الشرط الثاني: أن يريد بالهبة مجرد ثواب الآخرة لاذات الولد فإن أراد ذلك كان صدقة بلفظ الهبة فلا يصح له الرجوع. نعم إذا أراد العطف أو الصدقة ولكنه شرط الرجوع في هبته أو صدقته متى شاء فإن له ذلك ويعمل شرطه.

ومنها: ان ترجع الأم في هبتها وللأم حق الرجوع بالشرطين المذكورين في الأب مع زيادة شرط ثالث:

وهو أن لها حق الرجوع بشرط أن يكون ولدها كبيراً أو صغيراً له أب. أما إذا كان الولد يتيماً ووهبت له فليس لها حق الرجوع. ولها حق الرجوع مع وجود الأب سواء كان الأب والابن موسرين أو معسرين حتى ولو كان الأب مجنوناً.

وإذا وهبت لابنها في حياة أبيه ثم مات أبوه بعد ذلك فإن لها حق الرجوع على المختار.

ويمنع رجوع الأب والأم أمور:

احدهما: أن يتصرف الموهوب له في الهبة ببيع أو رهن أو هبة أو يعمل ما يغير صفة الهبة كأن صوغ النقود حلياً ونحو ذلك.

ثانيها: أن يطرأ على ذات الهبة زيادة القيمة كتعليم صنعة أو كبر وسمن هزيل. ومثل ذلك النقص كهزال سمين، فذلك التغير يمنع الرجوع.

ثالثها: أن تكون الهبة سبباً في الثقة بالولد فيعطيه ديناً أو يزوجه بنته أو يزوج الموهوب لها لابنه إن كانت أنثى في هذه الحالة لا يجوز للأب أن يرجع في هبته.

أما إذا وهب له وهو متزوج أو عليه دين فإن له الرجوع لأن الهبة لم تكن في تغرير أحد.

ومنها: أن يمرض الولد فإنه لا يصح للأب الرجزع عليه حال المرض لأنه إذا مات كانت الهبة حقاً لورثته برئ كان لوالده حق الرجوع.

الشافعية - قالوا: كتى تمت الهبة بالقبض بإذن الواهب أو تسليمه للشيء الموهوب فإن الهبة تلزم ولا يصح الرجوع فيها إلا الأب وإن علا فيصح للأب أن يرجع في هبته ومثله الجد وإن علا وكذلك الأم والجدة وهكذا. فللوالد أن يرجع في هبته على ولده سواء كان الولد ذكراً أو أنثى صغيراً أو كبيراً.

ويشترط للرجوع شروط:

أحدهما: أن يكون الولج حراً فإذا كان رقيقاً فلا يصح الرجوع. لأن الهبة للرقيق هبة لسيده وهو أجنبي لا رجوع عليه.

ثانيهما: أن يكون الموهوب شيئاً عيناً فإن كان ديناً للولد فوهبه الوالد له فإنه لا يصح له الرجوع فيه.

ثالثهما: أن يكون الموهوب في سلطة الولد بحيث يتصؤف فيه فلا رجوع إذا انقطعت سلطة الوالد على الموهوب كما إذا وهب العين الموهوبة له بغيره وقبضها الغير فإنه في هذه الحالة تنقطع سلكته وملكه فليس لوالده الرجوع. ومثل ذلك ما إذا رهن العين النوهوبة وقبضها المرتهن فإنه في هذه الحالة لا حق للوالد في الرجوع. وذلك لأن الولد لا سلطة له عبى العين حينئذ وإن كان ملكه باقياً. أما إذا اغتصب العين الموهونة من الولد فإن سلطته تبقى عليها للولد الرجوع.

رابعها: أن لا يحج على الولد لسفه فإن حجر عليه امتنع الرجوع.

خامسها: أن لا تكون العين اللمرهومة مستهلكة كبيض الدجاج والبذر إذا نبت في الأرض. ولا يمنع الرجوع زراعة الأرض وإجارتها لأن العين ياقية وإذا رجع الوالد لا تفسخ الإجارة بل تبقى على حالها ولا ينتفع بها مدة الإجارة.

سادسها: أن لا يبيع الولد الموهوبة فإن باعها امتنع الرجوع.

ومثل ذلك الوقف ونحوه من كل ما يزيل السلطة فإذا عاد ملكه بعد بيعه لم يعد الرجوع.

ولا يمنع الرجوع الزيادة المتصلة بالعين من سمن ونحوها فللوالد أنة يأخذها مع تلك الزيادة.

أما إذا زادت منفصلة كأن ولدت الدابة الموهوبة أو أثمر البستان فإن زسادة المنفصلة تكون للولد لأنها حدثت وهي في ملكه فللأب الرجوع في الأصل.

وإذا أسقط حق الرجوع فإنه لا يسقط ويحصل الرجوع بقوله: رجعت فيما وهبت أو استرجعته أو رددته إلى ملكي الهبة أو أبطلتها أو فسختها ونحو ذلك، ولا يحصل الرجوع ببيع الواهب العين التي وهبها ولا بواقفها ولا بهبتها ولا بإعتاقها.

ويكره الرجوع من غير سبب أما إذا كان لسبب كرجر الولد الإنفاق في الشهوات الفاسدة والمعاصي فإنه لا يكره، بل إذا كان الرجوع في الهبة وتجريد الولد من المال هو الطريق الوحيد منعه عن المعاصي فإنه يجب على الوالد أن يفعل.

أما إذا كان الودل عاقاً وكان الرجوع يزيد في عقوقه فإنه يكره.

الحنابلة - قالوا: للواهب الرجوع في هبته قبل القبض لأن عقد الهبة لا يتم إلا بالقبض.

وإذا باع الواهب الموهوب أو هبته قبل القبض لأن عقد الهبة لا يتم إلا بالقبض.

وإذا باع الواهب الموهوب أو وهبه قبل بطلت الهبة لأن ذلك يعتبر رجوعاً.

أما بعد القبض فإن الهبة تتم للموهوب له، فلا حق للواهب في الرجوع إلا إذا كان أباً فقط، فإذا فضل الأب أبنائه بهبته فإن له الرجوع فيها، ويجب الرجوع إذا وهب له من غير إذن الباقي؛ لأن التسوية بين الأبناء بحسب حقوقهم الشرعية زاجبة على الأب والأم وغيرهما من الأقارب. وعلى أن الرجوع خاص بالأب المباشر فقط سواء أراد التسوية بين أولاده؛ فليس للأم ولا للجد ولا لغيرهما من الأقربين الرجوع في الهبة بعد تمامها بالقبض.

الأول: أن تكون عيناً لا ديناً ولا منفعة؛ فإذا كان للأب على ابنه فوهبه له حق له في الرجوع في هبته؛ لأن هبة الدين إسقاط لا تمليك حتى يملك إليه.

وكذلك ليس له الرجوع في إباحة منفعة بعد استيفائها فإذا أباح الأب لابنه سكنى دار سنة مثلاً، وسكن الوالد بالفعل كا هذه المدة فليس لوالده أن يرجع في ملك المدة التي سكنها وله الرجوع من الآن.

الثاني: أن تكون باقية في ملك الولد. فإن خرجت عن ملكه بأن باعها الوالد أو وهبها لغيره، أو وقفها ولو على نفسه ثم على غيره من بعده، أو دفعها صداقاً لامرأة، أو عوضاً في صلح أو نحو ذلك بطل حق رجوع الأب فيها. وإن عادت إلى الولد بسبب جديد كأن اشتراها ثانياً أو ورثها أو غير ذلك لم يعد حق الرجوع على الابن.

أما إذا عادت بسبب فسخ البيع بعيب فيها أو لفلس المشتري فلم يقدر على دفع الثمن ونحو ذلك فإن للأب حق الرجوع.

ومثل ذلك ما إذا تلفت العين فلا حق للأب في الرجوع في قيمتها.

الثالث: أن لا تخرج العين عن سلطة كما غذا وهبها وقبضها المرتهن فليس للأب حق الرجوع بعد ذلك.

ومثله ما إذا حجر على الابن لفلس، فإذا فك الرهن ورف الحجر عاد حق الرجوع.

أما إذا لم تزل سلطة الابن وتصرفه في العين، فإن للأب الرجوع كالرهن والهبة قبل القبض والإجارة والمزارعة زجعلها مضاربة.

وإذا رجع الأب في حال تعاقد على الهبة فإن كان العقد من العقود الازمة لا يملك الأب فسخه كالإجارة، وإن كان من العقود التي لا تلزم كالمضاربة والمزارعة والمشتركة فإن له فسخه.

الرابع: أن لا تزيد العين الموهوبة عند الولد زيادة متصلة ترفع قيمتها كالسمن والكبر والحمل. ومن ذلك ما إذا وهب له حيواناً مريضاً فبرئ عنده.

أما الزيادة المنفصلة كولد وثمر الشجرة ونحوهما فلا تمنع الرجوع على العين وتكون الزيادة ملكاً للولد، أما تلف بعض العين أو نقص قيمتها فإنه لا يمنع الرجوع.

وصفة الرجوع من الأب فيما وهبه لابنه أن يقول: رجعت في الهبة له أو ارتجعتها أو رددتها أو عدت فيها أو أعدتها إلى ملكي وغير ذلك من الألفاظ الدالة على الرجوع.

والأكمل أن بقول: رجعت فيما لك من كذا، ولا يحتاج الرجوع إلى حكم حاكم ولا إلى علم الولد.

وإذا أسقط الأب حقه من الرجوع فإنه لا يسقط. وبعضهم يقول: إنه يسقط).

----

*3 * مبحث في مقابل عوض مالي

*-تصح الهبة في مقابل عوض مالي، كما إذا قال شخص لآخر: وهبت لك داري هذه بشرط أن تعوضني عنها مائة جنيه أو نحو ذلك على تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (المالكية - قالوا: للواهب أن يشترط العوض المالي على هبته، ويعبر عن العوض بالثواب، ويقال للّهبة (هبة الثواب) وينبغي أن يكون شرط العوض مقارناً لصيغة الهبة كأن يقول وهبتك أو أعطيتك هذا الشيء على أن تعوضني أو تثيبني.

وهل يشترط تعين جنس العوض وقدره أو لا؟

والجواب أنه لا يشترط على الصحيح

ففي ذلك صورتان، الصورة الأولى: أن لا يعين جنس العوض وقدره بأن يقول الواهب: وهبت لك كذا بشرط أن تعوضني فإذا قبل الموهوب له كان الحكم في هذه الصورة أن عقد الهبة بلزم الواهب إذا قبض الموهوب العين الموهوبة.

أما قبل القبض فللواهب الرجوع فإذا قبضها الموهوب له لا يلزمه دفع العوض بالقبض بل له أن يردها على صاحبها أو يدفع له قيمتها على صاحبا قبولها أو قبول قيمتها.

أما قبل القبض فله أن يمتنع عن قبول قيمتها ولو مضاعفة، هذا إذا لم يتصرف فيها الموهوب له تصرفاً بزيد في قيمتها فإن زادت عنده بسمن أو كبر أو نقصت بمرض فإنها تلزم الموهوب له في هذه الحالة وعليه دفع فقيمتها على المعتمد وليس له ردها.

والحاصل أن الواهب يكون مخيراً قبل القبض، أما بعد القبض فإن الواهب يلزم بتنفيذ الهبة ويكون الخيار للموهوب له بين رد العين الموهوبة وبين دفع قيمتها يوم قبضها وهذا إذا لم يتصرف بما يغير حالها من زيادة فإن فعل كان ملزماً بالقيمة.

الصورة الثانية: أن يعين جنس العوض وقدره كأن يقول له وهبت لك هذه الدار بشرط ان تعوضني مائة أو تعوضني البستان الفلاني وحكم هذه الصورة أن العقد يلزم بمجرد القبول سواء قبض الموهوب له بالعوض سواء قبض أو لم يقبض فالعقد منهما برضى الموهوب له فإذا متنع عن دفع العوض يجبر عليه.

والهبة في نظير العوض بيع في الحقيقة فلا تخالف إلا في أمور يسيرة منها أنها تجوز مع جهل العوض بخلاف البيع فإنه يشترط فيه الثمن وأنها تجوز الأجل بخلاف البيع.

ولا يلزم أن يكون القبول فيها فوراً كما في البيع، فهي تحل ما أحله البيع ما حرمه؟؟ فلا تصح هبتة ما لا يصح بيعه كالجنين في بطن أمه وثمر البستان الذي يظهر صلاحه.

ويلاحظ في العوض أن يكون مما يصح دفعه في بيع السلم حتى لا يفضي إلى الربا فإذا وهب له عروض تجارة يجوز أن يعوضه عنها من فضة وذهب أو طعام من قمح وشعير إلى ونحوهما أو عروض تجارة من غير جنس العروض الوهوبة وهب له قماشاً ساغ أن يعوضه عنها أو أصنافاً عطرية ونحو ذلك.

وإذا وهب له فضة فلا يصح أن يعوضه عنها ذهباً إذا كان في المجلس قبل تفرقهما أما في المجلس فيجوز لأنه يكون من قبيل الصرف.

وكذلك إذا وهب له ذهباً فإنه لا يجوز أن يعوضه فضة إلا في المجلس له خروفاً مذبوحاً (لحماً) فإنه لا يجوز أو يعوضه خروفاً حياً وبالعكس. وإذا وهب (حبوباً) فإنه يجوز أن يعوضه عنها عروض تجارة ونقوداً ولا حبوباً لئلا يفضي ذلك بيع الطعام لأجل منع الزيادة ولو في الجملة.

وإذا لم يشترط الواهب العوض لفظاً لا مبهماً ولا معيناً ولكنه ادعى أنه قصد العوض عند هبته بعد قبض العين الموهوبة فإنه يصدق مالم تقم قرينة أو يدل عرف عملي يشهد ضده فإذا كان مثل الواهب لا يطلب في هبته عوضاً من مثل الموهوب لن القول للوهوب له قبل القبض فالقول للواهب مطلاقاً.

وإذا كانت الهبة لعرس وكان العرف يقتضي معوض عليها فللواهب أن يأخذ قيمة هبته معجلاً ولا ينتظر إلى عرس عنده كما هو المعتاد في بعض الجهات هدايا العرس مثلها إلى مهديها.

وإذا اخذ المهدي قيمتها عاجلاً فإن لصاحب العرس أن يحاسبه على ما أكله عنده وأتباعه من نساء ورجال.

أما إذا كان العرف لا يقضتي الرد فلا حق للواهب في طلبها.

وإذا وهب نقوداً مسكونة ولم يشترط العوض فإنه لاحق له في المطالبة بالعوض بدعوى أنه كان ينوي العوض مطلقاً ومثل التقود المسكوكة السبائك والحلي المكسر فإنه لا عوض فيه إلا بالشرط أما الحلي الصحيح فإن الواهب يصدق فيه.

فإن وهب أحد الزوجين للآخر فإنه لا يصدقْ في دعوى العوض إلا إذا شرطه أو قامت قرينه تدل على نية العوض وهذا في غير النقود المسكوكة، أما هي فلا يصدق فيها إلا بالشرط ولا تكفي القرينة.

وكذا إذا وهب شيئاً لقادم من سفر، ولم يشترط العوض فإنه لا يصدق في دعوى العوض ولو كان فقيراً وتضيع الهبة مجاناً.

الحنفية - قالوا: الهبة بشرط العوض جائزة ويصح عقد الهبة والعوض لازماً للواهب والموهوب له إذا قبض الواهب العوض أما إذا لم يقبضه كان لكل منهما الرجوع ولو قبض الموهوب الهبة كما عرفت.

ويشترط في ذلك أن يذكر الموهوب له لفظاً يعلم الواهب منه لأن العوض بدل عن كل هبته كأن يقول له: خذ هذا المال أو العقار عوض هبتك أو بدلها أو في مقابلها ونحو ذلك. فإذا لم يذكر ذلك كان للواهب حق الرجوع في هبته، وكان للموهوب له حق الرجوع في العوض الذي دفعه.

وبعضهم يقول إنه لا يشترط أن يقول خذ بدل هديتك أو عوضها بل اللازم فعل ما يدل على ذلك بما هو متعارف بين الناس، فإذا دفع إليه المبلغ بقصد العوض وكان معروفاً أنه لا يكون لهما حق الرجوع.

ويشترط في العوض ما يشترط في الهبة فلا يتم إلا بالقبض، ولا بد أن يكون مقروزاً غير شائع الخ ولا فرق فيه بين أن يكون موازياً للّهبة أو أكثر أو أقل.

وإذا وهب الأب لابنه الصغير فإنه لا يجوز له أن يأخذ في نظير هبته عوضاً من مال الصغير، وإذا وهب الموهوب. وإذا وهب النصراني للمسلم عيناً فإنه لا يجوز أن يعوضه بدلها خمراً أو خنزيراً.

ويشترط أن لا يكون العوض بعض الموهوب. فإذا وهب له بقرتين فلا يصح أن يعطيه إحداهما عوضاً، فإذا فعل كان للواهب حق الرجوع في الثانية.

وهل يشترط في العرض أن يذكر في عقد الهبة أو يصح بعد تمامها بحيث إذا قبضها الموهوب له وأراد الواهب الرجوع فيها فأعطاه الموهوب له عوضاً يصح ويمنع الرجوع؟ خلاف.

وبعضهم يقول: إنه لا بد من ذكره في عقد الهبة.

وبعضهم يقول: لا بل اللازم هو إضافة للّهبة التي تمت كأن يقول: هذا عوض عن هبتك، فإذا قبضه لا يكون له حق الرجوع.

أما إذا لم ينص على أنه عوض عن هبته فإن الوض يكون هبة جديدة، ويكون لكل منهما حق الرجوع.

الشافعية - قالوا: الهبة بشرط العوض ويقال له الثواب صحيحة بشرط أن يكون العوض معلوماً، وفي هذه الحالة تكون بيعاً لها حكم البيع.

أما إذا لم يشترط العوض ولا عدمه فإذا كانت قرينة على طلب العوض وجب دفعه أو رد الموهوب، وإذا لم تقم قرينة فلا عوض، ولا فرق في ذلك بين أن يكون الواهب أعلى من الموهوب له أو نظيره أو أدنى منه.

وإذا شرط عوضاً غير معين كأن قال: وهبتك على أن تعوضني دابة مثلاً فإن الهبة تبطل، فإذا قبضها كانت معاوضة بالشراء الفاسد؛ فيضمنها ضمان المغصوب.

الحنابلة - قالوا: الهبة بشررط العوض تصح إن كان العوض معلوماً حكم البيع تثبت فيها الشفعة ونحوها مما يثبت في البيع.

أما إن كان العوض مجهولاً فإن الهبة لم تصح أصلاً؛ ويكون حكمها في هذه الحالة حكم البيع الفاسد؛ فغن قبضها الموهوب له كان عليه ضمانها بمثلها وإن كانت مثلية، وقيمتها إن كانت متقومة، وإن كانت باقية وجب عليه ردها بزيادتها المتصلة والمفصلة.

وإذا لم يشترط الواهب العوض لفظاً، وادعى أنه وهبها للعوض يسمح قوله - ولو قامت القرينة على ذلك أو كان العلاف مؤيدة في دعواه - لأن مدلول لفظ هبة العوض والقرائن لا تساوي اللفظ الصريح فلا يعمل بها).

○ مباحث الوصية

تعريفها ودليلها

*-الوصية تطلق في اللغة على معان، يقال إلى فلان بمال جعلته له وأوصيته بولده استعطفته عليه، وأوصيته بالصلاة أمرته بها. ويقال وصيت الشيء بالشيء إذا وصلته به وصلته به كأن الموصي لما أوصى بالمال وصل ما بعد الموت بما قبله في نفوذ التصرف.

والاسم الوصاية، بكسر الواو وقد تفتح.

وأما معناها في اصطلاح الفقهاء ففيه تفصيل المذاهب (1)

وأما دليل مشروعيتها فالكتاب والسنة.

أما الكتاب فقوله: {كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيراً الوصية}

وأما السنة فقوله ﷺ: "وما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده"

ومعنى الحديث: ليس من الحزم والرأي السديد أن يمر على الإنسان زمن يملك فيه مالاً يوصي به ولا يكتب وصيته فليس المراد خصوص الليلتين بل الحث على المبادرة بكتابة الوصية.

----

(1) (الحنفية - قالوا: الوصية تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع.

فقوله تمليك يشمل العقود التي تنقل ملكيتها كالبيع والهبة وغيرهما.

وقوله مضاف لما بعد الموت يخرج ما عدا الوصية.

وقوله بطريق التبرع يخرج الإقرار بالدين فلو أقر في حياته بدين لآخر ثم مات كان ذلك الإقرار تمليكاً للدين بعد الموت. وقد يقال إن الإقرار بالدين ليس تمليكاً، وإنما هو إظهار لما في ذمته فهو خارج بتمليكه وعلى هذا فلا حاجة إلى قيد بطريق التبرع.

ولا فرق في الموصى به بين أن يكون عيناً أو منفعة. ولا يشترط أن يضيف الوصية إلى الموت لفظاً فلو قال أوصيت بكذا ولم يقل بعد موتي صح حتى ولو لم يصرح بالوصية بل ذكر على الوصية كقوله لفلان ألف قرش من ثلثي مالي أو ربعه فلا تصح إلا إذا ذكرت الوصية.

المالكية - قالوا: الوصية في عرف الفقهاء عقد يوجب حقاً في ثلث مال عاقده يلزم بنوته، أو يوجب نيابة عنه بعده.

ومعنى التعريف أن عقد الوصية يترتب عليه أحد أمرين:

الأول: ملكية الموصى له ثلث مال العاقد (الموصي) بعد موته بحيث لا يكون العقد لازماً إلا بعد الموت أما قبل الموت فلا يكون العقد لازماً.

الثاني: نيابة عن الموصي في التصرف فالموصي إما أن يوصي بالإقامة نائب عند موته (وصي) وإما أن يوصي بمال.

وبعض المالكية عرف بالوصية بما عرفها به الحنفية. ولا يخفى أن الأول يشمل الوصية بمعنى إقامة الوصي بخلاف الثاني.

الشافعية - قالوا: الوصية تبرع بحق مضاف إلى بعد الموت، سواء أضافة لفظاً أولا فإذا قال أوصيت لزيد بكذا كان معناه بعد الموت.

الحنابلة - قالوا: الوصية هي المر بالتصرف بعد الموت كأن يوصي شخصاً بان يقوم على أولاده الصغار أو رزوج أو يفرق ثلث ماله ونحو ذلك.

وهذا تعريف الوصـــية يمعنى الإيصـــاء أي إقامة وصـــي. وأما تعريفها بمعنى إعطاء الغير جزءاً من المال فهو أن يقال الوصية "تبرع بالمال بعد الموت").

----

3 أركان الوصية وشروطها

*-أركانها: موصٍ، وموصى له، وموصى به، وصيغة. وأما شروطها ففيها شروط المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: إن للوصية ركناً واحداً وهو الإيجاب والقبول كما عرفت في نظائره.

فأما الإيجاب فهو أن يقول أوصـــيت بكذا لفلان أو أوصـــيت إلى فلان. أو جعلت إلى فلان ثلث مالي بعد موتي ونحو ذلك من الألفاظ المستعملة في الوصية.

وأما القبول فإنه شرط فادة الملك به فلا يملكه الموصى له قبل القبول فلا يشترط القبض في الوصية بخلاف الهبة.

ويشــترط في القبول أن يكون بعد الموت فإذا قبل الموصـى له في حال حياة الموصـي أو ردّ الوصـية وقع ذلك باطلاً وله القبول بعد الموت. وذلك لأن الوصـية تمليك بعد الموت فهي معلقة على الموت حتى لو أروصـى له بثلث غنمه الموجودة تحت يده ثم مات بعد أن انقرض نصفها لا يملك إلا ثلث الباقي وهكذا فالإيجاب لا يتحقق ثبوته إلا بعد الموت. فطذلك القبول أو الرد لا ينفع إلا بعد الموت.

أما قبل الموت فلا إيجاب. وبعضهم يقول إن القبول بشرط لأن الوصية من باب الميراث.

والقبول إما أن يكون صريحاً كأن يقول قبلت الوصية. أو يكون دلالة.

ومثاله أن يموت الموصـى له من غير قبول سـكوته دلالة على القبول ويأخذ وارثه الموصـى به. ويقوم الفعل مقام القول، كما إذاى نفذ الموصى له الوصية فعلاً فإن ذلك يعتبر قبولاً.

الحنفية - قالوا: يشترط في الموصي أن يكون أهلاً للتمليك (رأي يفيده غيره الملك) وهو ما اجتمع فيه أمور:

منها: أن يكون بالغاً فلا تصح وصـية الصـغير واحد بتجهيزه ودفنه، وعلى ذلك يحمل ما ورد عن عمرر رضـي اللّه عنه من إجازته صبي مراهق.

ومنها أن يكون عاقلاً فلا تصــح وصــية المجنون حال جنونه ولو أفاق ومات بعد إفاقته لن الأهلية كانت معدومة وقت الوصية.

وإذا وصى حال إفاقته ثم جن فإن جنونه مطبقاً واستمر ستة أشهر بطلت الوصية وإلا فلا.

أما إذا وضى وهو سليم ثم طرأ عليه وسواس حتى صار معتوهاً واستمر كذلك حتى بطلت الوصية.

ومنها أن لا يكون مديناً ديناً يســتغرق كل ماله فإن كان كذلك فإن الوصــية لا تصــح. وذلك لأن ســداد الدين مقام على تنفيذ الوصية.

ومنها: أن لا يكون هازلاً ولا مخطئاً ولا مكرهاً.

ومنها أن لا يكون وارثاً وقت الموت لا وقت الوصية.

فإذا أوصى شخص لأخ وارث وقت الوصية ثم ولد يمنع الخ من الإرث صحت الوصية وعلى عكس ذلك ما إذا أوصى لأخ لا يرث لوجود ابن للموصي ثم مات الابن قبل موت أبيه وأصبح الأخ وارثاً فإن الوصية تبطل.

وإذا أجازت الورثة للوارث فإنها تنفذ.

ويشترط في المجيز أن يكون عاقلاً بالغاً صحيحاً لا مريضاً فإذا أجاز المريض ومات في مرضه لا نتفذ إجازته إلا إذا أجازتها الورثة فيهم هذه الشروط.

ومنها: أن لا يكون رقيقاً - ولو مكانياً - إلا إذا علق ما بعد الغتق فإنه يصح، وتجوز وصية ابن السبيل وهو البعيد عن ماله.

ومنها: أن لا يكون الموصي معتقل اللسان طرأ على لسانه مرض منعه من النطق فإن وصيته لا تصح إلا إذا استمر زمناً فصار كالأخرس بحيث يتكلم بالإشارة المعهودة وحينئذ تكون إشارته وكتابته كالنطق فإشارة الأخرس تقوم مقام نطقه لأنها أصبحت معهودة للناس.

ومثله من طرأ على لسانه مرض وصارت له إشارة معهودة يخاطب بها الناس فإنها تقوم مقام نطقه في الوصية والطلاق والنكاح والشراء أما إذا كانم مرضه عارضاً وليست له إشارة معهودة فإن هذه العقود لا تصح منه حتى يبرأ لسانه.

ويشترط في الموصى له أمور:

منها: ان يكون أهلاً للتمليك فلا تصح الوصية لمن لا يملك كما إذا قال أوصيت بهذا التبن لدواب فلان هذه الصيغة تفيد أنه جعل التبن ملكاً للدواب وهذا لا يصح ولو أراد إطعامها به لأن العبرة في مثل هذا اللفظ لا لنقد المتكلم. فإذا قال أوصيت بهذا التبن ليعلف به دواب فلان فإنه يصح، ولا يشترط القبول في مثل هذه الحالة لأن للوصية جهتين إذ هي تارة تشبه الهبة، وفي هذه الحالة يشترط لها القبول فمتى كان القول ممكناً بحيث ينأتى من الموصي له شرطاً لنفاذها، وتارة تشبه الميراث فلا يشترط فيها القبول عند تعذره كالوقف على الفقراء والمساكين.

وكذا تصح الوصية إذا قال أوصيت بكذا للإنفاق على دابة فلان أو فرسه ويجب تنفيذ الوصية للإنفاق على الدواب ولا يصح بيعها وإذا مات بطلت الوصية. وإذا كان يملك دواب حال حياة الموصي ثم اشترى غيرها بعد موته فإنه ينفق على الذي اشترها بعد موته فقط لأنها هي المقصودة بالوصية.

ومنها: أن يكون حياً وقت الوصية ولو تقديراً فيشمل الوصية للجنين في بطن أمه فإنه حي تقديراً فتصح الوصية للحمل كما تصبح به كقوله: أوصيت بحمل دابتي هذه لفلان أو أوصيت بهذه الدابة للحمل الذي في بطن فلانة، ولا يشترط القبول في هذه الحالة كما عرفت، وإنما تصح الوصية للحمل بشرط أن يكون موجوداً حين الوصية، ويعرف حياً في مدة نقل عن ستة أشهر من تاريخ الوصية إذا كان لها زوج متمكن من قرباتها، فإذا مات الموصي ثم ولدت بعد موته في مدة تقل عن ستة أشهر علم أن الوالد كان موجوداً وقت الوصية.

أما إذا ولدته بعد مضي ستة أشهر كاملة لم يثبت عند الوصية لأن أقل الحمل ستة أشهر فيمكن أن تكون علقت به بعد الوصية فلا يكون موجوداً عندها.

أما إذا كان الزوج ميتاً أو كانت مطلقة بائناً فإن الوصية تصح إذا ولدته لأقل من سنتين من وقت الموت أو الطلاق ولو كان لأكثر من ستة أشهر من وقت الوصية فإذا جاءت به لأقل من سنتين حياً فإنه يثبت وجوده عند الوصية حكماً بدليل ان النسب ميثبت من الزوج باعتبار أنها به قبل موته أو قبل طلاقها.

وبذلك نكون قد حكمنا بوجود الولد موت الموصي لأن المفروض أن الموصى مات بعد الزوج.

ومتى حكمنا بذلك فقد حكمنا بوجود الولد عند الوصية كما لا يخفى.

وكما تصح الوصية لحمل الإنسان كذلك تصح لحمل الحيوانت ليفق عليها من الموصى به كما عرفت.

ومنها: أن لا يباشر قتل الموصي عمداً أو خطأ، فإذا أوصى شخص لآخر ثم قتله الموصى له بعد الوصية بطلت، وكذا إذا ضربه ضربة قاتلة ثم أوصى له بعد الضربة ومات فغن وصيته تبطل. وإذا أجازت الورثة، وإذا كان القاتل صبياً أو مجنوناً نفذت الوصية ولو لم تجزها الورثة.

ومنها: أن يكون الموصى له معلوماً ويكفي علمه بالوصف كالمساكين والفقراء فتصح الوصية إذا قال: أوصيت للفقراء أو للمساكين.

ولا يشترط في الموصى له أن يكون مسلماً فتصح الوصية من المسلم للذمي إلا ان يكون حربياً في دار الحرب. فإذا خرج من دار الحرب وطلب أخذ الوصية فلا يأخذ الوصية منها شيئاً ولو أجاز الورثة.

أما المرتد فإن الوصية له لا تصح من المسلم، وتصح وصية الذمي المسلم، ويشترط في الموصى به أمور:

منها: أن يكون قابلاً للتملك بعقد سواء كان مالاً أو منفعة فكل ما يصح تمليمه بعقد البيع ونحوه أو بعقد الإجارة كمنافع الدار والدواب ونحوهما فإنه يصح الوصية به. ولا يشترط أن يكون الموصى به موجوداً في الحال فتصح الوصية بالمعدوم المحتمل وجوده كالوصية بثمر لفلان ما دام حياً.

ومثل ذلك ما إذا أوصى لزيد بثلث ماله ولم يكن له مال وقت الوصية ولكن ربح مالاً قبل موته فإن زيداً يستحق ثلثه بعد موت الموصي.

نعم إذا كان الموصي به معيناً فإنه يشترط موجوداً وقت الوصية.

كما لإذا قالت: أوصيت لفلان بثلث غنمي فإنه يلزم أن تكون الغنم موجودة عند الوصية.

ومثل ذلك ما إذا كان الموصى به شائعاً في بعض ماله.

كما إذا قال: أوصيت لفلان بالمعز من غنمي فإنه تكون المعز موجودة عند الوصية.

أما إذا كان شائعاً في كل المال، كما إذا قال: أوصيت له بمعز من مالى فإنه لا يشترط وجود المعز عند الوصية بل الشرط وجودها عند الموت.

ومنها: أن يكون الموصى به ثلث المال فلا تنفذ الوصية فيما زاد على الثلث إلا أن يجيزه الورثة وهو كبار. ولا تنفع إجازتهم في حال حياته بل لا بد من الإجازة بعد موته. فإذا أجازوا حال حياته حال حياته كان لهم الرجوع.

وإذا أوصى بجميع ماله لشخص وليس له وارث نفذت وصيته بدون إجازة بيت المال.

وإذا أوصى الرجل لزوجته ببكل ماله وليس لها وارث سواه فإن الوصية تصح وتاخذ كل المال ومثله ما إذا أوصت المرأة لزوجها. أما غير الزوجين فإنه إذا لم يكن ثمة وارث سواه فإنه يأخذ الكل بدون وصية، إما برد أو رحم بخلاف الزوجين فإنهما لا يأخذان كل المال إلا بالوصية.

المالكية - قالوا: أن يكون حراً فلا تصح وصية الرقيق ولو بشائبه رق.

ثانيهما: أن يكون مميزاً فلا تصح وصية المجنون والصغير والسكران إذا فقدوا التمييز وقت الإيضاح. فالبلوغ غير شرط.

ومثل ذلك السلامة من السفه فإنهما ليست بشرط إذ للسفيه أن يوصي سواء كان له قيم مولى عليه أو لا.

فإذا تداين السفيه ولي ثم مات الولي لا يلزم ورثته سداد ذلك الدين إذا أوصى به فإنه يسدد من ثلث ماله.

وبعضهم يقول: يلزمه الدين بعد موته وإن لم يوص عليه.

وهل تصح وصايا الصبي مطلقاً أو تصح بشرط أن تكون وصايا بقربة؟ خلاف.

فبعضهم يقول: إذا أوصى الصبي لسلطان مثلاً فإن وصيته باطلة على رأي من يشترط لصحة وصيته أن تكون بقربة لأن الوصية لذي سلطان بقربة.

وتكون صحيحة على رأي من لا يشترط ذلك.

ولا يشترط في الموصي الإسلام فتصح وصية الكافر للمسلم. إلا إذا وصى بما يحرم على المسلم الانتفاع به كالخمر والخنزير.

ويشترط في الموصى له أن يكون ممن يصح أن يملك ما اوصى له به إما حالاً وإما مآلاً فيصح الإيصاء للحمل الموجود أو الذي سيوجد.

فإذا قال: اوصيت بكذا لمن سيوجد فللان من أولاده فإنه يشمل من كان حملاً في بطن أمه ويشمل من لم يكن موجوداً اصلاً فيؤجر الموصى به للحمل إذا لم يكن حمل وللوضع إن كان حمل فإذا وضع الولد واستهل صارخاً استحق الموصى به وإلا فلا، فنزول الولد مستهلاً شرط استحقاقه للموصى به لا لصحة الوصية.

فإذا ولدت أكثر من واحد وزرع الموصى به عليهم بنسبة واحدة الذكر مثل الأنثى ما لم ينص على غير ذلك فإن نص على تفصيل أحد عمل بنصه.

ولا يشترط في الموصى له أن لا يكون قاتلاً للموصي الوصية للقاتل بشرط أن تقع الضربة وأن يعرف المقتول قاتله فإذا ضرب شخص آخر ضربة قاتلة أو خطأ ثم اوصى له بعد الضربة بشيء من ماله ومات فإن الوصية تصح وتؤخذ الوصية من ثلث التركة وثلث مال الدية في القتل خطأ ومن أصل مال المتوفى في القتل عمداً.

أما إذا أوصى له قبل أن يضربه فأماته فإن الوصية تبطل سواء عرف القاتل ولم يغير الوصية أو لا على الراجح لأن في ذلك شبهة استعجال الوصية كالميراث.

ويشترط في الصيغة أن تكون بما يدل على الوصية من لفظ صريح كأوصيت أو غير صريح ولكن يفهم منه الوصية بالقرينة كاعطوا كذا لفلان بعد موتي ومثل اللفظ والإشارة المفهمة ولو كان الموصي قادراً على النطق.

أما القبول فهو شرط لنفيذ الوصية بعد الموت ولا بد أن يكون القبول بعد الموت فإذا حصل القبول قبل الموت فإنه لا ينفذ.

ويشترط لصحة القبول أن يكون حاصلاً من الشخص الذي عينه الموصي إذا كان بالغاً رشيداً فإن لم يكن كذلك فإن وليه يقوم مقامه في القبول عنه.

فلو مات الموصى له قبل القبول فإن وارثه يقوم في القبول.

فإذا لم يكن الموصى له معيناً كأن أوصى للفقراء والمساكين فإن الوصية تصح بدون قبول هذه الحالة.

وإذا مات الموصي وتأخر القبول زمناً ارتفعت فيه قيمة الموصى به فهل الزيادة تكون حقاً للموصى له اختلف في ذلك على أقوال ثلاثة:

أحدهما - أنها كلها للموصى له.

ثانيها - أنهما كلها للموصي.

ثالثها - أن للموصى له ثلثها فقط. والقول الثالث هو أعدل الأقوال وأشهرها.

فإذا أوصى له ببستان يساوي ألف جنيه وكان ذلك يعادل ثلث ماله، ثم مات الموصي وتأخر قبول الموصى له حتى أثمر البستان فزاد ثمنه مائتي جنيه فأصبح يساوي ألفاً ومائتي جنيه ثم قبله الموصى له بعد ذلك. فعلى القول الأول يكون له خمسة أسداس فقط وهو ألف لأن السدس الذي زاد فيه قبل قبوله وهو المائتين يكون حقاً لورثة الموصي

وعلى القول الثاني: يكون البستان الذي يساوي ألفاً مع المائتين الزائدتين حقاً للموصى له لأنه ثبت له ملك البستان بوفاة الموصي، فما يحدث فيه يكون حقاً له.

وعلى القول الثلث يكون للموصى له الأصل وهو يساوي الألف وثلث الثمرة لأنه وغن كانت ثبت له الملك بموت الموصي ولكن المعتبر في تنفيذ الوصية القبول فمتى لم يحصل القبول كانت الزيادة الحادثة تركة يستحق الموصى له ثلثها والثلثين للورثة وذلك أعدل الأقوال وأشهرها فهو يستحق ألفاً وستة وستين وثلثاً. فإذا أخذ الألف فقط نقص عما يستحقه من ثلث مال المتوفى كله لأن المائتين اعتبرت تركة للمتوفى إذا لم تحدث في ملك الورثة.

الشافعية - قالوا: يشترط في الموصي أن بالغاً عاقلاً حراً مختاراً فلا تصح وصية الصبي والمجنون والمعنى عليه.

أما السكران المتعدي بسكره فهو كالمكلف تصح منه سائر العقود وكذا لا يصح وصية الرقيق مكاتباً كان أو غيره كما لا تصح وصية المكره.

ولا يشترط الإسلام فتصح الوصية من الكافر سواء كان حربياً أو لا، وكذا تصح وصية المرتد بشرط أن يعود للإسلام.

أما إذا مات مرتداً فإن وصيته ولا يشترط في الموصي أن يكون محجوراً عليه فتصح وصية المحجور عليه لسفه أو فلس لأن صحيحة وهو في حاجة إلى الثواب.

أما الموصى له فيشترط فيه شروط:

أحدهما: أن يكون ممن يتأتى له الملك بنفسه إن كان مكلفاً أو بوليه إن كان صبياً أو مجنوناً ونحوهما فتصح للعاقل والكبير والصغير حتى الجنين في بطن أمه ولو قبل انفصاله على المعتمد. نعم يصح أن يقول:

أوصيت بكذا لأولاد زيد الموجودين، لمن سيحدث له من الأولاد، فإن الوصية تصح للجميع على أن يكون المعدوم تابعاً للأولاد الموجودين وهذا بخلاف الوقف كما سيأتي لأن الوقف يصح في ذلك نظراً لكون المقصود منه الدوام ولكن يقبل عمن ليس أهلاً كالصغير والمجنون لوليه.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - أركانها: موصٍ، وموصى له، وموصى به، وصيغة. وأما شروطها ففيها شروط... ...

الملك فإن الوصية له لا تصح كالميت فإنه يصح لفلان حال موته

أما الوصية لميت نغسله وتكفينه وتجهيزه فهي جائزة لأنها في الحقيقة وصية لمن يلي أمر تجهيزه أو يقال لجهة بر لا لشخص الميت.

ومن ذلك الوصية على الدابة لأنها أهل للملك إلا إذا كان الغرض صاحبها أو علفها فإن كان الوقف على علف الدابة كان وقفاً على جهة بر إطعام الحيوان والرفق به من جهات البر فيشترط لصحة الوصية أن يقبلها مالك الدابة لأنه بالوصية في هذه الحالة ولكن لا يسلم علفها المالك بل يصرفه الوصي إن كان وصي فإن لم يكن يسلم للقاضي أو نائبه.

ولا يصح الإنفاق على غير الجهة التي عينها الموصي وهو علف الدابة. فإذا باع الدابة لغيره فإن كان ذلك حال حياة الموصي كانت الوصية باقية للبائع.

وإذا باعها بعد موته انتقلت للمشتري على المعتمد على أنه يلزم لصرف به على علف الدابة إذا قامت قرينه أن المقصود مالك الدابة فإنه يملك الموصى به أي حال.

ومن ذلك ما إذا أوصى على من سيحدث لزيد من الأولاد فإنه لا يصح لأن الشرط أن يكون الموصصى له ممن يتأتى له الملك والمعدوم لا يتأتى له الملك.

ثانيها: أن يكون الموصى له معيناً إن كلن غير جهة كزيد فإذا أوصى بثلث ماله لزيد ولم يعينه في العقد فلا تصح الوصية له.

أما إن كان الموصى له جهة بر فإنه لا يشترط تعيينها فإذا قال أوصيت بثلث مالي للفقراء والمساكين فإنه يصح ولا يلزم تعيين فقراء مخصوصين بل لو قال: أوصيت بكذا من مالي ولم يذكر الموصى له أصلاً فإنه يصح لأن الموصى له يكون مذكوراً ضمناً وهو جهة البر.

ثالثها: أن يكون مباحاً قابلاً بالاختيار، فلا تصح الوصية بحد قذف على غير من هو عليه، فإذا قال القاضي مثلاً أوصيت بتنفيذ حد قذف فلانة على زيد، وكان زيد غير قاذف فإن الوصية لا تصح لأن حد القذف لا يقبل النقل ممن وجب عليه إلى غيره أما إذا كان زيد هو القاذف فإن الوصية تصح ومثل ذلك بالشفعة لشخص لا يستحقها.

وتصح الوصية بالحمل لأنه لا يقبل النقل من اختصاص شخص إلى آخر فإذا أوصى شخص لآخر بالحمل الذي في بطن بقرته فإن الوصية تصح، وإذا كان الحمل موجوداً في بطن أمه يشترط أن يكون وجوده معروفاً عند الوصية، وأن ينفصل حياً ويرجع في معرفة مدة حمله إلى أهل الخبرة، وكما تصح للحمل فإذا قال: أوصيت لولد فلان الذي في بطن أمه بكذا فإن الوصية تصح له بشرط أن يكون موجوداً عند الوصية، وأن ينفصل حياً حياة مستقرة. ويعرف وجوده إذا ولدته في مدة تقل عن ستة

أشهر من وقت الوصية إذا كانت المرأة فراشا ينسب الحمل إليه كأن تكون متزوجة. اما إذا لم تكن كذلك فإن لم يكن لها فراش أصلاً فلا تصح الوصية أما إذا كان لها زوج ومات عنها أو طبقها فإن الوصية تكون له إذا ولدته لأكثر من ستة أشهر إلى أقل من أربع سنين وهي أكثر مدة الحمل.

أما إذا كان الحمل معدوماً رأساً فإن الوصية تصح به وله لأنه لا يشترط أن يكون الموصى به موجوداً فتصح الوصية بثمر البستان ويحمل الدابة في هذا العام على الأصح. وكذا لا يشترط في الموصى به أن يكون طاهراً فتصح الوصية بالكلب المباح نفعه وبالزيل الذي ينتفع به أما الذي لا ينتفع به فلا تصح به الوصية.

وأما الصيغة فيشترط لها أن تكون بلفظ يدل على الوصية سواء كان صريحاً أو كتابة فالصريح كقوله أوصيت له بكذا أو أعطوه له أو هو هبة بعد موتي. والكناية كقوله هواه من مالي بشرط النية في الكناية. أما القبول فهو أن يقول: قبلت وهل يشترط أن يكون لفظاً فلا يكفي فيه الفعل؟ قولان والأوجه أنه لا بد من اللفظ ولا بد أن يكون القبول بعد الموت إذ لا تلزم الوصية إلا بعد الموت.

الحنابلة - قالوا: أن يكون عاقلاً فلا تصح من المجنون مطبقاً.

أما الذي يغمى عليه أو يختنق (يتشمج) أحياناً ثم يقيق وصيته حال إفاقته.

أما ضعيف العقل ضعفاً لا يمنع رشده فإن وصيته في ماله فله أن يوصي بعد موته بثلث ماله كما يصح له أن يقيم وصياً على أولاده من بعد

لأن رشده لم يذهب فله أن يتصرف لنفسه ولأولاده.

فإذا كان ضعيف العقل تمنع رشده ويوجب الحجر عليه فإنه يصح له أن يوصي بماله فقط ولا يصح أن يقيم وصياً على أبنائه لأنه إذا كان لا يحسن التصرف على نفسه فلا يملك اختيار من يتصرف على غيره.

ويلحق بالمجنون السكران فإن وصيته لا تصح.

ومنها: أن يكون مميزاً فلا تصح من طفل فاقد التمييز أما البلوغ فليس بشرط فتصح من الصغير المميز. منها أن يكون قادراً على النطق فإن اعتقل لسانه فلا تصح إشارته ولو كانت مفهومة إلا إذا كان ميؤساً من برئه، فإن إشارته المفهومة تكفي كالأخرس فإن وصيته تصح بإشارته المفهومة فإن لم تفهم إشارته فلا تصح وصيته.

ومنها: أن لا يكون محجوراً عليه لسفه إذا أراد الإيصال على أولاده فإذا قال المحجور عليه لسفه أوصيت على أولادي فلاناً من بعدي فإن وصيته تبطل لأنه لم يحسن التصرف على نفسه فلا يحسن اختيار من يوصيه على غيره.

أما وصيته بمال فإنها تصح لأن فيها نفعاً كالصلاة والصيام ونحوهما من العبادات، ومثله المحجور عليه لفلس فإن وصيته

ولا يشترط في الموصي أن يكون مسلماً فتصح من الكافر كما تصح من الفاسق.

ويشترط في الموصى له أن لا يكون قاتلاً للموصي سواء كان القتل عمداً أو خطأ فإذا أوصى شخص لآخر فقتله بطلت الوصية وإذا ضربه فجرحه ثم أوصى له ومات من الجرح بطلت الوصية أيضاً.

ولا يشترط في الموصى له أن يكون مسلماً فتصح للكافر ولو مرتداً أو حربياً بدار الحرب ما لم يكن مقاتلاً فإن كان فلا تصح الوصية على الصحيح.

وأن يكون موجوداً عند الوصية فتصح الوصية على الحمل بشرط أن يكون موجوداً حال الوصية بأن تضعه لأقل من ستة أشهر من حين الوصية وبشرط أن تكون فراشاً لزوج أو سيد أو بائناً فإن لم تكن فراشاً أو كان زوجها في بلد بعيد أو محبوساً فإن الوصية إذا وضعته لأقل من أربع سنين، كما ذكر عند الشافعية.

وتصح الوصية لفرس زيد ودابته ولو لم يقبل زيد الموصى به و يصرف الموصى به في علفه فغن مات الفرس قبل الإنفاق عليه كان الباقي لورثة الموصى، ويتولى الإنفاق عليه الوصي أو القاضي لا صاحب الفرس.

ويشترط في الموصى به أن يكون في اختصاص الموصى فلا تصح الوصية بملك الغير ولو ملكه بعد الوصية، فإذا قال: أوصيت بمال فلان ثم ملكه بطلت الوصية.

ولا يشترط في الموصى به ان يكون موجوداً فتصح الوصية بالمعدوم كثمر البستان مدة معينة أو دائماً كما تصح الوصية مما تحمل دوابه وأغنامه وبعضهم يقول: لا تصح بمثل ذلك، ولا يشترط فيه أن يكون طاهراً فتصح الوصية بالزيت المتنجس الذي ينتفع به بشرط أن لا يستعمل في مسجد، كما تصح الوصية بكلب الصيد بشرط أن لا يكون أسود بهيماً ونحو ذلك مما فيه نفخ مباح.

وكذا لا يشترط فيه أن يكون مقدوراً على تسليمه فتصح الوصية بالطير في الهواء والحيوان الشارد ونحو لك وعلى الموصى له أن يسعى في الحصول عليه.

أما الصيغة فيها أن تدل على معنى الوصية سواء كان إيجاباً أو قبولاً.

فأما الإيجاب فهو كقوله: وصيت لك بكذا أو أوصيت لزيد بكذا أو أعطوه من مالي بعد موتي كذا أو جعلته له بعد موتي أو هو بعد موتي ونحو ذلك مما يؤدي إلى مما يؤدي إلى معنى الوصية كملكته له بعد موتي.

وأما القبول فيشترط فيه أن يكون بعد الموت ولا عبرة بقبوله أو رده قبل الموت ويحصل القبول باللفظ كقبلت وبالفعل كأخذ الموصى به ونحو ذلك مما يدل على الرضا كبيع الموصى به وهبته.

أما الرد فيحصل بقوله: رددت الوصية أو لا أقبلها ونحو ذلك ويجوز التصرف في الموصى به بعد ثبوت الملك بالقبول ولو لم يقبض.

لا يشترط القبول إذا كان الموصى له جماعة غير محصورين كالمساكين والعلماء ونحوهم).

----

3 مبحث حكم الوصية

*-حكم الوصية بالنسبة للوصي يختلف الأحوال.

فتارة تكون الوصية واجبة، وتارة تكون مندوبة، وتارة تكون محرمة وفي ذلك تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: ينقسم حكم الوصية بالنسبة للموصي إلى أربعة أقسام: الوجوب، الندب، الإباحة، الكراهة.

فاما الوصية الواجبة فهي ما يترتب عليها إيصال الحقوق لأربابها كالوصية برد الودائع والديون المجهولة التي لا مستند لها فإنه بفترض عليه أن يوصصي بردها إلى أربابها لأنه إن لم يوص ببها ومات تضيع على أربابها فيأثم بذلك.

وأما الوصية المستحبة فعي ما كانت بحقوق اللّه تعالى كالوصية بالكفارات والزكاة وفدية الصيام والصلاة والوصية بحجة الإسلام وغير ذلك من القرب.

وبعضهم يقول: عن الوصية بحقوق اللّه المفروضة واجبة عليه أن يوصي بالزكاة والكفارات الواجبة ونحو ذلك، والظاهر الأول.

وأما الوصية المكروهة فهي ماكانت لأهل الفسوق والمعاصي كالوصية لإخوان السوء والضلال.

وأما الوصية المباحة فهي ماكانت للأغنياء من اهله وأقاربه أو من غيرهم فليست الوصية للأهل والأقربين مفروضة.

وأما قوله تعالى: {كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك الوصية للوالدين} الآية فهو حكم مؤقت للوالدين بإعطائهم جزءاً من المال قبل نزول آيات المواريث، وتنظيم حقوق الوراثة، وقد انتهى بزول المواريث.

وإذا أوصى بفرض كإخراج الزكاة، وكفارة القتل واليمين، وإخراج فدية الصيام والصلاة فإن كان الثلث يكفي لها جميعها فالأمر ظاهر. وإلا فيقدم حق العبد على حق اللّه تعالى، فتقدم الزكاة وكفارة القتل ونحوهما على فدية الصيام. ويقدم من حقوق من حقوق اللّه الفرض على الواجب، والواجب على المستحب.

فإذا اجتمعت فرائض كالحج والزكاة قدم الحج وهما يقدمان على الكفارات، والكفارات تقدم على صدقة الفطر لأنها واجبة لا فرض.

وصدقة الفطر على الأضحية للخلاف في وجوبها، والأضحية مقدمة على النوافل.

وأما حكمها بالنسبة للموصى به فهو كون الموصى به ملكاً جديداً للموصى له.

والمراد بالحكم هنا الأثر المترتب على الشيء. فالأثر المترتب على الوصية كون الموصى به ملكاً جديداً له.

هذا والأفضل لمن له مال قليل أن لا يوصي إذا كانت لهع ورثة.

والأفضل لمن له مال كثير أن لا يوصي بأكثر من الثلث.

الشافعية - قالوا: الوصية باعتبار الأحكام الشرعية إلى خمسة أقسام:

القسم الأول: الوصية الواجبة وهي الوصية بما عنده من ودائع وديون معلومة فيجب عليه أن يوصي بها ولو لم يكن مريضاً حتى لا تضيع حقوق الناس بموته فجأة.

القسم الثاني: الوصية المحرمة كما إذا أوصى مشاغب بحيث إذا جعل له حق في التركة أفسدها.

القسم الثالث: الوصية المكروهة وهي ماكانت بأكثر من ثلث المال أو كانت لوارث.

القسم الرابع: الوصية المستحبة استحباباً مؤكداً وهي ما استوفت الشرائط ولم تكن واجبة أو محرمة أو مكروهة كالوصية لغير الوارث المستقيم العقل والوصية للفقراء والمساكين ونحو ذلك.

القسم الخامس: الوصية المباحة كالوصية للأغنياء.

الحنابلة - قالوا: تنقسم الوصية إلى أقسام:
القسم الأول: الواجبة وهي ما يترتب على عدمها ضياع حق اللّه أو العباد فتفترض الوصية على من كانت عنده ودائع أو عليه دين بدون بينة، كما تفترض على من عليه واجب من زكاة أو حج أو كفارة أو نذر.
القسم الثاني: المستحبة وهي الوصية للقريب الفقير الذي لا يرث بشرط أن يكون الموصى ترك مالاً كثيراً عرفاً. وأن لا تزيد عن خمس المال كي لا يؤذي الورثة.
فالوصية المستحبة هي ما اجتمعت فيها هذه الشروط فإن لم يكن له قريب ففقير فتستحب الوصية للفقراء والمساكين والعلماء ونحوهم.
القسم الثالث: الوصية المكروهة وهي الصادرة لمن لم يترك مالاً كثيراً إذا كان له وارث محتاج والاحتياج يختلف باختلاف باختلاف الناس.
القسم الرابع: الوصية المحرمة وهي ماكانت بأكثر من الثلث فيحرم على من كان له وارث غير أحد الزوجين أن يوصي بأكثر من الثلث. ولكن التحقيق أن هذا مكروه فقط وعلى هذا يدخل في قسم المكروه.
القسم الالخامس: الوصية المباحة وهي فيما عدا ذلك.
المالكية - قالوا: تنقسم الوصية إلى خمسة أقسام:
الأول: الواجبة فتجب على من كان عليه دين أو عنده وديعة كي لا تضيع حقوق الناس أو كانت بقربة واجبة.
الثاني: الوصية المندوبة وهي ماكانت بمحرم وواجبة.
الرابع: الوصية المكروهة وهي ما كانت صادرة من شخص له مال قليل وله وارث.
الخامس: الوصية المباحة وهي ما كانت بمباح.
وبعض المالكية يقسمها إلى قسمين: واجبة وهي فيما إذا كان له أو عليه حق، ومستحقة وهي فيما عدا ذلك.
هذه تفاصيل المذاهب في حكم الوصية وذكرناها كما هي ولا يخفى أن بعضها وإن لم يكن مذكوراً في بعض المذاهب ولكن قواعدهم لا تأباه).

----

3 مبحث الوصية بالحج والقراءة ونحوهما وبما يعمل في المآتم وغير ذلك.
*-الوصية بالحج والقرآة على القبور وغيرهما، والوصية بالبهاليل (العتاقة) ونحوها، والوصية بما اعتاد الناس عمله في المآتم من أكل وشرب وغيرهما، والوصية بالدفن في مكان خاص وبناء القبر ذلك اختلاف المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: الوصية بقراءة القرآن على القبور أو المنازل باطلة فإذا أوصى بجزء من ماله للقراءة على قبره لا تنفذ وصيته، وإذا عين بوصيته شخصاً مخصوصاً كأن قال: أوصيت لمحمد بكذا من مالي ليقرأ به القرآن على قبري: إن الوصية تصح على أن يأخذ مال الموصى به بطريق البر والصلة لا بطريق الأجرة على القراءة، وقيل: تبطل على أي حال وهذا مبني على كراهة أخذ الأجرة على الطاعات، وبعضهم يجيزها فيجيز الوصية بها.
ومثل ذلك الوصية بالبهاليل (للعتاقة) ونحوها مما اعتاده كثير من الناس فإن الوصية به باطلة فإذا عين شخصاً مخصوصاً جرى فيها الخلاف المتقدم.

أما الوصـية بالعبادات فإنها مسـتحبة كما عرفت فيسـتحب لمن عليه حج أن يوصـي به وبعضـهم يرى وجوب ذلك فإذا أوصـى بأن عنه حجة الفريضـة فإذا كانت يكفي للإنفاق على رجل يسـافر من بلده راكباً وجب عنه من بلده يبدأ السـفر منها.

أما إذا كان المال لا يكفي فينفق على من يحج عنه من الجهة التي يكفي منها المال، مثلاً أوصى رجل من أسوان أن يحج عنه فإن كان المبلغ الذي أوصى به يكفي للسفر من أسوان وجب أن يكون الحج مبدئاً منها، فإن كان المبلغ يكفي لأن يحج عنه من السـويس وعلى هذا القياس، ولا يصـح أن يحج عنه ماشـياً ولو كان المبلغ للحج عنه ماشـياً لأن الحج لا يجب إلا على من له قدرة على الركوب فيثبت في حق الغائب على هذا الوجه.

وإذا مات حاج في طريقه وأوصى بأن يحج عنه فهل يبدأ عنه من المكان الذي مات فيه أو من بلده ؟ خلاف فقيل عنه من بلده شخص راكباً لاماشياً وهو المعتمد. وقيل يحج من المكان الذي فيه، فإن لم يكف المبلغ من بلده يحج عنه من المكان الذي يكفي فيه المبلغ.

وإذا أوصى بأن يحمل من الموضع الذي مات به إلى موضع آخر ليدفن فيه كأن أوصى بأن ينقل من جهة كذا إلى جهة كذا فإن الوصية تكون باطلة. وإذا نقله الوصي وأنفق عليه ملزماً بما أنفقه من ماله لا من التركة إلا إذا أجازه الورثة.

وإذا أوصـى بأن يفرش تحته في قبرره مرتبة ونحوها فقيل: تصـح لأن ذلك يشـبه الزيادة في الكفن فلا بأس به، وقيل لأنه ضياع مال من غير جدوى.

وإذا اوصــى بعمارة قبره على وجه الزخرف والزينة والبناء المعروف في زماننا فالوصــية به باطلة، أما إذا كان متهدماً محتاجاً للعمارة فالوصية به صحيحة.

وإذا أوصى بأن تبنى على قبره قبة ونحوها كانت الوصية باطلة لأن هذا ممنوع باتفاق.

أما إذا أوصـى بأن يطلى قبره بالين (والجس) ونحوهما ففيه خلاف. فبعضــهم يقول: إن كان لحاجة كتقوية بناء القبر كي لا تسطو عليه الوحوش أو الإخفاء الرائحة أو نحو ذلك فإنه يجوز بلا خلاف، وإذا فلا.

وإذا أوصى بأن يدفن في داره فالوصية باطلة إلا أن يجعل داره مقبرة للمسلمين فتصح الوصية.

وإذا أوصى بمبلغ كبير يشترى كفنه فإنه لا يعمل به ويكفل بطفن المثل بأن ينظر إلى ثيابه حال حياته لخرروج الجمعة أو العيدين أو الوليمة ويشترى له كفن من نوعها.

وإذا اوصى بثلث ماله في اتخاذ مقابر لفقراء المسلمين أو في أكفانهم فإنها تصح بخلاف ما إذا لم يذكر الفقراء بل قال: في مقابر المسلمين فإن الوصية لا تصح.

وإذا أوصـى باتخاذ طعام في المآتم فإنه يصـح بشـرط أن يأكل منه المسـافرون والبعيدون عن جهة المتوفى. أما الذي مسافته قريبة ومدة

إقامته فإنه لا يجوز له الأكل منه ولا بأس بحمل الطعام إلى أهل الميت في أول يوم لاشتغالهم بالمصيبة أما اليوم الثالث فإنه يكوه لأن أهل الميت لا يشغلون بعد ذلك إلا بالنياحة بحمل الطعام إعانة على المعصية.

وإذا اوصى بمصاحف توقف في المسجد يقرأ فإن الوصية باطلة عند الإمام وصحيحة عند محمد. وكذا إذا أوصى بان يجعل أرضه هذه مقبرة للمسلمين فإن الوصية تكون باطلة عند أبي حنفية أما إذا اوصى بان يجعل أرضه هذه مسجداً فالوصية صحيحة باتفاق.

وإذا أوصـى بأن ينفق ثلث ماله على المسـجد فإنه يجوز ويصـرف على عمارته والأدوات الازمة له وإنارته ونحو ذلك. وإذا أوصى بثلث ماله لبيت المقدس جاز وتنفق على عمارته وما يلزم لإقامة شعائره.

المالكية - قالوا: الوصية لمن يقرأ على قبره تنفذ كالوصية بالحج عنه سواء عين الشخص الموصى له أو لم يعين. أما الوصية لمن يصلي عنه أو يصرم عنه فإنها باطلة، ومثل ذلك ما إذا أوصى بما فيه ضياع للأموال بدون جدوى كالوصية بقنديل من فضة يعلقه على قبر ولي نبي أو بمقصورة أو ثوب يوضع على المقصورة أو نحو ذلك مما لم يأمر الشارع به وللورثة أن يفعلوا به ما شاؤوا.

ومثل ذلك الوصية بالنياحة عليه أو ضرب قبة على قبره مباهاة فكل ذلك تبطل الوصية به ولا تنفذ.

ومن ذلك أيضاً الوصية بالمال الذي بنفق في الموالد تقام عبى الوجه الذي يقع في هذه الأزمنة من اختلاط النساء بالرجال وسريان الفساد والعمل بما لم يأمر به الشرع ونحو ذلك من المنكرات فإن الوصية بكل هذا باطلة ولا تنفذ. وتصح الوصية بالكفن والحمل والدفن والغسل ونحو ذلك مما تصح الأجرة عليه. أما الأشياء المتمضحة للعباد كالصلاة عليه فإن الوصية بها لا تجوز. وتجوز الوصية لأي مسجد من المساجد وإن كان المسجد لا يتصور تملكه لأن الغرض بالوصية له الوصية بالإنفاق على مصالحه كوقوده وعمارته وذلك معروف للناس فلا يقصدون من الوصية للمسجد إلا هذا فإذا كان الغرض معنى آخر حملت الوصية عليه للجامع الأزهري فإن الغرض المعروف للناس من الوصية عليه الإنفاق على طلبته. وبالجملة فإن النظر في مثل للعرف فيعمل بما هو متعارف.

ولا تصح الوصية ببناء مسجد أو مدرسة على أرض موقوفة على دفن الأموات كقرانة مصر فإنها لخصوص الدفن فلا يصح عمله شيء آخر عليها. ولا تصح الوصية بما لا يصح عمله في المآتم كالنياحة وإقامة السرادق في الطرق ونحو ذلك من المعاصي التي عنها الشرع لأن الوصية يالمعاصي باطلة. اما الأشياءء التي تجوز على الوجه المتقدم في ملاحث الجنائز فغن الوصية جائزة. وتستحب الوصية بالطاعات كما تقدم فإذا أوصى بأشياء متعددة من الطاعات من الطاعات كالزكاة وفدية الصيام وفك الأسير المسلم ونحو ذلك فإن كان الثلث يكفي لنفيذها ولم تجزها الورثة فإن بعضها يقدم على بعض بترتيب خاص على الوجه الآتي:

أولاً: تقدم الوصية بصداق امرأة تزوجها ودخل عليها وهو مريض مرضاً مخوفاً ومات بهذا المرض وفي هذه الحالة يلزمه إما صداق مثلها إن كان أقل من الصداق الذي سماه لها أو الصداق المسمى غن كان من صداق المثل فالذي تستحقه في هذه الحالة هو الأقل من الصداق المسمى أو صداق المثل.

ثانياً: فك الأسير المسلم وقيل يقدم فك الأسير على الجميع ثم المدبر ثم صداق المريض ثم الزكاة التي فرط فيها في حال صحته وأصبحت ديناً عليه فتخرج من الثلث إذا اوصى بها من غير أن يعترف بحلولها في ذمته.

أما إذا اعترف بحلولها فإنها تصبح ديناً يجب إخراجها من رأس المال سواء أوصى أو لم يوص.

ومثل ذلك زكاة الماشية إذا حل الماشية إذا حل موعد إخراج زكاتها ومات عند ذلك فإن زكاتها من رأس المال سواء أوصى بإخراجها أو لم يوص.

ومثل ذلك زكاة الماشية إذا حل موعد إخراج زكاتها ومات عند ذلك فإن ذلك فإن زكاتها تجب من رأس المال سواء أوصى بإخراجها أو لم يوص.

ومثلها زكاة الزرع إذا أفرك حبه (صار فريكاً) والبستان إذا تلون ثمره فإذا وقع ذلك عند موته فإن زكاته تجب زن رأس المال سواء أوصى بها أو لم يوص.

ثالثاً: زكاة الفطر إن كانت عليه زكاة فائتة، أما زكاة فطر رمضان الذي مات بعد وجوبها عليه مباشرة ولم يخرجها فإن إخراجها يجب من رأس المال إذا اوصى بها فإن لم يوص بها فإن الورثة يؤمرون بإخراجها (فإن امتنعوا) فلا يجبرون.

رابعاً: عتق كفارة ظهار وعتق كفارة قتل ورتبتهما واحدة.

خامساً: كفارة يمين باسم الله تعالى أو بصفته من صفاته.

سادساً: كفارة فطر رمضان متعمداً ثم كفارة التفريط في كفارة رمضان حتى دخل رمضان الثاني.

سابعاً: وفاء النذر سواء كان في صحة أو مرض وساء كان معلوماً عند الناس من جهة الوصي فقط.

ثامناً: المنجز عتقه في المرض.

تاسعاً: الرقيق الموصى بعتقه إذا كان معيناً عند الموصي كعبدي فلان أو معيناً عند غيره كسعيد عند زيد أو غير ذلك.

عاشراً: المكاتب.

حادي عشر: المعتق لسنة ويقدم المعتق لأكثر منها.

ثاني عشر: عتق غير معين كأن قال: اعتقوا رقبة.

ثالث عشر: حج عن الموصي بأجرة إلا إذا كانت حجة الفرض إلا إذا كانت حجة الفرض فإنها تكون في مرتبة العتق الغير المعين.

ومثلهما الوصية بجزء من مال فإنها في مرتبة العتق المطلق وحج الفريضة فيأخذ كل واحد منها حصة حال اجتماعهما.

الشافعية - قالوا: تصح الوصية بقراءة القرآن لأن ثواب القراءة يصل إلى الميت إذا وجد واحد من ثلاثة أمور: ان يقرأ قبره فإن لم يكن فليدع له عقب القراءة. فإذا لم يفعل فلينو حصول الثواب له فإذا وجد واحد من هذه الأمور فإن الثواب يصل إلى الميت.

وبعضهم يقول: لا بد من الجمع بين الدعاء والنية.

وإذا أسقط أجر القارئ دنيوية فإن أجر الميت لا يسقط كما تقدم في الإجارة وقيل: لا يصل ثواب القرآن إلى الميت وهو ضعيف.

وتصح الوصية بالحج سواء كان فرضاً أو نفلاً وينفق من يحج ميقاته بالإحرام سواء قيد بذلك بأن قال: يحج عن محل ميقاتي أو أطلق يحمل على المعهود شرعاً والنعهود شرعاً هو أن يبدأ الحج من محل الميقات.

أما إذا قيد بمكان أبعد من محل الميقات فيعمل ببما قيد به. ومحل ذلك ما إذا كان ثلث المال يسع الحج من الأمكنة المذكورة فإن لم يكف فإنه يحج عنه عن محل الميقات إذا أمكن فإن لم يمكن فيحج عنه من فوق الميقات ولو من مكة ولا تبطل الوصية. وإذا لم يكف الثلث لشيء من ذلك فإنه يكمل من رأس المال. بمعنى أن يشترك الحج وغيره من الموصى لهم في الثل فإذا ضاق الثلث عنهما كمل رأس المال ولهم في بيان ذلك طريق خاص. وهو أنه إذا فرض وأوصى زيد بمائة جنيه من ماله لعمرو وأوصى بأن يحج عنه حجة الفريضة وكانت قيمة نفقاتها مائة جنيه وكانت التركة كلها ثلاثمائة جنيه والورثة لم يجيزوا الوصية إلا من الثلث وهو المائة وهي لاتكفي للوصيتبن كما هو ظاهر فيكمل للحج من رأس المال ولا يمكن معرفة الجزء الذي يكمل به إلا بعد معرفة ثلث الباقي بعد التكملة.

ومعرفة ثلث الباقي تتوقف على معرفة الجزء الذي به التكملة فتتوقف معرفة كل منهما على الآخر. وهذا يسمى دوراً.

وكيفية حل هذا الدور أن يقرض الجزء الذي به التكملة شيئاً مجهولاً بأن يقال: التركة ثلاثمائة جنيه إلا شيئاً ويقسم الباقي أثلاثاً شيء ويقسم الثلث بين عمرو الموصى له وبين الحج فيخص كل واحد خمسين جنيهاً إلا سدس الشيء ثم يضاف الشيء الذي اقتطعناه من المبلغ إلى نصيب الحج خمسين جنيهاً وهمسة أسداس لأن المفروض أنه اختص بخمسين إلا سدساً ضم إليها واحد كامل أعني ستة أسداس فصار نصيبه خمسين وخمسة أسداس. وتكون المسألة من ستة على طريق حساب الفرائض فيضرب الخمسسون فيكون المجموع 300 تقسم على خمسة أسداس فيكون الخارج 60 وذلك هو

الشيءء المجهول الذي أخذ من أصل التركة ليكمل به الحج فإذا طرح 60 من أصل التركة 300 كان الباقي 240 ثلثه 80 يقسم بين زيد وبين الحج فيخص زيداً 40 والحج 40 فإذا ضم إليها الستون وجد المائة المطلوبة للحج.

هذا في الحج المفروض، أما إذا أوصى بالنقل ولم يكن الثلث للحج من الميقات فقيل: تبطل الوصية به وقيل لا تبطل.

وتصح الوصية بعمارة المسجد ومصالحه بشرط أن يقبل الناظر فإذا قال الموصي: أرت أن يكون الموصى به ملكاً للمسجد فإنه يصح بشؤط أن يقول أوصيت بهذا للمسجد أما إذا قال: هذا على المسجد فإنه يكون وقفاً عليه.

هذا وما عدا ذلك من الأمور المذكورة فإن ما جاز عمله بدون حرمة أو كراهة تجوز الوصية به وإلا فلا.

الحنابلة - قالوا: تصح الوصية بكتابة العلم والقرآن قربة نافعة وتصح الوصية للمسجد على أن تصرف في مصالحه.

وإذا أوصى بالحج عنه فإن لم يعين المبلغ الذي يحج به دفع إلى من يحج عنه قدر نفقة المثل فقط فإن ضاع المال في الطريق لا يضمنه الحاج وكذا إذا مرض أو منع من الحج. أما إذا توهم المرض أو خاف منه فإن عليه ما أنفقه أما إذا عين المبلغ كأن قال: حجوا عني بألف فعلى الوارث أن يصرف المبلغ من الثل إن كان الثلث يسعه ولكن ينفقه على قد ما ينفق على الحج فيحج به مرة بعد أخرى وهكذا. ويصح ان يبدأ بالحج عنه من الميقات أما ما قطع قبل الميقات من المسافة فليس من الحج وإذا عين الموصي من يحج لزمه تنفيذه للوارث فلا يصح أن يحج عنه وكذا إذا أطلق ولم يعين أحداً فإذا قال: يحج عني الوارث فإنه يصح.

والوصية بالصدقة أفضل من وصبة بحج التطوع ولا تصح الوصية بما نهى عنه مما يعمل على القبور من بناء غير مأذون فيه وهوما زاد على شير محل القبر وغير ذلك مما تقدم النهي عنه في الجنائز).

----

3 مبحث الوصية لقوم مخصوصين كالجيران والآقارب ونحوهم

*-إذا قال أوصيت لجيراني ولأقاربي أو نحو ذلك فإنه يصح، ولكن بيان الجيران أو الأقارب فيه تفصيل في المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: إذا أوصيت لجيراني بكذا فإن الوصية تكون لجيرانه الملاصقين له فكل دار ملزمة به من يمين أو شمال أو خلف فالوصية تعطى لأهلها من سكانها بالسوية بينهم سواء كانوا مسلمين أو ذميين نساء أو رجالاً، قربت الأبواب أو بعدت ما داموا ملازقين للدار، على أن من كان يملك داراً وليس فيها لا يأخذ من الوصية شيئاً، وذلك رأي الإمام، اما صاحباه فيقولان: الجار يشمل أهل المحلة جميعاً، وهم الذين يضمهم مسجد وتحد وجماعة واحدة ودعوة واحدة لأن العرف يطلق الجار على هذا.

وإذا قال: أوصيت لأصهاري بكذا، استحق الوصية كل ذي محرم من زوجة فيأخذ من الوصية آباء الزوجة وأعمامها وأخواتها، وكذا تكون لكل ذي محرم من امرأة أبيه وعمه وخاله وكل ذي محرم منه لأن الجميع أصهار له، ومع ذلك فالعبرة مثل هذا للعرف؛ فإذا كان العرف يقصر الصهر على الآباء فإنما يعمل ببه وإنما يدخل الوصية من كان صهراً له عند موته بحيث تكون المرأة التي أوجبت المصاهرة باقية على ذمته.

أما إذا طلقها طلاقاً بائناً قبل موته فإن أقاربها لا يدخلون في الوصية لأنهم لا يكونوا أصهاراً له في هذه الحالة وإذا طلقها ثم مات وهي عدته فإنه كان الطلاق رعياً كان أقاربها أصهاراً له يستحقون الوصية، اما إذا كان الطلاق بائناً فإنهم لا يكونون له أصهاراً.

وإذا قال: أوصيت لأختاني بكذا، استحق زوج بنته، وأخته وعمته، وخالته. وزوج كل ذات رحم محرم منه كزوج بنت أخته وبنت بنته، وابنه. والعبرة في ذلك للعرف، فإذا كان العرف يطلق الختن على كل ذي رحم محرم لأزواج هؤلاء فإن

الوصية تشمله. مثلاً زوج البنت ختن، وزوج العمة ختن، وزوج الخالة ختن. فإذا كان لهؤلاء الأزواج أرحاماً، فإن كان العرف يطلق الختن على أرحام الأزواج أيضاً فيعمل به. وكذا كان العرف يخص الختن بزوج البنت فقط فإنه يعمل به، وهكذا.

وإذا قال: اوصيت بكذا لأهلي، فأبو حنيفة يخص الأهل بالزوجة، وصاحباه يقولان: يشمل كل من في نفقته ما عدا خدمه، ويستدل أبو حنيفة بأن الأهل حقيقة في الزوجة. قال تعالى: {وسار بأهله}، {وقال لأهله: امكثوا}. والعرف ينطبق على اللغة ولذا يقولان: تأهل من جهة كذا فإذا قال الشخص: أرصيت لأهلي بهذا الإطلاق ينصرف إلى الحنفية المستعملة. والصاحبان يقولان: إن اللغة تستعمل الأهل في أقارب الرجل وعشيرته: قال تعالى: {فنجيناه وأهله إلا امرأته}. والجواب: أن أبا حنيفة لم يمنع استعمال الأهل في العموم. ولكنه يقول: إن معناه الحقيقي الزوجة، فإذا قامت قرينة على العموم كالاستثناء الموجود في الآية. فإنه يحصل عليه على أننا إذا قلنا إن المعول في مثل ذلك على العرف كان العرف مقياساً للجميع.

وإذا قال: أوصيت بكذا لآل بيتي شمل قبيلته لأن الآل هو القبيلة التي يلسب إليها ويدخل فيها كل آبائه الذين لا يرثون إلى أقصى أب له في الإسلام إلا الأب الأول الذي ينسب إليه الجميع إذ يقال له: إنه من اهل بيته ولا يدخل فيه أولاد البنات ولا اولاد الأخوات ولا أحد من قرابة أمه لأن الولد إنما ينسب لأبيه لا لأمه.

وإذا قال: أوصيت بكذا لأهل جنسي شمل أهل بيت أبيه لأن المراد بالجنس في مثل ذلك النسب والنسب إلى الآباء وكذا أهل بيته نسبه فولد المرأة ليس من جنسها لأنه لا ينسب إليها.

وعلى هذا فلا يعتبر الشرف من الأم فقط عند الحنفية، وإن كان له مزية في الجملة، وعلى هذا فلا يعامل الأشرغ فيحل له أن يأخذ الصدقات ولا يكون كفؤاً للشريفة من الأب ولا يأخذ من الوقف على الأشراف إلا بنص خاص ونحو ذلك.

وإذا قال أوصيت بكذا لأقاربي أو لأرحامي ونحوهما فإن في مثل هذه الصيغة خلافاً بين الإمام وصاحبيه فهو يقول إن هذه اليصغة تشمل الأقربب من أرحام الموصي المحارم. ولا تصح إلا إذا توفرت فيها شروط أربعة:

أحدها: ان يكون المستحق مثنى (اثنين) فأكثر فإذا كان القريب واحداً يأخذ نصف الوصية فقط.

ثانيها: أن يكون المستحق أقرب إلى الموصي بحيث لا يوجد من يحجبه من الميراث فإذا وجد من يحجبه من الوصية أيضاً.

ثالثها: أن يكون ذا رحم وارثاً من الموصي، ولا يدخل الوالدان والوالد تحت هذه الصيغة لأنهما لا يقال لهما أقارب لشدة التصاقهما بالموصي. أما ولد الوالد والجد فإنهما يدخلان ويستوي فيه الكافر والمسلم والصغير والكبير.

أما الصاحبان فإنهما يوقلان: إن هذه الصيغة تشمل كل من ينسب إلى الموصي من قبل الأم أو من قبل الأب ويستوي فيه الأقرب والأبعد والواحد والجماعة والمسلم والكافر.

وإذا أوصى لأقاربه ومات عن عمين وخالين ريرثانه لوجود ابن وارث مثلاً فسمت الوصية بين العمين نناصفة على رأي الإمام لتحقق الشروط فإنهما اثنان ورحمان مجرمان ولم من يحجنهما من الوصية وليسا بوارثين.

وأما عند الصاحبين فإن الوصية تقسم بين العمين والخالين بلتساوي فيأخذ كل زاحد ربعها لإن لفظ الأقارب لشمل كل من ينسب إلى الوصي.

أما إذا ترك عماً واحداً وخالين أخذ العم نصف الوصية وأخذ الخالان النصف الآخر عند الإمام لأن العم الذي انطبقت عليه الشروط ولم يحجبه من الوصية أحد كان واحداً فله النصف لأنك عرفت أن الوصية لاتنفذ بتمامها إلا إذا كان المستحق اثنين وأن الواحد له النصف فبقي النصف الآخر لمن لامانع يمنعه وهم الخالان.

أما عند الصاحبين فتقسم الوصية بين العم الواحد والخالين أثلاثاً لأن لفظ الأقارب يشنلهم جميعاً ينسبة واحدة.

وإذا مات وترك عماً واحداً فله نصف الوصية والنصف الآخر يرد للوارث عتد الإمام، وعند صاحبيه يأخذ قريبه ولو لم يكن محوماً.

وإذا ترك عماً وعمة قسمت الوصية بينهما مناصفة بالتساوي لأن درجتهما في القرابة واحدة.

وليس المراد تقسم الوصية كتقسم الميراث لأنه لو كان كذلك لستقل العم بالوصية دون العمة بل المراد أنه إذا اجتمع ذو القراية قدم الأقري فالأقري.

وإذا قال: أوصيت لذي قرابتي أو لذوي قرابتي أو رحمي ووجد عم واحد له استحق الوصية كلها لأنه فب هذه الحالة لا يشترط فيه أن يكون نثنى، وكذا لم كان له عم وخالان فإن العم ينفرد بالوصية عند الإمام أما صاحباه فيقولان بالقسمة بين الجميع بالتساوي كما عرفت.

وإذا قال :أوصيت لبني عثمانأو لبني سعد أو نحو ذلك، فإن هذه الصيغة تشمل صورتين:

الصورة الأولى: أن يكون محمد أو عثمان أو سعد أباً عاماً لجماعة كثيرين أو يكون أباً خاصاً أي ليس أباً لجماعة كثيرين.

فإن كان أباً عاماً كبني تميم، وتميم أبو قبيلة، فإن الوصية تكون لأولاده وأولاده وكل من يشمله لفظ البنوة لبني آدم ذكوراً بالسوية بينهم بشرط أن يحصى عددهم، وضابط ذلك أن يعرف عددهم بدون كتاب أو حساب. وقيل: إذا بلغ عددهم مائة فأكثر كان مما لا يحصى وقيل ذلك مفوض لرأي القاضي، فإذا كان عددهم كثيراً لا يحصى بطلت الوصية. زكذلك إذا كن إناثاً فقط أو ذكوراً فقط فإنهم يدخلون في الوصية إذا كان عددهم مما يحصى.

ويتناول الأب العام: أبا الشعب، وأبا القبيلة، وأبا العمارة، وأبا البطن، وأبا الفخذ، وأبا الفصيلة. فكل أب من هذه أعلى من الآخر على هذا الترتيب، وتوضح ذلك في القبائل. مثلاً أن بقال: مضر أبو الشعب فإذا قال: أوصيت لبني مضر، شمل ذلك جميع القبائل القريشية. وإذا قال: أوصيت لبني كنانة خرج أبناء مضر، لأن كنانة أنو القبيلة. ولإذا قال: أوصيت لأبناء قريش، خرج ابنه كنانة وأبناء مضر. لأن قريشاً عمارة. وإذا قال: أوصيت لأبناء قصي خرج أبناء قريش وما فوقهم لأن قصياً أنو بطن. وإذا قال: أوصيت لأبناء هاشم خرج أبناء قصي فما فوقهم لأن هاشماً أبو فخذ وإذا قال: أوصيت لبني العباس، خرج أبناء هاشم فما فوقهم، لأن العباس أبو فصيلة

ومن ذلك تعلم أن أول الأسماء شعب يليه قبيلة فعمارة فبطن ففخذ ففصيلة، فنضر شعب وكنانة قبيلة، وقريش عمارة وقصي وبطن، وهاشم فخذ والعباس وأبو طالب فصيلة؛ وبعضهم يقدم.

القببلة: أول أسماء العشائر شعب، ثم قبيلة ثم فصيلة، ثم بطن، فالأب العام يتناول أنا الشعب ومن يليه، والأب الخاص ما ليس كذلك، وقد عرفت حكم الوصية لأبناء الأب العام.

الصورة الثانية: أن يكون أباً خاصاً، فإذا قال: أوصيت لبني فلان وكان أباً خاصاً فإذا كان أبناؤه كلهم ذكوراً فإن الوصية تكون لهم.

وإذا كان أبناؤه كلهن إناثاً فلا شيء لهن في الوصية، أما إذا كان بعضهم ذكراً وبعضهم أنثى ففيه خلاف؛ فأبو حنيفة وأبو يوسف يقولان: الوصية للذكور منهم دون الإناث، فإذا لم يكن له أولاد لصلبه؛ وكان له أولاد أولاد. فإن كن بنات فإنهن لا يدخلن في الوصية، وإن كانوا ذكوراً ذكوراً يدخلون. هذا إذا قال: أوصيت لبني فلان؛ فإن كان أباً خاصاً فإن أولاده لصلبه يدخلون في الوصية سواء كانوا ذكوراً فقط، أو ذكوراً وإناثاً، لأن الولد يشمل الذكر والأنثى؛ ويدخل الحمل في بطن أمه إذا ولدته حياً لأقل من ستة لأشهر الخ.

أما الولد فإنه في هذه الوصية أما إذا كان أباً عاماً فإن الوصية تشمل ولد مع وجود الولد الصلب فإذا كان للأب ولد واحد فإنه يأخذ الوصية كلها وهذا بخلاف ما إذا قال: أوصيت لأولاد فلان فإنه إذا كان له ولد واحد يأخذ نصفها فقط وإذا قال

لأولاد فلان فلان وليس لفلان أولاد لصـلبه فإن يدخل فيها أولاد أبنائه لا لأولد الإناث قولاً واحداً. أما أولاد الذكور ففيهم خلاف.

وإذا قال: أوصيت لبنات فلان وكان له بنات لصلبه وبنون لا يدخل البنون بلا نزاع فإذا كان له بنون لصلبه وبنات بنين دخل بنات ففي دخولهن خلاف كما تقدم فإذا ذكر شيئاً يعلم منه أنه أراد بنات فإنه يعمل به باتفاق.

وإذا قال: أوصيت لورثة زيد مثلاً كانت الوصية لهم حسب الميراث الشرعي للذكر مثل حظ الأنثيين ويشترط لصحة هذه الوصية أن يموت زيد الموصي قبل لورثته قبل موت الموصى لهم لأنهم لا يكونون ورثته إلا إذا مات الموصي قبل زيد لا يتحقق فيهم وصف الوراثة لزيد فتبطل الوصية. ومثل ذلك ما إذا قال: أوصيت لعقب زيد.

وإذا قال: أوصيت لأيتام بكذا دخل في الوصية اليتيم الذي مات أباه قبل بلوغ الحلم شواء كان غنياً أو فقيراً ذكراً أو أنثى بشرط أن يحصى عددهم كما تقدم.

فإذا قال لم يمكن إحصاء عددهم خصت الوصية بالفقراء منهم، ومثل ذلك ما إذا أوصى لأرامل بني فلان أو عميانهم أو مرضاهم.

وإذا قال: أوصيت للعلويين فإن الوصية لا تصح لأن العلويين لا يمكن حصرهم وليس فيه ما يشعر بالحاجة وذلك لأن اللفظ العام الذي يدل على عدد لا يحصى إن كان فيه ما يشعر بالحاجة كأيتام بني فلان أو زمانهم أو أراملهم فإن الوصية تصح وتقصر على الفقراء لأن اللفظ يدل على أن غرض الموصى بوصيته دفع حاجة هذه الفئة.

أما إذا لم يكن فيه ما يشعر الحاجة وكان عاماً يدل على عدد لا يحصى فإن الوصية به تكون باطلة.

ومثل ذلك ما إذا قال: أوصـيت للفقهاء أو للفقراء بدون قيد إلا إذا قال: لفقرائهم. وكذا لو أوصـى لطلبه العلم على الإطلاق فإنه لا يصح بخلاف ما إذا أوصى لفقرائهم أو أوصى لطلبة جهة معينة.

وإذا قال: أوصيت بكذا للمساكين فله صرفه إلى مسكين واحد. وبعضهم

يقول: لا بد من الصرف لاثنين. فإذا ذكر مساكين بالتعيين فلا بد من الصرف إليهم. ولو أوصى لفقراء بلدة كذا جاز أن يصرف لفقراء غيرهم، وقيل لا، ولكن الأول هو المفتى به.

وإذا أوصـى وصـية مطلقة (غير مقيدة بفقير) فإنها تصـح ولكن لا يجوز للغني أن يأخذ منها إذ لا يمكن جعلها هبة له بعد موت الموصي بخلاف الصدقة حالاً فإنها تجعل هبة له ولذا قالوا: الصدقة على الغني هبة والهبة للفقير صدقة.

أما إذا أوصى وصية عامة وهي التي يذكر فيها أنها لغني أو فقير أو خصت بالغني فإنها تحل للأغنياء.

وإذا قال: أوصيت لإخوتي الثلاثة المتفرقين بأن كان أحدهم أخاً لأب وأم،

وكان الثاني أخا لأب فقط وكان فقط وكان الثالث أخا لأم فقط وكان له ابن يرثه فإن الوصـية تصـح ويأخذونها اثلاثاً فإن كان له بنت بطلت الوصية بالنسبة للأخ لأب وأم لأنه يرث مع البنت. أما الأخوان الآخران فإن الوصية تكون صحيحة بالنسبة لهما لأنهما لا يرثان.

وإذا لم يكن له ابن ولا بنت كانت الوصـية لأب فقط وبطلت بالنسـبة للأخ الشـقيق والأخ لأم لأنهما يرثانه دون الأخ لأب.

وإذا أوصت المرأة بنصف مالها لأجنبي ثم ماتت وتركت زوجاً اخذ الرجل الأجنبي ثلث المال من التركة أولاً ثم أخذ الزوج ونصف الباقي فرضاً وهو ثلث المال كله ويبقى كله ويبقى الثلث يعود منه على الأجنبي السدس كي يكمل وصيته لأنها وصت له نصف مالها ويأخذ بيت المال السدس الآخر تركت ثلاثمائة جنيه وأوصت لشخص منها بمائة وخمسين بدئ منها بإخراج الوصـية وهي مائة ثلث الجميع ويبقى مائتان يأخذ الزوج نصـفها فرضـاً وهو مائة وتبقى مائة يأخذ الموصـى له نصفها وهو سدس الجميع ويضمها إلى المائة فيكمل له النصف الموصى له والخمسون الباقية تكون لبيت المال.

أما إذا أوصت المرأة لقاتلها بنصف المال وماتت فإن الوزج يأخذ النصف أولاً لأن الميراث مقدم على الوصية للقاتل.

المالكية - قالوا: إذا أوصيت لجيراني بكذا شملت الوصية جيرانه الملاصيقين له من أي جهة من الجهات (خلف وأمام ويمين وعلو وأسفل) وكذلك الجيران المقاتلين له إذا كان بينهما شارع صغير.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - إذا قال أوصيت لجيراني ولأقاربي أو نحو ذلك فإنه يصح، ولكن بيان... ...

أما إذا كان بينهما سوق كبير أو نهر فإنهما لا يكونا جيراناً في الوصية وتدخل الزوجة مع زوجها في الاستحقاق في الوصية. أما زوجة الموصي نفسه إذا كان بها مانع من الإرث فإنها لا تدخل في الجار إذا كانت بجوار الموصي لأنها تسمى جارة عرفاً ولا يدخل الخادم مع سيده إلا إذا كان للخادم بيت خاص مجاور للموصي فإنه يدخل في الوصية حينئذ. وهل يدخل الصغير مع أبيه والبنت البكر مع أبيها في الوصية للجيران أولا؟ قلان ولكن بعضهم استظهر أن الولد الصغير والبت البكر إذا كانا يتفقان من مالهما لا من مال أبيهما دخلا في الوصية اتفاقاً ومثلها الثيب بنكاح والولد الكبير فإنهما يدخلان في الوصية قطعاً لأن نفقتهما لا تجب على أبيهما، والجار الذي يستحق الوصية هو الذي جاراً وقت الشيء الموصى به فإذا خرج الجار من المنزل بعد كتابة الوصية وحل غيره عند إعطائها استحقها الجار الجديد وهكذا.

وإذا قال: أوصيت للمساكين فإن الفقراء يدخلون فيهم وكذا إذا قال: أوصيت للفقراء فإن المساكين يدخولن فيهم عملاً بالعرف وإن كان في الأصل أحدهما غير الآخر لأن المسكين هو الذي لا يملك شيئاً لا يكفيه قوت عامله.

ومحل ذلك ما لم ينص الموصي على شيء معين فإذا قال: أوصيت للمساكين الفقراء الوصية بالمساكين وبالعكس.

وإذا قال: أوصيت لأقاربي أو لأهلي أو لذوي رحمي فإن كان له أقارب من جهة الأب لا يرثون كانت الوصية لهم وحدهم دون أقاربه من جهة الأم.

أما إذا كان أقاربه من جهة الأب يرثون الوصية تكون لأقارب الأم لا يرثون.

أما إذا قال: أوصيت لأقارب فلان أو لأهله أو لذوي رحمه فإن كان لفلان أقارب من جهة الأب كانت الوصية لهم وحدهم سواء كانوا لفلان أولا لأن الممنوع من الوصية ورثة الموصي لا ورثة غيره. وإن لم يكن له أقارب من جهة الأب كانت الوصية لأقاربه من جهة الأم.

ويزاد في نصيب المحتاج سواء استحق الوصية أقارب الأب فإن استووا

في الحاجة سوي بينهم في الإعطاء فإن فيهم محتاج وأحوج يزاد في نصيب الأحوج سواء كان قريباً أو بعيداً ما لم ينص الموصي على حالة معينة فإنها تتبع كما إذا قال: أعطوا الأقرب أو أعطوا فلاناً ثم فلاناً فإن الأقرب يقدم على غيره بحسب نص الموصي بأن يميز في نصيبه لا أنه ياخذ الكل وإلا بطلت الوصية التي نص فيها على أنها للأقارب.

وإذا أوصى لخدمة المسلمين وله خدم مسلمون وغيرهم يعتبر المسلم من كان مسلماً وقت الوصية فلو أسلم بعدها لا يستحق ولو في يومها.

وإذا أوصى بأولاد غنمه لزيد أو بما تلد أو بما ولدت فإنه يدخل في تلك الحمل في بطن أمه. وإذا قال: اوصيت لبني تميم أو بني زهرة وأوصيت

للغزاة أو لأهل الأزهر أو المرسة ونحو ذلك من غير ذلك من غير المعين فعلى من يتولى قسمة الوصية أن يقسمها بحسب اجتهاده على من يجده منهم فلا يلزم بالتعميم كما لا يلزم أن يسوي بينهم في الأنصبة بل يعطي كل واحد حسب ما يراه لائقاً به.

ومثل ذلك ما إذا أوصى للقراء والمساكين فإنه لا يجب عليه تعميم الوصية لكل الفقراء والمساكين كما لا يجب أن يسوى بينهم في القسمة.

أما إذا كان الموصى لهم معينين كما إذا قال: أوصيت لفلان وفلان وفلان من بني تميم أو من بني محمد أو نحو ذلك فإنه يجب أن تقسم الوصية بينهم بالسوية بلا خلاف، ومن مات قبل القسمة تنتقل حصته لوارثة ومن ولد فلا يدخل بخلاف غير المعين كبني تميم فإن مات منهم قبل القسمة لا يستحق ومن ولد وقتها يستحق.

وإذا كان الموصى لهم يمكن حصرهم ولكن الموصي؟؟ فيه خلاف فبعضهم يقول: إن حكمهم كحكم غير المعينين فيقسم على من وجد منهم ولا تلزم التسوية فى القسمة عليهم ومن مات منهم لا ينتقل نصيبه لورثته. وبعضهم يقول: إنهم كالمعينين وهو الظاهر فتقسم الوصية بينهم كما تقسم على المعينين.

وإذا قال: اوصيت لرجال بني فلان أو نسائهم شملت الوصية الصغير والكبير من النوعين.

الشافعية - قالوا: إذا اوصى لجيرانه بشيء شملت الوصية أربعين داراً من كل جانب من جوانب داره الأربعة فتكون مائة وستين داراً في الغالب فإذا لم يقبل بعض الجيران يعود نصيبه على الباقين منهم، وتنقسم الوصية على عدد الدور بحيث تأخذ أقل ما يمكن من المال فذاك وإلا فتعطى الدار على عدد السكان فإذا وسعت الوصية عدد الدور بحيث تأخذ أقل ما يمكن من المال فذاك وإلا فتعطى الدار الأقرب فالأقرب. وهل المراد الجار المالك أو الجار الساكن؟ قولان. والعبرة بالجوار حال الموت فإذا مات الموصي والجار ساكن أو مالك استحق الوصية ولو تغير الحال بعد الموت بأن انتفع أو باع فلا.

وإذا اوصى للعلماء فتصوف الوصية لعلماء الشوع من تفسير وحديث وفقه وتوحيد عملاً بالعرف ويكفى لتنفيذ الوصية ان تصرف لثلاثة من اهل كل علم فإذا اعطيت لمحدث ومفسر وفقيه فقد نفذت. والعالم بالتفسير هو الذى يعوف كتاب اللّه تعالى وما قصد بها نقلاً واستنباطاً فالمسائل التوقيفية التي تتوقف معرفتها على نقل يجب على المفسر ان يكون عالماً بها وبادلتها من النقل. وكذا المسائل العقلية التى يتوقف إدراكها من اللفظ على علوم أخرى فإن لم يكن قادراً على استنباطها لا يكون مفسراً.

أما العالم بالحديث فهو الذى يعرف حال الرواة وحال المروى من صحيح وسقيم وعليل وغير ذلك وليس من علمائه من اقتصر على مجرد السماع. أما الفقيه فهو الذى يعرف من كل باب طرفاً نافعاً يهتدى به إلى معرفة باقي الباب وإن لم يكن مجتهداً.

وأما المتكلم فهو العالم باللّه وصفاته وما يستحيل عليه وبأدلة ذلك وهو من أجل العلوم الدينية. أما المذموم منه فهو الخوض فيما نهى عنه.

وإذا أوصى لعلماء بلد كذا وليس بها علماء وقت الوصية فإن كان فى تلك البلدة علماء بعلوم أخرى غير العلوم الشرعيه المذكورة كانت الوصية لهم وإلا بطلت الوصية ونظير ذلك ما إذا أوصى بغنم وليست عنده وقت الوصيه ولكن عنده ظباء فإن الوصيه تحمل على الظباء.

وإذا أوصى للفقراء دخل المساكين وبالعكس وتختص بمساكين المسلمين وفقرائهم. أما إذا جمعهم في الوصية بأن قال: أوصيت للفقراء والمساكين فإنه يقسم مناصفة بين الطائفتين المسكين وهم الذين لا يملكون شيئاً، والفقراء وهم الذين يملكون مالاً يكفيهم قوت عامهم.

ويكفي لتنفيذ الوصية أن تقسم بين ثلاثة منهم لأنها أقل الجمع كما تقدم في الوصية للعماء ولمن يتولى قسمة الوصية أن يميز أحدهم عن الآخر سواء قسم بين ثلاثة أو أكثر.

وإذا عين فقراء بلد كذا ولم يكن بها فقراء عند الوصـية بطلت. وإذا أوصـى لزيد والفقراء صـحت الوصـية ويأخذ زيد كأحدهم ولا يصح حرمانه بل لا بد من إعطائه بخلاف غيره من الفقراء فإن المتولي القسمة أن يحرمه ويعطي غيره.

وإذا أوصى لجمع معين منحصر كما إذا قال: أوصيت للعلوين وهم أولاد

عليّ كرم الله وجهه فإن الوصية تصح وتنفذ بقسمة الموصى به على ثلاثة منهم فأكثر كالوصية على الفقراء والمساكين.

وإذا أوصى بشيء لأقارب زيد شملت الوصية كل قريب لزيد من أولاد أقرب جد ينسب إليه زيد من جهة أبيه أو من جهة أمه مسـلماً كان أو كافر فقيراً أو غنياً وارثاً أو غير وارث ويعد الجد قبيلة بحيث لا يدخل أولاد جد فوقه ولا أولاد جد في درجته مثلاً إذا أوصى لأولد العباس لا يدخلون أولاد عبد المطلب في الوصية ولا يدخلون أولاد أبي طالب.

وكذا إذا أوصى لأقارب زيد الحسني (ابن الحسين) فإنه لا يدخل فيهم أولاد الحسين وعلى هذا القياس. ولا يدخل زيد في الوصـية إلا إذا ذكره بصـفة أنص ولا يدخل في الأقارب الوالد والولد لنهما لا يقال لهما أقارب عرفاً ولكن يدخل أولاد الأولاد.

ويجب أن يشترك الأقارب جميعاً في الوصية كما تجب التسوية بينهم وإن كثروا وشق استيعابهم فإذا لم يكن لهم إلا قريب واحد صرف له كل الوصية.

وإذا أوصى لأقرب أقارب زيد فالوصية لذريته ولو من أبناء البنات على أن يقدم الأقرب فالأقرب فيقدم ولد الولد على ولد ولد الولد ويدخل في هذه الصيغة الوالد والولد وإن كانا لا يدخلان في صـيغة الوصـية للأقارب لأن العرف لا يطلق الأقارب على الوالد والولد ولكن أقرب الناس إلى المرء والده وولده فيدخلان في هذه الصـيغة دون تلك فيقدم الأولاد ثم أولادهم ثم أولاد أولادهم وإن نزلوا ذكوراً وإناثاً ثم من بعدهم الأب والأم ثم من بعدهم الإخوة ويقدم الأخ الشـقيق من بعده الأخ لأب والأخ لأم وهما في مرتبة واحدة وهذا أحد المواضـع التي يقدم فيها الأخ للأم على الجد والموضـع الثاني في الوقف على الأقرب والموضع الثالث الوقف الذي لم يعرف له مصرف معين أو انقطع الأقرب والموضع الثالث الوقف الذي لم يعرف له مصرف معين أو انقطع مصرفه كما سيأتي في بابه.

أما الأخ لأبوين أو لأب فإنهما لا يقدمان على الجد إلا في هذا الموضـع وفي مسـألة الولاء ثم يعد من بعد الإخوة أبناء الإخوة ثم من بعد أبناء الإخوة الجد من جهة الأب أو من جهة الأم الأقرب ثم العمومة والخوؤلة وهما في مرتبة واحد ثم أبائهما. ويستوي في كل الطبقات الإناث والذكور فلا فرق بين أب وأم وابن وبنت وأخ وأخت لاستوائهم في القرب وإذا اجتمع ولد بنت مع ابن ابن ابن قدم ولد البنت لأنه أقرب.

وإذا قال الموصي: أوصيت لأقاربي كان حكمه حكم أقارب زيد إلا أنه لا يدخل في أقاربه الوارث، لأن الوصية لوارث لا تصح للوارث كما، كما عرفت فتخص الوصية بالباقين.

الحنابلة - قالوا: إذا أوصى لجيرانه فإن الوصية تشمل أربعين داراً من كل جانب ويقسم المال الموصى به على عدد الدور ثم تقسم حصة كل جار على سكانها. وإذا قال: أوصين لجار المسجد شملت الوصية من يسمع الأذان.

وإذا قال: أوصيت لأهل سكني (بكسر السين) استحق الوصية أهل زقاقه، والزقاق الدرب، والجمع أزقة، وإذا قال: أوصيت لأهلي خطي (بكسر الخاء) والمعروف ضمها استحق الوصية أهل دربه وما قاربه من الشارع الذي يكون به طبقاً للعرف.

ولا يدخل في الوصـية إلا من كان موجوداً عندها فمن يتجدد من الجيران بين الوصـية والموت لا يدخل فيها، كذلك من يتجدد عند عطاء الوصية فإنه لا يستحق.

وإذا أوصى للفقراء والمساكين، أو اوصى لهم معاً، أو أوصى لأصناف الثمانية الذين يستحقون الزكاة دفعة واحدة فإن الوصية تصح، ويعطي جميع الأصناف، بخلاف الزكاة فإنه يكتفي بإعطاء صنف الزكاة فإذا أوصى للفقراء والمساكين

وأبناء السبيل، فإنه ينبغي أن تقسم الوصية أثلاثاً على الأصناف الثلاثة، وهكذا إلى الثمانية. ويكفي من كل صنف شخص واحد لتعذر استيعاب الجميع، بخلاف ما إذا عين أسماء فقراء مخصوصين فإنهم يستحقون بأشخاصهم بالتساوي.

ويستحب أن يعطي عدد كثير منهم متى أمكن، وأن يكون الدفع لهم بحسب الحاجة، فيميز كل من كان أحوج منهم عن غيره، كما يستحب تقديم أقارب الموصي إذا كانوا فقراء، ولا يصح نقل الوصية إلى غير الموصي كالزكاة.

وإذا اوصى في سبيل الله انصرفت الوصية إلى الغزاة وحجاج بيت الله، وإذا أوصى لأهل العلم شملت الوصية من انتصف به، وأهل حفظته.

وإذا أوصى لأقرب قرابة زيد لا يعطى مال الوصية للأبعد مع وجود الأقرب، فيقدم الأب والابن وهما في مرتبة واحدة لأن نسبتها إلى يد ةسواء إذ كل واحد منهما ينسب إلى زيد بنفسه بدون واسطة، ثم من بعدها الأخ الشقيق، ثم من بعده الأخ لأب، لأن من له قرابتان أقرب ممن قرابة من جهة واحدة.

وكل طبقة متقدمة يتقدم أبناؤها موضحاً في مباحث الوقف إن شاء الله).

----

3 مبحث الوصية لمتعدد بالثلث أو أكثر أو أقل

*-في الوصية لأشخاص أو أكثر أو أقل تفصيل في المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: إذا أوصى شخص بثلث ماله لزيد وأوصى بثلث ماله لعمرو ولم تجز الورثة الوصية بأكثر من الثلث اشترك زيد وعمرو في الثلث على أن يقسم بينهما مناصفة لكل منهما سدس باتفاق.

وإذا أوصى بثلث ماله لزيد وأوصى وللآخر بالثلث أو أقل أو أكثر ولم تجز الورثة ففي قسمة الثلث بين الموصى لهما خلاف بين الإمام وصاحبيه.

وضابط ذلك أن الوصية إذا كانت بالثلث فما دونه وكانت لمتعدد ولم تجز الورثة الوصية بأكثر من الثلث قسم الثلث بينهما بسبة نصيب كل منهما، أما إن أجازتها الورثة أخذ كل منهما حصته من كل المال باتفاق.

وإذا اوصى لأحدهما بأكثر من الثلث، ولم تجز الورثة فأبو حنيفة يقول: إن الزيادة تقع باطلة، ويبطل ما قصده الموصي من تفصيل من أوصى بالزيادة فيقسم الثلث بينه وبين الآخر بدون تفاصيل. أما الصاحبان فيقولان: إن الزيادة عن الثلث وإن بطلت لعدم إجازتها من الوارث فلا يكون له حق فيها ولكن تفصيله على الآخر لا يبطل، فيقسم الثلث على أن يفصل الذي ميزه الموصي في وصيته.

بيان ذلك إذا فرض أو أوصى شخص لزيد بجميع ماله وأوصى عمرو بثلث ماله ولم تجز الورثة الوصية فالإمام يقول: يقسم الثلث بينهما مناصفة ومن ميزه الموصي في وصية له بالكل يميز فيأخذ ثلا ثة أرباع الثلث ولآخر يأخذ ربعه وطريق القسمة على اصطلاح علماء الفرائض أن يقال: إن أصل المسألة من ثلاثة لاحتياجنا إلى الثلث الذي بينهما ومخرج الثلث ثلاثة فأن التركة كلها ثلاثة يطلب الموصى له بكل المال، والثلث سهم واحد يطلبه الموصى له بالثل فنجعل الثلاثة أربعة، وبذلك يزيد عدد السهام واحداً وتنقص قيمتها فتكون أربعة يأخذ صاحب الثلث سهماً واحداً ويأخذ صاحب الكل أربعة أسهم، وهذا هو معنى قولهم: يضرب صاحب الكل ثلاثة أجزاء من الثلث وهي ثلاثة أباع الثلث ويبقى ربع الثلث للآخر.

هذا لم تجزه فإذا فرض وأوصى لرجل بكل ماله وأوصى لآخر بثلث ماله ولم يكن وارث أو وارث أجاز. فكيف تكون القسمة بينهما؟

والجواب: أن القياس فيها على رأي الإمام أن يقال: يقســم بينهما بطريق المنازعة، ومعنى ذلك أن بعض المال متفق عليه الاثنين وهو الثلثان لأن الموصى له بالثلث لا ينازع الموصى له بالكل في الثلثين، فيعطى الثلثان

لصاحب الكل بدون نزاع، ويبقى الثلث ينازع فيه له بالثلث السدس ويصيب صاحب الكل السدس الثاني، وبإضافته الثلثين يكون مجموع ما أخذه الموصى له بالكل خمسة أسداس والموصى له بالثلث سدساً واحداً.

وهذه الطريقة سهلة، ولكن بعضهم اعترض عليها بأن نصف الثلث يأخذه الموصى له بالثلث عند الإمام في حال ما إذا لم تجز الورثة فأي فرق بين الحالتين حالة الإجازة وعدمها، فينبغي قسمتها بطريق المنازعة على أن يستحق صاحب الثلث ربع المال وسدسه.

وبيان ذلك أن يقســم الثلث أولاً لعدم توقفه على إجازة وارث فيأخذ كل منهما نصــفه منازعة ثم يقســم الثلثان فيكون أصــل المســألة من ثلاثة لحاجتنا فيها إلى الثلث ومخرج الثلث ثلاثة فكأن كل المال ثلاثة والثلث ســهم واحد اســتوت منازعتها فيه فيستحق ككل منهما نصف سهم وهو فتنكسر المسألة بالنصف وذلك يستلزم ضرب منخرج النصف في أصل المسألة وهي ثلاثة فيكون الحاصل ستة أسهم اثنان بينهما يقسم بينهما فيستحق كل واحد منهما سهماً منه الباقي أربعة، ثلاثة منها لا نزاع فيها لصــاحب الثلث لأنه إنما ينازع في ســهم واحد يضــمه إلى ما أخذه ليكمل له الثلث وصــاحب الكل ينازع في هذا السـهم أيضاً ليكمل فيقسـم ذلك السـهم بينهما نصـفين فتنكسـر المسـألة بالنصـف أيضاً ومخرجه اثنان كما عرفت فتضرب في ستة فيكون الحاصل اثني عشر فيضاعف لكل واحد ما أخذه أولاً فصاحب الثلث قد أخذ من الستة أسهم الأولى سهماً ونصفاً فيعطى له من الستة الثانية سهماً ونصفاً أيضاً فيكون المجموع ثلاثة وصاحب الكل قد أخذ أربعة أسهم ونصف سهم وصاحب الكل أخذ ثلاثة أرباعه وهو تسعة وبذلك يتضح الفرق عند الإمام بين حالة إجازة الورثة وعدمها ففي حالة عدم الإجازة نصف الثلث وفي حالة عدمها يأخذ ربع الجميع.

ونتيجة هذه الطريقة يوافق عليها الصاحبان فلا يكون فرق بينهما وبين الإمام في المعنى لأنهما يقولان إن الموصى له بالكل يأخذ ثلاثة أرباع الكل والموصى له بالثلث يأخذ الربع غير أنهما يقسمان بطريق العول لا طريق المنازعة.

أصل المسألة من ثلاثة:

مخرج الثلث لحاجتنا إلى الثلثين فكأن كل التركة ثلاثة فصــاحب الجميع يدعي الثلاثة وصــاحب الثلاثة وصــاحب الثلث يدعي ســهماً واحداً وهو الثلث فيضــم إلى أصــل المســألة واحد فتعول إلى أربعة أي تزيد إلى أربعة بعد أن كانت ثلاثة وتنقسم على هذا فيأخذ صاحب الكل ثلاثة أربعة وهي ثلاثة أرباع وصاحب الكل يأخذ سهماً واحداً من أربعة وهو الربع.

ولكن عدم وجود فرق بين حالة إجازة الورثة وعدمها للموصى له بالثلث لا يترتب عليها هذا التغير في التقسيم وإلا فإن الصاحبين أيضاً يقولان: إن الموصى له بالثلث يأخذ الربع على أي حال سواء أجاز الوارث أو لم يجز، نعم إن هذه الطريقة يترتب عليها الوفاق بين الإمام وصاحبيه وهو خير لا نص فيها عن الإمام.

وإذا أوصى لرجل بربع ماله وأوصى لآخر بنصف ماله فإن لم يكن وارث أو اجازت الورثة أخذ كل واحد منهما ما أوصى له به وإلا نفذت الوصــية من الثل على أن يأخذ كل منهما بقدر ما أوصــى له به من الثلث فالأول له نصــف الكل والثاني له ربعه فأبو حنيفة يقول: إن الموصى له بالنصف لا يجوز أن يأخذ من الوصية أكثر من الثلث.

أما الموصى له بالربع فإنه يأخذ الربع وحينئذ يجنمع في المسألة ربع وثلث ومخرج الربع من أربة ومخرج الثلث من ثلاثة والثلاثة والأربعة فتضرب أربعة ثلاثة ليكون الحاصل اثنا عشر ثلثها أربعة وربعها ثلاثة فيستحق الموصى له بالثلث أربعة أسهم والموصى له بالربع ثلاثة أسهم فيكون المجموع سبعة أسهم فتجعل هذه السبعة ثلث الوصية فإذا ضربت

في ثلاثة كان المجموع أحداً وعشرين سهماً فالتركة كلها وعشرون ثلثها سبعة للوصية وثلثا سبعة للوصية وثلثاها عشر للورثة.

هذا عند الإمام أما الصاحبان فيقولان: الموصى له بالنصف بأخذ من الثلث بقدر ما اوصى له به من الكل. والموصى له بالربع يأخذ بقدره ويخرج النصف اثنان والربع سهم فيحمل الثلث بينهما ثلاثة أسهم يأخذ صاحب الربع سهماً واحداً، ويأخذ صاحب النصف سهمين وعلى هذا القياس. إلا أن الإمام يوافق الصاحبين في ثلاث صور فييبيح قببيح لمن أوصي له بأكثر من الثلث أن يأخذ بقدر ما أوصى له به. والصورة الأولى: تعرف بالمحاباة وذلك كأن يكون عند شخص فرسان أو عبدان وأوصى منهما يساوي ستين جنيهاً، والثاني ثلاثين فاوصى بأن يباع ما يساوي ستين لزيد بعشرين؛ وأوصى بأن يباع ما يساوي ثلاثين لعمرو بعشرة فإذا مات الموصي وليس عنده مال سواهما اعتبر المبلغ الذي حاباهما به في البيع وهو أربعون للأول وعشرون للثاني موص به لهما وهو أكثر من ثلث تركته كما لا يخفى لأن ثلث ماله ثلاثون، وقد أوصى لأحدهما بأربعين أكثر من الثلث فعلى قاعدة الإمام ينبغي أن يشترك الاثنان في الثل بالتساوي على صاحب العشرة ولكنه في هذه المسألة أقر الوصية على حالها فكل منهما يأخذ الفرس بالثمن الذي حدده الموصي لأنه في الحقيقة لم يقدر الوصي بالمال ويموت الموصي خرج الفرسان عن ملك الورثة بيعها للموصي لهما فلا تتوقف على إجازة الورثة.

الصورة الثانية: مسألة الدراهم المرسلة غير المقيدة بثلث أو نصف أو نحوهما وصورتها أن يوصي لزيد ريالاً. ويوصي لعمرو بستين، وماله كله تسعون ولم تجز الورثة فكل منهما يأخذ ما أوصى له به. وذلك لأنه لم يقدر الوصية بثلث أو أكثر أو أقل وهذا المبلغ بحتمل أن يزيد بأن يظهر له مال بعد موته بطريق الميراث أو غيره.

الصورة الثالثة مسألة العتق وتسمى بالسعاية وهو موضحة في محلها فارجع إليها إن شئت.

وإذا قال شخص: أوصيت لزيد (بمثل) نصيب ابني صحت الوصية سواء كان للموصي ابن أو لا، ثم إن كان له ابن واحد كان للموص له النصف وللابن النصف وإنما يستحق الموصى له النصف إذا اجاز الوارث وإلا فله الثلث أما إذا كان اثنان كان له الثلث. ومثل البنين البنات فإذا أوصى له بمثل نصيب بنته وله بنت واحدة كان له النصف إن أجازت الورثة وإلا كان له الثلث وإذا كان له بنتان كان للموصى له الثلث وإذا كان مع ثلاثة بنات وقد أوصى له بنصيب بنت واحدة كان له الربع وإن كان فرض الثلاثة مجتمعات الثلثين لنه اوصى له بنصيب واحدة ونصيبها الربع.

وإذا قال: أوصيت لزيد بنصيب ابني ولم يقل بمثل ابني فإن كان له ابن موجود لم تصح الوصية لأن نصيب ابنه ثابت بكتاب الله فلا يصح تغيير ما فرضه الله؛ أما إذا لم يكن ابن فإن الوصية تصح ويكون له النصف يأخذه إذا اجازه الوارث ومثل ما إذا قال: اوصيت بنصيب ابن لو كان؛

أما إذا كان موقوفاً على إجازة الوارث وبعضهم يقول: بل من اول الأمر لأنه اوصى له بمثل نصيب معدوم فيقدر ذلك النصيب المعدم سهماً واحداً من ثلاثة وبذلك يستحق الثلث.

وإذا قال: أوصيت لزيد بجزء من مالي أو بسهم أو بعض أو حظ أو شيء أو نحو ذلك فإن الوصية تصح ويوكل أمر للورثة فيقال: أعطوه ما شئتم وبعضهم يقول: إذا أوصى له بسهم يعطى السدس وبعضهم يقول: يعطى السدس وبعضهم يقول: يعطى مثل نصيب أحد الورثة بشرط أن لا يزيد على الثلث فإن زاد توقف على إجازة الوارث.

وإذا قال: أوصيت بسدس مالي لزيد ثم قال: أوصيت بسدس مالي لزيد مرة أخرى في مجلس واحد أو فى مجلسين فإنه لا يستحق إلا السدس وذلك لان السدس وقع معرفاً بالإضافة إلى مال والمعرفة إذا أعيدت معرفة تكون عين الأول.

وإذا قال: أوصيت له بسدس مالي ثم قال: أوصيت بثلث مالي فإن له الثلث حتى ولو أجاز الورثة لأن الثلث داخل في السدس فالوصية تحتمل أنه أراد ضم سدس إلى السدس الأول ليكمل له الثلث وتحتمل أنه إذا أراد ضم الثلث إلى السدس

فيعمل بالأمر المتيقين الذي لاشـك فيه وهو الثلث لأن السـدس داخل في الثلث ومع هذا فالقرينة تؤيد ذلك وهي حمل الكلام على ما يملكه الموصي وهو يملك الوصية بالثلث من غير نزاع.

ولكن قد يقال إن محل لم يرض الوارث أما إذا رضي السدس إلى الثلث فلماذا لم ينفذ والظاهر أنه لامعنى للمنع في هذه الحالة.

والمالكية - قالوا: إذا عدد الوصية فأوصى لزيد بشيء معين ثم أوصى به لعمور قال أوصيت بفرسي هذه ثم قال: أوصيت بهذه الفرس عينها لعمرو صحت الوصية بالنسبة للاثنين ويشتركان فيها مناصفة ولا تبطل الوصية بها لزيد، نعم لو قال: الفرس أوصيت بها لزيد هي لعمرو كان معنى ذلك أنه رجع عن الوصية بها فإذا لم يقبل عمرو فلا يكون لزيد شيء.

وإذا أوصى لشخص بوصية بعد أخرى فهذه المسألة تحتمل ثلاث صور:

الصورة الأولى أن تكون الوصيتان من نوع واحد بأمر متساويين كما إذا أوصى له بعشر جنيعات مصرية ثم أوصى له وصية أخرى بعشرة جنيهات مثلها مساوية لها.

الصـورة الثانية: أن تكون الوصـيتان من نوعين مختلفين متسـاويين أو نتفاوتين كما إذا أوصـى له بعشـرة أرادب من القمح. ثم أوصى له بعشرة قناطير من القطن. واوصى له بعشرة جنيهات وخمسة أثواب ونحو ذلك.

وحكم هاتين الصورتين أن الوصيتين صحيحتان والموصى له يأخذ الموصى به في الوصيتين.

الصورة الثالثة: أن تكون الوصيتان من نوع واحد ولكنهما متفاوتتان قلة وكثرة إذا أوصى له بعشرة ثم اوصى بخمسة جنيهات جنيهات وبالعكس.

وحكم هذه الصورة أن للموصى له أكثر الوصيتين سواء تقدم الإيصاء به أو تأخر فإذا قال: اوصيت له بعشرة ثم قال: أوصيت له بخمسة استحق العشرة عملاً بالأحوط فلا تبطل الوصية بالخمسة بعدها وهكذا، ولا فرق في ذلك بين أن تكون الوصيتان بكتاب واحد أو بكتابين على الراجح.

وإذا اوصى لزيد بثلاثمائة جنيه مثلاً معه لطلبه العلم بخمسة قروش كل ليلة فإن الوصية تصح وتكون وصية لمعلوم وهو نصـيب زيد ومجهول وهو حاصـل الخمسـة قروش فإن أجازت الورثة فالأمر ظاهر وإلا نفذت الوصـية من الثلث وطريق قسـمته أن يفرض الثلث كله لطلبة العلم ثم يضاف إليه المعلوم فتزيد سـهام الثلث بمثلها لأن الأصل المعلوم ثلاثمائة جنيه اختص به طلبة العلم واحتج لمثلها للموصى له فزادت المسألة فيقسم الثلث بينهما نصفين وعلى هذا القياس، وإذا أوصى لزيد بنصف ماله بثلث ولعمرو بثلث ماله فإن الوصية تبطل فيما زاد على ثلث ماله ولو أجازها الورثة على المشهور فيشـترك الاثنان في الثلث، ولكن إذا أجاز الورثة أكثر من الثلث كان عطاء جديداً منهم لا نتفيذاً لوصـية الميت على المشـهور فيشـترط فيه أن يكون الوارث المجيز أهلاً للتبرع ولا بد فيه من القبول وعلى هذا فللمجيز وهو الوارث أن يميز أحدهما بما يشـاء مما زاد على الثلث وإذا قال: اوصـيت لزيد بنصـيب ابني وليس له سـوى ابن واحد فإن جميع المال يكون للموصـى له أجازة الابن وإن لم يجزه فله الثلث، وإن كان له ثلاثة كأن كان للموصـي له ابنان كان للموصي له نصف المال والنصف الآخر للاثنين له الثلث ولهم الباقي وإن كانوا أربعة كان له الربع وإن كانوا خمسة كان له الخمس.

وإذا أوصى له بنصيب احد ورثته استحق جزءاً بنسبة عدد رؤوسهم فإن كان عددرؤوس الورثة ثلاثة استحق الثلث وإن كانوا اربعة استحق الربع وإن كانوا خمسة استحقوا الخمس وهكذا ثم يقسم الباقى بين الورثة بحسب الفريضة.

الشـافعية - قالوا: إذا اوصـى لمتعدد باكثر من الثلث ولم تجز الورثة اشـتركوا فى الثلث بطريق المزاحمة وقد تقدم بيان ذلك فى مبحث الوصية بالقراءة والحج فإرجع إليه.

الحنابلة - قالوا: إذا أوصى بجميع ماله لشخص وأوصى بنصفه لشخص آخر فإن أجاز الورثة ذلك قسم بينهما المال أثلاثاً يأخذ الموصى له بالنصف ثلثه والباقي يأخذه الموصى له بالكل اما إذا لم تجز الورثة فيقسم الثلث بينهما على هذه النسبة ايضاً.

وإذا أوصى لزيد بجزء أوقسط أو حظ أو نصيب أو نحو ذلك أعطاه الوارث ما شاء من المال. وإذا اوصى لشخص بسهم من ماله فله سدس بمنزلة سدس مفروض.

وإذا أوصى بمثل نصيب ابني لفظ وكان له مثل نصيب ولد نصيب ولد وكان له ثلاثة أبناء كان له الربع وإن قال: أوصيت له بمثل نصيب ولدي وكان له بنت وولد استحق مثل نصيب البنت لأنه المتيقين.

وإذا أوصى لشخص بمثل نصيب من لا يستحل في التركة شيئاً لا يكون للموصى له شيء).

----

3 مبحث الوصي المختار

*-الوصي المختار هو من يختاره المرء نائباً عنه بعد موته ليتصرف في أمواله ويقوم على مصالح المستضعفين من ورثته (غير الراشدين) يقال أوصى إلى فلان التصرف في ماله بعد موته. والاسم الوصايا بالكسر والفتح وقد ذكرنا في مباحث الحجر كثيراً من أحكامه وبقيت أمور أخرى نذكر بعضها هنا على تفصيل المذاهب (1)

----

(1) (الحنفية - قالوا: يتعلق بالوصي المختار وهو الذي يختاره الشخص في حياته ليتصرف في ماله بعد مماته أمور منها شروطه فيشترط فيه شروط.

أحدها: البلوغ فإذا أوصى لصبي بعد موته كان على القاضي أن يستبدله بغيره ويعزله عن الوصاية فهذا شرط لاستمراره وصياً لصحة الوصاية لأنها تقع صحيحة ولو تصرف الصبي قبل أن يخرجه القاضي كان تصرفه صحيحاً؛ وكذا إذا بلغ قبل أن يخرجه فإنه يستمر على وصايته.

ثايها: أن يكون مسلماً فإذا أوصى لكافر كان على القاضي أن يستبدله بمسلم ولكن الوصية صحيحة فلو تصرف قبل إخراجه أو أسلم صح كما تقدم في الصبي.

ثالثها: أن يكون عدلاً فلو أوصى فاسقاً كان حكمه كحكم الصبي والكافر إلا أنه يشترط في إخراج الفاسق وعزله عن الوصية أن يكون متهماً على المال، أما إذا كان فاسقاً بجارحة ولكنه مأمون على المال فإنه لا يصح إخراجه.

رابعها: أن يكون أميناً فلو ثبتت خيانته وجب عزله عن الوصية.

خامسها: أن يكون قادراً على القيام بما أوصى إليه به فلو ثبتت عجزه في بعض الأمور دون بعض ضم إليه القاضي قادراً اما إذا ثبتت له عجزه أصلاً فإنه يعزل ويستبدله بغيره، ولا بد في الزل ضم من ثبوت العزل فلا يكفي مجرد الإخبار والشكوى لأن الميت قد اختاره وصياً حال حياته ووثق به فلا يرفع هذه الثقة مجرد الشكوى فإذا اجتمعت هذه الشروط في الوصي بأن كان بالغاً مسلماً عدلاً أميناً قادراً على القيام بتنفيذ الوصية فلا يجوز للقاضي عزله وإذا عزله لا ينعزل على الراجح لأنه وصي مختار فهو قائم مقام صاحب المال ولم يثبت عليه خيانة ولا عجز فعزله في هذه الحالة خروج على إرادة الموصي بدون موجب.

ومنها أنه إذا عين وصيين فإن في تصرفهما قولين: أحدهما انه لا يجوز لأحدهما أن ينفرد بالتصرف دون صاحبه فإذا تصرف أحدهما لا ينفذ تصرفه إلا إذا أجازه صاحبه فإنه ينفذ دون حاجة إلى يجديد عقد. ولا فرق بين أن يكون الإيصاء لهما معاً أو كان متعاقباً بأن اوصى لأحدهما لولاً ثم اوصى للآخر عقبه. وهذا القول صححه كثير من العلماء؛ ومثل ذلك

ما إذا عين ناظرين على وقف فإنه لا يصح لأحدهما أن يتصرف بدون إذن صاحبه، ثانيهما أنه يجوز لأحدهما أن ينفرد بالتصرف وهذا القول صححه بعض العلماء أيضاً وهذا الخلاف فيما إذا كان معينين من قبل الوصي نفسه أو الواقف أو قاض واحد، أما إذا كان معيين من قبل قاضيين فإنه يجوز لأحدهما ان ينفرد بالتصرف بلا نزاع لأن كل منهما نائب عن قاض فيجوز له أن يتصرف عمن أنابه، ويجوز لكل من القاضيين أن يعزل الوصي الذي ولاه الآخر إذا رأى المصلحة في ذلك.

وهناك أمور يصح لكل من الوصيين ام ينفرد بها بلا خلاف. منها تجهيز الموصي بعد موته، والخصومة في الحقوق، وشراء حاجة الطفل، ورد الوديعة، وتنفيذ الوصية، وبيع ما يخاف عليه التلف؛ وجمع أموال ضائعة وغير ذلك.

وإذا مات أحد الوصيين وأوصى قبل موته للوصي الحي فإنه يصح وينفرد بالتصرف وذلك لأنه يجوز له ان ينفرد بالتصرف بإذنه حال حياته فكذلك بعد مماته.

أما إذا أوصى إلى رجل آخر أجنبي فإنه لا يجوز له أن يفرد بالتصرف بدون إذن الحي وإذا مات ولم يوص لزميله ولا لأجنبي أقام القاضي وصياً آخر.

المالكية - قالوا: يتعلق بالوصي أمور منها شروطه وهي أربعة: التكليف فلا يصح الإيصاء لشخص غير مكلف، والإسلام فلا يصح الإيصاء للكافر، والعدالة والمراد بالعدالة الأمانة وحفظ مال الصبي بحسن التصرف، فلا يصح الإيصاء إلى من لم يكن كذلك، والقدرة على القيام بتدبير الموصى عليه.

وإذا كان في أول الأمر متصفاً بصفة من هذه الصفات ثم عرض عليه ضدها فإنه يعزل فإذا كان مسلماً ثم ارتد عزل أو كان يمكنه التصرف ثم عجز عزل وهكذا.

ومنها أنه إذا أوصى لاثنين فلا يجوز لأحدهما أن يتصرف بدون توكيل من الآخر إلا إذا نص في الوصية على جواز انفراد أحدهما أو قامت قرينة على ذلك.

وإن مات أحدهما فإن الحاكم ينظر فيما هو الأصلح للقاصر من الاكتفاء بالحي أو ضم آخر إليه.

وكذا إذا اختلفا في تدبير شؤونه.

الشافعية - قالوا: يشترط في الوصي عند الموت أن يكون عدلاً ظاهراً وباطناً والمراد بالعدالة الظاهرة ان يكون ممن تقبل شهادتهم والباطنة ان يثبت عند القاضي عدالته بقول المزكين، وأن يكون كفؤاً للتصرف في الموصى به وان يكون حراً وأن يكون مسلماً إذا كان وصياً على المسلمين؟ وأن لا يكون عدواً لمن يتولى أمره، وأن لا يكون مجهول الحال؛ وكذا يشترط فيه ان يكون مكلفاً عاقلاً فمن فقد شرطاً من هذه الشروط فلا يصح لإقامته وصياً. ويصح لإقامة وصي أعمى وأخرس تفهم إشارته، وإذا أوصى الاثنين دفعة واحدة أو بالتعاقب فإنه لا يجوز لأحدهما أن ينفرد في التصرف إلا بإذن صاحبه.

الحنابلة - قالوا: يشترط في الوصي ان يكون مسلماً فلا يصح للمسلم أن يوصي كافراً على أبنائه وأن يكون مكلفاً فلا يصح الإيصاء إلى صبي ولا مجنون ولا أبله وأن يكون رشيداً فلا يصح الإيصاء إلى سفيه، وان يكون عدلاً ولا مسوراً أو أعمى أو امرأة.

ولا يشترط لصحة الإيصاء القدرة على العمل فيصح الإيصاء إلى ضعيف ويضم القاضي إليه قوياً اميناً يعينه ويكون الوصي هو الول والثاني يكون معيناً له.

وإذا أوصى إلى الاثنين فإنه لا يجوز لأحدهما ان ينفرد بالتصرف دون الآخر إلا أن ينص الموصي على ذلك. والله أعلم).

الفقه على المذاهب الأربعة

لعبد الرحمن الجزيري

الجزء الرابع

 بسم الله الرحمن الرحيم

أحمد الله تعالى حمداً كثيراً، وأصلي وأسلم على نبيه محمد خاتم الأنبياء والمرسلين، وعلى آله وصحبه أجمعين.

وبعد، فقد وفقني الله عز وجل إلى تأليف الجزء الرابع من كتاب الفقه على المذاهب الأربعة في الأحوال الشخصية، وقد توخيت فيه سهولة العبارة، وحسن الترتيب بقدر المستطاع. وما قصدت بهذا إلا أن أخرج للناس كتاباً فيما لهم وما عليهم من حقوق الأسرة وواجباتها. على نمط الأجزاء التي أخرجتها في الفقه الإسلامي من قبل، بل يزيد إيضاحاً وسهولة لينتفع به جمهور المسلمين في معرفة هذه الحقوق ويؤدوها كاملة مرضاة لله عز وجل كي تنقطع من بينهم الخصومات التي يترتب عليها تمزيق الأسرة، وتقطيع صلات الأرحام، واستبدال المودة والرحمة بين الزوجة والأقرباء بالعداوة والبغضاء، فضلاً عما في العمل بهذه الحقوق من دفع غوائل الشهوات الضارة، والوقوف بها عند الحد الذي قدره الله تعالى، وأمرنا بالوقوف عنده في قوله تعالى: {ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه}.

ومما لا ريب فيه أن صلاح الأسرة هو أساس المجتمع، وعليه تنبني سعادة الأمة، وتقوم عليه دعائم العمران. فإن كنت قد وفقت إلى ما قصدت في ذلك فهذا من فضل الله وحده الذي تمتد منه جميع الموجودات في وجودها وبقائها وحركتها وسكونها، وإن كانت الأخرى فما أنا إلا عبد ضعيف لا حول ولا قوة إلا بالله العلي القدير.

وقد كنت أظن أنه يمكنني أن أبلغ النهاية من جميع أبواب الفقه في أربعة أجزاء فحسب، ولكن رأيت أن يستلزم أمرين: الإيجاز في كثير من المواطن، وحذف بعض مباحث الفقه، وهذا يتنافى مع غرضي من الإيضاح والبيان من جهة، ويجعل الكتاب ناقصاً في مجموعه من جهة أخرى. فلم أجد بداً من أن أترك المسألة على طبيعتها، فاضطررت إلى وضع جزء خامس يشتمل على ما بقي من مباحث الفقه، وقد بقي من مباحثه الهامة: الحدود والوقف، والقضاء، والجهاد، إلى غير ذلك، مما ستطلع عليه فيه، وسأشرع في طبعه عقب الفراغ من طبع الجزء الرابع إن شاء الله تعالى.

المؤلف

& بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب النكاح

تعريفه

-للنكاح معان ثلاثة: الأول المعنى اللغوي وهو الوطء والضم، يقال: تناكحت الأشجار إذا تمايلت وانضم بعضها إلى بعض، ويطلق على العقد مجازاً لأنه سبب في الوطء، الثاني المعنى الأصولي ويقال له: الشرعي، وقد اختلف العلماء فيه على ثلاثة أقوال: أحدها: أنه حقيقة قي الوطء، مجاز في العقد كالمعنى اللغوي من كل وجه، فمتى ورد النكاح في الكتاب والسنة بدون قرينة يكون معناه الوطء كقوله تعالى: {ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء إلا ما قد سلف} فإن معناه في هذه الآية الوطء إذ النهي إنما يتصور عنه لا عن العقد في ذاته لأن مجرد العقد لا يترتب عليه غيره تنقطع بها صلات المودة والاحترام، وهذا هو رأي الحنفية على أنهم يقولون: إن النكاح في قوله تعالى: {حتى تنكح زوجاً غيره} معناه العقد لا الوطء لأن إسناده للمرأة قرينة على ذلك، فإن الوطء فعل والمرأة لا تفعل لكن مفهوم الآية يفيد أن مجرد العقد يكفي في التحليل وليس كذلك لأن لسنة صريحة في أن التحليل لا بد فيه من الوطء فهذا المفهوم غير معتبر، يدل على ذلك ما صرح به في حديث العسيلة بقوله ﷺ: "حتى تذوقي عسليته" الخ.

ثانيها: أنه حقيقة في العقد مجاز في الوطء عكس المعنى اللغوي ويدل لذلك كثرة وروده بمعنى العقد في الكتاب والسنة، ومن ذلك قوله تعالى: {حتى تنكح زوجاً غيره}: وذلك هو الأرجح عند الشافعية والمالكية.

ثالثها: أنه مشترك لفظي بين العقد والوطء، وقد يكون هذا أظهر الأقوال الثلاثة لأن الشرع تارة يستعمله في العقد وتارة يستعمله في الوطء بدون أن يلاحظ في الاستعمال هجر المعنى الأول وذلك يدل على أنه حقيقة فيهما. وأما المعنى الثالث للنكاح فهو المعنى الفقهي. وقد اختلفت فيه عبارات الفقهاء ولكنها كلها ترجع إلى معنى واحد وهو أن عقد النكاح وضعه الشارع ليرتب عليه انتفاع الزوج ببضع الزوجة وسائر بدنها من حيث التلذذ، فالزوج يملك بعقد النكاح هذا الانتفاع ويختص به ولا يملك المنفعة، والفرق بين ملك الانتفاع وملك المنفعة أن ملك المنفعة يستلزم أن ينتفع الزوج بكل ما يترتب على البضع من المنافع وليس كذلك فإن المتزوجة إذا نكحها شخص أخر بشبهة كأن اعتقد أنها زوجته فجامعها خطأ فإنه يكون عليه مهر المثل وهذا المهر تملكه هي لا الزوج فلو كان الزوج يملك المنافع لا ستحق المهر لأنه من منافع البضع، وهذا القدر متفق عليه في المذاهب وإن اختلفت عباراتهم في نص التعريف كما هو موضح في أسفل الصحيفة (1).

هذا والمشهور في المذاهب (2) أن المعقود عليه هو الانتفاع بالمرأة دون الرجل كما ذكر، ولكن ستعرف من مبحث أحكام النكاح أنه يحرم الانصراف عن المرأة إذا ترتب عليه إضرار بها أو إفساد لأخلاقها وعدم إحصانها كما أنه يحرم على الرجل أن تتلذذ به أجنبية عنه فقواعد المذاهب تجعل الرجل مقصوراً على من تحل له كما تجعل المرأة مقصورة عليه، وتحتم على الرجل أن يعفها بقدر ما يستطيع كما تحتم عليها أن تطيعه فيما يأمرها به من استمتاع إلا لعذر صحيح.

وبعد فمن المعلوم أن العقد الذي يفيد الاختصاص بالاستمتاع وحله إنما هو العقد الشرعي الصحيح وهو لابد فيه من أن يكون مستكملاً للشرائط الآتية: كأن يكون على امرأة خالية من الموانع، فلا يصح العقد على الرجل ولا على الخنثى المشكل ولا على الوثنية ولا على محرمة بنسب أو رضاع أو مصاهرة كما لا يصح العقد على ما ليس من جنس الإنسان كإنسانة الماء مثلاً فإنها كالبهائم.

ولابد أيضاً أن يكون العقد بإيجاب وقبول شرعيين وأن يكون بشهود سواء كانت عند العقد أو قبل الدخول على رأي بعض المذاهب، أما العقود المدنية أو الاستئجار لمدة معلومة أو نحو ذلك فإنها زنا يعاقب الشارع الإسلامي عليها.

(1) (الحنفية - عرف بعضهم النكاح بأنه عقد يفيد ملك المتعة قصدا، ومعنى ملك المتعة اختصاص الرجل ببضع المرأة. وسائر بدنها من حيث التلذذ، فليس المراد بالملك الملك الحقيقي، وبعضهم يقول: إنه يفيد ملك الذات في حق الاستمتاع، ومعناه أنه يفيد الاختصاص بالبضع يستمتع به، وبعضهم يقول: إنه يفيد ملك الانتفاع بالبضع وبسائر أجزاء البدن بمعنى أن الزوج يختص بالاستمتاع بذلك دون سواه، وكل هذه العبارات معناها واحد، فالذي يقول: إنه يملك الذات لا يريد الملك الحقيقي طبعاً لأن الحرة لا تملك وإنما يريد أنه يملك الانتفاع. وقولهم: قصداً خرج به ما يفيد تلك المتعة ضمناً كما إذا اشترى جارية فإنه عقد شرائها يفيد حل وطئها ضمناً وهو ليس عقد نكاح كما لا يخفى.

الشافعية - عرف بعضهم النكاح بأنه عقد يتضمن ملك وطء بلفظ إنكاح أو تزويج أو معناهما والمراد أنه يترتب عليه ملك الانتفاع باللذة المعروفة، وعلى هذا يكون عقد تمليك كما ذكر في أعلى الصحيفة، وبعضهم يقول: إنه يتضمن إباحة الوطء الخ فهو عقد إباحة لا عقد تمليك، وثمرة هذا الخلاف أنه لو حلف أنه لا يملك شيئاً ولا نية له فإنه لا يحنث إذا كان يملك الزوجة فقط على القول بأن العقد لا يفيد الملك، أما على القول الآخر فإنه يحنث والراجح عندهم أنه عقد إباحة.

المالكية - عرفوا النكاح بأنه عقد على مجرد متعة التلذذ بآدمية غير موجب قيمتها ببينة قبله غير عالم عاقده حرمتها ان حرمها الكتاب على المشهور أو الإجماع على غير المشهور اهـ ابن عرفة، ومعنى هذا أن النكاح عبارة عن عقد على متعة التلذذ المجردة. فقوله: عقد شمل سائر العقود وقوله: على متعة التلذذ خرج به كل عقد على متعة التلذذ؛ كالبيع

والشـراء، وخرج بكلمة التلذذ العقد على متعة معنوية كالعقد على منصـب أو جاه، وخرج بقوله: المجردة عقد شـراء أمة للتلذذ بها. فإن العقد في هذه الحالة لم يكن لمجرد التلذذ بوطئها وإنما هو لملكها قصـداً والتلذذ بها ضـمناً فهو عقد شـراء لا عقد نكاح، وقوله: بآدمية خرج به عقد المتعة بالطعام والشـراب، وقوله: غير موجب قيمتها خرج به عقد تحليل الأمة إن وقع ببينة، وذلك كأن يملك شـخص منفعة الاسـتمتاع بأمته فإن هذا لا يقال له عقد نكاح كما لا يقال له إجازة وهو يوجب قيمة الأمة إن وقع، أما عقد النكاح فإنه لا يوجب قيمة العقود عليها، وقوله: غير عالم عاقده حرمتها أي حرمة المعقود عليها بالكتاب أو الإجماع فإن كانت محرمة عليه بالكتاب وعقد عليها وقع العقد باطلاً فلا يسمى نكاحاً من أصله، وإن كانت محرمة بالإجماع سمي نكاحاً فاسداً هذا هو المشهور، وغير المشهور أنه لا يسمى نكاحاً أصلاً سواء كان التحريم بالكتاب أو الإجماع، فقوله: غير عالم عاقده حرمتها ان حرمها الكتاب معناه أن هذا قيد يخرج به عقد العالم بالتحريم بالكتاب من عقد النكاح أصـلاً، وقوله: أو الإجماع على غير المشـهور معناه أن هذا قيد يخرج به عقد العالم بالتحريم بالإجماع فلا يسمى نكاحاً ولكن على خلاف المشهور لأنك قد عرفت أن المشهور يسمى نكاحاً فاسداً وقوله: ببينة قبله أي قبل التلذذ وأخرج به ما إذا دخل بها قبل أن يشهد على الدخول فإن العقد لا يكون عقد نكاح، ويرد عليه أنه إذا دخل بها بدون شـهود يفسخ بطلقة وهذا فرع ثبوت النكاح، والجواب أن الفسخ حصل بناء على إقرارهما بالعقد ورفع عنهما الحد بشبهة العقد اهـ.

وقد صـرح المالكية في أول الإجازة أن عقد النكاح هو عقد تمليك انتفاع بالبضـع وسـائر بدن الزوجة كما ذكرنا في أعلى الصحيفة السابقة.

الحنابلة - قالوا: هو عقد بلفظ إنكاح أو تزويج على منفعة الاسـتمتاع وهم يريدون بالمنفعة الانتفاع كغيرهم لأن المرأة التي وطئت بشبهة أو بزنا كرهاً عنها لها مهر مثلها وهي تملكه لا الزوج إن كانت متزوجة لقوله عليه السلام: "فلها بما استحق من فرجها" أي نال منه بالوطء).

(2) (الشافعية - قالوا: إن الراجح هو أن المعقود عليه بالمرأة أي الانتفاع ببعضها، وقيل: المعقود عليه كل من الزوجين، فعلى القول الأول لا تطالبه بالوطء لأنه حقه ولكن الأولى له أن يحصـنها ويعفها، وعلى القول الثاني لها الحق في مطالبته بالوطء كما أن له الحق في مطالبتها لأن العقد على المنفعتين منفعته بها ومنفعتها به، وهذا حسـن وإن كان مرجوحاً.

لأن الرجل قد ينصرف عن المرأة فتفسد أخلاقها. وفي هذه الحالة يجب عليه أن يعفها أو يسرحها بالمعروف.

الحنفية - قالوا: إن الحق في التمتع للرجل لا للمرأة بمعنى أن للرجل أن يجبر المرأة على الاسـتمتاع بها بخلافها فليس لها جبره إلا مرة واحدة، ولكن يجب عليه ديانة أن يحصنها ويعفها كي لا تفسد أخلاقها).

----

3 حكم النكاح

*النكاح ترد عليه الأحكام الشرعية الخمسة: الوجوب: والحرمة، والكراهة والسنية أو الندب والإباحة، أما المواضع التي يجب فيها النكاح الخ ففيها تفصيل المذاهب (1)

ويتعلق بالنكاح أمور أخرى مندوبة مفصلة في المذاهب (2)

----

(1) (المالكية - قالوا: يفترض النكاح على من له رغبة فيه ويخشى على نفسه الزنا إذا لم يتزوج ولم يستطع كف نفسه بالصيام وليست له قدرة على شـراء جارية تغنيه عن زواج الحرة ففي هذه الحالة يفترض عليه الزواج ولو كان عاجزاً عن

الكسب من حلال فيفترض النكاح بشروط ثلاثة: الأول: أن يخاف على نفسه الوقوع في الزنا، الثاني: أن يكون عاجزاً عن الصيام الذي يكفه عن الزنا أو يكون قادراً على الصيام ولكن الصيام لا يكفه، الثالث: أن يكون عاجزاً عن اتخاذ أمة تغنيه، فإذا كان قادراً على الزواج وعلى الصيام الذي يمنع شهوته من الطغيان وعلى اتخاذ أمة كان مخيراً بين واحد من الثلاثة ولكن الزواج أولى. وبعضهم يشترط القدرة على الكسب من حلال فإذا خاف على نفسه الزنا وعجز عن الصيام واتخاذ الأمة لا يفترض عليه الزواج إلا إذا كان قادراً على الكسب من حلال لأنه إذا خاف على نفسه الزنا وجب عليه أن يحارب شهوته ولا يتزوج ليسرق وينفق على زوجته إذ لا يليق أن يدفع محرماً بارتكاب محرم آخر، نعم إذا وجدت حالة ضرورة ليست في اختيار الإنسان فإن له أن يزيل الضرورة كالمضطر الذي يباح له أكل الميتة دفعاً للّهلاك، أما فيما عدا ذلك فإنه لا يجوز للإنسان أن يدفع محرماً بارتكاب محرم آخر بل يجب عليه أن يحارب نفسه ومنعها من ارتكاب المحرم مادام ذلك في طاقته واختياره،" وهذا رأي حسن " هذا في الرجل أما في المرأة فإن الزواج يفترض عليها إن عجزت عن قوتها وكانت عرضة لمطامع المفسدين وتوقف على الزواج سترها وصيانتها.

ويكون النكاح حراماً على ومن لم يخش الزنا وكان عاجزاً عن الإنفاق على المرأة من كسب حلال أو عاجزاً عن وطئها فإذا علمت المرأة بعجزه عن الوطء ورضيت فإنه يجوز، وكذا إذا علمت بعجزه عن النفقة ورضيت فإنه يجوز بشرط أن تكون رشيدة أما إذا علمت بأنه يكتسب من حرام ورضيت فإنه لا يجوز.

ويكون النكاح مندوباً إذا لم يكن للشخص رغبة فيه ولكنه يرجو النسل بشرط أن يكون قادراً على واجباته من كسب حلال وقدرة على الوطء وإلا كان حرماً كما عرفت، ويكره في هذه الحالة إذا عطله عن فعل تطوع.أما إذا كانت له رغبة في النكاح ولكنه لا يخاف على نفسه من الزنا فإنه يندب له الزواج إذا كان قادراً على مؤونته سواء كان له أمل في النسل أولا وسواء عطله الزواج فعل تطوع أولا.

والمرأة في ذلك كالرجل فإن لم تكن لها رغبة في النكاح ندب لها إذا كان لها أمل في النسل وبشرط تكون قادرة على القيام بحقوق الزواج من فعل تطوع وإلا حرم أو كره. أما إذا كانت لها رغبة فيه ولكنها لا تخاف الوقوع في الزنا وكانت قادرة على الإنفاق على نفسها وهي مصونة من غير زواج فإنه يندب لها سواء أكان لها أمل في النسل أم لا وسواء عطلها عن فعل تطوع أولا فإن خافت على نفسها أو لم تكن قادرة على قوتها وتوقف عليه سترها فإنه يجب عليها كما عرفت.

ويكون النكاح مكروهاً للشخص الذي ليست له رغبة في النكاح ولكنه يخش أن لا يقوم ببعض ما يجب عليه أو يعطله عن فعل تطوع سواء كان رجلاً أو امرأة كما عرفت وسواء كان له أمل في النسل أولا.

ويكون مباحاً لمن ليست له رغبة فيه ولم يرج نسلاً وكان قادراً عليه ولم يعطله عن فعل تطوع.

الحنفية - قالوا: يكون الزواج فرضاً بشروط أربعة: الأول أن يتيقن الشخص الوقوع في الزنا إذا لم يتزوج أما مجرد الخوف من الزنا فإنه لا يكفي في الفرضية كما ستعرف. الثاني أن لا يكون له قدرة على الصيام الذي يكفه عن الوقوع في الزن فإن كانت له قدرة على صيام بمنعه من الزنا فإنه يكون مخيراً بين ذلك الصيام وبين الزواج فلا يفترض عليه الزواج بخصوصه في هذه الحالة. الثالث أن لا يكون قادراً على اتخاذ أمة يستغني بها فإنه يكون مخيراً أيضاً. الرابع أن يكون قادراً على المهر والإنفاق من كسب حلال لا جور فيه فإن لم يكن قادراً لا يفترض عليه الزواج حتى لا يدفع محرماً بمحرم لأن الكسب الحرام فيه اعتداء على أموال الناس بالغش أو السرقة أو الزور أو الغصب أو نحو ذلك، وذلك من الجرائم التي لا يتسامح فيها معنى ذلك أن الشخص إذا عجز عن كسب الحلال فلا يتزوج ويباح له الوقوع في الزنا كلا بل معناه أنه في هذه الحالة يفترض عليه محاربة نفسه وشهوته محاربة شديدة ويزجرها زجراً كبيراً حتى لا يقع في الزواج الذي يترتب عليه أكل أموال الناس وظلمهم عملاً بقوله تعالى: {وليستعفف الذين لا يجدون نكاحاً حتى يغنيهم اللّه من فضله} هذا

وإذا كان يمكنه أن يقترض المهر والنفقة الحلال فإنه يفترض عليه أن يتزوج ليفر من الوقوع في المعصية بقدر ما يستطيع.

والنكاح واجباً لا فرضاً إذا كان للشخص رغبة في النكاح واشتياق شديد إليه بحيث يخاف على نفسه الوقوع في الزنا وإنما يجب بالشروط المذكورة في الفرضية وما قيل في الشرط الرابع - وهو القدرة على الإنفاق - يقال هنا.

ويكون سنة مؤكدة إذا كان للشخص رغبة فيه وكان معتدلاً بحيث لم يتيقن الوقوع في الزنا ولم يخف منه فإذا ترك التزوج في هذه الحالة فإنه يأثم اثماً يسيراً أقل من اثم ترك الواجب. وبعضهم يقول ان السنة المؤكدة والواجب بمعنى واحد ولا فرق بينهما إلا في العبارة وعلى هذا يكون واجباً أو سنة مؤكدة في حالتين: حالة الاشتياق الشديد الذي يخاف منه الوقوع في الزنا، وحالة الاعتدال، وعلى كل فيشترط القدرة على الانفاق من حلال على المهر والوطء فإن عجز عن واحد فلا يسن ولا يجب، ويثاب إذا نوى منع نفسه ونفس زوجه عن الحرام فإن لم ينو فلا يثاب إذ لا ثواب إلا بالنية.

ويكون حراماً إذا تقين أنه يترتب عليه الكسب الحرام بجور الناس وظلمهم لأن النكاح إنما شرع لمصلحة تحصين النفس وتحصيل الثواب فإذا ترتب عليه جور الناس يأثم بارتكاب المحرم فتنعدم المصلحة المقصودة بحصول المفسدة.

ويكون مكروهاً تحريماً إذا خاف حصول الظلم والجور ولم يتيقنه.

وكون مباحاً لمن له رغبة فيه ولكن لا يخاف الوقوع في الزنا ولا يتيقنه بل يتزوج لمجرد قضاء الشهوة، أما إذا نوى منع نفسه من الزنا أو نوى النسل فإنه يكون سنة، فالفرق بين كونه سنة وبين كونه مباحاً النية وعدمها.

الشافعية - قالوا: الأصل في النكاح الإباحة فيباح للشخص أن يتزوج بقصد التلذذ والاستمتاع فإذا نوى به العفة أو الحصول على ولد فإنه يستحب. ويجب النكاح إذا تعين لدفع محرم كما إذا خافت المرأة على نفسها من فاجر لا يصده عنها إلا التزوج فإنها يجب عليها أن تتزوج. ويكره إذا خاف الشخص عدم القيام بحقوق الزوجية كالمرأة التي ليست لها رغبة في النكاح وليست له قدرة على المهر والنفقة فإنه يكره له النكاح، فإن كان قادراً على مؤونة النكاح وليست به علة تمنعه من قربان الزوجة - فإن كان متعبداً - كان الأفضل له أن لا يتزوج كي لا يقطعه النكاح عن العبادة التي اعتادها وإن لم يكن متعبداً - كان الأفضل له أن يتزوج احترازاً من أن تدفعه الشهوة إلى الحرام في وقت ما أما إذا كانت له رغبة في النكاح وكان قادراً على مؤونته فإنه يستحب له. هذا والمراد بالنكاح هنا بالنسبة للرجل قبول التزوج فهو الذي يستحب له أو يجب الخ، وبالنسبة للمرأة الإيجاب لأنه هو الذي من طرفها بواسطة الولي.

الحنابلة - قالوا: يفترض النكاح على من يخاف الزنا إذا لم يتزوج و لو ظناً سواءً أكان رجلاً أم امرأة ولا فرق في هذه الحالة بين أن يكون قادراً على الإنفاق أو لا فمتى قدر على أن يتزوج ليصون نفسه عن الحرام فعليه أن يتزوج ويسلك سبيل العمل الحلال الذي يرتزق منه مستعيناً بالله تعالى وعلى الله معونته.

ويحرم النكاح في دار الحرب إلا لضرورة فإذا كان أسيراً فإنه لا يباح له الزواج على أي حال.

ويكون سنة لمن له رغبة فيه ولكنه لا يخاف على نفسه الزنا سواء رجلاً أم امرأة وهو في هذه الحالة يكون أفضل من النوافل لما فيه من تحصين نفسه وتحصين زوجه والحصول على الولد الذي تكثر به الأمة ويكون عضواً عاملاً في بناء المجتمع.

ويكون مباحاً لمن لا رغبة له فيه كالكبير والعنين بشرط أن لا يترتب عليه إضرار بالزوجة أو إفساد لأخلاقها وإلا حرم لهذه العوارض).

(2) (الحنفية - قالوا: يندب إعلان عقد النكاح بدف "طبل" أو تعليق الرايات الدالة عليه أو بكثرة المصابيح أو نحو ذلك من الأمور التي يعرف بها عقد الزواج، وكذا يندب أن يخطب أحد قبل اجراء العقد ولا يلزم أن تكون الخطبة بألفاظ

مخصوصة ولكن إذا خطب بما ورد كان أحسن، ومن ذلك ما روي عن النبي ﷺ وهو "الحمد لله نحمده ونستعين به ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا من يهد الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له. وأشهد أن لا إله لا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمداً عبده ورسوله. يا أيها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة إلى قوله: رقيباً يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله حق تقاته ولا تموتن إلا وأنتم مسلمون. يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وقولوا قولاً سديداً إلى قوله: عظيماً". ويندب أن يكون يوم جمعة. وكذا يندب لا يباشر العقد مع المرأة نفسها بل يتولى العقد عاقل رشيد غير فاسق من عصبتها. وكذا يندب أن يكون الشهود عدولاً. أن لا يحجم عن الزواج لعدم وجود المهر بل يندب له الاستدانة إذا أمكنه لأن المتزوج الذي يريد العفاف يكون الله معيناً له كما ورد في حديث. وكذا يندب أن ينظر إلى زوجه قبل العقد بشرط أن يعلم أنه يجاب في زواجها، أما إذا كان يعلم أنه يرد ولا يقبل فلا يحل له أن ينظر إليها على أي حال. ومعنى هذا أن النظر إلى المخطوبة إنما يكون الإقدام الصحيح على الزواج وتحقق الرغبة من الجانبين ورضا كل منهما بالآخر، أما إذا كان الغرض مجرد الرغبة في الإطلاع على النساء بدون إقدام صحيح على الزواج فإنه يحرم.

ويندب أن تكون المرأة أقل من الرجل سناً لئلا تكبر بسرعة فلا تلد، والغرض الصحيح من الزواج إنما هو التناسل الذي به تكثر الأمة ويعز جانبها. ويندب أن تكون أقل منه في الجاه والعز والرفعة والمال لأن الرجال قوامون على النساء حافظون لهم فإذا لم يكن الرجل أعز جاهاً وأكثر مالاً لا تخضع المرأة له فلا يستطيع صيانتها لهذا قال رسول الله ﷺ: "من تزوج امرأة لعزها لم يزده الله إلا ذلاً، ومن تزوجها لمالها لم يزده الله إلا فقراً. ومن تزوجها لحسبها لم يزده الله إلا دناءة، ومن تزوج امرأة لم يرد بها إلا أن يغض بصره ويحصن فرجه أو يصل رحمه بارك الله فيها وبارك لها فيه". ويندب أن تكون أحسن منه خلقاً وأدباً وورعاً وجمالاً، والأحسن أن تكون بكراً.

ومن آداب الزواج أن يختار أيسر النساء مهراً ونفقة ولا يتزوج من لا تعفه كالطويلة المهزولة والقصيرة الدميمة. ولا يتزوج سيئة الخلق، ولا امرأة لها ولد من غيره، ولا امرأة مسنة. ولا يتزوج أمة مع قدرته على زواج الحرة.

ومن آداب الزواج أن لا يزوج ابنته الصغيرة الشابة شيخاً كبيراً ولا رجلاً دميماً وعليه أن يزوجها كفأً وإن خطبها الكفء فلا يرده.

ومن آدابه أن تختار المرأة الزوج المتمسك بدينه فلا تتزوج فاسقاً، وتختار الزوج الموسر صاحب الخلق الحسن والجود فلا تتزوج معسراً لا يستطيع الإنفاق عليها أو موسراً شحيحاً فتقع في الفاقة والبلاء.

ولا يكره زفاف العروس إلى زوجها وهو أن يجتمع النساء ويهدوا الزوج إلى زوجها وذلك هو المعروف في زماننا "بزفة العروس". والمختار أن ضرب الدف والأغاني التي ليس فيها ما ينافي الآداب جائز بلا كراهة ما لم يشتمل كل ذلك على مفاسد كتبرج النساء الأجنبيات في العرس وتهتكهن أمام الرجال والعريس ونحو ذلك وإلا حرم.

(يتبع...)

*(تابع... 1): النكاح ترد عليه الأحكام الشرعية الخمسة: الوجوب: والحرمة، والكراهة... ...

المالكية - قالوا: يندب للنكاح أمور: منها أن يتزوج بكراً إلا إذا كانت حاجته إلى الثيب أشد. ومنها النظر إلى وجه المخطوبة وكفيها ليتحقق من كون جمالها يوافقه أو لا، وإنما يندب النظر إلى وجه المرأة وكفيها ظاهرهما وباطنهما بشروط: أحدهما أن لا يقصد التلذذ بذلك النظر. ثانيها أن يكون متحققاً من رضائها به زوجاً إن كانت رشيدة أو من رضاء وليها إن كانت قاصراً فإن لم يكن متحققاً من ذلك الرضا حرم عليه أن ينظر إن كان النظر يترتب عليه فتنة محرمة فإن لم يترتب عليه فتنة كان مكروهاً. وربما يقال إذا نظر إليها بدون لذة ولم يترتب على نظره فتنة، لا يكون للكراهة وجه لأن النظر إلى الأجنبية مع الأمن من الفتنة بها وعدم قصد التلذذ جائز. والجواب أن النظر إلى المخطوبة مع علمه

بأنها لا ترضى به بعلاً فيه شبهة قصد التلذذ لأنه في هذه الحالة لا معنى للنظر إليها فيكره لهذه العلة. ثالثها أن تكون عالمة فلا يحل له أن ينظر إليها بغير علمها. ومنها الخطبة وهي كل كلام مشتمل على حمد الله والصلاة والسلام على رسول الله وآية من القرآن الكريم. والخطبة مندوبة من أربعة الأول الزواج أو وكيله عند التماس الزواج، فيندب للمزوج أو لوكيله أن يقول: الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله: {يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله حق تقاته ولا تموتن إلا وأنتم مسلمون. واتقوا الله الذي تساءلون به والأرحام إن الله عليكم رقيباً. اتقوا الله و قولوا قولاً سديداً} أما بعد فإني أو فإن موكلي فلاناً رغب فيكم ويريد الانضمام إليكم والدخول في زمرتكم وفرض لكم من الصداق كذا فزوجوه. الثاني ولي أمر الزوجة أو وكيلها فيندب له أن يرد على الزوج في هذا المقام بخطبة، فيحمد الله ويصلي ويسلم على رسول الله الخ ثم يقول: أما بعد فقد أجبناه لذلك أو يعتذر له. الثالث ولي المرأة أو وكيلها عند العقد فيندب له أن يقول: الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله أما بعد فقد زوجتك بنتي فلانة أو موكلتي بكذا. الرابع الزوج أو وكيله فيندب له أن يقول: الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله أما بعد فقد قبلت زواجها لنفسي أو لموكلي بالصداق المذكور. ولا يضر الفصل بين الإيجاب والقبول بالخطبة غنما يندب تقليلها كما هو واضح في الأمثلة المذكورة. ومنها إعلان الزواج فيندب أن يطعم الطعام أو يضرب الدف و يندب تهنئة العروسين والدعاء لهما عند العقد وعند الدخول كأن يقول لهما: بارك الله لكل منكما في صاحبه وجعل منكما الذرية الصالحة وجمع بينكما في خير وسعة رزق، ونحو ذلك.

الحنابلة - قالوا: يندب اختيار المرأة الصالحة التي لها دين حتى يكون آمناً على عرضه وأن تكون بكراً ولوداً وأن يكون العقد يوم الجمعة مساء، ويسن أن يخطب قبل العقد بخطبة ابن مسعود، وهي: إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونتوب إليه ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا من يهد الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له وأشهد أن لا إله إلا الله، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله. ويسن أن يبارك للزوجين بقول: بارك الله لكما وعليكما وجمع بينكما في خير وعافية. ويندب أن يقول بعد زفافها: اللهم أني أسألك خيرها وخير ما جبلتها عليه وأعوذ بك من شرها وشر ما جبلتها عليه.

أما النظر إلى وجه المخطوبة ورقبتها ويدها فمباح بشرط أن يغلب على ظنه أنه مقبول عندها بحيث لا ترد خطبته وأن لا يكونا في خلوة. ولا يشترط أن يستأذنها وليها في النظر بل له أن ينظر إليها وهي غافلة وأن يكرر النظر مرة أخرى لقوله عليه السلام: "إذا خطب أحدكم امرأة فقدر أن يرى منها بعض ما يدعوه إلى نكاحها فليفعل" رواه أحمد وأبو داود.

الشافعية - قالوا: يندب لمن أراد التزوج بامرأة أن ينظر إلى وجهها وكفيها ظاهراً وباطناً فقط فلا يجوز النظر إلى غيرهما وله النظر إليهما ولو بشهوة أو افتتان بها لأن ذلك من بواعث الرغبة في الاقتران بها وهو المطلوب في هذا المقام، أما المرأة فيسن لها أن تنظر من بدن الرجل ما تقدر على نظره ما عدا عورته لأنها يعجبها منه ما يعجبه منها، فإن لم يتيسر له النظر إليها أو كان يستحي من طلب ذلك بعث من يتأملها ويصفها له لأن المقصود من التزوج دوام الالفة فكل ما يوصل إليهما كان مطلوباً شرعاً، والأصل في ذلك قول النبي ﷺ للمغيرة بن شعبة - وقد خطب امرأة - : "انظر إليها فإنه أحرى أن يؤدم بينكما المودة والألفة" ومعنى يؤدم تطيب به المعيشة كما يطيب الطعام بالإدام رواه الترمذي وحسنه والحاكم وصححه.

ويسن أن يخطب بكراً إلا إذا كانت الحاجة تدعوه إلى الثيب كأن يكون عنده أطفال تحتاج إلى تربيتها ممن تعود التربية أو يكون كبير السن فتنصرف عنه البكر فلا تدوم بينهما الالفة.

ويسن أن تكون ذات دين يحملها على القيام بحقوق الزوجية، والمراد بالمتدينة المتصفة بصفة العدالة ويسن أن تكون جميلة لا ينفر الطبع منها فلا تدوم بينهما الالفة، وينبغي أن يراعى في ذلك مقدرة الرجل على صيانة المرأة من التعرض للفساد بقدر المستطاع فلا يجوز لمن لا يقدر على الإنفاق على باهرة الجمال مثلاً أن يتزوجها فيضطرها إلى التبذل وعرض جمالها على من يطمع فيها ويرى بعضهم أن بارعة الجمال تكره لئلا تختال بجمالها فلا يستطيع كبح جماحها.

ويسن أن تكون ولوداً لأن العقيم لا تؤدي وظيفة التناسل المطلوبة للمجتمع الإنساني وأن تكون ذات أصل طيب بأن تكون منسوبة إلى الصالحين والعلماء لأن تربية الأبناء تتأثر بالبيئة فمتى كان منبتها الذي نبتت فيه صالحاً كانت صالحة ولذا ورد عن النبي ﷺ:

"إياكم وخضراء الدمن، المرأة الحسناء في المنبت السوء".

ويسن للخاطب أن يخطب خطبتين: إحداهما عند طلب المخطوبة، والأخرى قبل العقد كما يسن للولي أن يخطب عند إجابته. والخطبة كلام مفتتح بحمد مختتم بدعاء ووعظ كأن يقول ما روي: إن الحمد للّه نحمده ونستعينه ونستغفره نعوذ باللّه من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا من يهد اللّه فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله اللّه وحده لا شريك له وأن محمداً عبده ورسوله ﷺ وعلى آله وأصحابه، يا أيها الذين آمنوا اتقوا اللّه حق تقاته ولا تموتن إلا وأنتم مسلمون. يا أيها الذين آمنوا اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة إلى قوله: رقيباً، وعند الخطبة الأولى يقول: جئتكم خاطباً كريمتكم أو فتاتكم: وتحصل السنة بالخطبة قبل العقد من الولي أو الزوج أو أجنبي عنهما.

فهذه خطب ثلاث اثنتان من الزوج أو من ينوب منابه وواحدة من الولي وهي أن يقول بعد الثناء والصلاة والسلام: لست بمرغوب عنك أو قبلناك صهراً ونحو ذلك وزاد بعضهم خطبة رابعة بين الإيجاب والقبول وهي من الزوج أو من ينوب عنه، فإذا قال الولي: زوجتك فيسن أن يقول بعد الحمد والثناء: على بركة اللّه تعالى ورجاء معونته ونحو ذلك قبلت: وبعضهم يرى كراهة ذلك لأن الفصل بين الإيجاب والقبول إن طال يفسد العقد فالأحوط ترك ذلك.

---

*3 * مبحث أركان النكاح

*-للنكاح ركنان (1) وهما جزآه اللذان لا يتم بدونهما: أحدهما الإيجاب وهو اللفظ الصادر من الولي أو من يقوم مقامه. وثانيهما القبول وهو اللفظ الصادر من الزوج أو من يقوم مقامه، فعقد النكاح هو عبارة عن الإيجاب والقبول وهل هذا هو المعنى الشرعي أو هناك معنى آخر زائد عليهما؟ والجواب أن هناك أمراً آخر زائداً عليهما وهو ارتباط الإيجاب بالقبول.

فالعقد الشرعي يتركب من أمور ثلاثة: اثنان حسيان - وهما الإيجاب والقبول - والثالث معنوي وهو ارتباط الإيجاب بالقبول. فملك المعقود عليه من عين كما في البيع والشراء، أو منفعة كما في النكاح يترتب على هذه الأمور الثلاثة وهو الذي يسمى عقداً أما غيرهما مما يتوقف عليهما صحته في نظر الشرع فهي خارجة عن ماهيته ويقال: لها شروط لا أركان.

(المالكية - عدوا أركان النكاح خمسة: أحدها ولي للمرأة بشروطه الآتية فلا ينعقد النكاح عندهم بدون ولي. ثانيها الصداق فلا بد من وجوده ولكن لا يشترط ذكره عند العقد ثالثها زوج. رابعها زوجة خالية من الموانع الشرعية كالإحرام والعدة. خامسه الصيغة.

والمراد بالركن عندهم ما لا توجد الماهية الشرعية إلا به. فالعقد لا يتصور إلا من عاقدين: وهما الزوج والولي، ومعقود عليه: وهما المرأة والصداق، وعدم ذكر الصداق لا يضر حيث لابد من وجوده، وصيغة: وهي اللفظ الذي يتحقق به العقد شرعاً، وبذلك يندفع ما قيل: إن الزوجين ذانان والعقد معنى فلا يصح كونهما ركنين له. وما قيل ان الصداق ليس ركناً ولا

شرطاً لأن العقد يصح بدونه. وما قيل: إن الصيغة والولي شرطان لا ركنان لخروجهما عن ماهية العقد فإن ذلك إنما يرد إذا أريد ماهية العقد الحقيقية التي وضع لها اللفظ لغة لأنها تكون مقصورة على الإيجاب والقبول والارتباط بينهما، أما إذا أريد من الركن ما لا توجد الماهية الشرعية إلا به سواء كان هو عين ماهيتها أو لا فلا إيراد.

الشافعية - قالوا: أركان النكاح خمسة: زوج، زوجة، ولي، شاهدان، صيغة. وقد عد أئمة الشافعية الشاهدين من الشروط لا الأركان و قد عللوا ذلك بأنهما خارجان عن ماهية العقد و هو ظاهر، ولكن غيرهما مثلهما كالزوجين كما ترى فيما تقدم. والحكمة في عد الشاهدين ركناً واحداً بخلاف الزوج والزوجة أن شروط الشاهدين واحدة، أما شروط الزوج والزوجة فهما مختلفان).

----

3 مبحث شروط النكاح

*-للنكاح شروط عدها بعض المذاهب أركاناً وعد شروطاً غيرها لم يعتبرها بعض المذاهب الأخرى كما تراه مفصلاً في المذاهب (1)

----

(1) (الحنفية - قالوا: للنكاح شروط بعضها يتعلق بالصيغة وبعضها يتعلق بالعاقدين وبعضها يتعلق بالشهود، فأما الصيغة - وهي عبارة عن الإيجاب والقبول - فيشترط فيها شروط: أحدها أن تكون بألفاظ مخصوصة، وبيانها أن الألفاظ التي ينعقد بها النكاح إما أن تكون صريحة و إما أن تكون كناية. فالصريحة هي ما كانت بلفظ تزويج وانكاح أي ما اشتق منهما كزوجت وتزوجت وزوجني ابنتك مثلاً أو زوجيني نفسك فتقول: زوجت أو قبلت أو سمعاً وطاعة. ويصح النكاح بلفظ المضارع إذا لم يرد به طلب الوعد، فلو قال: تزوجني بنتك فقال: زوجتك صح، أما إذا نوى الاستيعاد - أي طلب الوعد - فإنه لا يصح، ولو قال: أتزوجك بالمضارع فقالت: زوجت فإنه يصح بدون كلام لأنه لا يطلب من نفسه الوعد. وقوله: زوجني فيه خلاف هل هو توكيل بالزواج - أي وكلتك - بأن تزوجني ابنتك أو هو إيجاب كقول: زوجتك ابنتي؟ والراجح أنه توكيل ضمني لأن الغرض من الأمر طلب التزويج وهو يتضمن التوكيل. وإذا كان توكيلاً ضمناً لا صراحة فلا يأخذ حكم التوكيل من أنه لا يشترط فيه اتحاد المجلس فلو وكله اليوم ثم قبل التوكيل بعد أيام صح بخلاف النكاح فإن القبول يشترط فيه أن يكون في مجلس الإيجاب كما ستعرف بعد. فلفظ زوجني له جهتان: جهة طلب النكاح وهي المقصودة فتعتبر فيها شروط النكاح، وجهة توكيل - وهي ضمنية - فلا يعتبر فيها شروط التوكيل، ولا يشترط في الألفاظ الصريحة أن يعرف الزوجان أو الشهود معناها وإنما يشترط معرفة أن هذا اللفظ ينعقد به النكاح، مثلاً إذا لقنت امرأة أعجمية لفظ زوجتك نفسي عارفة أن الغرض منه اقترانها بالزوج ولكنها لم تعرف معنى زوجت نفسي فإن النكاح ينعقد، ومثل الزوجة في ذلك الزوج والشهود، وهذا بخلاف البيع فإنه لا يصح إلا إذا عرف البيعان معنى اللفظ فلا يكفي فيه أن ينعقد به البيع أما الخلع فإن المرأة إذا لقنت خالعني على مهري و نفقتي فقالته وهي لا تعرف معناه فإن الصحيح أن الطلاق يقع ولا يسقط مهرها ولا نفقتها. أما الكناية فإن النكاح لا ينعقد بها إلا بشرط أن ينوي بها التزويج وأن تقوم قرينة على هذه النية. وأن يفهم الشهود المراد أو يعلنوا به إن لم تقم قرينة يفهموا منها.

والكنايات التي ينعقد بها النكاح تنقسم إلى أربعة أقسام: الأول لا خلاف في الانعقاد به عند الحنفية وهو ما كان بلفظ الهبة أو الصدقة أو التمليك أو الجعل، فإذا قالت: وهبت نفسي لك ناوية معنى الزواج وقال: قبلت، انعقد النكاح. وكذا إذا قالت: تصدقت بنفسي عليك أو جعلت نفسي صدقة لك أو قالت: ملكتك نفسي. أو قال: جعلت لك ابنتي بمائة فإن كل ذلك ينعقد به النكاح بلا خلاف.

القسم الثاني: في الانعقاد به خلاف ولكن الصحيح الانعقاد، وهو ما كان بلفظ البيع والشراء فلو قالت: بعت نفسي منك بكذا ناوية الزواج وقبل فإنه يصح ومثل ما إذا قالت: أسلمت إليك نفسي في عشرين إردَبّاً من القمح آخذها بعد شهر تريد به الزواج فإنه يصح وكذا إذا قال: صالحتك على الألف التي علي لابنتي يريد به الزواج فقال: قبلت، فينعقد النكاح على الصحيح بلفظ البيع والشراء والسلم والصلح والفرض.

القسم الثالث: فيه خلاف، والصحيح عدم الانعقاد وهو ما كان بلفظ الإيجارة والوصية، فلو قالت أجرت لك نفسي، أو قال: أوصيت لك بابنتي بعد موتي، أو قال أوصيت لفلان بابنتي ولم يقل: بعد موتي فقال: قبلت فإنه لا ينعقد بها النكاح، وأولى إذا قال: قبلت بعد موته، أما إذا قال له: أوصيت لك ببضع ابنتي الآن أو للحال أو حالاً بألف مثلاً فقال: قبلت فإنه لا يصح وذلك لأنه لا يشترط أن يفيد اللفظ تمليك العين في الحال. والوصية المطلقة والمقيدة بما بعد الموت تفيد الملك مالاً.

القسم الرابع: لا خلاف في عدم الانعقاد به وهو ما كان بألفاظ الإباحة، والإحلال، والإعارة، والرهن، والتمتع، والإقالة، والخلع. فلو قالت: أحللت لك نفسي أو أعرتك أو متعتك بنفسي أو قال له: أقلني من بيع السلعة على ابنتي بنية الزواج فإنه لا يصح.

ثانيها: أن يكون الإيجاب والقبول في مجلس واحد فإذا قالت: زوجتك نفسي، أو قال: زوجتك ابنتي فقام الآخر من المجلس قبل القبول واشتغل بعمل يفيد انصرافه عن المجلس. ثم قال: قبلت بعد ذلك فإنه ينعقد. وكذا إذا كان أحدهما غائباً. فلو قالت امرأة بحضرة شاهدين: زوجت نفسي من فلان وهو غائب فلما علم قال بحضرة شاهدين: قبلت فإنه لا ينعقد. لأن اتحاد المجلس شرط وهذا بخلاف ما إذا أرسل إليها رسولاً قال لها: أرسلني يطلب منك أن تزوجيه نفسك فقالت: قبلت، فإنه ينعقد لأن الإيجاب والقبول في مجلس واحد وإن كان الزوج غائباً عن المجلس، فإذا لم تقبل المرأة عندما قال لها الرسول، ثم أعاد الرسول الإيجاب في مجلس آخر فقبلت فإنه لا ينعقد لأن رسالته انتهت أولاً. وكذا إذا أرسل إليها كتاباً يخطبها وهو غائب عن البلد فأحضرت الشهود وقرأت عليهم الكتاب وقالت: زوجت نفسي فإنه ينعقد، وذلك لأن الإيجاب والقبول حصلا في مجلس واحد. فإن الكتاب في المجلس إيجاب الزوج، وقول المرأة: زوجت أو قبلت هو القبول حتى لو لم تقبل في المجلس. ثم قرأت الكتاب في مجلس آخر وقبلت فإنه ينعقد. لأن كل ما قرأ في الكتاب كان إيجاباً من الزوج ولهذا لو قالت أمام الشهود زوجت نفسي من فلان ولم تقرأ عليهم الكتاب فإنه لا ينعقد لأن سماع الشطرين شرط صحة النكاح، ولا يصح النكاح بالكتابة مع وجود الخاطب ويمكنه من حضور مجلس العقد ويتفرع على اتحاد المجلس أنهما إذا عقدا على دابة تسير أو عقدا وهما يمشيان فإنه لا يصح لعدم الاستقرار في مكان واحد. أما إذا عقدا على ظهر سفينة وهي تسير فإنه يصح لأن السفينة تعتبر مكاناً. وهل السيارة" الاتوموبيل" ونحوه مثل السفينة أو الدابة؟ إنه مثل الدابة فلا يصح العقد عليه عند الحنفية. هذا ولا يشترط الفور عند الحنفية، فلو قالت: زوجتك فتكلم في المجلس بكلام خارجٍ عن العقد ثم قالت قبلت: فإنه يصح. على أنه لابد في عقد النكاح من اللفظ فلا ينعقد بالتعاطي مثلاً لو قالت له: زوجتك نفسي بألف فأعطاها الألف ولم يقل: قبلت لا ينعقد النكاح وكذا لا ينعقد بالإقرار على المختار بمعنى أن الإقرار إظهار لما هو ثابت، ومعنى كون العقد يثبت بالتصادق أن العقد يكون حاصلاً من قبل والقاضي يحكم بثبوته لا أن الإقرار ينعقد به النكاح أول الأمر لأنه يكون كذباً.

ثالثها: أن لا يخالف القبول الإيجاب، فإذا قال شخص لآخر: زوجتك ابنتي على ألف درهم فقال الزوج: قبلت النكاح ولا أقبل المهر لا ينعقد النكاح، ولو قبل وسكت عن المهر ينعقد أما إذا قالت له: زوجتك نفسي بألف فقبلها بألفين فإنه يصح، وإن كان القبول يخالف الإيجاب لأن غرضها قد تحقق مع زيادة، ولكن لا تلزمه الزيادة إلا إذا قبلت في المجلس.

وإذا قال لها زوجيني نفسك بألف فقالت بخمسمائة فإنه يصح ولا يحتاج إلى قبول منه لأن هذا إبراء واسقاط بخلاف الزيادة فإنها لا تلزم إلا القبول

رابعها: أن تكون الصيغة مسموعة للعاقدين فلا بد أن يسمع كل من العاقدين لفظ الآخر إما حقيقة كما إذا كانا حاضرين أو حكماً كالكتاب من الغائب لأن قراءته قامت مقام الخطاب هنا، ولا يشترط في الصيغة أن تكون بألفاظ صحيحة، بل تصح بالألفاظ المحرفة على التحقيق فإذا كانت المرأة أو وكيلها من العامة الذين لا يحسنون النطق بقول: زوجت: وقالت: جوزتك نفسي، أو قال: جوزتك ببنتي فإنه يصح. ومثل النكاح الطلاق فإنه يصح بالألفاظ المحرفة.

خامسها: أن لا يكون اللفظ مؤقتاً بوقت فإذا قال لها زوجيني نفسك شهراً بصداق كذا فقالت: زوجت فإنه يقع باطلاً، وهذا هو نكاح المتعة الآتي.

وأما الشروط المتعلقة بالعاقدين وهما الزوج والزوجة، فمنها العقل - وهو شرط في انعقاد النكاح - فلا ينعقد نكاح المجنون والصبي الذي لا يعقل أصلاً. ومنها البلوغ والحرية وهما شرطان للنفاذ.

فإذا عقد الصبي الذي يعقل والعبد فإن عقدهما ينعقد ولا ينفذ إلا بإجازة الولي والسيد. ومنها أن تكون الزوجة محلاً قابلاً للعقد فلا ينعقد على رجل ولا على خنثى مشكل ولا على معتدة أو متزوجة للغير. ومنها أن يكون الزوج والزوجة معلومين.

فلو زوج ابنته وله بنتان لا يصح إلا إذا كانت إحداهما متزوجة فينصرف إلى الخالية من الأزواج. وإذا كان لرجل بنت لها اسم في صغرها ثم اشتهرت باسم آخر في كبرها تذكر بالاسم المعروفة به، قال في الهندية والأصح أن تذكر بالاسمين رفعاً للابهام، ولو كانت له ابنة واحدة اسمها فاطمة فذكرها باسم عائشة فإنه لا يصح.

ومنها أن يضاف النكاح إلى المرأة أو إلى جزء يعبر به عن الكل كالرأس والرقبة، فلو قال زوجني يد ابنتك أو رجلها لا ينعقد على الصحيح.

أما الشروط التي تتعلق بالشهادة، فإن الشهادة أولاً في ذاتها شرط لصحة عقد النكاح فلا بد منها.

وأقل نصاب الشهادة في النكاح اثنان فلا تصح بواحد.. ولا يشترط فيهما أن يكون ذكرين بل تصح برجل وامرأتين، على أن النكاح لا يصح بالمرأتين وحدهما، بل لابد من وجود رجل معهما. ولا يشترط فيهما عدم الإحرام فيصح عقد المحرم بالنسك.

ويشترط في الشهود خمسة شروط: العقل، والبلوغ، والحرية، فلا ينعقد بحضرة مجنون أو صبى أو عبد. والرابع الإسلام، فلا ينعقد نكاح المسلمين بشهادة الذميين إلا إذا كانت المرأة ذمية. والرجل مسلماً فإنه ينعقد نكاحها بشهادة ذميين سواء كانا موافقين لها في الملة أو مخالفين.

وإذا كان العاقدان غير مسلمين فلا يشترط في الشهود أن يكونا مسلمين من باب أولى لا فرق أن يكونا موافقين لهما في الملة أو مخالفين. وينعقد النكاح بشهادة أعميين أو محدودين في قذف أو زنا وإن لم يتوبا،أو فاسقين، كما ينعقد بشهادة الابن الذي لا تقبل شهادته على أبيه وأمه في غير النكاح .فيصح أن يتزوج امرأة بشهادة ابنيه منها أو من غيرها. كما يصح شهادة ابنها من غيره. ومثل الابن الأب فيصح في النكاح شهادة الأصول والفروع. ولكن شهادة هؤلاء وإن كان يعقد بها النكاح إلا أنه لا يثبت بها عند الإنكار، فشهادتهم تنفع في حل الزوجة ديانة لا قضاء، فالنكاح له حالتان .حالة الانعقاد وهذه تصح فيها شهادة الأعمى، والفاسق، والابن والأب. وحالة إثبات عند الإنكار وهذه لا تصح فيها شهاداتهم، بل يشترط في الشاهد على إثبات النكاح ما يشترط في غيره. وعلى هذا إذا وكل رجل آخر على أن يزوج ابنته الصغيرة فزوجها بحضور امرأتين مع وجود الأب الموكل صح النكاح لأن الأب يعتبر شاهداً، والمرأتان شاهد آخر.

بهذا تعلم أن شهادة الولي تنفع في الانعقاد. فإذا زوج الأب ابنته البالغة بحضور رجل واحد وكانت هي حاضرة فإنه يصح، وذلك أنها تجعل في الحالة هي المباشرة للعقد، ويجعل أبوها شاهداً مع الرجل الآخر، وذلك لأنها هي التي أمرت أباها بتزويجها. والقاعدة أن الآمر إذا حضر في المجلس تنتقل عبارة الوكيل إليه. فكأنه هو المعبر فتكون هي مباشرة، ولا يمكن جعلها شاهدة لأنه لا يتصور كون الشخص شاهداً على نفسه. أما إذا كانت صغيرة وزوجها أبوها بحضرة رجل واحد فإنه لا يصح لأن العقد لا يمكن نقله إليها لصغرها. ومثل ذلك ما إذا وكلت امرأة بالغة رجلاً أجنبياً وكانت حاضرة فزوجها بحضرة آخر فإنه يصح، وتصلح هي شاهداً لإثبات العقد عند الإنكار. إنما ينبغي أن لا يذكر العقد لأنه باشره فلا يصح أن يشهد على نفسه، بل يقول: إنها منكوحة فلان أو زوجة.

الشرط الخامس: من الشروط المتعلقة بالشهود أن يسمعا كلام العاقدين معاً، فلا تصح شهادة النائمين الذين لم يسمعا كلام العاقدين. أما الشهادة على التوكيل بالعقد فإنها ليست شرطاً في صحة النكاح فلو قالت لأبيها: وكلتك في زواجي بدون حضور شاهدين فإنه يصح ولكن إذا أنكرت أنها وكلته لم يكن عليها بينة. ففائدة الشهود في التوكيل الإثبات عند إنكار التوكيل. ويشترط في الشهادة على إثبات التوكيل أن يعرف الشهود المرأة ويسمعوا كلامها. فإذا رآها الشاهدان وسمعا كلامها إن كانت وحدها في المنزل جاز لهما أن يشهدا على إثبات التوكل عند إنكارها. فإن كانت غائبة ولم يسمعوا كلامها بأن عقد لها وكيلها فإن كان الشهود يعرفونها كفى ذكر اسمها إذا علموا أنه أرادها، وإذا كانوا يعرفونها فلا بد من ذكر اسمها واسم أبيها وجدها على أنك قد عرفت أن الشهادة في ذلك يصح بها العقد ولكن لا تنفع عند جحود التوكل، فالأحوط أن يشهد على التوكل اثنان عارفان بالزوجة أنها وكلت بعد سماعها.

وينعقد النكاح بشهادة الأخرس وفاقد النطق إذا كان يسمع ويفهم. ولا يشترط فهم الشهود معنى اللفظ بخصوصه، وإنما يشترط أن يعلموا أن هذا اللفظ ينعقد به النكاح كما تقدم. فإذا تزوج عربي بحضرة أعجمي يصح إذا كانا يعرفان أن لفظ الإيجاب والقبول ينعقد بهما النكاح وإلا فلا. وينعقد بحضرة السكارى إذا كانا يعرفان أن هذا ينعقد به النكاح، ولو لم يدركوه بعد الإفاقة من السكر.

وإذا أرسل شخص جماعة يخطبون له ابنة آخر، فقال أبوها: زوجته ابنتي، وقال أحد الخاطبين قبلت زواجها له فإن النكاح ينعقد على الصحيح.

خاتمة: لا يشترط في النكاح اختيار الزوج والزوجة، فلو أكره الزوج أو الزوجة على النكاح انعقد النكاح. ومثل النكاح الطلاق، والعتق، فإنه لا يشترط فيهما الاختيار والرضا وكذلك لا يشترط الجد في هذه الأمور الثلاثة: النكاح، والطلاق، والعتق، بل تنعقد ولو كان هازلاً.

الشافعية - قالوا: شروط النكاح بعضها يتعلق بالصيغة، وبعضها يتعلق بالولي، وبعضها بالزوجين وبعضها يتعلق بالشهود.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - للنكاح شروط عدها بعض المذاهب أركاناً وعد شروطاً غيرها لم يعتبرها... ...

فأما الصيغة فإنه يشترط لصحتها ثلاثة عشر شرطاً، وقد ذكرت مفصلة في الجزء الثاني صحيفة 150 طبعة خامسة في أحكام البيع. ومنها عدم التعليق كأن يقول له: زوجتك ابنتي إن أعطيتني دار كذا، أو إن رضيت بك زوجاً فإنه لا يصح. ومنها التأقيت كأن يقول لها: زوجيني نفسك مدة شهر وهو نكاح المتعة وقد ورد النهي عنه في خبر الصحيحين. ويزاد على ما ذكر في البيع هنا أن تكون الصيغة بلفظ مشتق من تزويج أو انكاح كزوجتك ابنتي، أو أنكحتك موكلتي. فلو قال: أزوجك ابنتي بلفظ المضارع، أو أنكحتك إياها فإنه لا يصح لأنه يحتمل الوعد. أما إذا قال: أزوجك ابنتي الآن. أو

قال: إني مزوجك ابنتي، ولو لم يقل: الآن فإنه يصح، لأن اسم الفاعل حقيقة في الحال فلا يحتمل الوعد. ويصح العقد بالألفاظ المحرفة كما إذا قال له: جوزتك موكلتي حتى ولو لم تكن لغته على المعتمد: وكذلك يصح بالألفاظ الأعجمية. ولو كان العاقدان يعرفان العربية بشرط أن يكونا فاهمين معناها. فلو خاطبته بالفرنساوية أو الإنكليزية بقولها: زوجتك نفسي وقبل صح العقد، ويصح بقوله: زوجني ابنتك، فيقول له: زوجتك، كما يصح بقول الولي، تزوج بنتي فيقول له: تزوجت. ولا ينعقد النكاح بغير هذه الصيغ الصريحة، فلا يصح بقوله: أحللت لك ابنتي، أو بعتها لك، أو ملكتك إياها، أو وهبتها لك، أو نحو ذلك من الصيغ التي يصح انعقاده بها عند الحنفية، فلا بد عند الشافعية من لفظ مشتق من انكاح، أو تزويج، ويقول: إن هذا هو المراد من كلمة اللّه الواردة في حديث" واستحللتم فروجهن بكلمة اللّه" لأن كلمة اللّه الواردة في القرآن هي نكاح وتزويج لا غير، ولا يصح أن يقاس عليها غيرها.

وبالجملة فلا يصح النكاح بالكناية لأنها تحتاج إلى نية، والشهود ركن ولابد لهم من الإطلاع على النية ولا يمكن الإطلاع عليها.

وأما القبول فلا بد أن يقول فيه: قبلت فيه زواجها أو نكاحها، أو النكاح، أو التزويج، أو رضيت نكاحها،أو أحببته، أو أردته، فلو قال: قبلت وسكت فإنه لا يصح، ويصح تقديم القبول على الإيجاب.

وأما الشروط المتعلقة فهي أمور:

أحدها: أن يكون مختاراً فلا يصح من مكروه.

ثانيها: أن يكون ذكراً فلا يصح من أنثى، ولا خنثى، لعدم صحة ولا يتهما.

ثالثها: أن يكون محرماً فلا يصح من غير محرم.

رابعها: أن يكون بالغاً فلا يصح من صبي لعدم ولايته.

خامسها: أن يكون عاقلاً فلا يصح من مجنون لعدم ولايته.

سادسها: أن يكون عدلاً فلا يصح من فاسق لعدم ولايته.

سابعها: أن لا يكون محجوراً عليه لسفه لعدم ولايته.

ثامنها: أن لا يكون مختل النظر.

تاسعها: أن لا يكون مخالفاً في الدين لعدم ولايته.

عاشرها: أن لا يكون رقيقاً ولايته.

أما الشروط المتعلقة بالزوج فأمور: أن يكون غير محرم للمرأة فلا يصح أن يكون أخاً لها أو ابناً أو خالاً أو غير ذلك من المحارم سواء كانت من نسب أو مصاهرة أو رضاع و أن يكون مختاراً فلا يصح نكاح المكروه، وأن يكون معيناً فلا يصح نكاح المجهول، وأن لا يكون جاهلاً حل المرأة فلا يجوز له أن يتقدم على نكاحها وهو جاهل لحلها.

وأما الشروط المتعلقة بالزوجة فأمور: أن لا تكون محرماً له، وأن تكون معينة، وأن تكون خالية من الموانع فلا يحل نكاح محرمة، ولا نكاح إحدى المرأتين مثلاً، ولا نكاح المتزوجة أو المعتدة.

وأما الشروط المتعلقة بالشاهدين فهي الشروط المتعلقة بسائر الشهود: فلا تصح شهادة عبدين أو امرأتين أو فاسقين: أو أصمين أو أعسبين أو خنثيين لم تتبين ذكورتهما كما لا تصح شهادة المتعين للولاية فلو انحصرت الولاية في الأب أو الأخ فوكل غيره بمباشرة العقد وحضر هو فإنه لا يصح أن يكون شاهداً وإن اجتمعت فيه شروط الشهادة لأنه في الواقع ولي عاقد فلا يكون شاهداً كالزوج ووكيله فلا تصح شهادته مع وجود وكيله، ودليل الشهادة مع الولي في النكاح ما رواه ابن حبان" لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل وما كان من نكاح على غير ذلك فهو باطل".

وينعقد النكاح بشـــهادة ابني الزوجين أو ابني أحدهما ولكن لا يثبت به النكاح كما يقول الحنفية ومثل الابن العدو فإنه يصح شهادته في انعقاد النكاح ولكن لا يثبت به عند الإنكار لعدم صحة شهادته على عدوه.

ويصـح النكاح بمسـتوري العدالة - وهما المعروفان بها ظاهراً لا باطناً - إذ لو اعتبرت العدالة في الواقع لتعذر الحصـول على الشهود.

ويسن الاشهاد على رضا غير المجبرة احتياطاً كي لا تنكر وذلك لأن رضاها ليس من نفس النكاح الذي جعل الاشهاد ركناً له وإنما رضاها شرط في النكاح فيسن الاشهاد على وقوعه منها ورضاها قد يحصل بإخبار وليها من غير شهادة.

الحنابلة - قالوا: للنكاح أربعة شـروط: الشـرط الأول تعيين الزوجين يقول: زوجتك ابنتي فلانة، فإذا قال: زوجتك ابنتي بغير تعيين وكان له غيرها لم يصـح إذا قال: قبلت نكاحها لابني وله غيره بل يلزم أن يقول لابني فلان، فلا بد من أن يميز الزوج والزوجة باسمه أو بصفته التي لم يشاركه فيها غيره كقوله: بنتي الكبرى أو الصغرى أو البيضاء أو الحمراء أو ابني الكبير أو الصغير أو نحو ذلك.

وقد عرفت أن صيغة النكاح لا بد أن تكون بلفظ النكاح أو التزويج، وأما القبول فيكفي فيه أن يقول: قبلت أو رضيت فلا يشـترط فيه أن يقول: قبلت زواجها أو نكاحها ولا يصح أن يتقدم القبول على الإيجاب. ويشـترط الفور فإن تأخر القبول عن الإيجاب حتى تفرقا أو تشاغلا بما يقطعه عرفاً فإنه لا يصح ولا يشـترط أن يكون اللفظ عربياً بل يصح بغير العربية من العاجز عن النطق بالعربية بشرط أن يؤدي معنى الإيجاب والقبول بلفظ التزويج أو النكاح بالكتابة ولا بالإشارة إلا من الأخرس، فإنه يصح منه بالإشارة المفهومة.

الشرط الثاني: الاختيار والرضا فلا ينعقد نكاح المكروه إذا كان عاقلاً بالغاً ولو رقيقاً لأن السيد ليس له اكراهه على الزواج لأنه يملك الطلاق فليس لإكراهه على الزواج معنى أما إذا لم يكن عاقلاً بالغاً فإن للأب اكراهه، وكذلك وصي الأب والحاكم أما غيرهم فلا يصـح له أن يزوج غير المكلف ولو رضـي لأن رضـاه غير معتبر. وللأب أن يجبر البكر ولو كانت بالغة كما سيأتي في مبحث الولي.

الشرط الثالث: الولي، ويشـترط فيه سبعة شروط الذكورة إذ لا تصلح ولاية المرأة، العقل إذ من لا عقل له لا يمكنه النظر في شؤون نفسه فلا يصلح أن يتولى شؤون غيره - ولا يضر الاغماء - البلوغ لأن الولاية لا

تصلح من الصغير لقصر أمره عن تدبير شؤون غيره. الحرية فلا تصح ولاية العبد لأنه لا ولاية له على نفسه فلا يصح أن يكون له ولاية على

غيره. اتفاق الدين فلا تصح ولاية كافر على مؤمن ولا ولاية مجوسي على نصراني إلا السلطان فإن له الولاية بصرف النظر عن اختلاف الدين. الرشد - وهو أن يكون ذا خبرة بمعرفة الكفء الصالح - ومصالح النكاح.

الشرط الرابع من شروط النكاح: الشهادة فلا يصح إلا بشهادة ذكرين بالغين عاقلين عدلين ولو كانت عدالتهما ظاهراً ولو رقيقين، ويشترط فيهما أن يكونا متكلمين مسلمين سميعين فلا تصح شهادة الأصم والكافر، ويشترط أن يكونا من غير أصل الزوجين وفرعيهما فلا تصح شهادة أب الزوجة أو الزوج أو أبنائهما لأن شهادتهما لا تقبل، وتصح شهادة الأعميين، وشهادة عدوي الزوجين.

الشرط الخامس: خلو الزوجين من الموانع الشرعية.

المالكية - قالوا: لكل ركن من أركان النكاح المتقدمة شـروط، فيشـترط في الصـيغة شـروط أحدها: أن تكون بألفاظ مخصـوصـة وهي أن يقول الولي: أنكحت بنتي أو زوجتها، أو يقول له: زوجني فلانة، ومتى تلفظ الولي أو الزوج بلفظ الانكاح أو التزويج فيكفي أن يجيبه الآخر بما يدل على القبول بأي صـيغة كأن يقول: قبلت، أو رضـيت، أو نفذت، أو

أتممت، ولا يشـــترط أن يقول: قبلت نكاحها أو زواجها كما هو رأي الشــافعية فإذا خلا لفظ الزوج أو الولي عن الانكاح والتزويج فإن النكاح لا ينعقد على المعتمد إلا بلفظ الهبة بشـرط أن يكون مقروناً بذكر الصداق بأن يقول الولي: وهبت لك ابنتي بصـــداق كذا، أو يقول الزوج: هب لي ابنتك بصـــداق كذا. أما غير ذلك من الألفاظ التي تفيد التمليك كبعت وتصـــدقت ومنحت، وأعطيت، وملكت، وأحللت، مع ذكر الصـــداق بأن يقول: بعت لك ابنتي بصـــداق قدره كذا فإن فيها خلافاً. والراجح عدم انعقاد النكاح بها. أما إذا لم يذكر الصـــداق فإن النكاح لا ينعقد لها اتفاقاً. فتحصـــل من هذا أنه يشترط في الصيغة أن تكون بلفظ الانكاح أو التزويج، أو الهبة بشرط ذكر الصداق.

ثانيها: الفور فيشـترط لصـحة النكاح أن لا يفصـل بين الإيجاب والقبول فاصـل كثير يقتضـي الاعراض. فإذا قال الولي: زوجتك فلانة قال الزوج: قبلت ذلك الزواج. ولا يضر الفاصل اليسير كما إذا فصل بخطبة قصيرة ونحوها ويستثنى من ذلك الإيصاء بالتزويج فإنه يغتفر فيه الفاصل الطويل فإذا قال: إن مت زوجت ابنتي لفلان فإنه يصح ولا يلزم أن يجيبه الموصى له على الفور بقوله قبلت، بل يصح إذا قبل الزوج بعد موت الموصي سواء كان القبول بعد موته بمدة قريبة أو بعيدة على المعتمد. إنما يشترط لصحة النكاح بالوصية أن تكون الوصية في مرض مات فيه سواء كان مخوفاً أولا، وسواء طال أو قصر. ومثل ذلك ما إذا قال: زوجت ابنتي لفلان إن رضي، فإنه إذا رضي يعقد النكاح. ولا يلزم أن يكون موجوداً في المجلس، بل يصح أن يرضى بعد علمه ولو بزمن طويل. والحاصل أن الفور شـرط فيما إذا كان الطرفان حاضـرين في مجلس العقد، وفي هذه الحالة لا يغتفر الفصـل بين الإيجاب والقبول إلا بالأمر اليســير. وبذلك تعلم أن الإيصــاء بالنكاح والتعليق على الرضى ينعقد بهما عند المالكية خلافاً لغيرهم.

ثالثها: أن لا يكون اللفظ مؤقتاً بوقت كأن يقول للولي: زوجني فلانة شـهراً بكذا، أو يقول قبلت زواجها مدة شـهر بكذا، وهذا هو نكاح المتعة الآتي.

رابعها: أن لا يكون مشتملاً على الخيار، أو على شرط يناقض العقد، وسيأتي بيان ذلك في مبحث الشروط.

ويشـترط في الولي ثمانية شـروط: الذكورة، والحرية، والعقل، والبلوغ، وعدم الإحرام وعدم الكفر - إذا كان ولياً لمسلمة - أما ولاية الكافر لمثله فصحيحة، وعدم السفه إذا لم يكن عاقلاً أما إذا كان سفيهاً ولكن ذا رأي وعقل فإن سفهه لا يخرجه عن الولاية فله حق إجبار المرأة، وعدم الفسق.

ويشـترط في الصداق أن يكون مما يملك شرعاً فلا يصح الصداق إذا كان خمراً أو خنزيراً أو ميتة أو كان مما لا يصح بيعه كالكلب أو كان جزء ضحية فإذا وقع العقد على صداق من هذه الأشياء كان فاسداً ويفسخ وجوباً قبل الدخول فإن دخل بها فإن العقد يثبت بصداق المثل كما يأتي في الصداق.

أما الشـهادة فقد عرفت أنها ضرورية لا بد منها ولكن لا يلزم أن يحضـر الشـهود عند العقد بل يندب ذلك فقط فإذا قال الولي: زوجتك فلانة وقال الزوج: قبلت انعقد النكاح وإن لم يحضر أحد ولكن يجب أن يحضر شاهدان عند الدخول بها فإن دخل عليها من غير شاهدين فسخ النكاح بطلقة لأنه عقد صحيح فيكون فسخه طلاقاً بائناً وذلك لأن عدم الإشهاد مطلقاً يفتح الباب على مصـــراعيه للزناة إذ يمكن كل واحد في خلوة مع امرأة خالية الأزواج أن يدعي العقد عليها. ولا بد أن يشـهد شـاهدان غير الولي فلا يرفع الفسـخ حضـور الولي. وإذا عقد الولي من غير شـهود ثم تفرقا فلقي الولي شـاهدين فقال لهما: أشـهدكما بأنني زوجت فلاناً لفلانة ولقي الزوج شـاهدين غيرهما فقال لهما: أشـهدكما بأنني تزوجت فلانة فإنه يصـح، ويقال لهذه الشـهادة: شـهادة الأبداد - أي المتفرقين - وهي تكفي في النكاح والعتق، فيكون على الزوج شاهدان وعلى الولي شاهدان.

وينبغي أن يكون شاهدا الولي غير شاهدي الزوج فإن كان شاهدا أحدهما عين شاهدي الآخر فلا تكون الشهادة شهادة أبداد ولكن يكفي ذلك في العقد إذ لا يلزم فيه أن يكون الشهود أربعة.

ثم إذا دخل عليها بدون شهادة اثنين واعترف بأنه وطئها أو قامت بينة بأنه وطئها كان عليهما حد الزنا ما لم يشتهر الدخول بها - كزوجة له - بوليمة أو دف أو ايقاد نار أو نحو ذلك مما يعمل عادة عند الدخول بالأزواج، وكذا إذا كان على الدخول أو العقد شاهد واحد.

ثم إن أمكن حضور شاهدي العدل ليشهدا على العقد أو النكاح فإنه لا يشهد غيرهما وإن لا فتصح شهادة المستور بشرط أن لا يكون مشهوراً بالكذب، ويستحسن في هذه الحالة الاستكثار من الشهود.

ويشترط في الزوجين الخلو من الموانع كالإحرام، فلا يصح العقد في حال الإحرام وأن لا تكون المرأة زوجة للغير أو معتدة منه. وأن لا يكونا محرمين بنسب أو رضاع أو مصاهرة).

----

3 خلاصة لأهم المسائل المتقدمة المتفق عليها والمختلف فيها

*الصيغة

(1) - اتفق الثلاثة على أن النكاح لا يصح بألفاظ العقود المفيدة لتمليك العين كالبيع والشراء والصدقة والجعل والتمليك، كتصدقت لك بابنتي بمهر كذا أو جعلتها لك أو ملكتك إياها ومثل ذلك عقد الصلح والقرض كقوله اصطلحت معك على الألف التي عليّ بابنتي أو نحو ذلك.

وخالف الحنفية فقالوا يصح، راجع شروط الصيغة عند الحنفية.

واتفق الشافعية والحنابلة على أنه لا يصح إلا بصيغة مشتقة من إنكاح وتزويج فلا يصح بلفظ الهبة إن كانت مقرونة بذكر الصداق كأن يقول الولي: وهبت لك ابنتي بصداق كذا أو يقول الزوج: هب لي ابنتك بصداق كذا.

(2) - اتفقوا على أن النكاح ينعقد ولو هزلاً، فإذا قال شخص لآخر، زوجتك ابنتي فقال: قبلت، وكانا يضحكان انعقد النكاح. كالطلاق والعتق فإنهما يقعان بالهزل.

واتفق الثلاثة على عدم انعقاده بالإكراه، مثلاً إذا أكره شخص آخر على أن يقول قبلت زواج فلانة لنفسي بوسائل الإكراه المعروفة شرعاً فإنه لا ينعقد. وخالف الحنفية فإنهم قالوا: ان الإكراه بهذه الحالة ينعقد به النكاح، على أن الحنفية قالوا: إذا أكرهته الزوجة على التزويج بها لم يكن لها حق في المهر قبل الدخول ولها مهر المثل بالوطء ولا يخفى أن الإكراه بهذا المعنى غير إكراه الولي المجبر الآتي بيانه عند الثلاثة.

(3) - اتفقوا جميعاً على ضرورة اتحاد مجلس العقد، فلو قال الولي: زوجتك ابنتي وانفض المجلس قبل أن يقول الزوج: قبلت، ثم قال في مجلس آخر أو في مكان آخر، لم يصح. واختلفوا في الفور - يعني النطق بالقبول عقب الإيجاب بدون فاصل - فاتفق الحنابلة والحنفية على أن الفور ليس بشرط مادام المجلس قائماً عرفاً، أما إذا تشاغلا بما يقطع المجلس عرفاً فإنه لا يصح.

واشترط الشافعية والمالكية الفور واغتفروا الفاصل اليسير الذي لا يقطع الفور عرفاً.

(4) - اتفق الثلاثة على أنه يصح تقديم القبول على الإيجاب، فلو قال الزوج للولي: قبلت زواج ابنتك فلانة بصداق كذا فقال له الولي: زوجتك إياها فإنه يصح، وكذا إذا قال له: زوجني ابنتك فقال له: زوجتك ولم يقل: قبلت فإنه يصح لأن معنى زوجني قبلت زواجها، ولكن الحنفية يقولون: إن المتقدم يقال له: إيجاب سواء كان من الزوج أو الزوجة، أما الحنابلة فإنهم خالفوا الثلاثة في ذلك، وقالوا: لابد أن يقول الولي أو من يقوم مقامه أولاً زوجتك أو أنكحتك فلانة ويقول الزوج

أو من يقوم مقامه قبلت أو رضيت، فلا يصح النكاح إن تقدم الإيجاب على القبول عندهم. (5) - اتفق الثلاثة على أنه يكفي في القبول أن يقول قبلت أو رضيت، ثم إن كان الزواج له قال لنفسي، وإن كان لموكله قال لموكلي، وإن كان لابنه قال لابني، وخالف الشافعية في ذلك فقالوا: لابد أن يصرح بلفظ التزويج أو النكاح في القبول حتى لو نواه لا يكفي فلا بد عندهم من أن يقول قبلت زواجها أو نكاحها.

(6) - اتفقوا على أن النكاح المؤقت بوقت باطل. فلو قال للولي، زوجني بنتك أسبوعين أو شهراً بصداق كذا فزوجه على ذلك بطل النكاح ولكنه لو دخل بها لا يحد لأنه فيه شبهة العقد.

الشهود والزوجان

(7) - اتفق الثلاثة على ضرورة وجود الشهود عند العقد فإذا لم يشهد شاهدان عند الإيجاب والقبول بطل. وخالف المالكية فقالوا إن وجود الشاهدين ضروري ولكن لا يلزم أن يحضرا العقد بل يحضران الدخول أما حضورهما عند العقد فهو مندوب فقط.

(8) - اتفق الشافعية والحنابلة على اعتبار العدالة في الشاهدين وعلى أنه يكفي العدالة ظاهراً فإذا عرف الشاهد بالعدالة في الظاهر عند الزوجين صحت شهادته على العقد ولا يكلف الزوجان البحث عن حقيقة أمره لأن ذلك فيه مشقة وحرج.

وقال المالكية: إن وجد العدل فلا يعدل عنه إلى غيره وإن لم يوجد فتصح شهادة المستور الذي لم يعرف بالكذب.

واتفق الثلاثة على اشتراط الذكورة في الشاهدين، أما الحنفية فقالوا: العدالة غير شرط في صحة العقد ولكنها شرط في إثباته عند الإنكار، ولا تشترط الذكورة فيصح بشهادة رجل وامرأتين ولكن لا يصح بالمرأتين وحدهما بل لابد من وجود رجل معهما.

(9) - اتفق الثلاثة على أن المحرم بالنسك لا يصح عقده. وخالف المالكية فقالوا: يصح العقد من المحرم فعدم الإحرام ليس شرطاً.

* 3 * مباحث الولي

* 4 * تعريف الولي

*-الولي في النكاح هو الذي يتوقف عليه صحة العقد فلا يصح بدونه، وهو الأب أو وصيه والقريب العاصب (1) والمعتق والسلطان والمالك (2)

وترتيب الأولياء في أحقية الولاية مفصل في المذاهب (3)

(1) (الحنفية - قالوا: القريب العاصب ليس بشرط بل هو مقدم فإذا عدم تنتقل الولاية لذوي الأرحام كما سيأتي).

(2) (المالكية - زادوا: الولاية بالكفالة، فمن كفل امرأة فقدت والدها وغاب عنها أهلها فقام بتربيتها مدة خاصة كان له حق الولاية عليها في زواجها، ويشترط لولايته أمران: أحدهما أن تمكث عنده زمناً يوجب حنانه وشفقته عليها عادة فتخالطه مخالطة الأبناء لآبائهم، فلا يلزم تقدير هذه المدة بزمن معين كأربع سنين أو عشر على الأصح. الثاني أن تكون دنيئة لا شريفة، والشريفة في هذا الباب هي ذات الجمال والمال بحيث يوجدان فيها أو أحدهما فإن كانت ذات مال فقط أو جمال فقط فلا ولاية عليها بل يكون وليها الحاكم، ولكن رجح بعضهم أن ولاية الكافل عامة تشمل الشريفة والدنيئة، فكلا القولين مرجح. وهل إذا كفلتها امرأة تكون لها ولاية؟ الصحيح لا إذ لا ولاية للنساء، وقيل: تكون لها ولاية ولكن ليس لها مباشرة العقد بل توكل عنها رجلاً يباشره.

وكذلك زاد المالكية في الأولياء الولي بالولاية العامة، والولاية العامة هي ما تكون لكل المسلمين على أن يقوم بها واحد منهم كفرض الكفاية، فإذا وكلت امرأة فرداً من أفراد المسلمين ليباشر عقد زواجها ففعل صح ذلك إذا لم يكن لها أب أو

وصية ولكن بشرط أن تكون دنيئة لا شريفة، وهذا معنى ما نقل عن المالكية من أن الدنيئة لا يشترط في صحة عقدها الولي، فإن مرادهم بذلك الولي الخاص أما الولي بالولاية العامة فلا بد منه بحيث لو باشرت عقد زواجها بنفسها لا يصح. وقد خفي ذلك على بعض شراح الحديث فنقلوه عن المالكية مبهماً).

(3) (الحنفية - قالوا: ترتيب الأولياء في النكاح هكذا. العصبة بالنسب أو بالسبب كالمعتق فإنه عصبة بالسبب، ثم ذوو الأرحام، ثم السلطان ثم القاضي إذا كان ذلك الحق منصوصاً عليه في أمر تعيينه.

وترتيب العصبة هكذا: ابن المرأة إن كان لها ابن ولو من الزنا، ثم ابن ابنه وإن سفل. ثم بعد الابن الأب، ثم أب الأب - وهو الجد - وإن علا، ثم الأخ لأب وأم، ثم الأخ لأب، ثم ابن الأخ لأب وأم،ابن الأخ لأب وهكذا وإن سفلوا. ثم العم لأب وأم، ثم العم لأب، ثم ابن العم لأب وأم، ثم ابن العم لأب وهكذا وإن سفلوا. ثم عم الأب لأب وأم، ثم عم الأب لأب، ثم بنوهما على هذا الترتيب، ثم عم الجد لأب وأم، ثم عم الجد لأب، ثم بنوهما على هذا الترتيب، ثم من بعد هؤلاء ابن عم بعيد، وهو أبعد العصبات إلى المرأة.

فكل هؤلاء لهم ولاية الإجبار على البنت والذكر في حال الصغر، أما في حال الكبر فليس لهم ولاية إلا على من كان مجنوناً من ذكر أو أنثى.

وعند عدم العصبة يملك تزويج الصغير والصغيرة كل قريب يرث من ذوي الأرحام عند أبي حنيفة خلافاً لمحمد، والأقرب عند أبي حنيفة الأم، ثم البنت، ثم بنت الابن، ثم بنت البنت، ثم بنت ابن الابن، ثم بنت بنت البنت، ثم الأخت لأب وأم، ثم الأخت لأب، ثم الأخ والأخت لأم، ثم أولادهم. وبعد أولاد الأخوات العمات، ثم الأخوال، ثم الخالات، ثم بنات الأعمام ثم بنات العمات. وأبو الأم أولى من الأخت. ثم مولى الموالاة، ثم السلطان، ثم القاضي ومن يقيمه القاضي اهـ ملخصاً من الهندية.

وقد تقدم هذا في مباحث الحجر جزء ثاني صفحة 310 وما بعدها طبعة خامسة مع الفرق بين الولي في المال والولي في النكاح فارجع إليه إن شئت.

المالكية - قالوا: ترتيب الأولياء في النكاح هكذا: الولي المجبر وهو الأب ووصيه والمالك ثم بعد الولي المجبر يقدم الابن ولو من زنا بأن تزوجت أمه أولاً بنكاح صحيح وأتت به بعد ذلك من الزنا ففي هذه الحالة يكون له حق الولاية عليها مقدماً على الجميع، أما إذا زنت به ابتداء قبل أن تتزوج فحملت به فإن أباها في هذه الحالة يقدم عليه لأنه يكون ولياً مجبراً لها إذ الولي المجبر يجبر البكر والثيب بالزنا كما ستعرفه بعد، ومثلها المجنونة لأن مجبرها أبوها، ومثل الأب وصيه، ثم بعد الابن يقدم ابن الابن، ثم الأب غير المجبر بشرط أن يكون أباً شرعياً جاءت به منه بنكاح صحيح أما إذا كان أباً من زنا فإنه لا قيمة له فلا ولاية له، ثم الأخ على الصحيح، ثم الأخ لأب، وقيل: الأخ الشقيق والأخ لأب في مرتبة واحدة، ثم ابن الأخ الشقيق، ثم ابن الأخ لأب على الصحيح أيضاً، ثم الجد لأب على المشهور، ثم العم الشقيق، ثم ابنه، ثم العم لأخ، ثم ابنه، ثم أبو الجد، ثم عم الأب، ثم تنقل الولاية إلى كافل المرأة المتقدم ذكره، ثم تنتقل الولاية إلى الحاكم بشرط أن لا يكون قد وضع ضريبة مالية على تولي العقد فإن كان كذلك لا تكون له ولاية. والحاكم يزوجها بإذنها ورضاها بعد أن يثبت عنده خلوها من الموانع وأن لا ولي لها أو لها ولي منعها من الزواج أو غاب عنها غيبة بعيدة. ثم إن كانت رشيدة فإن رضاها بالزوج يكفي وإن لم تكن رشيدة فلا بد له أن يتحقق من كفاءة الزوج في الدين والحرية والسلامة من العيوب ومساواته لها فيما هي عليه من صفات الكمال والمهر، وذلك لأن الرشيدة لها حق اسقاط الكفاءة المذكورة فمتى رضيت صح، أما غيرها فليس لها ذلك.

فإن لم يوجد حكم أو وجد حاكم مفسد تنتقل الولاية لعامة المسلمين كما تقدم.

الشافعية - قالوا: ترتيب الأولياء في النكاح هكذا: الأب، ثم الجد أبو الأب، ثم أبوه فإذا اجتمع جدان كان الحق للأقرب، ثم الأخ الشقيق، ثم ابن الأب لأب، ثم العم الشقيق ثم العم لأب، ثم ابن العم الشقيق، ثم ابن الأب. والمراد بالعم ما شمل عم المرأة وعم أبيها وعم جدها، ثم تنتقل الولاية بعد ذلك إلى المعتق إن كان ذكراً، ثم عصبته إن وجدت، ثم الحاكم يزوج عند فقد الأولياء من النسب والولاء.

الحنابلة - قالوا: ترتيب الأولياء هكذا: الأب، وصي الأب بعد موته، الحاكم عند الحاجة - وهؤلاء أولياء مجبرون كما ستعرف - ثم تنتقل الولاية إلى الأقرب فالأقرب من العصبات كالإرث وأحق الأولياء الأب، ثم الجد وإن علا، ثم الابن، ثم ابنه وإن نزل، وعند اجتماع هؤلاء يقدم الأقرب، ثم من بعد الابن يقدم الأخ الشقيق، ثم الأخ لأب. ثم ابن الأخ الشقيق، ثم ابن الأخ لأب، ثم بنوهما وإن نزلوا، ثم العم الشقيق، ثم العم لأب، ثم ابن العم الشقيق، ثم ابن العم لأب وإن نزلوا، ثم أعمام الجد، ثم بنوهم، ثم أعمام أبي الجد، ثم بنوهم كذلك وهكذا، فيقدم أولاد الأقرب على أولاد الأعلى، فالأخ لأب وابنه أولى من العم، والأخ لأب أولى من ابن الأخ لأنه أقرب، وعلى هذا القياس، ثم تنتقل الولاية إلى المولى المتعق، ثم عصبته الأقرب فالأقرب، ثم السلطان الأعظم أو نائبه فإن تعذر وكلت رجلاً عدلاً يتولى عقدها).

----

4 أقسام الولي

*-ينقسم الولي إلى قسمين: ولي مجبر له حق تزويج بعض من له عليه الولاية بدون إذنه ورضاه وولي غير مجبر (1) ليس له ذلك بل لا بد منه ولكن لا يصح له أن يزوج بدون إذن من له عليه الولاية ورضاه. وفي تعريف الولي وغيره تفصيل المذاهب (2)

----

(1) (الحنفية - قالوا: لا ولي إلا المجبر فمعنى الولاية تنفيذ القول على الغير سواء رضي أو لم يرضى فليس عندهم ولي غير مجبر يتوقف عليه العقد. ويختص الولي المجبر بإجبار الصغير والصغيرة مطلقاً والمجنون والمجنونة الكبار على تفصيل يأتي في المبحث الذي بعد هذا).

(2) (الشافعية - قالوا: الولي المجبر هو الأب، والجد وإن علا، والسيد الولي غير المجبر هو الأب، والجد، ومن يليهم من العصبات المتقدم ذكرهم، وقد عرفت أن الابن ليس ولياً عندهم.

المالكية - قالوا: الولي المجبر هو الأب لا الجد، ووصي الأب بعد موته بشرط أن يقول له: أنت وصيي على زواج بناتي، أو أنت وصيي على تزويج بنتي، أو أنت وصيي على أن تزوج بنتي ممن أحببت، أو أنت وصيي على أن تزوجها من فلان، ففي هذه الحالة يكون للوصي حق الإجبار كالأب ولكن لا من كل وجه بل يشترط أن يزوجها بمهر المثل لرجل غير فاسق أو يزوجها لمن عينه له الأب بخصوصه، أما إذا قال له: أنت وصيي على بناتي أو بنتي ولم يذكر التزويج ففيه خلاف، والراجح أنه لا يكون بذلك ولياً مجبراً. فإذا قال له أنت وصيي فقط، ولم يذكر بنته، أو قال له: أنت وصيي على مالي أو بيع تركتي فإنه لا يكون مجبراً باتفاق.

الثالث المالك فإن له الحق في جبر إمائه على تفصيل مذكور قي غير هذا الكتاب. فالولي المجبر منحصر في الثلاثة المذكورين.

ويستثنى من البكر البالغ، البكر التي رشدها أبوها أو وصيه، ومعنى يرشدها أن يعلنها بأنها رشيدة كأن يقول لها: رشدتك أو أطلقت يدك أو رفعت الحجر عنك فإنها في هذه الحالة تكون كالثيب فلا تزوج إلا برضاها، ويثبت ترشيدها بإقراره أو بالبينة.

وأما الولي غير المجبر فقد تقدم ذكره.

الحنابلة - قالوا: المجبر الأب بخصوصه فلا يجبر الجد كالمالكية، الثاني وصي الأب يقوم مقامه سواء عين له الأب الزوج أو لا خلافاً للمالكية. الثالث الحاكم عند عدم وجود الأب ووصيه بشرط أن تكون هناك حاجة ملحة تبعث على الزوج).

----

4 مبحث اختصاص الولي المجبر وغيره

*-يختص الولي المجبر (1) بتزويج الصغيرة والصغير، والكبيرة والكبير إذا جنا، والكبيرة العاقلة البالغة إذا كانت بكراً حقيقة حكماً فللولي المجبر تزويج هؤلاء بدون استئذان ورضا بشروط،ويختص الولي غير المجبر بتزويج الكبيرة العاقلة البالغة بإذنها ورضاها سواء كانت بكراً أو ثيباً إلا أنه لا يشترط في إذن البكر أن تصرح برضائها فلو سكتت بدون أن يظهر عليها ما يدل على الرفض كان ذلك إذناً، أما الثيب فإنه لا بد في إذنها من التصريح بالرضا لفظاً فلا يصح العقد بدون أن يباشره الولي على التفصيل المتقدم كما لا يصح للولي أن يعقد بدون إذن المعقود عليها ورضاها، وفي كل ذلك تفصيل المذاهب (2)

----

(1) (الحنفية - قالوا: كل ولي مجبر كما تقدم، ولكن لا ولاية إلا على الصغير والصغيرة والمجنون والمجنونة ولو كباراً إلا أن الولي تارة يكون أباً أو جداً ولهما الولاية على الصغار والكبار إذا كان بهم جنون عند عدم وجود الابن وإلا كان ابن المجنونة وليها على المذهب لا أبوها وتارة يكون غير ذلك كما هو مبين في ترتيب الأولياء المتقدم).

(2) (الحنفية - قالوا: قالوا يختص الأب والجد وغيرهما من الأولياء عند عدم وجودهما بتزويج الصغير والصغيرة وإن لم يرضيا بذلك سواء كانت الصغيرة بكراً أو ثيباً ولكن إذا زوجهما الأب أو الجد فلا خيار لهما بعد بلوغهما بشرطين: أن لا يكون معروفاً بسوء الاختيار قبل العقد، ثانيهما أن لا يكون سكران فيقضي عليه سكره بتزويجها بغير مهر المثل أو بفاسق أو غير كفء فإذا لم يكن الأب أو الجد معروفاً بسوء الاختيار قبل العقد ثم زوج الصغيرة من فاسق أو من غير كفء فإنه يصح وليس لها اختيار بعد البلوغ، فإذا زوج بعد ذلك بنتاً أخرى بهذه الصورة فإنه لا يصح وكان لها حق الاختيار عند البلوغ إذ بزواج الأولى عرف بسوء الاختيار، فإذا زوجها المعروف بسوء الاختيار من كفء وبمهر المثل فإنه يصح ولا خيار لها كما إذا زوجها وهو سكران كذلك، أما إذا زوجها غير الأب والجد فإن كان من غير كفء وبغير مهر المثل فإن النكاح لا يصح أصلاً وإن كان من كفء وبمهر المثل فإنه يصح ويكون لهما حق خيار الفسخ بالبلوغ، فبمجرد أن ترى الصغيرة الدم تشهد أنها فسخت العقد واختارت نفسها ثم يفرق القاضي بينهما، هذا إذا كان زوجها كبيراً فإن كان صغيراً فرق القاضي بينهما بحضرة أبيه أو وصيه، فإن لم يوجد له أب ولا وصي نصب القاضي وصياً للمخاصمة عن الصغير ويطلب القاضي منه حجة تبطل دعوى الفرقة من بينة على رضاها بالنكاح بعد البلوغ، أو تأخيرها طلب الفرقة فإن لم توجد البينة حلفها الخصم فإذا حلفت فرق بينهما الحاكم بدون انتظار بلوغ الولي، فإذا بلغت وهي لا تعلم بالزواج ومضى على بلوغها زمن ثم علمت فلها حق الخيار عقب العلم مباشرة ويفرق بينهما على الوجه المتقدم، فإذا ماتت الصغيرة أو الصغير قبل فسخ العقد كان لكل منهما أن يرث صاحبه ويلزم الزوج كل المهر، ثم إن كانت الفرقة من قبل الزوجة كانت فسخاً لا ينقص عدم الطلاق فلو جدد العقد بعده ملكها بثلاث طلقات، وأما إن كانت من قبلها فطلاق.

ويلحق بالصغير والصغيرة المجنون والمجنونة ولو كانا كبيرين، فإذا زوج المجنونة الكبيرة ابنها وهو وليها ثم أفاقت لا يكون لها حق الخيار إذا كان وليها غير معروف بسوء الاختيار على الوجه المتقدم، أما إذا زوجها غير ابنها أو أبيها عند

عدم وجود ابنها فإن لها حق الخيار بمجرد الإفاقة ولا يجوز للولي أن يزوج المجنونة الكبيرة بدون إذنها إلا إذا كان جنونها مطبقاً، أما إذا كان متقطعاً فإنه يجب أن ينتظر وقت إفاقتها ويستأذنها، ومثلها المجنون والمعتوه والمعتوهة. ويشترط لصحة خيار الصغيرة البكر أن تختار نفسها بمجرد البلوغ كما ذكرناه، فلو رأت دم الحيض مثلاً ثم سكتت بطل خيارها بل ينبغي لها أن تقول فوراً: اخترت نفسي ونقضت النكاح وبذلك لا يبطل حقها بالتأخير، ومثل ذلك ما إذا كانت جاهلة بالنكاح ثم بلغها الخبر فإنه لا يلزمها أن تقول فوراً: لا أرضى أو فسخت النكاح إلا لضرورة كأن أخذها العطاس أو السعال فقالت بعد انتهائه. وإذا بين البلوغ واختيار نفسها بالسؤال عن الزوج أو بالسؤال عن المهر أو سلمت على الشهود الذين استدعتهم ليشهدوا بأنها اختارت نفسها فقيل: يبطل خيارها بذلك، وقيل: لا يبطل، والمحققون على أنه لا يبطل بذلك خصوصاً تسليمها على الشهود فإن السلام عليهم مطلوب قبل الكلام معهم. فإذا كانت الصغيرة ثيباً لا بكراً بأن دخل بها زوجها فبل البلوغ، أو كانت ثيباً قبل أن يعقد عليها فإنه لا يبطل خيارها بالسكوت مهما طال الزمن لأن وقت حقها في الخيار العمر كله، وإنما يبطل إذا صرحت بأنها رضيت بالزوج أو مكنته من نفسها أو قبلته أو لامسته، فلو ادعت أنها مكنته من ذلك كرهاً صدقت لأن الظاهر يصدقها، ومثل الصغيرة الثيب والغلام الصغير إذا زوجه غير الأب والجد من امرأة ليست بكفء له فلو زوج الأخ مثلاً أخاه من امرأة أدنى منه فإن له خيار الفسخ عند البلوغ كالصغيرة والثيب.

ومن هذا يتضح أن الكفاءة وإن كانت لا تعتبر من جانب الرجل ولكنها تعتبر إذا كان صغيراً.

هذا وإذا رأت الصغيرة الدم في جوف الليل حيث لا يمكنها إحضار الشهود فإن عليها أن تختار نفسها فوراً وتفسخ العقد ثم تشهد بمجرد طلوع النهار ولكنها لا تصرح بأنها رأت الدم ليلاً بل تقول لهم: اشهدوا بأنني بمجرد أن بلغت فسخت العقد، أو تقول اشهدوا بأنني بالغة الآن وقد فسخت العقد بمجرد البلوغ ولا تقول: أنني بلغت ليلاً إذ لو قالت ذلك بطل اختيارها. ولا يخفى أن هذه حالة ضرورة.

هذا و ليس للوصي أن يزوج الصغير والصغيرة سواء أوصى له الأب بزواجهما أو لم يوص. وقد عرفت أنه إذا لم يكن لها ولي من العصب أو ذوي الأرحام كان وليها السلطان أو القاضي المأذون بتزويج الصغيرة من السلطان، فإذا زوجت نفسها في جهة بها قاض انعقد العقد موقوفاً على إجازة القاضي، وقيل لا ينعقد ويتوقف على إجازتها بعد بلوغها. أما البالغة سواء كانت بكراً أو ثيباً فلا جبر عليها لأحد ولا يتوقف نكاحها على ولي بل لها أن تزوج نفسها لمن تشاء بشرط أن يكون كفأً وإلا فللولي الاعتراض وفسخ العقد إذا زوجت نفسها من غير كفء. وإلا فللأقرب منهم حق الفسخ، فإذا زوجها الولي فإنه يسن له أن يستأذنها بأن يقول لها: فلان يخطبك و نحو ذلك فإن زوجها بغير استئذان خالف السنة، ويصح العقد موقوفاً على رضاها.

ولا يشترط في البكر أن تصرح بالقبول بل يكفي أن يصدر منها ما يدل على الرضا كأن تسكت أو تبتسم أو تضحك غير مستهزئة أو تبكي بكاء الفرح، أما إذا ظهر منها ما يدل على عدم الرضا كأن تضرب وجهها أو نحو ذلك فإنه لا يكون رضا، هذا إذا زوجها الولي أو وكيله أو رسوله أو زوجها الولي ثم أخبرها رسوله أو أخبرها شخص أجنبي فضولي بشرط أن يكون عدلاً فصدر منها ما يدل على الرضا على الوجه المتقدم فإنه يعتبر إجازة للعقد، أما إذا زوجها غير الولي من غير إذنها ورضاها - وهو نكاح الفضولي - ثم بلغها الخبر بالصورة المتقدمة فإن إجازة العقد لا يكفي فيها سكوتها بل لابد أن يصدر منها ما يدل على الرضا دلالة صريحة من قول أو فعل، ودلالة الفعل هي أن تطلب مهرها أو تقبل التهنئة بالسكوت أو الرد عليها، أو تمكن الزوج من الدخول والوطء أو نحو ذلك. ومثل البكر التي زوجها غير الولي الثيب التي زوجها الولي أو غيره فإنه لابد فيها من التصريح بالقول أو ما في معناه.

والبكر اسم لامرأة لم تجامع أصلاً، ويقال لها: بكر حقيقة فمن زالت بكارتها بوثبة أو حيض قوي أو جراحة أو كبر فإنها بكر حقيقة، ومثلها من تزوجت بعقد صحيح أو فاسد ولكن طلقت أو مات عنها زوجها قبل الدخول والخلوة أو فرق بينهما القاضي بسبب كون زوجها عنيناً أو مجبوباً فإنها بكر حقيقة، أما من زالت بكارتها بزنا فإنها بكر حكماً بمعنى أنها تعتبر بكراً وإن زالت بكارتها ومحل ذلك ما إذا لم يتكرر الزنا ولم تحد به وإلا كانت ثيباً، فالثيب هي الموطوءة بنكاح صحيح أو نكاح فاسد أو بشبهة أو زنا حدت به ولو مرة أو زنا تكرر منها وإن لم تحد به.

المالكية - قالوا: يختص الولي المجبر بجبر الصغيرة، والمجنونة بالغة كانت أو لا. إذا كان جنونها مطبقاً بكراً كانت أو ثيباً، أما إذا كانت ثيباً وكان جنونها متقطعاً فلا تزوج إلا في حال إفاقتها بعد استئذانها، يختص أيضاً بجبر الكبيرة البالغة العاقلة إذا كانت بكراً.

وحد البكر هي التي لم تزل بكارتها بوطء في عقد صحيح أو فاسد أو يدرأ عنها الحد، أما إذا زالت بكارتها بزنا ولو تكرر منها على الأرجح، أو عارض آخر كتقدم في السن أو صدمة أو غير ذلك فإنها بكر له عليها الجبر.

ويستثنى من ذلك البكر التي رشدها أبها أو وصيه بأن يعلن لها أنها رشيدة مرفوع عنها الحجر بقوله: رشدتك أو أطلقت يدك أو رفعت الحجر عنك أو نحو ذلك، ويثبت رشدها بإقراره أو ببينة وفي هذه الحالة لا يكون له عليها جبر فهي بمنزلة الثيب التي زالت بكارتها بالنكاح المتقدم. فلا يصح زواجها إلا بإذنها ورضاها، فللأب ومن قام مقامه أن يزوج الصغيرة ثيباً كانت أو بكراً فلو ثيبت الصغيرة قبل البلوغ بنكاح صحيح ثم طلقت وزوجت قبل البلوغ أيضاً كان له عليها الجبر، أما إذا بلغت عنده وهي ثيب، فقيل: له عليها الجبر وقيل: لا وكذلك له أن يجبر المجنونة مطلقاً إذا كانت لا تفيق، ويجبر البكر البالغة العاقلة فيزوجهن لمن يحب سواء كان كفأً أو لا وسواء كان بمهر المثل أو لا إلا أنه يشترط ألا يزوجهن لخصي أو عنين أو مجبوب أو أبرص أو رقيق أو عبد فليس له جبر في هذه الحالة فإن فعل كان للمجبور خيار الفسخ.

وقد عرفت أن الوصي بالتزويج وإن كان له الجبر إلا أنه يزيد على هذا الشرط لا يزوجها لرجل فاسق، وأن لا يكون مهرها دون مهر المثل.

وللولي المجبر من أب ووصي أن يجبر ولده المجنون جنوناً مطبقاً إذا خاف عليه الزنا أو الضرر الشديد أو الهلاك وكان الزواج ضرورياً متعيناً لإنقاذه، فإن لم يكن له أب ولا وصي أب وكان جنونه قبل البلوغ زوجه الحاكم.

وكذلك لهم جبر الذكر الصغير لمصلحة كتزوجه من شريفة أو غنية أو بنت عم وهل لهؤلاء جبر السفيه أو لا ؟ الجواب: أنه إذا خيف عليه الزنا لهم الجبر قطعاً، وإن ترتب على تزويجه مفسدة لم يصح قطعاً، أما إذا لم يترتب عليه مفسدة ولم يخف عليه الزنا فخلاف. والأظهر عدم الجبر فإن لم يكن عندهم صداق كان صداقهم على الأب، ولو مات يؤخذ من تركته أما إذا كان عندهم أخذ منهم، ومثل الأب الوصي والحاكم.

أما الولي غير المجبر فليس له تزويج هؤلاء على أي حال على المشهور، فإن فعل يفسخ النكاح مطلقاً ولو دخل وطال الزمن، وقيل: لا يفسخ بعد الدخول وطول الزمن.

يختص الولي غير المجبر بتزويج من له عليها الولاية بإذنها ورضاها إذا كانت كبيرة عاقلة، فليس له أيضاً أن يزوج الصغيرة ومن في حكمها مطلقاً لأنه ليس له حق التزويج إلا إذا استأذن ورضيت، والصغيرة يعتبر إذنها فتبقى بلا زوج حتى تبلغ، على أنهم استثنوا من ذلك اليتيمة الصغيرة التي يخشى عليها الفساد في مالها أو نفسها إذا بلغت المرغوب في نكاحها، وقدره بعضهم بعشر سنين، ولكن الراجح عدم تعيين مدة بل المدار على خوف الفساد وعند ذلك يجبرها وليها على التزويج سواء رضيت أو لم ترض. ولكن يجب عليه أن يشاور القاضي قبل مباشرة العقد فإن لم يشاور القاضي

فسخ قبل الدخول أما بعد الدخول فإنه يصح وإن لم يطل الزمن، فإذا زوجها الولي غير المجبر بدون أن يخاف عليها الفساد فإنه يصح إن دخل بها ومكث معها زمناً طويلاً، قدر بثلاث سنين، أما قبل ذلك فإنه يفسخ.

وله أن يزوج الكبيرة العاقلة بكراً كانت أو ثيباً بإذنها ورضاها كما تقدم، إن كانت بكراً فصمتها رضا، ويندب أن يقول الوالي لها: إن سكوتك عن الإجابة رضاً منك بالزوج والصداق وإن نفرت أو منعت فإنه لا يصح أن يزوجها، أما إذا ضحكت أو بكت فإنه علامة الرضا إلا إذا قامت قرينة على أن البكاء علامة الرفض. أما الثيب فإنها تبين اللفظ عما في نفسها فلا بد من التصريح بأنها رضيت وأنها تأمر الولي بعقد زواجها على من ذكره لها. ويلحق بالثيب البكر التي رشدها الأب أو الوصي فإنه لا بد من لفظها صراحة. والبكر التي منعها أبوها من الزواج فرفعت أمرها إلى الحاكم ليزوجها فإنها في هذه الحالة تعرب عما في نفسها بصريح اللفظ فإن أمر الحاكم أباها بتزويجها فزوجها أبوها فإنه لا يحتاج إلى اذنها لأنه مجبر ولم يضع حقه في ذلك، وكذلك التي زوجها ولي غير مجبر بصداق من عروض التجارة وهي من قوم لا يزوجون به فإنه لا بد من رضاها بالصداق صريحاً سواء كانت عروض التجارة بعض الصداق أو كله، أما الزوج فيكفي صمتها في الرضا به. وكذا إذا زوجت برجل به عيب يجعل لها فيه الخيار، فإنه لا بد في رضائها به من نطقها حتى ولو زوجها الولي المجبر كما تقدم. وكذلك البكر التي زوجها ولي غير مجبر بغير إذنها ثم بلغها الخبر فرضيت فإنه لا بد من لفظها بأنها رضيت. وهذا هو نكاح الفضولي وإنما يصح بشروط:

أحدها: أن يقع العقد بالبلد التي تقطن بها الزوجة. ثانيها: أن يبلغها الخبر عقب العقد. أو قريباً منه فترضى بدون تسويف، وقدر لقرب الزمن ثلاثة أيام على الأكثر فإذا علمت بعد ثلاثة أيام فإنه لا يصح، وكذا إذا بلغها في حينه ولكن لم تعلن رضاها به حتى مضت الثلاثة الأيام ثالثها: أن لا يصرح الولي عند مباشرة العقد بأنه غير مأذون منها، فإن صرح يفسخ اتفاقاً. رابعها: أن لا ترده عند علمها فإن ردته ثم أجازته فإنه لا يصح.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - يختص الولي المجبر (1) بتزويج الصغيرة والصغير، والكبيرة والكبير إذا... ...

وإذا منع الولي المجبر أو غيره من له عليها الولاية من الكفء الذي رضيت به لا تنتقل الولاية إلى الأبعد بل لها أن ترفع أمرها إلى الحاكم ليسأله عن سبب امتناعه فإن أظهر سبباً معقولاً ردها إليه وإلا أمره بتزويجها، فإن امتنع عن تزويجها بعد أمر الحاكم وإذا دعت إلى كفء ودعا وليها إلى كفء آخر تعين الكفء الذي دعت إليه هي.

ولكن الولي المجبر يعتبر عاضلاً برد أول كفء سواء كان أباً بالنسبة لبنته الثيب والبكر المرشدة أو كان غير أب بالنسبة للجميع. أما الولي المجبر سواء كان أباً أو وصياً فإنه لا يعتبر عاضلاً ولو رد الكفء رداً متكرراً، وإنما يعتبر عاضلاً إذا ثبت عليه أنه فعل ذلك قصداً للمنع لأن مجرد رد الخاطب لا يدل على العضل بل قد يكون لمصلحة يعلمها الولي وهو أشفق الناس على بنته فإن تحقق قصد الضرر ولو مرة أمره الحاكم بالتزويج.

الشافعية - قالوا: يختص الولي المجبر بتزويج الصغيرة، والمجنون صغيراً أو كبيراً، والبكر البالغة العاقلة بدون استئذان ورضا بشروط سبعة:

الشرط الأول: أن لا يكون بينه وبينها عداوة ظاهرة، أما إذا كانت العداوة غير ظاهرة فإنها لا تسقط حقه.

الشرط الثاني: أن لا يكون بينها وبين الزوج عداوة أبداً ظاهرة معروفة لأهل الحي ولا باطنة فلو زوجها لمن يكرهها أو يريد بها السوء فإنه لا يصح.

الشرط الثالث: أن يكون الزوج كفأً

الشرط الرابع: أن يكون موسراً قادراً على الصداق.

وهذه الشروط الأربعة لا بد منها في صحة العقد، فإن وقع مع فقد شرط منها كان باطلاً إن لم تأذن به الزوجة وترضى به.

الشرط الخامس: أن يزوجها بمهر مثلها.

الشرط السادس: أن يكون المهر من نقد البلد.

الشرط السابع: أن يكون حالاً.

وهذه الشروط الثلاثة شروط لجواز مباشرة الولي للعقد، فلا يجوز له أن يباشر العقد أصلاً إلا إذا تحققت هذه الشروط، فإذا فعل كان آثماً وصح العقد، على أن اشتراط كون الصداق حالاً وكونه من نقد البلد مقيد بما إذا لم تكن العادة جارية بتأجيل الصداق أو بالتزويج بغير نقد البلد كالتزوج بعروض التجارة، فإذا كانت العادة جارية به فإنه يجوز. ومتى تحققت هذه الشروط كان للأب أو الجد إجبار البكر صغيرة كانت أو كبيرة عاقلة أو مجنونة، ولكن يسن استئذانها تطيباً لخاطرها إذا كانت بالغة - ولو كانت سكرى - لأن السكر لا يخرجها عن التكليف فهذا اختصاص الولي المجبر. أما الولي غير المجبر - وهو غير الأب والجد ممن تقدم ذكره من العصبات وذوي الولاء والسلطان - فليس له أن يزوج من له عليها الولاية إلا بإذنها ورضاها فإن كانت بكراً بالغاً فرضاها يعرف بسكوتها عند الاستئذان ما لم تقم قرنية على عدم رضاها كصياح ولطم ونحوه، وهذا بالنسبة للمهر إذا كان مهر المثل أو من غير نقد البلد فلا بد من رضا به صريحاً، وهذا هو الراجح. وبعضه يقول: إذا كان الولي غير مجبر فإنه لا يكفي سكوت البكر بل لا بد من التصريح برضاها بالزوج والمهر.

أما الثيب فإنه لا بد من تصريحها بالرضا سواء كان المزوج أباً مجبراً أو غيره بلا خلاف.

والثيب هي التي زالت بكارتها بوطء حلالاً كان أو حراماً ولو وطئها قرد، أما من زالت بكارتها بعارض آخر كمرض أو جراحة فإنها تكون بكراً، ومثلها من زالت بكارتها بوطء في الدبر، هذا إذا كانت كبيرة عاقلة، أما الصغيرة العاقلة فإنه لا يصح لغير الأب والجد أن يزوجها بحال من الأحوال لأن زواجها يتوقف على إذنها ورضاها. والصغيرة لا يعتبر لها إذن فلا تزوج إلا إذا بلغت، فإن كانت الصغيرة يتيمة لا أب لها وكانت مجنونة انتقلت الولاية عليها في المال والنكاح للحاكم، ولكن لا يصح له أن يزوجها إلا بشرطين:

الشرط الأول: أن تبلغ لأنها لا تحتاج للزواج قبل البلوغ.

الثاني: أن تكون محتاجة بعد البلوغ إلى النفقة أو الخدمة بحيث لا تندفع حاجتها بغير الزواج.

الحنابلة - قالوا: يختص الولي المجبر بإجبار غير المكلف - وهو الصغير - بكراً كانت أو ثيباً وهي من كانت دون تسع سنين، أما التي لها تسع سنين وكانت ثيباً فليس عليها جبر لأن إذنها معتبر فلا بد من إذنها. ويختص أيضاً بإجبار البكر البالغة عاقلة كانت أو مجنونة، فللأب أن يزوجهن بدون إذنهن ورضاهن لمن يشاء إلا لمن به عيب يجعل لها حق خيار الفسخ، كأن يكون مجبوباً أو عنيناً لا يقدر على الوطء أو به شلل كما سيأتي في العيوب.

أما الثيب البالغة التي لها تسع سنين فإنه لا يصح تزويجها بدون إذنها ورضاها.

والثيب هي التي زالت بكارتها بالوطء في قبلها سواء كان بعقد صحيح أو فاسد أو بزنا. أما من زالت بكارتها بغير ذلك كوطء في الدبر أو عارض آخر من مرض أو كبر أو نحو ذلك فإنها بكر.

وعلامة رضاء البكر سكوتها الدال على الرضاء. أما رضا الثيب فلا يتحقق إلا بكلام.

ويسن للولي المجبر أن يستأذن من يعتبر إذنها كأن كانت بكراً عاقلة بالغة، أو سنها تسع سنين.

أما الولي غير المجبر فليس له أن يزوج من له عليها الولاية إلا بإذنها ورضاها إن كانت كبيرة عاقلة، أو صغيرة لها تسع سنين، أما الصغيرة التي دون تسع والمجنونة المطبقة فليس له زواجهما لأنه موقوف على الإذن وليس لهما إذن معتبر، على أنهم قالوا: إن الحاكم ولي مجبر فله أن يزوجها إذا دعت الحاجة إلى زواجهما.

وعلى الولي غير المجبر أن يذكر عند الاستئذان اسم الزوج بالتعيين بأن يذكر اسمه ولقبه ومنصبه ونسبه لتكون على بصيرة في أمرها، فإذا ذكره لها مبهماً لا يصح العقد، ولا يشترط ذكر المهر).

----

4 مبحث إذا زوج الولي الأبعد مع وجوب الأقرب

*-حق الأولياء في مباشرة العقد على ترتيب المتقدم، فإذا زوج الولي الأبعد الذي لم يأت دوره مع وجود الولي صاحب الحق فإنه لا يصح (1)

وتنتقل الولاية للأبعد عند غيبة الأقرب أو عضله إياها - أي منعها من الزواج - وغير ذلك على تفصيل في المذاهب (2)

----

(1) (المالكية - قالوا: إذا وجد أولياء أقرب وأبعد صح عقد النكاح بالولي الأبعد مع وجود الأقرب، مثلاً إذا وجد أخ مع عم وباشر العم العقد الصحيح. وكذا إذا وجد أب مع ابن وباشر الأب العقد فإنه يصح، ولكن هذا في الولي غير المجبر، أما الولي المجبر فإنه لا يصح أن يباشر العقد غيره مع وجوده سواء كان المجبر أباً أو وصياً أو مالكاً إلا في حالة واحدة، وهي أن يكون لذلك المجبر أب أو أخ أو ابن أو جد وقد فوض لهم أو لواحد منهم النظر في أموره، وثبت تفويضه له ببينة شهدت بأنه قال له: فوضت إليك جميع أموري، أو أقمتك مقامي في جميع الأمور فإنه يجوز للمفوض إليه في هذه الحالة أن يباشر عقد زواج بنت ذلك الولي المجبر المفوض له بدون إذنه موقوفاً على اجازته عند الإطلاع عليه بشرط أن لا تطول المسافة بين الإجازة والعقد، وقيل: لا يشترط ذلك. فإذا فوض الولي المجبر إلى أجنبي أموره فزوج بنته بدون إذنه فإنه لا يصح ويفسخ ولو أجازه الولي. وكذلك إذا فوض إلى أقاربه المذكورين بإقراره فإنه لا يعتبر بل لا بد أن يكون التفويض بالبينة. وإذا قال له: فوضت إليك قبض أموالي فإنه لا يصح له مباشرة عقد زواج ابنته بدون إذنه، وهل إجازة الولي بعد التفويض ضرورية أو لا؟ الجواب أنه قال له فوضت إليك نكاح ابنتي أو زواجها فإنه لا يتوقف على إجازته باتفاق أما إذا لم يذكر لفظ التزويج أو النكاح فقولان، والمعتمد أنه يتوقف على إجازته.

هذه هي الحالة التي يصح للولي غير المجبر أن يباشر فيها عقد بنت الولي المجبر أو من يقوم مقامه بدون إذنه، فإن لم يكن الولي المجبر حاضراً بل غاب في مكان بعيد خيف علها الفساد لانقطاع النفقة عنها أو لعدم وجود من يصون عرضها للحاكم تزويجها ولا يفسخ العقد، أما إذا غاب في مكان قريب ولم يترتب على غيبته ضرر من له عليها الولاية فإنه لا يصح للحاكم ولا لغيره أن يزوجها ولو زوجت لا يصح حتى لو أجازه الولي وولدت أولاداً.

والمسافة البعيدة هي أن يكون بينهما أربعة أشهر، كأن تكون في المدينة المنورة ووليها في القيروان بتونس. وبعضهم يقدرها بثلاثة أشهر، كمصر والقيروان.

وهذا التقدير إنما هو بحسب صعوبة المواصلات فيما مضى، أما الآن فيصح أن يعمل بمبدأ كون الحاكم يكتب إليه بأن يوكل في تزويجها أو يزوجها عليه إن ترتب على غيبته ضرر ولا ينتظر حتى يحضر.

فإذا فقد الأب ووصيه انتقلت الولاية للحاكم كما إذا كان في غيبة بعيدة. وبعضهم يقول: تنتقل الولاية للولي الأبعد لا للحاكم، ولكن الأول صوبه بعضهم. وإن حبس الولي المجبر أو جن جنوناً متقطعاً لا تزوج بنته بدون إذنه، فإن كان

الجنون مطبقاً سقطت ولايته وتنتقل للولي الأبعد، وكذلك إذا كان الولي المجبر صغيراً أو معتوهاً أو رقيقاً انتقلت ولايته للأبعد. هذا و لا تسقط الولاية بالفسق إنما الأكمل أن يتولى الولي غير الفاسق إذا تساويا في المرتبة.

والحاصل أن الترتيب بين الأولياء غير المجبرين ليس شرطاً، بل هو مندوب، أما الولي المجبر فإنه لا بد منه على التفصيل الذي عرفته.

وقد يقال: إذا كان الترتيب بين الأولياء غير المجبرين ليس شرطاً، ومعلوم أن المالكية يعتبرون ولاية المسلمين العامة، فكل واحد من المسلمين ولي، فعلى هذا يصح للمرأة أن تتزوج بواسطة أي فرد من أفراد المسلمين مع وجود وليها الخاص غير المجبر مع أخ وعم ونحوهما. والجواب أنه يصح للبالغة العاقلة أن تفعل ذلك بشرط أن تكون غير ذات مال أو جمال أو نسب عال، وهي المعبر عنها بالدنيئة، وينفذ العقد مع وجود أوليائها غير المجبرين سواء دخل بها أو لم يدخل، أما إن كانت ذات مال أو جمال أو نسب فإنه لا يصح، فإن فعلت فسخ العقد قبل الدخول ما لم يطل الزمن على العقد، ويقدر الطول بالعرف، وقيل: يفسخ قبل الدخول مطلقاً، أما بعد الدخول فإنه يفسخ إن لم يطل الزمن، ويقدر الطول بثلاث سنين أو بولادة بطنين، فإن أجازه الولي الخاص قيل: يصح - وهو الظاهر - وقيل: لا يصح).

(2) (الشافعية - قالوا: الترتيب في الأولياء شرط لا بد منه، ولا تنتقل الولاية من الولي الأقرب للأبعد إلا في أحوال: منها الولي القريب الذي له حق مباشرة العقد صغيراً، فإذا بلغ ولم يرتكب جريمة فسق بعد بلوغه ثبت له حقها، ولا يلزم أن تثبت عدالته، و لكنه لا يشهد إلا إذا ثبتت عدالته بانقضاء سنة بعد بلوغه لم يثبت عليه فيها فسق، ففرق بين الشهادة والولاية إذ الشهادة لا بد فيها من ثبوت العدالة بخلاف الولاية فيكفي فيها عدم الفسق.

ومنها: أن يكون الولي الأقرب مجنوناً ولو كان جنونه متقطعاً، ولكن يزوج الولي الأبعد في زمن جنون الأقرب دون زمن إفاقته، إلا إذا كان زمن الجنون قليلاً كيوم في سنة فإنه ينتظر زمن الإفاقة باتفاق.

ومنها: أن يكون الولي فاسقاً، فإذا تاب رجع إليه حقه في الحال. ولا ينتظر زمناً تثبت فيه العدالة لأن المطلوب في عدم الولي عدم الفسق لا العدالة بخلاف الشهود. فإن الشرط فيها العدالة ولهذا لا يصح له أن يشهد إلا بعد مضي سنة من التوبة تظهر فيها عدالته كما علمت.

ومنها: أن يكون محجوراً عليه، فإن كان محجوراً عليه لفسق سلبت عنه الولاية للفسق كما تقدم، وإن كان محجوراً عليه لسفه وتبذير في ماله فبعضهم يرى أنه لا حق له في الولاية على المرأة في النكاح لأنه إذا كان لا يصلح لإدارة شؤون نفسه فلا يصلح لإدارة شؤون غيره. بعضهم يرى أن السفه لا يمنع الولاية في النكاح، ورجحه بعضهم وضعفه آخرون، والمرجحون موافقون لغيرهم من المذاهب. أما إذا كان محجوراً عليه لفلس فإن الحجر لا يمنع ولايته بلا خلاف لأن الحجر عليه لا ينقصه.

ومنها: أن يكون نظره في الأمور مختلاً لسبب من الأسباب كمرض ملازم أعجزه عن البحث في أحوال الناس وتعرف أوصافهم، وهوج، وبله.

ومنها أن يكون دينه مخالفاً لدين المرأة، فلا ولاية لكافر على مسلمة ولا ولاية لمسلم على كافرة، أما الكافر فإنه يكون ولياً للكافرة بشرط أن لا يرتكب محظوراً في دينه الذي يدين به ولا عبرة باختلاف دينهما، فلليهودي أن يلي النصرانية وبالعكس.

فهذه الأمور تنقل الولاية من الولي الأقرب له حق مباشرة العقد إلى الولي الأبعد، هذا ولا ينقلها العمى لأن الأعمى يمكنه أن يعرف أحوال الناس وينتقي الكفء بالسماع.. ولا ينقلها الإغماء لأن المغمى عليه ينتظر برؤه. ولا ينقلها الإحرام بالنسك إلى الأقرب.

وينتقل حق مباشرة الزواج للسلطان بالولاية العامة في أمور: منها الإحرام بالنسك، فإذا كان الولي محرماً امتنع من مباشرة العقد وانتقلت الولاية للسلطان. فلا يزوج الولي الأبعد، وإذا وكل المحرم عنه شخصاً يتولى العقد فإنه لا يصح للوكيل أن يباشر العقد وموكله محرم لأن الوكيل قائم مقام الموكل، فلو باشر الوكيل العقد كان العاقد الموكل. فإذا تحلل الموكل كان للوكيل مباشرة العقد لأنه لا ينعزل بالإحرام.

ومنها: أن يغيب الولي مسافة قصر ولم يوكل عنه وكيلاً يزوج في غيبته، وإلا باشر العقد وكيله، فإذا زوج الحاكم ثم حضر الولي وقال: إنني كنت قريباً من البلدة عند العقد، فإن العقد يصح، وإذا حضر وقال: إنني زوجتها قبل الحاكم نفذ فعل الحاكم إن لم تقم بينة على دعوى الولي، ومنها عضل الولي المرأة من الزواج، فإذا طلبت منه أن يزوجها من الكفء، ولو بدون مهر المثل ومنعها فإن لها أن تلجأ إلى الحاكم فيزوجها نيابة عن الولي لأن حق الولي لم يقسط في الولاية بالمنع مرة أو مرتين فيكون الحاكم نائباً عن الولي، فإذا عضلها ثلاث مرات فأكثر فإنه يكون بذلك فاسقاً قد ارتكب محظوراً فيسقط حقه في الولاية وتنتقل للأبعد.

ومنها: أن يكون الولي محبوساً حبساً يمنع من مباشرة العقد فإنه في هذه الحالة يزوج السلطان.

الحنفية - قالوا: الترتيب بين الأولياء ضروري ولكن العقد يقع صحيحاً إذا باشره الأبعد مع وجود الأقرب موقوفاً على إجازته، فإن أجازه نفذ وإلا فلا، وهذا الحق ثابت للولي الأقرب حتى في حالة ما إذا زوجت البكر البالغة العاقلة نفسها من غير كفء، فإن له أن يجيزه فينفذ، وله أن يعترض عليه فيفسخ. وتنتقل الولاية من الأقرب للذي يليه في أحوال:

منها: أن يغيب الأقرب مسافة بحيث لو انتظر حضوره أو استطلاع رأيه فات الكفء الذي حضر لخطبة الصغيرة على الأصح، فلا يلزم تقدير المسافة بمسافة القصر، وفي هذه الحالة تنتقل الولاية للذي يليه ولا يكون له حق الاعتراض بعد ذلك بل ينفذ العقد، فإذا كان الغائب أباها ولها جد وعم انتقلت الولاية للجد لا للعم، ثم إذا زوجها الولي الأقرب في المكان الذي هو غائب فيه لا يصح على الراجح لأن ولايته قد زالت فمتى كان الولي غائباً في مكان يتعذر استطلاع رأيه أو استحضاره فيه قبل فوات فرصة العقد فإنه لا يصح له أن يباشر فيه عقد من له عليها الولاية ما دام لها ولي أبعد منه حاضراً معها، ولا تنتقل الولاية عليها للسلطان ما دام لها ولي أبعد.

ومنها: أن يعضلها الولي الأقرب من الزواج بالكفء فإذا منع الأب بنته الصغيرة التي تصلح للأزواج من الزوج الكفء إذا طلبها بمهر المثل كان عاضلاً، وتنتقل الولاية للذي يليه كالجد إن وجد وإلا فللأخ الشقيق وهكذا.

ومنها: أن يفقد الولي شرطاً من الشروط وهي: الحرية والتكليف، والإسلام إذا كانت مسلمة وأن لا يظهر كون الأب أو الجد سيء الاختيار، فإن فقد شرط من هذه الشروط من ولي انتقلت الولاية منه للذي يليه على الوجه السابق.

الحنابلة - قالوا: الترتيب بين الأولياء لازم لا بد منه ولكن يسقط حقه في أمور:

منها: أن يمنع من له عليها الولاية من الزوج الذي رضيت به وبما قدره لها من مهر يصلح للإمهار إذا بلغت تسع سنين فأكثر، أما من دون ذلك فلا عضل لها، وينتقل الحق من العاضل للحاكم، فهو الذي يباشر زواج التي منعها الولي من الزواج سواء كان مجبراً أو غيره.

ومنها: أن يغيب مسافة فوق مسافة القصر، أو يغيب مسافة مجهولة، أو لا يعرف له مكان أصلاً ولو كان قريباً.

ومنها: أن يكون الولي غير أهل للولاية، بأن كان طفلاً، أو كافراً أو عبداً على أنه إذا غاب الولي الأقرب أو لم تتوفر فيه الشروط انتقلت الولاية لمن يليه، فإذا زوج الولي الأبعد مع وجود الأقرب المستكمل للشروط، أو زوج الحاكم من غير عذر للأقرب لم يصح النكاح، فإذا كان الولي الأقرب لم يعرف أنه عصبة وأن له الحق أو صار أهلاً بعد وقوع العقد يصح مع وجوده في هذه الحالة).

----

4 مبحث للولي أن يوكل غيره بالزواج

*-كل من يملك حق التصرف في شيء كان له أن يوكل غيره فيه مادام ذلك الأمر يقبل النيابة كما هو موضح في الجزء الثالث في مباحث الوكالة، ولا شك أن عقد النكاح من الأمور التي تصح النيابة في مباشرتها، فيصح لكل من يملك تولي عقد الزواج أن يوكل غيره فيه على تفصيل في المذاهب (1)

----

(1) (الحنفية - قالوا: للمرأة البالغة بكراً كانت أو ثيباً أن توكل غيرها في مباشرة العقد. وكذلك للرجل البالغ الرشيد أن يوكل غيره، وعلى الوكيل أن يضيف الزواج إلى موكله أو موكلته بأن يقول: زوجت فلانة موكلتي، ويقول الوكيل: قبلت الزواج لموكلي، فإذا قالت: قبلت الزواج لنفسي فإنه ينعقد له لا لموكله، ويشترط في الوكيل أن يكون أهلاً للتصرف سواء كان ذكراً أو أنثى، فلا تصح وكالة الصبي الذي لا يعقل، والمجنون الذي لا يفيق على التفصيل المذكور في الوكالة في الجزء الثالث، على أن للمرأة العاقلة البالغة أن تباشر عقد زواجها بنفسها ثيباً كانت أو بكراً، فلا يتوقف عقد زواجها على ولي ولا على وكيل يعقل أن يباشر عقد زواجه على امرأة له في زواجها مصلحة، وله أن يوكل عنه في ذلك ما دام يعقل المصلحة، وإنما الذي يناط امره بالولي لا محالة فهو الصغير الذي لا يميز. والمجنون جنوناً مطبقاً صغيراً كان أو كبيراً كما تقدم.

وقد علمت مما مضى أن الولي إذا استأذن البكر هو أو وكيله أو رسوله فسكتت أو ضحكت كان سكوتها توكيلاً له بالزواج حتى لو قالت بعد ذلك: لا أرضى، ولكنه زوجها قبل العلم برضاها صح الزواج لأن الوكيل لا ينعزل إلا إذا علم، وإذا كان لها وليان فاستأذناها فسكتت فزوجاها معاً من رجلين فإنه يصح عقد السابق منهما، أما إذا زوجاها معاً فأجازتهما معاً بطلا، وإن أجازت أحدهما صح لمن أجازته، ولو زوجها فضولي بدون إذنها وعلمها سواء كان قريباً منها أو بعيداً، وكانت بالغة عاقلة وأجازت النكاح فإنه يصح، وكذا إذا زوج رجلاً بدون إذنه وأجاز فإنه يصح ما دام العقد مستوفياً للشرائط الشرعية. فإذا مات الفضولي قبل إجازة العقد ثم أجازته أو أجازه الرجل فإنه يصح، بخلاف البيع، فإنه إذا باع شخص جمل آخر بدون إذنه مثلاً فأجاز صاحب الجمل فإنه لا يصح إلا إذا كان الفضولي حياً وكان الجمل حياً وكان المشتري حياً، وإن كان الثمن عروض تجارة يكون باقياً. فبيع الفضولي لا ينفذ إلا ببقائه حياً مع هذه الأشياء، أما النكاح فيكفي وجود أحد العاقدين.

ولا ينفذ إقرار الوكيل بالنكاح، فلو قال الوكيل: أقر بأنني زوجت موكلتي لفلان وأنكرت ولايته فإنه لا يصح إلا إذا شهد الشهود على النكاح أمام القاضي، ومثل ذلك إقرار ولي الصغير والصغيرة، فإنه لا ينفذ إلا أن ينصب القاضي خصماً عن الصغيرة فينكر وتشهد البينة على النكاح. المالكية - قالوا: يجوز للولي أن يوكل عنه مثله في الشروط المتقدمة من ذكورة فلا يصح له أن يوكل أنثى. وبلوغ فلا يصح أن يوكل صبياً غير بالغ، وحرية، فلا يصح توكيل عبد. وإسلام، فلا يصح توكيل كافر في زواج مسلمة، أما الكافر فيتولى عقد الكافرة، وإن عقد مسلم لكافرة ترك عقده. وعدم إحرام، فلا يصح أن يوكل عنه محرماً بالنسك، أما الزوج فإنه يصح أن يوكل عنه الجميع إلا المحرم والمعتوه، فيصح أن يقبل العقد عنه العبد والمرأة والكافر والصبي بطريق التوكيل.

وإذا قالت المرأة لوليها غير المجبر وكلتك على أن تزوجني ممن تحب وجب عليه أن يعين لها من أحبه قبل العقد فإنه لم يعين لها الحق في الإجازة والرد سواء اطلعت على العقد بعد حصوله بزمن قريب أو بعيد، أما إذا وكل الرجل شخصاً على أن يزوجه ولم يعين له المرأة التي يريدها فزوجه من امرأة لزمته بشرط أن تكون ممن تليق بمثله.

وإقرار وكيل المرأة بزواجها إذا أنكرت وادعاه الزوج صحيح بلا يمين، أما إذا لم يدع الزوج ذلك فلا ينفع إقرار الوكيل ولها أن تتزوج من تشاء. وإن أذنت غير المجبرة لوليين فعقدا لها متعاقبين وعلم الأول والثاني كانت للأول بشروط ثلاثة:

الشرط الأول: أن لا يتلذذ بها الزوج الثاني، فإن تلذذ بها بأن عمل مقدمات الجماع من قبلة وعناق وتفخيذ ونحو ذلك وهو غير عالم بالعقد الأول كانت للثاني. الشـــرط الثاني: أن يكون الأول قد تلذذ بها قبله فإن تلذذ الثاني في هذه الحالة لا يفيد، فإن لم يتلذذ بها الثاني أصلاً أو تلذذ بها بعد تلذذ الأول فسخ نكاح الثاني بطلاق على الظاهر لأنه نكاح مختلف فيه ولهذا لو وطئها الثاني عالماً لا يحد، وترد للأول بعد العدة، وقيل: يفسخ بدون طلاق ويرد للأول بعد الاستبراء.

فهذان شرطان، والثالث: أن لا تكون في عدة وفاة من الأول، فإن عقد لها على اثنين متعاقبين، ثم مات أولهما كانت في عدته، فيفسـخ نكاح الأول وتنتظر حتى تكمل عدتها منه ولها الحق في ميراثه، أما إذا عقدا في زمن واحد فإن العقدين يفسخان بلا طلاق.

الشـــافعية - قالوا: للولي أن يوكل عنه غير ســـواء كان ولياً مجبراً أو غير مجبر، فأما الولي المجبر فإنه يوكل عنه غيره بتزويج من له عليها الولاية بدون إذنها ورضـــاها ســـواء عين له الزوج الذي يريده في توكيله أو لم يعين، ولو اختلفت أغراض الأولياء والزوجات في اختيار الأزواج لأن شـــفقة الولي تدعوه إلى أن لا يوكل عنه إلا من يثق بحسـن نظره، وعلى الوكيل في هذه الحالة أن يزوجها من الكفء بمهر المثل، فلو زوجها من غير كفء أو بدون مهر المثل فإنه لا يصـح وإذا زوجها بكفء ولها طالب أكفأ منه فإنه لا يصح للوكيل، أما الولي المجبر - وهو الأصـيل - فيصح له ذلك لأنه غير متهم في نظره وشـفقته. أما الولي غير المجبر فله أن يوكل غيره. بتزويج من له عليها الولاية وإن لم تأذن في التوكيل ولم يعين الولي زوجاً في التوكل بشروط:

أحدها: أن تأذن للولي في تزويجها قبل التوكيل لأن إذنها شـرط في صـحة تزويج الولي، فلا يملك تزويجها بدونه، وفي هذه الحالة لا يملك التوكيل.

ثانيها: أن لا تنهاه عن توكيل الغير، فإذا نهته فلا يصح له أن يوكل.

ثالثها: إذا عينت له زوجاً خاصاً كأن قالت له: رضيت أن تزوجني من فلان، فإنه يجب أن يعين من عينته له في التوكيل.

وإذا باشـــر وكيل الولي العقد يقول للزوج: زوجتك فلانة بنت فلان، فيقول: قبلت فإذا باشـــر الولي العقد وكان الطرف الثاني وكيل الزوج يقول الولي للوكيل: زوجت بنتي فلاناً، فيقول وكيله: قبلت نكاحها له، فإن له يقل له لم يصـح النكاح ولو نواه لأن الشهود لا إطلاع لهم على النية، وعلى الوكيل أن يصرح بالوكالة إذا لم يكن للزوج والشهود علم بها.

هذا ويشـترط في الوكيل الشروط المذكورة في مباحث الوكالة فارجع إليها في صحيفة 148 وما بعدها جزء ثالث. ومنها أن لا يكون فاسقاً فإن كان فاسقاً فإنه لا يصح لأن الفسق يسلب الولاية من الأصل فلا يملكها الوكيل حينئذ. ومنها أن لا يكون صبياً، ولا مغمى عليه، ولا مجنوناً، ولا سكران متعدياً بسكره الخ.

وإذا زوج وليان مســـتوليان امرأة من اثنين بعد إذنها لهما وكانا كفأين. فإذا علم الســـابق منهما كانت له حتى ولو بها الثاني. أما إذا لم يعلم السابق منهما، فقيل: تصبح معلقة فلا يحل لأحدهما قربانها حتى يطلقها الآخر وتنقضي عدتها، وقيل: هذه حالة ضرورة يفصل فيها الحاكم فيفسخ العقدين رفعاً للضرر. أما إذا زوجها أحدهما لغير كفء والآخر للكفء فإنها تكون للكفء بشرط أن لا تكون الزوجة والأولياء قد أسقطوا الكفاءة برضائها ورضاء الولي فإن كانوا قد أسقطوها عادت المسألة. وكذلك إذا زوجها أحدهما بإذن، والآخر من غير إذن فإنها تكون لمن تزوجها بالإذن، ولو كان الأول سابقاً.

الحنابلة - قالوا: يصـح للولي المجبر وغيره أن يوكل عنه في تزويج من له عليها الولاية بدون إذن منها لأن الولي له حق مباشرة العقد، فله أن يوكل عنه غيره في هذا الحق، ويثبت لوكيل الولي ما للولي من إجبار وغيره إلا أنه إذا كانت المرأة

غير مجبرة بأن كانت ثيباً بالغة، أو سن تسع سنين بالنسبة للأب ووصيه، أو كانت ثيباً كذلك، أو بكراً بالغة عاقلة بالنسبة لغير الأب والوصي والحاكم فإنه ليس لوكيل الولي أن يزوجها من غير إذنها ورضاها، كما أنه ليس للولي نفسه أن يزوجها بغير إذنها فإذا أذنت لوليها بتوكيل الغير عنه، أو أذنته هو في تزويجها فوكل عنه فإنه لا يصح للوكيل أن يزوجها بدون أن يرجع إليها ويستأذنها فترضى.

ويشترط أن يستأذنها وكيل الولي بعد توكيله لا قبله وإلا فلا يصح.

ويشترط في الوكيل ما يشترط في الولي من ذكورة، وبلوغ، وغيرهما من الشروط المتقدمة لأن التوكيل في الولاية ولاية، فلا يصح أن يباشرها غير أهلها، على أنه يصح توكيل الفاسق في قبول النكاح، فللزوج أن يوكل عنه فاسقاً يقبل له النكاح لأنه هو لو كان فاسقاً صح منه القبول وكذلك له أن يوكل النصراني ليقبل له زواج امرأة كتابية لا مسلمة.

للولي المذكور أن يوكل توكيلاً مطلقاً، كأن يقول له: زوجها من شئت، ويوكل توكيلاً مقيداً فيقول: وكلتك على أن تزوجها من فلان، وفي حالة الإطلاق يجب على الوكيل أن يزوجها بالكفء، ولا يملك الوكيل به أن يزوجها من نفسه، وفي حالة التقييد بمن عينه له: فإذا باشر الولي العقد بنفسه مع وكيل الزوج وجب على الولي أن يقول: زوجت فلاناً فلانة، أو زوجت فلانة لفلان بذكر اسميهما، ويقول الوكيل: قبلت لموكلي فلان، أو قبلته لفلان، فإذا لم يقل: لفلان فإنه يصح اكتفاء بذكره أولاً على الصحيح.

وكذا إذا باشر العقد وكيل الولي مع ولي الزوج فإنه يلزم أن يقول: زوجت فلاناً فلانة بذكر اسميهما على البيان المتقدم.

----

4 دليل الولي من الكتاب والسنة

*-قد عرفت مما ذكرناه أن الشافعية، والمالكية اصطلحوا على عد الولي ركناً من أركان النكاح لا يتحقق عقد النكاح بدونه، واصطلح الحنابلة و الحنفية على عده شرطاً لا ركناً، وقصروا الركن على الإيجاب والقبول، إلا أن الحنفية قالوا: أنه شرط لصحة زواج الصغير والصغيرة، والمجنون والمجنونة ولو كباراً، أما البالغة العاقلة سواء كانت بكراً أو ثيباً فليس لأحد عليها ولاية النكاح، بل لها أن تباشر عقد زواجها ممن تحب بشرط أن يكون كفأً، وإلا كان للولي حق الاعتراض وفسخ العقد.

وقد استدل الجمهور بأحاديث وبآيات قرآنية، فأما الأحاديث فمنها ما رواه الزهري عن عائشة وهو أن النبي صلى الله عليه و سلم قال: "أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل" ومنها ما رواه ابن ماجة، والدار قطني عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: "لا تزوج المرأة المرأة، ولا تزوج المرأة نفسها".

وهذان الحديثان أقوى ما استدل به الجمهور على ضرورة الولي، فليس للمرأة حق مباشرة العقد دونه، وقد أجاب الحنفية عن الحديث الأول بأنه مطعون فيه، وذلك لآن الزهري نفسه قد سئل عنه فلم يعرفه، وقد أجيب عن هذا بأن معرفة الزهري لا تضر ما دام راويه - وهو سليمان بن موسى - وهو ثقة، ولا يخفى ضعف هذا الجواب، لأنه ما دام مصدر الحديث المروي عنه لم يعرفه وأنكره، فإن ذلك يضعف الثقة جزماً، على أن الحنفية قالوا: إن كل الأحاديث التي يفيد ظاهرها اشتراط الولي في التزويج فهي خاصة بالصغيرة التي لا يصح لها أن تتصرف، وذلك مؤيد بقواعد الدين العامة، فإن النكاح عقد من العقود كالبيع والشراء، ومعلوم أن للمرأة الحرية المطلقة في بيعها وشرائها متى كانت رشيدة، فكيف يحجر عليها في عقد زواجها وهو أهم العقود التي تتطلب حرية لما يترتب عليه من مهام الأمور، فينبغي أن يقاس عقد النكاح على عقد البيع، وإن ورد ما يخالف هذا القياس وجب تخصيصه به، وهذه قاعدة أصولية. فقوله: "لا تزوج المرأة المرأة" معناه لا تزوج المرأة الكبيرة البنت الصغيرة عند وجود الولي للعصبة المقدم عليها، أو لا تزوج المرأة الصغيرة

المرأة الصغيرة، وقوله: "ولا تزوج المرأة نفسها" معناه ولا تزوج الصغيرة نفسها بدون ولي، فالمراد من المرأة الأنثى الصغيرة، وهي وإن كانت عامة تشتمل الصغيرة والكبيرة إلا أنها خصت بالصغيرة لما هو معلوم من أن الكبيرة لها حق التصرف في العقود كالبيع، فيقاس النكاح على البيع، وذلك جائز في الأصول.

أما الجمهور فقالوا بالفرق بين النكاح وبين البيع، وذلك لأن المرأة لا عهد لها بمخالطة الرجال فربما خدعها غير الكفء فتتزوج بمن تتعير به عشيرتها، ويكون شراً ووبالاً على سعادتها الدنيوية، فلذا صح الحجر عليها في عقد النكاح دون غيره من العقود، لأن عقد البيع مثلاً لا يترتب عليه مثلاً هذا الشر مهما قيل فيه، وقد أجاب الحنفية عن هذا بجوابين:

الأول: أنهم قد اشترطوا الكفاءة في الزوجية كما ستعرفه، فلو تزوجت المرأة غير كفء فللأولياء أن يعترضوا هذا الزواج ولا يقروه فيفسخ، فلا تصيبهم معرة الصهر الذي لا يناسبهم، فزمام المسألة بأيديهم.

الثاني: أن المفروض كون المرأة عاقلة حسنة التصرف غير محجور عليها، ولذا كان من حقها أن تتصرف في بيعها وشرائها بدون حجر ما، فإذا قيل: إنها قد تغبن في اختيار الزوج الكفء فكذلك يقال إنها قد تغبن في بيع سلعة هامة غبناً ضاراً بها أكثر من الضرر بعقد زواج على غير الكفء، لأنه إن ثبتت عدم كفاءته فرق القاضي بينهما وينتهي الأمر، أما إذا باعت شيئاً ذا قيمة مالية وغبنت فيه غبناً فاحشاً، وهلك في يد مفلس فإنه يضيع عليها، ولا يسعها أن تتلافى ما ترتب على هذا البيع من الضرر، فتخصيص الحنفية ما ورد في هذه الأحاديث بالصغيرة قياساً لتصرف الكبيرة في النكاح على تصرفها في البيع صحيح لا اعتراض عليه بمثل هذا الذي أورده الجمهور.

*أما القرآن الكريم، فمنه قوله تعالى: {فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن إذا تراضوا بينهم بالمعروف} ووجه الدلالة في الآية أن الله تعالى يخاطب أولياء النساء فينهاهم عن منعهن من الزواج بمن يرضينه لأنفسهن زوجاً، فلو لم يكن لهؤلاء الأولياء حق المنع لما كان لخطابهم بمثل هذا وجه لأنه كان يكفي أن يقول للنساء: إذا منعتن من الزواج فزوجوا أنفسكن.

وقد نقل عن الشافعي رضي الله عنه أنه قال: إن هذه الآية أصرح آية في الدلالة على ضرورة الولي. ولكن الحنفية قد أجابوا عن هذا بجوابين، الجواب الأول منع كون الآية خطاباً للأولياء، بل هي تحتمل أن تكون خطاباً للأزواج الذين يطلقون أزواجهم، وتحتمل أن تكون خطاباً للمؤمنين عامة.

أما الأول فهو الظاهر المتبادل من لفظ الآية الكريمة، فهو سبحانه يقول لمن يطلقون نساءهم: إذا طلقتم النساء فلا تستعملوا معهن الوسائل الظالمة التي يترتب عليها منعهن من الزواج بغيركم كأن تهددوها هي أو من يريد تزوجها بقوتكم أو جاهكم وسلطانكم أو نفوذكم إن كان لكم ذلك، أو تحاولوا تنقيصها والحط من كرامتها فتنفروا منها خطيبها الذي سيكون زوجاً لها أو تؤثروا عليه أو عليها من أي ناحية من النواحي، كأن تمنعوها من حقوقها المالية إن كان لها عندكم حق أو نحو ذلك.

وأما الثاني فمعناه إذا طلقتم النساء أيها المؤمنون وأصبحن خاليات من الأزواج والعدة فلا يصح أن يقع بينكم عضلهن ومنعهن من الأزواج سواء كان ذلك المنع من قريب أو من ذي جاه ونفوذ عليها، فيفترض عليكم فرض كفاية أن تمنعوا وقوعه فيما بينكم بنهي فاعله والضرب على يده وإلا كنتم مشتركين معه في الإثم لأن عضل المرأة من الزواج منكر حرمه الله تعالى، والنهي عن المنكر فرض على المؤمنين، وإزالته لازمة على كل قادر حكماً كان أو غيره.

ولا تعارض بين هذا الذي ذكرناه وبين ما رواه البخاري من أن الآية نزلت في معقل بن يسار حيث كان قد زوج أخته لرجل فطلقها زوجها ثم أراد الرجوع إليها ثانياً فأبى أخوها معقل أن تعود إليه مع كونها راغبة فيه، فلما نزلت زوجها إياه لأنه يحتمل أن تكون حادثة معقل صادفت نزول الآية، و لكن الآية في ذاتها عامة على الوجه الذي بيناه. ونظير ذلك ما

قاله المفسرون في قوله تعالى: {يا أيها الذين آمنوا إن جاءكم فاسق بنبأٍ فتبينوا} [سورة الحجرات]، إذ قال الفخر الرازي - وهو شافعي - : إن الآية عامة ولكنها صادفت حادثة الوليد المشهورة، ومع ذلك فإذا سلم أن الآية نزلت في حادثة أخت معقل بخصوصها فإن الخطاب فيها يجب أن يكون عاماً لكل من يعضل النساء سواء كان ولياً أو غيره، فليست مقصورة على الأولياء بلا نزاع.

الجواب الثاني: تسليم أن الآية خطاب لمعقل وغيره من أقارب المرأة بخصوصهم. ولكن ليس في الآية ما يدل على أن لهم حق الولاية على النساء مطلقاً، وإنما تدل على أن من منع منه النساء من التزوج فهو آثم لا حق له في هذا، وهذا المنع لا يلزم أن يكون مترتباً على الولاية بل هو ظاهر في أنه مترتب على ضعف النساء وعدم قدرتهن على استعمال حقهن. وبيان ذلك أن المرأة تستكين عادة لمن يكفلها أو لعاصبها القريب من أب أو أخ فتتفنى إرادتها في إرادته خصوصاً في هذا الباب الذي يغلب فيه الحياء على معظم النسوة المتربيات، فلا ترى المرأة لها حقاً مع كافلها أو عاصبها فتتنازل لهما عن استعمال حقها وهي مكرهة، فالآية الكريمة تفيد أنه لا يصلح للرجال أن يستغلوا هذا الضعف فيسلبوا النساء حقوقهن الطبيعية في التزوج بالكفء الذي يرغبن فيه، وهذا يتضمن أن للمرأة الحرية في اختيار الكفء الذي تريده زوجاً لأن النهي عن منعها من الزواج يتضمن إباحة الحرية لها في الاختيار بلا نزاع، على أن قوله تعالى: {فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن} فيه دلالة على صحة عقد الزواج إذا باشرته المرأة، فإنه قال: {أن ينكحن} أي يتزوجن بعبارتهن، ولو كانت عبارة النساء لا تنفع فيعقد الزواج لقال: فلا تعضلوهن أن تنكحوهن أزواجهن.

الحاصل أن الآية إذا كانت خطاباً للأقرباء بخصوصهم يكون معناها لا تنتهزوا أيها الأقرباء فرصة كفالتكم للنساء وضعفهن فتسلبوا منهن حقهن الطبيعي في اختيار الزوج الكفء ومباشرتهن الزواج، فتتحكموا فيهن وتمنعوهن من استعمال ذلك الحق، وليس في هذا المعنى أية دلالة على أن لهم حق الولاية عليها.

وقد يقال: إذا كان اختيار الزوج والعقد عليه حقاً للمرأة فلماذا لم يقل لهن تعالى: زوجن أنفسكن واستعملن حقكن، فخطابه للأقرباء بقوله: {فلا تعضلوهن} دليل على أنهم أصحاب الحق في ذلك لا النساء؟ والجواب أن خطاب الأولياء بهذا يدل على معنى دقيق جليل، وهو ضرورة احترام الرابطة بين النساء وبين أهليهن الكافلين لهن، فإذا تنازلت الواحدة منهن عن حقها في هذا الموضوع احتراماً لرغبة أبيها أو أخيها أو نحوهما خوفاً من حدوث تصدع في رابطة القرابة، فإنه يكون حسناً يقره الله تعالى، وفي هذه الحالة لا يصلح أن يقال للنساء: استعملن حقكن واخرجن عن طاعة أوليائكن فتنقطع بذلك روابط المودة، وإنما كمال البلاغة وجمال الأسلوب أن يقال للأولياء: لا تستغلوا هذه الحالة فتتمادوا في سلب حقوقهن للنهاية، والنتيجة المترتبة على الخطابين واحدة، فإن الغرض أن لا تمنع المرأة من التزوج بمن ترغب فيه متى كان كفأً صالحاً.

ومما لا ريب فيه أن لهذين الرأيين علاقة شديدة بالحالة الاجتماعية في كل زمان ومكان، فالذين يحجرون على المرأة في عقد الزواج يرون أن النساء مهما قيل في تهذيبهن فإن فيهن جهة ضعف طبيعية بارزة، وهي خضوعهن للرجال وتأثرهن بهم، فقد تنسى المرأة عظمتها ومجدها وفضلها وتندفع في ميلها الشهوي وراء من لا يساوي شراك نعلها، وربما تجرها عاطفتها إلى التسليم لخادمها ومن دونه، وبديهي أن هذه الحالة ضررها لا يقتصر على المرأة فحسب، بل يتعداها إلى الأسرة بتمامها لأنهم يتعيرون بإدخال عنصر أجنبي فيهم لا يدانيهم في نسبهم ولا حسبهم، وربما جر ذلك إلى مأساة محزنة، فمن الواجب أن يوكل أمر اختيار الزوج للأولياء الذين يستطيعون أن يختاروا ما فيه خير المرأة وخير الأسرة مع صيانتها واحترامها، ومع هذا فإنه لا بد من رضاء المرأة في بعض الأحوال قبل أن يبرم الولي عقدها،

وغير ذلك يكون اندفاعاً مع عاطفة ضعيفة يمكن التأثير عليها بوسائل مختلفة، فيترتب على ذلك شقاء المرأة وتعاسة حظها وهدم الأسرة وانحطاط كرامتها.

أما الحنفية الذين لا يرون الحجر على المرأة العاقلة البالغة فإنهم يقولون: إن قواعد الدين الإسلامي تقتضي أمرين:

الأول إطلاق الحرية لكل عاقل رشيد من ذكر أو أنثى في تصرفه.

رفع ما عساه أن يحدث من أضرار بسبب هذه التصرفات وكلا الأمرين لازم لا بد منه للحياة الاجتماعية، فالحجر على الرشيدة في أمر زواجها ينافي قواعد الإسلام العامة، فلو جعل أمر زواجها منوطاً بالولي كان حجراً بدون موجب، خصوصاً في حالة تزويجها بدون أخذ رأيها مطلقاً وهي بكر رشيدة، فإن ذلك لا يلتقي مع قواعد الدين في شيء وربما كان ضاراً في كثير من الأحيان إذ قد يكون الولي غير أب أو أخ شقيق، ولم تكن علاقته بالمرأة ودية فيتعمد معاكستها والوقوف في سبيلها بحرمانها من الكفء المناسب، وليس من السهل على المرأة إثبات العضل والشكوى للحاكم، بل ربما جر انحيازها للخاطب وشكواها للحاكم إلى عداء الأسرة، ويترتب عليه مأساة لا حد لها، وهذا كثير واقع لا يمكن الإغضاء عنه في التشريع الإسلامي المشهور بدقته وجلاله فيجب أن يناط أمر زواجها بها بشرط أن تتصرف تصرف العقلاء فلا تندفع في سبيل شهوة فاسدة فتقع على غير الكفء. فإنها إن فعلت ذلك كانت جديرة بالحجر عليها. وكان لوليها حق الاعتراض وفسخ العقد. ثم إن لها الحق في أن تكل أمر تزويجها لمن تشاء. فإذا كان لها أب أو أخ أو نحوهما من الأقربين الذين يشفقون عليها ويؤثرون راحتها ويتمنون لها السعادة كان من اللائق المقبول أن تفوض لهم وتترك لهم حقها ليتصرفوا في أمر زواجها كما يحبون. فلا تخرج عن إرادتهم ولا تحاول إحراجهم بما لا ينفعها، بل يضرها بفقد عطفهم عليها.

عندي أن كلا الرأيين لازم للحياة الاجتماعية وأن اختلاف وجهة نظر الأئمة رضوان الله عليهم في فهم الشريعة الإسلامية وتطبيقها يدل على أنها شريعة خالدة حقاً وأنها صالحة لكل زمان ومكان. فلا تقف في سبيلها مظلمة لفرد أو جماعة. ولا يتأذى بها أحد. فإذا ترتب على أحد الرأيين مشقة في وقت من الأوقات أو زمن من الأزمنة وجب المصير إلى الرأي الآخر. فكلا الرأيين حسن والعمل به مقبول معقول، والله يهدي من يشاء إلى صراط مستقيم.

وبعد فهذا نموذج من البحث في الأدلة الشرعية سنتبعه إن شاء الله ببحث في المسائل العامة. إذ لو جرينا على نمطه في كل مسألة لطال بنا المقال. ونخرج عن موضوعنا كما لا يخفى.

4 خلاصة مباحث الولي

*-(1) اتفق المالكية، والشافعية، والحنابلة على ضرورة وجود الولي في النكاح فكل نكاح يقع بدون ولي أو من ينوب منابه يقع باطلاً، فليس للمرأة أن تباشر عقد زواجها بحال من الأحوال سواء كانت كبيرة أو صغيرة عاقلة أو مجنونة إلا أنها كانت ثيبة لا يصلح زواجها بدون إذنها ورضاها.

وخالف الحنفية في ذلك فقالوا: إن الولي ضروري للصغيرة والكبيرة المجنونة، أما البالغة العاقلة سواء كانت بكراً أو ثيباً فإنها صاحبة الحق في زواج نفسها ممن تشاء، ثم إن كان كفأً فذاك، وإلا فلوليها الاعتراض وفسخ النكاح.

(2) اتفق القائلون بضرورة الولي على تقسيمه إلى قسمين: ولي مجبر، وولي غير مجبر. واتفق الشافعية، والحنابلة على أن الولي المجبر هو الأب والجد، وخالف المالكية فقالوا: الولي المجبر هو الأب فقط. واتفق المالكية والحنابلة على أن وصي الأب بالتزويج مجبر كالأب. بخلاف الشافعية فإنهم لم يذكروا وصي الأب، وزاد الحنابلة أن الحاكم يكون مجبراً عند الحاجة.

(3) اتفق القائلون بالإجبار على أن الولي المجبر له جبر البكر البالغة بأن يزوجها بدون إذنها ورضـــاها، ولكن اختلفوا في الشروط التي يصح تزويج المجبرة بها بدون إذنها على الوجه المبين فيما مضى.

اتفقوا أيضاً على أن الثيب - وهي من زالت بكارتها بالنكاح - لا جبر عليها ولكن للولي حق مباشـرة العقد، فإذا باشـرته بدونه وقع باطلاً، فالولي والمرأة الثيب شريكان في العقد، فحقها أن ترضى بالزواج صراحة، وحقه أن يباشر العقد، هذا إذا كانت كبيرة بالغة، أما إذا كانت ثيباً صـغيرة فهي ملحقة بالبكر البالغ فيزوجها الولي المجبر بدون إذنها ورضـاها ما لم تبلغ، وخالف الحنابلة فقالوا: إن الثيب الصغيرة التي تجبر هي ما كانت دون تسع سنين، فإن بلغت تسعاً كانت كبيرة لا تجبر.

(5) اتفق المالكية، والشـافعية، والحنابلة على أن الولي غير المجبر وإن كان يتوقف عليه العقد ولكن ليس له أن يباشـره بدون إذن من له عليها الولاية ورضـاها صـريحاً إن كانت ثيباً أو ضـمناً إن كانت بالغة، هذا في الكبيرة، أما الصـغيرة فقد اتفقوا على أنها إذا كانت دون تسع سنين فإنه لا يجوز للولي غير المجبر زواجها بحال من الأحوال.

ثم اختلفوا بعد ذلك، فقال الملكية: إن بلغت عشـر سـنين وخيف عليها الفســاد إن لم تتزوج فللولي أن يزوجها بإذنها. وهل لا بد من رضاها صراحة أو يكفي صمتها؟ قولان أرجحهما الثاني، ولكن يجب على الولي أن يشاور القاضي.

ورجح بعضهم أنه إذا خيف عليها الفساد فلا يشترط أن تبلغ عشر سنين بل تزوج جبراً وإن لم ترضى كما تقدم.

وقال الشافعية: لا يصح للولي أن يزوج الصغيرة التي لم تبلغ إلا إذا كان أبا أو جداً، فإن فقدا أو تركاها صغيرة فلا يجوز لأحد أن يزوجها بحال من الأحول سـواء كانت ثيباً أو بكراً مادامت عاقلة، لأن الولي غير المجبر إنما يزوج الصــغيرة بالإذن ولا إذن للصغيرة، أما إذا كانت مجنونة فإنه يجوز للحاكم أن يزوجها إذا بلغت وكانت محتاجة.

وقال الحنابلة: إذا بلغت الصغيرة تسع سنين كانت ملحقة بالكبيرة العاقلة، فللولي غير المجبر أن يزوجها بإذنها و رضاها، فإن كانت دون تسع فللحاكم أن يزوجها عند الحاجة.

(6) اتفق الشافعية، والحنابلة على أن حق الأولياء غير المجبرين الأب، ثم الجد. وخالف المالكية فقالوا: إن أحقهم بالولاية الابن ولو من زنا، بمعنى أن المرأة إذا تزوجت بعقد صحيح صارت ثيباً، ثم زنت وجاءت بولد يكون مقدماً على الأب والجد. أما إذا زني بها قبل أن تتزوج بعقد صحيح وجاءت من هذا الزنا فإنه لا يقدم على الأب في هذه الحالة لأن الزنا عندهم لا يرفع البكارة فيكون الأب ولياً مجبراً، والكلام في غير المجبر، ووافقهم الحنفية على أن أحق الأولياء في النكاح الابن.

وخالف الشـــافعية، والحنابلة فقالوا: إن أحق الأولياء الأب ثم الجد ولكن الحنابلة قالوا: إن الابن يلي الجد في الولايـة. والشافعية قالوا: إنه لا ولاية للابن على أمه مطلقاً.

(7) اتفق الشـــافعية، والحنابلة والحنفية على أنه لا يصـــلح للولي الأبعد أو الحاكم أن يباشـــر عقد الزواج مع وجود الولي الأقرب المستكمل للشروط.

خالف المالكية فقالوا: إن الترتيب بين الأولياء مندوب لا واجب. فإذا كان للمرأة أب وابن فزوجها أبوها صـــح وإن كانت مرتبته بعد مرتبة الابن. وكذا إذا كان لها أخ شقيق وأخ غير شقيق فزوجها غير الشقيق مع وجود الشقيق فإنه يصح. فإذا لم ترضـــى المرأة بحضـــور أحد من أقاربها فزوجها الحاكم فإنه يصـــح لأنه من الأولياء. وإذا وكلت واحداً من أفراد المسلمين بحكم الولاية العامة مع وجود ولي صح إن كانت دنيئة وإلا فلا، وهذا كله في الولي غير المجبر، أما الولي المجبر فوجوده ضروري عندهم.

(8) اتفق الشافعية والمالكية والحنابلة على أن الولاية في النكاح يشترط لها الذكورة، فلا تصح ولاية المرأة على أي حال.

وخالف الحنفية في ذلك فقالوا: إن المرأة تلي أمر نكاح الصغيرة والصغير ومن في حكمهما من الكبار إذا جنَّا عند عدم وجود الأولياء من الرجال.

ولكن المالكية قالوا: تتصف المرأة بالولاية إذا كانت وصية أو مالكة أو معتقة. وهناك قول في أن الكافلة تكون ولية أيضاً ولكنها لا تباشر العقد، بل توكل عنها رجلاً يباشره.

(9) اتفقوا على أن الفسق يمنع ولاية النكاح، فمن كان فاسقاً انتقلت الولاية عنه إلى غيره.

وخالف الحنفية فقالوا: إن الذي يمنع الولاية هو أن يشتهر الولي بسوء الاختيار فيزوج من غير كفء وبغبن فاحش، وفي هذه الحالة يكون للبنت الصغيرة الحق في رد النكاح بعد أن تكبر ولو كان المزوج أباً، أما إذا كان فاسقاً حسن الاختيار، وزوجها من غير غبن وبمهر المثل وكان أباً أو جداً فإنه يصح ولا حق لها في الفسخ كما تقدم.

(10) اتفقوا على أن العدالة ليست شرطاً في الولي. خالف الحنابلة فقالوا: إن العدالة الظاهرية شرطاً في الولاية إلا في السلطان والسيد.

(11) اتفقوا على أن للولي أن يوكل عنه من ينوب منابه في عقد الزواج.

3 مبحث الكفاءة في الزواج

*-يتعلق بالكفاءة أمور: الأول تعريفها. الثاني: هل هي شرط في صحة العقد أو لا؟ الثالث: هل هي معتبرة في جانب الزوج فقط، فلو تزوج بامرأة دنيئة صح، أو معتبرة في الجانبين؟ الرابع: من له حق الفصل في أمر الكفاءة، وفي كل هذا تفصيل المذاهب (1)

----

(1) (الحنفية - قالوا: في الجواب عن الأمر الأول: إن الكفاءة هي مساواة الرجل للمرأة في أمور مخصوصة، وهي ست: النسب، والإسلام، والحرفة، والحرية، والديانة، والمال.

ويعرف الأدنى نسباً بأن لا يكون من جنسها أو من قبيلتها، وذلك لأن الناس صنفان: عجم، وعرب، والعرب قسمان: قرشي، وغير قرشي، فإذا كان الزوج قرشياً وهي قرشية صح نسباً ولو اختلفوا في القبائل بأن كانت هاشمية، وهو نوفلي مثلاً. وإن كانت عربية من غير قريش فإن كان عربي يكون كفأً لها من أي قبيلة كانت ولو باهلياً.

ومن هذا تعلم أن العجمي ليس كفأً للقرشية ولا للعربية على أي حال، وأن العربي من غير قريش ليس كفأً للقرشية على أي حال. ولا يعتبر الإسلام بين العرب، فالمرأة التي لها آباء في الإسلام يكون كفأً لها الرجل العربي الذي له أب واحد، والعجمي العالم كفء للعربي الجاهل، أما العجم فإن بعضهم لبعض أكفاء، ولكن التفاوت يقع بالإسلام والحرية، فمن كان أبوه كافراً وهو مسلم فإنه ليس كفأ لمن هي مسلمة وأبواها مسلمين. ومن كان معتقاً لا يكون كفأ للحرة نفسها ولو كان أبوها معتقاً لأن مرتبتها أعلى من مرتبته، وإذا كان أبوها وجدها حرين وأبوه حر دون جده لا يكون كفألها، وكذا إذا كانا مسلمين دون جده فإنه لا يكون كفأ لها، أما إذا كان لها آباء كثيرة في الإسلام أو الحرية وهو له أبوان فقط فإنه كفء من هذه الجهة لتمام النسب بالأب والجد. فهذا هو معنى الكفاءة في النسب، والإسلام، والحرية.

وحاصله أن القرشيين بعضهم لبعض أكفاء بصرف النظر عن كونه أسلم بنفسه دون أبيه، وهي مسلمة وأبوها مسلم. وبصرف النظر عن الرق والحرية، لأن العرب لا يسترقون غالباً، أما العجم فيعتبر في أنسابهم الإسلام والحرية، ولكن ذلك مقصور على الزوجين وعلى أبيه وحده فقط، فمن كان مسلماً دون أبيه لا يكون كفأ للمسلمة هي وأبوها، ومن كان معتقاً دون أبيه لا يكون كفأ للحرة هي وأبوها، ومما لا يصح الخلاف فيه أن العالم العجمي الفقير كفء للعربي الجاهل الغني

وكفء للشريفة العلوية، لأن شرف العلم فوق شرف النسب والغنى، وبذلك جزم المحقق ابن الهمام، وصحاب النهر وغيرها. وهو الصواب.

وأما الكفاءة في الحرفة فهي أن تكون حرفة أهل الزوج مكافئة لحرفة أهل الزوجة بحسب العرف والعادة، فإذا كانت حرفة الخياطة مثلاً أرقى من حرفة الحياكة بين الناس لم يكن الحائك كفأ لبنت الخياط وإلا فالعكس. فالمدار على احترام الحرفة بين الناس.

أما الكفاءة من جهة المال فقد اختلفوا فيها، فقال بعضهم: إنه يشترط أن يساويها في الغنى، وقال بعضهم: إنه يكفي أن يكون قادراً على دفع ما تعارفوا على تعجيله من مهر مثلها، فلا يلزم أن يكون قادراً على دفع الكل المعجل والمؤجل، وأن يكون معه نفقة شهر إن لم يكن محترفاً، وإن لا فإن كان يكتسب كل يوم كفايتها فإنه يكون كفأ لها في باب المال، والثاني هو ظاهر الرواية، وهو الصحيح، ولكن ينبغي أن ينظر إلى أن الحنفية لم يشترطوا الولي في المرأة اعتماداً على للولي حق التفريق إذا اختارت المرأة من لا يدانيها، فإذا فرضنا وكانت البيئة تعتبر الذي لا يملك إلا المهر ونفقة شهر ضائعاً لا قيمة له بالنسبة للمرأة الثرية لم لا اعتبار الكفاءة في المال معنى، فينبغي أن ينظر القاضي إلى المصالح الدينية نظراً جدياً وأن يقضي بما يرفع الفساد، وحينئذ لا باس أن يعمل بالرأي الأول مادامت المصلحة متعينة في العمل به، على أننا في زماننا هذا نرى الكفاءة تكاد تكون منحصرة عند الناس في باب المال، فإنه هو الذي يستطيع به الزوج أن يحفظ كرامة المرأة وكرامة أسرتها ويمنعها من التبذل والتعرض لما لا يليق بها.

ويعجبني ما قاله الأستاذ مرعي الحنبلي رحمه الله:

قالوا: الكفاءة ستة، فأجبتهم: * قد كان هذا في الزمان المبهم

أما بنو هذا الزمان فإنهم * لا يعرفون سوى يسار الدرهم

فالقول الأول وإن لم يصححوه ولكنه ينبغي أن يراعى في زماننا هذا.

وأما الكفاءة في الديانة فإنها تعتبر في العجم والعرب، فإذا كان فاسقاً لا يكون كفأ لصالحة بنت صالح، وإذا كانت صالحة وأبوها فاسق وزوجت نفسها من فاسق فإنه يصح، وليس لأبيها حق الاعتراض لأنه فاسق مثله، وكذا إذا كانت فاسق وأبوها صالح فزوجت نفسها من فاسق فإنه يصح، وليس لأبيها حق الاعتراض أيضاً، لأن العار الذي يلحقه ببنته أكثر من العار الذي يلحقه بصهره.

وإذا زوج الصغيرة لرجل يظنه صالحاً فتبين أنه فاسق وأبوها صالح فإن لها أن تفسخ العقد بعد البلوغ، والمراد بالفاسق المجاهر بالفسق، كالذي يسكر على قارعة الطريق، أو يذهب إلى أماكن البغاء ومواخير الفساد وأندية القمار علناً، أو يجاهر بأنه يفعل ذلك، ومن هؤلاء الشبان الذين يتركون الصلاة ويعلنون أنهم لا يصلون ولا يصومون، فإن هؤلاء ليسوا أكفاء للصالحات وبنات الصالحين، فإذا تزوجت واحداً من هؤلاء كان للولي الاعتراض وفسخ العقد.

وللولي الاعتراض إذا تزوجت بأقل من مهر المثل، ولكن العقد مع ذلك صحيح باتفاق، إنما يقول القاضي: أما أن تكمل لها مهر المثل وإما يفسخ العقد.

أما الجواب عن الثاني فإن الكفاءة شرط لنفاذ العقد ولزومه على الولي، فإذا زوجت المرأة نفسها لمن هو دونها في أمر من الأمور الستة المذكورة كان لوليها حق الاعتراض على العقد، فلا ينفذ حتى يرضى، أو يفسخه القاضي.

وأما الجواب عن الثالث فهو أن الكفاءة في الأمور المذكورة من حق الولي بشرط أن يكون عصبة، ولو كان غير محرم، كأن كان ابن عم يحل له زواجها، أما ذوو الأرحام، والأم، والقاضي فليس لهم حق في الكفاءة، ثم إذا سكت الولي عن الاعتراض حتى ولدت المرأة فإن حقه يسقط في الكفاءة، فإذا لم يعلم بالزواج حتى ولدت فالظاهر أن حقه يسقط، لأن الولادة قد

أحدثت بينهما روابط تنسى معها الاعتبارات الأخرى، وأيضاً فإن للولد حقاً في الكرمة، فلا ينبغي أن يسجل عليه عار أبيه، والقواعد دائماً تقضي بمراعاة الولد خوفاً عليه من الضياع، فإذا اعترض الولي وفسخ القاضي النكاح فعادت المرأة وزوجت نفسها من غير الكفء ثانياً عاد حق الولي في الاعتراض وفسخ القاضي النكاح ثانياً، كما إذا زوجها الولي من غير كفء بإذنها فطلقها زوجها ثم زوجت نفسها منه ثانياً كان للولي حق الاعتراض ولا يكون رضاه بالزواج الأول حجة عليه في الثاني الذي لم يرض به، فإذا طلقها زوجها غير الكفء الذي رضي به الولي في الأول طلاقاً رجعياً ثم راجعها في العدة لم يكن للولي حق الاعتراض لأن العقد الأول لم يتجدد.

وبعضهم يقول إن الكفاءة شرط في صحة العقد، فيقع العقد باطلاً من أول الأمر إذا تزوجت بغير كفء وكان لها ولي ولم يرض بالنكاح قبل العقد، فإذا رضي به قبل العقد وامتنع بعده فإنه لا يعتبر، وهذا القول هو المفتى به، وهو أقرب إلى الاحتياط.

وعلى القول الأول إذا مات أحدهما قبل تفرقة القاضي يتوارثان، لأن العقد صحيح لا ينقطع إلا بفعل القاضي، وفعل القاضي في هذه الحالة فسخ لا طلاق، فإن وقعت الفرقة قبل الدخول فلا شيء لها من المهر، وإن وقعت بعده كان لها المسمى لا مهر المثل، وكذا لها المسمى بالخلوة الصحيحة، وعليها العدة، ولها نفقة العدة ولها أن تمكنه من الوطء، ولها أن لا يمكنه وأما على المفتى به فإنه لا يترتب عليه شيء من ذلك، ويحرم على المرأة أن تمكنه من الوطء لأن العقد باطل لا انعقاد له.

وعلى هذا فلو تزوجت امرأة مطلقة ثلاث طلقات بزوج غير كفء من غير رضا الولي، ثم طلقها فإنها لا تحل للزوج الأول لأن العقد وقع باطلاً، فكأنه لم يكن. أما إذا لم يكن لها ولي أو كان ورضي قبل العقد فإنها تحل لزوجها الأول بعد طلاقها من الثاني غير الكفء باتفاق.

وإذا كان لها أولياء متساوون في الدرجة ورضي بعضهم صح سقط حق الباقين في الاعتراض وإن كان الحق للأقرب دون غيره، فإن لم يكن لها أولياء من العصب صح العقد ونفذ على أي حال.

وهل يشترط أن ينطق الولي بالرضاء أو يكفي سكوته؟ الجواب: أن سكوته قبل ولادتها وقبل أن يظهر حملها لا يكون رضاً كما تقدم، فلا يسقط حقه إلا إذا صرح بالرضا، وأيضاً لا بد أن يعلم بعين الزوج، فإذا رضي بزوج مجهول لا يصح إلا إذا أسقط حقه بأن قال لها: رضيت بما تفعلين، أو رضيت بمن تزوجين منه نفسك، أو افعلي ما تحبين، أو نحو ذلك.

هذا في أنواع الكفاءة المذكورة، أما العيوب التي توجد في الزوج ويفسخ بها العقد، كالجذام والجنون، والبرص، والبخر، ونحو ذلك مما سيأتي، فإنها من حق الزوجة وحدها فلها طلب التفريق والفسخ دون الولي.

وهل العقل معتبر في الكفاءة أو لا؟ قالوا: لا نص فيه عن المتقدمين، أما المتأخرون فمختلفون فيه، والصواب أن المجنون لا يكون كفأً للعاقلة، وللولي حق الاعتراض والفسخ، لأن الجنون يترتب عليه من الفساد والشر ما لا يترتب على غيره، بل قد يتعير الناس بالمجنون أكثر مما يتعيرون بالفقير.

أما قبح المنظر فليس بعيب، فإذا كانت جميلة وهو قبيح المنظر فليس لها ولا لوليها حق المطالبة بالفسخ.

وأما الجواب عن الأخير فهو أن الكفاءة معتبرة في جانب الرجل لا في جانب المرأة، فللرجل أن يتزوج من يشاء ولو أمة أو خادمة، لأن الناس لا يتعيرون بافتراش الأمة والمرأة الدنيئة، وقد جرى العرف على ذلك في كل زمان ومكان، نعم يعتبر الكفاءة في المرأة بالنسبة للغلام الصغير إذا زوجه والده ممن هي دونه، فإن له حق الفسخ بعد البلوغ كما تقدم.

المالكية - قالوا: الكفاءة في النكاح المماثلة في أمرين: أحدهما التدين بأن يكون مسلماً غير فاسق، ثانيهما السلامة من العيوب التي توجب للمرأة الخيار في الزوج، كالبرص، والجنون، والجذام، والثاني حق المرأة لا الولي.

أما الكفاءة في المال، والحرية. والنسب، والحرفة فهي معتبرة عندهم، فإذا تزوج الدنيء - كالمسلماني - شريفة فإنه يصح، وإذا تزوج الحمال أو الزبال، شريفة أو ذات جاه فإنه يصح، وهل العبد كفء للحرة ؟ قولان مرجحان، وبعضهم يفصل فيقول: إن كان الرقيق أبيض يكون كفأً، وإن كان أسود فلا لأنه يتعير به.

ثم إن الكفاءة تعتبر في اليتيمة التي زوجها ولي غير مجبر عند خوف الفساد بالشروط المتقدمة فإن من بين هذه الشروط أن تزوج من كفء، فلا يصح زواجها من فاسق شريب، أو زانٍ، أو نحوهما، ولا من زوج به عيوب منفرة، بل لا بد من أن يكون مساوياً لها في أوصاف الكمال، وأن يكون الصداق مهر مثلها. قالوا: فإذا زوجت من غير مراعاة الكفاءة ونحوها من الشروط فسخ العقد إن لم يدخل بها الزوج، أو دخل بها ولكن لم يطل الزمن، أما إذا دخل وطال الزمن بأن مضى عليها ثلاث سنين أو ولدت ولدين في زمنين مختلفين لا في بطن واحدة فإنه لا يفسخ، وهذا هو المشهور. وقيل: يفسخ مطلقاً.

وكذا إذا زوج الحاكم امرأة غير رشيدة غاب عنها وليها فإنه لا يجوز له أن يزوجها إلا بعد أن يثبت لديه أن الزوج كفء لها في الدين والحرية والحال ومهر المثل على الوجه الذي بيناه، أما الرشيدة المالكة أمر نفسها فإنه يزوجها بدون أن يثبت عنده ذلك لأنها هي صاحبة الحق فيه، فلها إسقاطه متى رضيت بالزوج، على أنهم قالوا: إذا زوج الحاكم غير الرشيدة من غير بحث فإن العقد يصح ما لم يبطله شيء آخر.

ومع هذا فإن للولي وللزوجة ترك الكفاءة في الدين والحال، فتتزوج من فاسق بشرط أن يكون مأموناً عليها. فإن لم يكن مأموناً عليها رده الحاكم وإن رضيت به حفظاً للنفوس، وإذا رضي الولي بغير كفء فطلقها ثم أراد أن يرجع لها ثانياً ورضيت به فليس للولي الامتناع ثانياً.

وإذا أراد الأب أن يزوج ابن أخيه الفقير ابنته الموسرة، فهل لأمها الاعتراض أو لا ؟ خلاف في هذه المسألة، وقواعد المذهب تفيد أن ليس لها اعتراض إلا إذا خيف عليها الضرر.

الشافعية - قالوا: الكفاءة أمر يوجب عدمه عاراً. وضابطها مساواة للزوجة في كمال أو خسة ما عدا السلامة من عيوب النكاح، فإن المساواة فيها لا توجب أن يكون كل منهما كفأً لصاحبه فإن كان كل منهما أبرص، أو مجذوماً كان لكل منهما حق طلب الفسخ، ولا يقال: إنهما متساويان في العيب، لأن الإنسان يكره من غيره ما لا يكره من نفسه.

وتعتبر الكفاءة في أنواع أربعة: النسب. والدين. والحرية. والحرفة، فأما النسب صنفان: عربي، وغير عربي - وهو الأعجمي - والعربي قسمان: قرشي، وغير قرشي، فالقرشيون أكفاء لبعضهم بعضاً، إلا إذا كانوا من بني هاشم، وعبد المطلب، فإن غيرهم من قريش ليس كفأً لهم، وباقي العرب ليسوا أكفاء لقريش، ولكنهم أكفاء لبعضهم بعضاً، والعجم ليسوا أكفاء للعرب ولو كانت أمهاتهم من العرب.

ثم إن المرأة إذا كانت تنتسب إلى شخص تشرف به وجب أن يكون الزوج منتسباً إلى مثل هذا الشخص سواء كانا من العجم أو من العرب.

وحاصله أن الكفاءة تعتبر أولاً في النوع بمعنى أن العرب نوع، والعجم نوع، ثم ينقسم العرب إلى قرشيين وغيرهم فالقرشيون أفضلهم، على أن بينهما تفاوتاً أيضاً، وهو أن بني هاشم والمطلب أفضل من الباقين، ومتى تحققت الكفاءة في النوع لزم أن تتحقق أيضاً في شخص الزوجين فإذا كانت الزوجة منتسبة إلى شخص تشرف به وجب أن يكون الزوج كذلك منتسباً إلى مثل من تنتسب إليه، والعبرة في النسب للآباء لا للأمهات، إلا في بنات فاطمة رضي الله عنها، فإنهن منسوبات إلى النبي ﷺ، وهن أرقى الأنواع من عرب وعجم.

(يتبع...)

*(تابع ... 1): - يتعلق بالكفاءة أمور: الأول تعريفها. الثاني: هل هي شرط في صحة العقد... ...

وما قيل في العرب يقال في العجم، فيقال: الفرس مثلاً أفضل من النبط، وبنو إسرائيل أفضل من القبط، فإذا كانت المرأة تنتسب إلى عظيم وجب أن يكون الرجل مثلها منتسباً إلى عظيم مكافئ، وقيل: لا يعتبر هذا التفاوت في العجم.

وأما الدين فإنه ينبغي أن يكون الرجل مساوياً للمرأة في العفة والاستقامة، فإن كان فاسقاً بالزنا فإنه لا يكون كفأً للعفيفة حتى ولو تاب وحسنت توبته، لأن التوبة من الزنا لا تمحو عار السمعة السيئة وإن كان فاسقاً بغير الزنا، كالخمر، والزور ثم تاب، فقيل يكون كفأً للمستقيمة وقيل: لا، وبه أفتى بعضهم، أما إذا كانت فاسقة مثله فإنه يكون كفأً، كزانية لزانٍ، فإن زاد فسقه أو اختلف نوعه فإنه لا يكون كفأً لها، وإذا كان محجوراً عليه لسفه فإنه ليس كفأً للرشيدة.

يعتبر في الدين إسلام الآباء، فمن كان أبوها مسلماً لا يكون كفأً لها من أبوه غير مسلم، ومن له أبوان في الإسلام لا يكون كفأً لمن لها ثلاثة آباء، ويستثنى من ذلك الصحابي، فإنه كفء للتابعية وإن كانت لها آباء أكثر لنص الحديث وهو أن الصحابة أفضل من غيرهم.

وأما الحرية فإن كان فيه شائبة رق لا يكون كفأً للسليمة ويعتبر في ذلك الآباء لا الأمهات، فمن ولدته رقيقة ليس كفأً لمن ولدتها عربية.

وأما الحرفة. فإن أرباب الحرف الدنيئة في العرف، كالكناس، والحجام، والحارس، ومكيسي الحمام ويسمى بالبلان ليس كفأً لصاحبة الحرفة الشريفة، كالخياطة أو من أبوها خياط، أو صانع كهرباء، أو نحو ذلك من المهن الشريفة، وصاحب المهنة ليس كفأً لبنت التاجر، وابن التاجر ليس كفأً لبنت العالم أو القاضي نظر للعرف في ذلك.

أما المال فإنه لا يعتبر في الكفاءة، فإذا تزوج الفقير غنية كان كفأً لها، ولا يقابل بعض هذه الخصال ببعض، مثلاً إذا كانت المرأة حرة فاسقة، والرجل رقيقاً صالحاً فإنه لا يصح أن يقابل الرق بالفسق فيتساقطا، وكذلك إذا كانت عربية فاسقة، والرجل أعجمي صالح فإنه لا تقابل أعجميته بفسقها، وهكذا.

وهي شرط لصحة النكاح حيث لا رضا، وهي من حق المرأة والولي معاً، فإذا لم يرضيا بالزوج الذي لم تتوفر فيه الكفاءة على الوجه المتقدم لا يصح العقد، وقد تقدم أنها شرط لصحة عقد الولي المجبر، فإذا زوج الأب ابنته جبراً اشترط أن يزوجها من كفء، فإذا رضيت صح، وسقط حقها، ولكن الرضا بغير الكفء يشترط فيه النطق والكلام إذا كانت المرأة ثيباً، فإن كانت بكراً، فقيل: يكفي سكوتها مطلقاً، سواء كان مزوجها مجبراً أولا، وقيل: لا يكفي إذا كان غير مجبر، بل لا بد من نطقها وتصريحها بالرضا.

ثم إن الحق للمرأة ولوليها الأقرب لا الأبعد، ويشتركان في الأنواع المتقدمة ما عدا الجب. والعنة، فإن هذا العيب من حق المرأة وحدها، فإذا رضيت بزوج مجنون، أو عنين ولم يرض الولي صح ولا عبرة برضاه، لأن هذا شيء يختص بها دونه، ثم إذا رضيت بزوج وهي تظن أنه كفء فبان أنه رقيق وهي حرة، أو به عيب فإن لها الحق في الخيار، وللولي حق الاعتراض، ولا يضره مباشرة العقد، وإنما يسقط حقهما إذا علما بالغيب ورضيا.

هذا، والكفاءة معتبر من جانب الزوجة، أما الزوج فله أن يتزوج الأمة والخادمة. لأن الناس لا يتعيرون بافتراش من هي أدنى منهم، ويصح أن يزوج الأب غلامه الصغير امرأة لا تكافئه، ولكن يثبت له الخيار بعد البلوغ، على أنه لا يصح له أن يزوجه أمه، أو عجوزاً شرهاء أو عمياء، وإن كان ذلك ليس بعيب يفسخ.

الحنابلة - قالوا: الكفاءة هي المساواة في خمسة أمور: الأول الديانة، فلا يكون الفاجر الفاسق كفأً للصالحة العدل العفيفة، لأنه مردود الشهادة والرواية، وذلك نقص في إنسانيته. والثاني: الصناعة، فلا يكون صاحب الصناعة الدنيئة كفأً لبنت صاحب الصناعة الشريفة، فالحجام والزبال لا يكونان كفأً لبنت التاجر والبزاز الذي يتجر في القماش. الثالث: اليسار بالمال

بحسب ما يجب لها من المهر والنفقة، فلا يكون المعسر كفأً للموسرة، وضبط بأن لا تتغير حالها عنده عما كانت عليه في بيت أبيها. الرابع: الحرية، فلا يكون العبد والمبعض كفأً للحرة. الخامس: النسب فلا يكون العجمي - وهو ليس من العرب - كفأً للعربية، فإذا زوجها الولي من غير كفء وبغير رضاها كان آثماً، ويفسق به الولي).

----

*3 * مبحث عد المحرمات اللاتي لا يصح العقد عليهن

*-قد عرفت مما مضى أن من شرائط النكاح المتفق عليها أن تكون المرأة محلاً صالحاً للعقد عليها، فلا يصح العقد على امرأة حرمت عليه لسبب من الأسباب، وهذه الأسباب تنقسم إلى قسمين:

الأول: ما يجب الحرمة المؤبدة.

الثاني: ما يوجب الحرمة المؤقتة بحيث لو زال السبب عاد الحل.

والأسباب التي توجب الحرمة المؤبدة ثلاثة: القرابة، المصاهرة، الرضاع.

فأما القرابة فيحرم بها على التأبيد ثلاثة أنواع:

النوع الأول: أصول الشخص وفروعه، فأما أصوله فهن أمهاته فتحرم عليه أمه التي ولدته وجدته من كل جهة سواء كانت لأمه أو لأبيه، وإن علت. وأما فروعه فهي بناته وبنات بناته وبنات أبنائه وإن نزلن.

النوع الثاني: فروع أبويه، وهن أخواته، فتحرم عليه أخته من كل جهة، أي سواء كانت شقيقة أو لأب أو لأم، كما يحرم عليه بناتها وبنات أبنائها. وبنات أخيه وإن نزلن.

النوع الثالث: فروع أجداده وجداته، وهن عماته وخالاته سواء كن شقيقات أولا.

وإلى هنا ينتهي التحريم، فلا تحرم عليه بنات عماته ولا بنات خالاته، ولا بنات عمه، ولا بنات خاله، فلا يحرم من فروع الجدات إلا البطن الأولى.

أما المصاهرة فيحرم بها ثلاثة أنواع أيضاً:

النوع الأول: فروع نسائه المدخول بهن، فيحرم عليه أن يتزوج بنت امرأته، وهي ربيبته سواء كانت في كفالته أولا. أما قوله تعالى: {في حجوركم} فإنه بيان للشأن فيها، فكأنه يقول له: إنها كبنتك التي تربت في حجرك وكذا يحرم عليه أن يتزوج بنت ربيبته ولا بنت بنتها وإن نزلت. أما إذا عقد على أمها ولم يدخل بها فإن البنت لا تحرم عليه.

النوع الثاني: أصول نسائه، فيحرم عليه أن يتزوج أم امرأته، وأم أمها وجدتها بمجرد العقد على البنت وإن لم يدخل بها، ولذا قيل: العقد على البنات يحرم الأمهات، والدخول بالأمهات يحرم البنات.

ولعل السر في ذلك أن البنت في حال صباها وأول حياتها تكون علاقتها بالرجل أشد وغيرتها عليه أعظم، فينبغي أن يكون العقد عليها قاطعاً لمطمع أمها حتى لا يحدث ضغينة وحقداً تنقطع به صلات المودة، بخلاف الأم فإنه يسهل عليها أن تنزل عن رجل لم يباشرها لبنتها التي تحبها حباً جماً فلا تنقطع بينهما علائق المودة.

النوع الثالث: موطوءات الآباء.

وأما الرضاع فإنه يحرم به ما يحرم بالنسب إلا في بعض أمور سيأتي بيانها في مبحثه. فهذه هي موجبات التحريم المؤبد، وأما موجبات التحريم المؤقت فهي أمور: أحدها: زواج المحرم، فلا يحل للشخص أن يجمع بين الأختين، أو بين الأم وبنتها، أو نحو ذلك مما سيأتي.

ثانيها: الملك، فلا يحل للمرأة أن تتزوج عبدها. ولا للرجل أن يتزوج أمته إلا بعد العتق.

ثالثها: الشرك، فلا يحل لمسلم أن يتزوج مشركة غير متدينة بدين سماوي.

رابعها: التطليق ثلاث مرات، فإنه يوجب التحريم إلا إذا تزوجت غيره.
خامسها: تعلق الغير بنكاح أو عدة، فإذا زالت هذه الأسباب عاد له الحل ومن ذلك ما إذا زاد على أربع أو عقد على خامسة قبل أن تنقضي عدة الرابعة.
*3 * مبحث فيما تثبت به حرمة المصاهرة
*-المصاهرة: وصف شبيه بالقرابة، ويتحقق في أربع: إحداها زوجة الابن، وهي تشبه البنت. ثانيهما: بنت الزوجة، وهي تشبه البنت أيضاً، ثالثها: زوجة الأب، وهي تشبه الأم، رابعها: أم الزوجة، وهي تشبه الأم أيضاً.
ولا خلاف في أن زوجة الابن، وزوجة الأب، وأم الزوجة يحرمن بالعقد الصحيح، فإذا عقد الأب على امرأة حرمت على ابنه وابن ابنه وإن نزل، وإن لم يدخل بها، وإذا عقد الابن على امرأة حرمت على أبيه وجده وإن علا، كما تحرم على ابنه وإن نزل، وإن لم يدخل بها، أما بنت زوجة الأب من غير الأب فإنها لا تحرم على الابن، وبنت زوجة الابن لا تحرم على الأب، وبنت زوج الأم لا تحرم على ابنه ولا أمه. ولا أم زوجة الأب، ولا أم زوجة الابن. ولا زوجة الربيب، فمن كان متزوجاً بامرأة لها ابن من غيره وله مطلقة فإنها تحل لزوج أمه.
وإذا عقد الشخص على امرأة حرمت عليه أمها وأم أمها وإن علت سواء دخل بها أو لم يدخل. أما بنتها فإنها لا تحرم إلا بالدخول كما عرفت.
فحرمة المصاهرة تثبت بالعقد الصحيح بدون كلام.
أما العقد الفاسد، أو الوطء بشبهة، أو زنا، ففي التحريم به اختلاف - المذاهب (1).

---

(1) (الحنفية - قالوا: العقد الفاسد لا يوجب حرمة المصاهرة، فمن عقد على امرأة عقداً فاسداً لا تحرم عليه أمها، وأما الذي يوجب حرمة المصاهرة فهو أربعة أمور:
أحدها: العقد الصحيح. ثانيها: الوطء، سواء كان بعقد صحيح، أو فاسد، أو زنا. ثالثها: المس. رابعها: نظر الرجل إلى داخل فرج المرأة، ونظر المرأة إلى ذكر الرجل.
ويشترط في الوطء ثلاثة أمور: أن تكون الموطوءة حية، فلو وطئ ميتة لا تحرم بنتها. أو تكون مشتهاة، وهي من كان سنها تسع سنين فأكثر، فإذا تزوج صغيرة ووطئها ثم طلقها وتزوجت غيره بعد انقضاء عدتها وجاءت منه ببنت، فإن للزوج الأول أن يتزوج هذه البنت، لأنه وطئ أمها وهي صغيرة، مثل ذلك ما لو زنا بصغيرة من باب أولى، وكذلك تشترط الشهوة في التحريم بوطء الذكر، فإذا وطئ غلام مراهق امرأة أبيه فإنها لا تحرم.
الشرط الثالث: أن يكون الوطء في القبل لا في الدبر. فمن وطئ امرأة في دبرها فإنه لا تحرم عليه أصولها و فروعها، ومن باب أولى ما إذا لاط برجل فإن بنته لا تحرم عليه، ولا يقال: إن الحنفية أوجبوا التحريم بالنظر والمس، وبديهي أن الوطء في دبر المرأة فيه لذة مستكملة فوق المس والنظر، لأنا نقول: إن التحريم بالمس والنظر لكونهما سبيلاً للوطء في القبل الذي توجب التحريم، فحيث يتبين أنهما لا يفضيان إلى ذلك فلا يحرمان، ولذا اشترط في التحريم بهما أن لا ينزل بهما، فإذا أنزل تبين أنهما لم يفضيا إلى الوطء المحرم.
ولا يشترط في الوطء الموجب للتحريم أن يكون جائزاً، بل تثبت حرمة المصاهرة بوطء الحائض والنفساء، وبوطئها وهو محرم بالنسك، أو صائم، أو نحو ذلك.
ويشترط في المس شروط: أحدها أن يكون بدون حائل، أو بحائل خفيف لا يمنع الحرارة ثانيها: أن يكون لغير الشعر المسترسل - وهو النازل - فإذا مسه بشهوة فإنه لا يحرم، أما مس الشعر الملاصق للرأس فإنه يحرم على الراجح. ثالثها:

أن يكون المس بشهوة، وحد الشهوة في مس الرجل للمرأة أن تتحرك آلته، أو تزيد حركتها إذا كانت متحركة من قبل مسها وحدها إذا مست المرأة الرجل أن يتحرك قلبها وتشعر باللذة، ومثل المرأة الشيخ الكبير رابعها: أن يغلب على ظن الرجل صدق المرأة إذا أخبرته أنها تلذذت بمسه، و يغلب على أب الرجل وابنه صدقه في قوله إنه تلذذ بمسها وإلا فلا تحرم. خامسها: أن تكون اللذة مقارنة للمس، فإذا مسها بدون لذة ثم وجد اللذة بعد فلا تحرم. سادسها: أن لا ينزل بالمس كما عرفت. سابعها: أن لا تكون الممسوسة دون تسع سنين، وأن يكون الماس له شهوة، فإذا كانت صغيرة أو كانت كبيرة والماس مراهقاً، فإنه لا يحرم.

ويشترط في النظر أمور: الأول أن يكون إلى داخل الفرج المدور خاصة على الراجح، وهذا لا يكون إلا إذا كانت متكئة، فلو كانت واقفة، أو جالسة غير مستندة فإنه لا يرى وإذا كانت الناظرة المرأة فالشرط أن تنظر إلى الذكر خاصة، أما النظر إلى باقي بدنها أو بدنه فإنه لا يوجب التحريم. والثاني أن يكون النظر بشهوة مقارنة له كما في اللمس، وحد الشهوة هنا كحدها في اللمس على الراجح. الثالث: أن يرى نفس الفرج لا صورته المنطبعة في مرآة أو ماء، فلو كانت متكئة و رأى صورة فرجها الداخل في المرآة بشهوة فإنها لا تحرم، و كذا لو كانت كذلك على شاطئ ماء، أما إذا كانت موجودة في ماء صاف فرآه و هي في نفس الماء فإن الرؤيا على هذا تحرم لأنه رآه بنفسه لا بصورته. الرابع أن تكون الشهوة مقارنة لنفس النظر. الخامس: أن لا ينزل كما تقدم في اللمس. السادس: أن لا تكون المنظورة صغيرة لا تشتهى، أو ميتة، أو يكون الناظر مراهقاً كما تقدم.

ولا فرق بين اللمس والنظر بشهوة بين عمد ونسيان وإكراه، فالكل تثبت به حرمة المصاهرة. أما الزنا فإنه عبارة عن وطء مكلف في فرج امرأة مشتهاة خال عن الملك وشبهته، وتثبت به حرمة المصاهرة نسباً ورضاعة، فمن زنى بامرأة حرمت على أصوله وفروعه، فلا تحل لأبيه ولا لابنه، ويحرم على الزاني أصولها وفروعها، فلا يحل له أن يتزوج بنتها سواء كانت متولدة من مائه أو من غيره، وبنت بنتها وهكذا، كما يحرم عليه أن يتزوج أمها وجدتها وهكذا، وله أن يتزوج أختها، وتحل أصولها وفروعها لأصول الزاني وفروعه، فيجوز لابنه أن يتزوج بنتها. وبشرط أن لا تكون متولدة من ماء زنا أبيه ولا راضعة من لبنه الناشئ بسببه، فإذا زنى بامرأة فحملت سفاحاً وولدت، ثم أرضعت صبيه بلبنها فإنه لا يحل لهذا الزاني أن يتزوجها لأنها بنته من الرضاع. وكذا لا تحل لأصوله ولا لفروعه. ومثلها بنته المتولدة من الزنا: فإنها تحرم عليه وعلى أصوله وفروعه، وذلك لأنها بنته جزء منه، سواء كانت متولدة من مائه، أو كانت راضعة لبن امرأته منه، ولذا لا تحرم على عمه أو خاله لانتفاء الجزئية فيهما، ولم يثبت نسبها من الزاني حتى تحرم على العم والخال.

هذا وبذلك يتضح أن الدخول بالمرأة المتوقف عليه تحريم ابنتها لا يشترط فيه الوطء، بل يكفي فيه اللمس بشهوة، والنظر بشهوة بالشروط المتقدمة.

الشافعية - قالوا: العقد الفاسد يوجب حرمة المصاهرة فيمن اشترط في تحريمها الوطء، كالأم فإن بنتها، لا تحرم إلا بوطئها، فإذا عقد عليها عقداً فاسداً ثم وطئها بناء على ذلك العقد حرمت بنتها، أما التي تحرم بمجرد العقد فإنه يشترط في تحريمها أن يكون العقد صحيحاً - كالبنت - فإن أمها تحرم بمجرد العقد عليها بشرط أن يكون صحيحاً، فإذا عقد على البنت عقداً فاسداً ولم يدخل بها لم تحرم أمها نعم إذا وطئها بعد ذلك العقد الفاسد حرمت أمها بالوطء ولو في الدبر.

ومثل ذلك زوجة الأب، فإنها تحرم بمجرد العقد، فيشترط في تحريمها بمجرد العقد أن يكون العقد صحيحاً، أما إذا دخل عليها ووطئها فإنها تحرم بالوطء ولو كان العقد فاسداً وكذا زوجة الابن فإنها تحرم بمجرد العقد، فيشترط أن يكون صحيحاً على الوجه المتقدم.

ومن هذا تعلم أن الذي يقع به التحريم شيئان: إما العقد الصحيح وإما الوطء سواء كان بعقد صحيح أو فاسد، أو كان وطئها بشبهة ولو في دبر المرأة، ومثل الوطء استدخال مائه المحترم، ومعنى هذا أنه إذا جامع امرأة بعقد صحيح ثم أنزل فيها كان ماؤه محترماً، أي لم يكن حاصلاً من زنا، فإذا فرض وساحقت امرأته امرأة أخرى وأنزلت فيها هذا الماء وحملت منه كان ابنه، فإذا أنزلته في زوجة له لم يدخل بها حرمت عليه بنتها لأنه يعتبر دخولاً. أما الزنا فإنه لا يوجب حرمة المصاهرة على أي حال، لأنها نعمة من الله لا يصح زوالها بذلك الفعل المحرم، وكما لا يحرم الزنا لا يحرم المس ولا النظر بشهوة على أي حال.

ومثال الوطء بشبهة أن يجامع امرأة يظنها امرأته وهي ليست كذلك، ويقال لهذه الشبهة: شبهة الفاعل. ولا يوصف الفعل الواقع بها بحل ولا حرمة ويثبت بوطء الشبهة النسب وتلزم به العدة.

هذا، ويجوز للرجل أن يتزوج بنته المخلوقة من مائه زنا، فإذا زنا بامرأة وحملت منه سفاحاً وجاءت ببنت فإنها لا تحرم عليه لأن ماء الزنا لا حرمة له، وكما تحل له تحل لأصوله وفروعه، ولكن يكره له نكاحها بخلاف الأم الزانية فإنها كسائر الأمهات في الحرمة على أبنائهن، لأن نسبه ثابت منها ويتوارثان.

المالكية - قالوا: تثبت حرمة المصاهرة بالعقد الفاسد، والعقد الفاسد نوعان: مجمع على فساده، وغير مجمع على فساده في المذاهب الأخرى، وهذا لا ينشر الحرمة إلا بالوطء ومقدماته، وذلك كنكاح امرأة معتدة، وهو غير عالم، أو نكاح أخته رضاعاً بدون علمه، فإن النكاح فاسد بالإجماع، ويدرأ الحد عن الفاعل لأن فيه شبهة. وهذا العقد لا يحرم إلا بالوطء أو مقدماته أما العقد الذي لم يجمع على فساده بأن قال به بعض العلماء ولو في مذهب غير مذهب المالكية، كنكاح المحرم بالنسك فإنه صحيح عند الحنفية، فاسد عند المالكية، وكذلك نكاح المرأة نفسها بدون ولي ونحوه فإنه ينشر حرمة المصاهرة كالصحيح.

ومن الفاسد النكاح الموقوف على إجازة الغير، فإذا زوج الرجل ابنه العاقل البالغ بغير إذنه وهو غائب فلم يرض الابن بالزواج ورد النكاح كان هذا من القسم الثاني، فيحرم به ما يحرم بالعقد الصحيح، ولا يشترط أن يكون العقد بين كبيرين بل يحرم العقد على الصغيرة للصغير.

أما الزنا فإن المعتمد أنه لا ينشر الحرمة، فمن زنى بامرأة فإن له أن يتزوج بأصولها وفروعها ولأبيه وابنه أن يتزوجها وفي تحريم البنت المتخلقة من ماء الزنا على الزاني وأصوله و فروعه خلاف، والمعتمد الحرمة، فإذا زنى بامرأة فحملت منه سفاحاً ببنت وجاءت بها فهي محرمة عليه وعلى أصوله وفروعه، ولو رضعت من لبنها بنت كانت محرمة أيضاً لأنه لبنه الذي جاء بسبب وطئه الحرام.

وبعضهم يقول: إن المتخلقة من ماء الزنا لا تحرم - كما يقول الشافعية - لأنها لم تعتبر بنتاً بدليل أنه لا توارث بينهما، ولا يجوز له الخلوة بها، وليس له إجبارها على النكاح باتفاقهم فكيف تعتبر بنتاً محرمة وكيف يكون لبن أمها محرماً؟ وهذا القول وجيه وإن لم يكن معتمداً، ومثل بنت الزنا ابن الزنا، فإذا جاءت منه بولد حرم عليه أصول أبيه وفروعه، وتجوز المخلوقة من ماء زنى الأخ لأخيه، وإذا زنى بها وهي حامل، فقيل: لا تحرم، وقيل: تحرم لأنه سقاها بمائه ولكن المشهور أنها لا تحرم.

هذا، ولا يشـــترط في الدخول بالأمهات الوطء، بل يكفي التلذذ بها ولو بعد موتها، ويتحقق التلذذ بالنظر إلى داخل جسمها إن وجدت اللذة وإن لم يقصدها، أما إن قصد ولم يجد فلا تلذذ، فمن عقد على امرأة ولو عقداً فاسداً وتلذذ على هذا الوجه حرمت عليه بنتها وبنت بنت بنتها وإن سفلت كما حرمت عليه أصولها.

ولا يحرم النظر إلى وجهها ويديها: وإنما يحرم تقبيل الوجه أو اليد أو الفم أو لمسها بشهوة.

الحنابلة - قالوا: تثبت حرمة المصــاهرة بالعقد الفاســد، فإن العقد الفاســد عندهم تثبت به أحكام النكاح ما عدا الحل، والإحصان، والإرث، و تصنيف الصداق بالفرقة قبل المسيس، فلا يترتب على النكاح الفاسد حل وطء المرأة المعقود عليها. ولا إحلالها لمطلقها ثلاثاً. ولا توصف بالإحصان كما لا يوصف الزوج به ولا يتوارثان به، وإذا طلقها قبل الدخول والمسيس لا تسـتحق نصـف الصـداق، أما ما عدا ذلك من نشـر حرمة المصـاهرة وغيرها فإنها تثبت به. وهذا هو ظاهر المذهب. وبعضهم يقول: لا تثبت حرمة المصاهرة.

والمحرمات بالعقد سواء كان صحيحاً أو فاسداً: زوجة الأب وإن علا. وزوجة الابن وإن سفل وأم زوجته من نسب أو رضاع وإن علت كما هو مبين في أسفل صحيفة 61.

وأما الوطء المحرم لغير من ذكرن فيشـترط فيه أن يكون وطأً في فرج أصـلي، أما فرج الخنثى والفرج غير الأصـلي، إن فرض وجود فرجين للمرأة فإنه لا يحرم، أو يكون في دبر سواء كان الموطوء أنثى أو رجلاً أو أمة، فلا تحل للائط والملوط به أم الآخر ولا بنته، فهو ينشر الحرمة كوطء المرأة بلا فرق، وهذا هو المنصوص، ولكن قال في شرح المقنع: الصحيح أن اللواط لا ينشــر الحرمة لأن النصــوص عليه في آية التحريم إنما هو البنت لا الولد، فتدخل أم الملوط أو اللائط في عموم قوله تعالى: {وأحل لكم ما وراء ذلكم}.

ويشترط أن يكون الفاعل ابن عشر سنين، وأن يغيب حشفة ذكره في الفرج الحقيقي أو الدبر، وأن تكون الموطوءة بنت تسع سنين، فإن كانا أقل من ذلك فلا تثبت به حرمة المصاهرة، فإذا أدخل غلام سن ثمان سنين حشفته في فرج امرأة كبيرة لا تثبت به حرمة المصاهرة وكذا إذا غيبها كبير في فرج بنت دون تسع، وأن تكون الموطوءة والواطئ حيين، فإن وقع شيء من ذلك حال الموت لا يؤثر.

ولا خلاف في أن الوطء الحلال تثبت به حرمة المصــاهرة، أما وطء الشــبهة والزنا فإنه تثبت به حرمة المصــاهرة على الصحيح من المذاهب، فمن زنى بامرأة حرمت عليه أمها وبنتها وحرمت على أبيه وابنه كذا إذا جامعها بشـبهة كأن ظن أنها امرأته فبانت أنها غيرها، فالموطوءة بهذه الشبهة تحرم على أصول الرجل وفروعه كما تحرم فروعها كذلك.

ويشــترط في الدخول على الأمهات الوطء، فلا تحرم الربيبة بالعقد سـواء كان صـحيحاً أو فاسـداً، ولا تحرم بالخلوة ولا بالتلذذ فيما دون الفرج، فلا يحرم النظر بشـــهوة، ولا اللمس، ولا القبلة ولا مقدمات الجماع كلها، وإنما الذي يحرم نفس الوطء. وقد عرفت أنه يحرم إذا كان وطأً بشبهة أو بعقد صحيح أو فاسد أو زنا على الصحيح).

----

3 مبحث المحرمات بالجمع

*-يحرم الجمع بين اثنين إذا فرضـت كل واحدة منهما ذكراً حرم النكاح بينهما، فيحرم الجمع بين الأختين (1): لأننا إذا فرضـــا واحدة منهما رجلاً فإنه لا يجوز له أن يتزوج أخته، وكذلك الجمع بين البنت وعمتها أو خالتها، فإننا لو فرضـــنا واحدة منهما ذكراً لم يحل له أن ينكح الأخر، فلو فرضنا العمة ذكراً كانت عماً لا يجوز له نكاح بنت أخيه، ولو فرضنا البنت ذكراً كانت الأخرى عمته، فلا تحل له، ولو فرضـنا الخالة ذكراً كان خالاً لا يجوز له نكاح بنت أخته، وإذا فرضـنا البنت ذكراً كانت الأخرى خالته لا تحل له وهكذا، وعلى هذا يصـح الجمع بين امرأة وبنت زوجها، فإذا كان لشـخص زوجة وله بنت من

غيرها ثم طلقها أو مات عنها صح لآخر أن يتزوجها هي وبنت ذلك المطلق، لأننا إذا فرضنا المرأة ذكراً كانت البنت أجنبية منه، وله أن يتزوجها، وكذا إذا فرضنا البنت ذكراً. ومثل بنت الزوج أم الزوج، فيجوز الجمع بينها و بين الزوجة لأنهما أجنبيان عن بعضهما بعد الطلاق أو الموت.

وكذلك لا يجوز الجمع بين عمتين لبعضهما، أو خالتين كذلك، وصورة الأولى: أن يتزوج رجلان كل واحد منهما أم الآخر فتلد له بنتاً فتكون كل من البنتين عمة للأخرى لأنها تكون أخت أبيها لأمها، فإذا تزوج زيد أم عمرو وجاءت منه ببنت كانت البنت أختاً لعمرو من أمه، فإذا تزوج عمرو أم زيد وجاءت منه ببنت كانت البنت أختاً لزيد من أمه، فكلتا البنتين أخت لأب الأخرى، فتكون عمة للأخرى، فلا يحل الجمع بينهما.

وصورة الثانية: أن يتزوج كل من الرجلين بنت الآخر، فإذا تزوج زيد زينب بنت عمرو فولدت له هنداً كان عمرو جد هند لأمها، فإذا تزوج عمرو فاطمة بنت زيد فولدت له فريدة خالة هند أخت أمها زينب بنت عمرو، وكانت هنا خالة فريدة أخت أمها فاطمة بنت زيد.

وكذا يحرم الجمع بين العمة والخالة، وصورتهما أن يتزوج الرجل امرأة ويزوج ابنه أمها، وتلد كل واحدة منهما بنتاً، فتكون بنت الابن خالة بنت الأب أخت أمها، وتكون بنت الأب عمة بنت الابن أخت أبيها. وقد قال رسول الله صلى الله وعليه وسلم: "لا تنكح المرأة على عمتها ولا العمة على بنت أخيها، لا الكبرى على الصغرى ولا الصغرى على الكبرى" رواه أبو داود وغيره. وقال الترمذي: حسن صحيح.

فإذا جمع بين اثنتين لا يحل له الجمع بينهما فسخ العقد على تفصيل في المذاهب.

هذا، ويحرم بالرضاع ما يحرم بالنسب إلا في أمور سيأتي بيانها في مباحث الرضاع.

----

(1) (الحنفية - قالوا: إذا جمع بين أختين ونحوهما ممن لا يحل الجمع بينهما، فلا يخلو إما أن يجمع بينهما في عقدين متفرقين، أو يجمع بينهما بعقد واحد، فإن جمع بينهما في عقد واحد يفرق بينهما وبينه، فإن كان قبل الدخول فلا شيء لهما، وإن كان بعد الدخول، فإن كان سمى لكل واحدة منهما مهراً، فإن كان أقل من مهر مثلها أخذته، وإن كان أكثر من مهر المثل أخذت مهر المثل، فبالدخول تستحقان المهر الأقل، فإن كان المسمى أقل أخذتاه، وإن كان مهر المثل أقل أخذتاه، أما إذا جمع بينهما في عقدين فلا يخلو إما أن يكون عالماً بالعقد الأول من العقدين أو لا فإن كان عالماً به صح نكاح الأولى وبطل نكاح الثانية، فيفترض عليه أن يفارقها، فإن لم يفعل وعلم القاضي وجب عليه أن يفرق بينهما، ثم إن كانت الفرقة قبل الدخول فلا شيء لها، ولا يترتب على العقد حكم، أما إذا كانت بعد الدخول والوطء فإنه يتقرر لها الأقل من مهر المثل والمهر المسمى كما تقدم، وعليها العدة، و يثبت النسب له. وفي حالة وطء الثانية يجب عليه أن لا يطأ الأولى التي وقع عقدها صحيحاً، فإنها تصير محرمة عليه إلى أن تنقضي عدة أختها، أما إذا لم يطأ الثانية فإن له أن يطأ التي صح نكاحها، لأن مجرد العقد الفاسد لا يترتب عليه شيء قبل الوطء.

فإذا لم يكن عالماً بالعقد الأول بل نسيه ولم يمكنه البيان، فإنه يفترض عليه أن يفارق الاثنتين فإن لم يفعل وعلم القاضي وجب عليه أن يأمر الزوج بالبيان، فإذا لم يبين فرق بينهما، ويكون تفريق القاضي طلاقاً ينقص به عدد الطلقات، ثم إذا أراد أن يتزوج واحدة منهما، فإن كان قبل الدخول فإن له ذلك فوراً، وإن كان بعد الدخول فإنه لا يصح إلا بعد انقضاء عدتهما، وإذا انقضت عدة إحداهما دون الأخرى صح له أن يتزوج التي لم تنقض عدتها، لأنه إذا تزوج التي انقضت عدتها كان جامعاً بين الأختين، لأنه يشترط لصحة العقد على الأخت انقضاء عدة الأخت المطلقة.

أما المهر للمعقود عليهما بعقدين لم يعلم السابق منهما فلا يخلو حاله من أن تكون الفرقة قبل الدخول أو بعده، وفي كلتا الحالتين إما أن يكون قد سمى لكل واحدة مهراً أو لا، فإن كانت الفرقة قبل الدخول كان لهما معاً نصف المهر بشرطين:

الشرط الأول: أن يسمي لهما مهراً في العقد.

الشرط الثاني: أن يكون المهر المسمى لكل واحدة منهما مساوياً لمهر الأخرى. فإن لم يسم مهراً أصلاً لا يستحقان مهراً، وإنما يستحقان متعة - وسيأتي بيان المتعة في الصداق - وإن سمى لكل منهما مهراً يخالف مهر الأخرى استحقت كل واحدة منهما ربع مهرها المسمى،

أما بعد الدخول بهما فإن مهرهما صار لازماً مقرراً، ولكن كيف تستحقان المهر؟ إن هذه المسألة تشتمل على نكاح صحيح ونكاح فاسد بلا شك ولكن لا يدري أيتهما صاحبة العقد الصحيح ومعلوم أن العقد الصحيح يستلزم كل المهر المسمى، أو مهر المثل عند عدم التسمية، والعقد الفاسد يستلزم العقر - والعقر هو صداق المرأة إذا نكحت بشبهة - فالمراد بالعقر ما يترتب على الوطء بشبهة النكاح الفاسد، وهو الأقل من المسمى ومن مهر المثل بمعنى أنها تستحق الأقل من المهرين فإن كان المسمى أقل من مهر المثل، وإن كان مهر المثل أقل استحقته، ولا يمكن في هذه الحالة إعطاء إحداهما المهر الذي يستلزمه الصحيح، والأخرى المهر الذي يستلزمه الفاسد، لعدم معرفة العقد الصحيح من غيره، فبماذا يحكم لكل منهما حينئذ؟ إن المعقول هو أن يؤخذ المتيقن وتقتسمانه بينهما، وتوضيح ذلك أنه إذا سمى لكل منهما مائة جنيه مهراً، وكان مهر مثل كل منهما مائة جنيه كذلك أخذ مائة من المسمى ومائة من مهر المثل واقتسمتاه بينهما لكل منهما مائة وإذا سمى لكل واحدة مائة جنيه، وكان مهر مثل إحداهما ثمانين، من المسمى وهو مائة، وأقل المهرين من مهر المثل، أعني السبعين فيكون المجموع مائة وسبعين فتقتسماه بينهما مناصفة، وإذا سمى لإحداهما مائة وللأخرى ثمانين وكان مهر مثلهما متحداً سبعين مثلاً، فإنه يؤخذ أقل المسميين، وهو ثمانون، وأحد المهرين المتساويين، وهو سبعون وتقتسمانه، وإذا سمى لإحداهما ثمانين وللأخرى سبعين وكان مهر مثلهما مختلفاً أيضاً، بأن كان مهر إحداهما تسعين والأخرى ستين، فإنهما تعطيان أقل المسميين. وهو سبعون وأقل المهرين، وهو ستين، وتقتسمانه أيضاً.

وبعضهم يرى أنه إذا سمى لكل منهما مهراً يساوي مهر الأخرى، وكان مثلهما متساوياً أيضاً وجب أن يأخذا كل المهر المسمى، أما إذا لم يتحد المسمى، أو لم تتحدا في مهر المثل، وجب لكل واحدة منهما الأقل من المسمى ومهر المثل ترجيحاً للنكاح الفاسد، إذ ليست واحدة منهما أولى من صاحبتها باعتبار العقد الصحيح، والظاهر أن التقسيم الأول أقرب إلى العدل كما لا يخفى.

المالكية - قالوا: إذا جمع بين اثنتين لا يحل له الجمع بينهما في عقدين، بأن عقد على إحداهما أولاً وعلى الأخرى ثانياً، فلا يخلو إما أن يدخل بها أو لا، فإن لم يدخل بها وأقرته على دعواه من أنه عقد عليها بعد الأولى، فسخ عقد الثانية بلا طلاق ولا شيء لها وكذا إذا لم تقره و لكن ثبت كونها الثانية ببينة فإنه يفسخ بلا طلاق ولا شيء لها من المهر، أما إذا لم تقره على دعواه أنها الثانية بل قالت: لا علم لي، أو قالت: إنها الأولى ولا بينة، فسخ العقد بطلاق، ولا شيء لها من الصداق بشرط أن يحلف الرجل أنها الثانية، فإن نكل عن اليمين ثبت لها عليه نصف المهر بمجرد النكول إن قالت لا علم لي، أما إن ادعت أنها الأولى لا تستحق نصف الصداق إلا إذا حلفت انها الأولى فإن نكلت فلا تستحق شيئاً أبداً. أما إذا دخل بها فإن العقد يفسخ بطلاق ويكون لها المهر كاملاً ولا يمين عليه، ويبقى على نكاح الأولى بدعواه من غير تجديد عقد.

وكذا إذا جمع بين اثنتين لا يحل له الجمع بينهما كالأختين، أو البنت وعمتها في عقد واحد فإنه يفسخ بلا طلاق أبداً لأنه مجمع على فساده، وتزيد الأم وبنتها تأبيد التحريم، فإذا جمع بين الأم وبنتها كان لذلك ثلاث حالات: الحالة الأولى أن يدخل بهما معاً، وفي هذه الحالة يتأبد تحريمها عليه، فلا تحل له واحدة أبداً، وعليه صداقهما، وإن مات لا إرث لواحدة منهما، لأن العقد مجمع على فساده، وهذه الأحكام تجري أيضاً فيما إذا عقد على إحداهما أولاً ثم مات لا ترثه واحدة منهما، ويفسخ العقد بلا طلاق. الحالة الثانية أن يجمع بينهما في عقد واحد ولم يدخل بواحدة منهما، وفي هذه الحالة يفسخ نكاحهما، ويكون له الحق في تجديد العقد على أيهما شاء، فتحل له الأم بعقد جديد، ومعلوم أن البنت لا تحرم إلا بالدخول على الأم فلا تحرم بالعقد الصحيح، فمن باب أولى لا تحرم بالعقد الفاسد، فإن جمع بينهما بعقدين مترتبين ولم يدخل بواحدة صح عقد الأولى ويفسخ عقد الثانية بلا خلاف سواء كانت الأم أو البنت ثم إن كانت الأم هي الثانية فهي حرام أبداً، لأن العقد على البنات يحرم الأمهات، وإن كانت البنت فله أن يطلق أمها قبل الدخول بها و يتزوجها.

الحالة الثالثة: أن يجمع بينهما في عقد واحد ويدخل بواحدة منهما، فيفسخ نكاحهما ويتأبد تحريم من لم يدخل بها سواء كانت البنت أو الأم، وتحل له التي دخل بها بعقد جديد بعد الاستبراء، فإذا جمع بينهما في عقدين مترتبين، وكان المعقود عليها أولاً البنت ثم دخل بها هي صح وكانت زوجة له شرعية بصحيح العقد، وتأبد تحريم أمها عليه، وإن كان المعقود عليها الأم، ودخل بها دون البنت صح، وثبت على المشهور، وتأبد تحريم البنت بالدخول على أمها، وقيل: يتأبد تحريم الاثنين، لأن العقد على البنت يحرم الأم وإن كان فاسداً.

أما إذا دخل بالمعقود عليها ثانياً فإن كانت البنت فرق بينه وبينها، ولها صداقها، وله تزويجها بعد الاستبراء، وتأبد عليه تحريم أمها، وإن كانت الأم قد حرمت عليه أبداً، أما تحريم الأم فإن العقد الصحيح على بنتها - وهو الأول - يحرمها باتفاق، وأما البنت فلأن الدخول على الأم يحرم البنت ولو كان العقد فاسداً ولا ميراث.

وإن عقد عليهما عقدين مترتبين ولم يدخل بهما ومات، ولم تعلم السابقة منهما كان لكل واحدة منهما نصف صداقها سواء اختلف الصداقان أو استويا في القدر، ولهما ميراثهما فيه لوجود سببه، وهو العقد الصحيح في إحداهما، وجهل مستحقه، وإنما كان لها نصف الصداق مع أن الصداق يكمل بالموت، لأن نكاح إحداهما فاسد بلا كلام، فلا تستحق شيئاً، وإحداهما نكاحها صحيح بلا كلام فتستحق الصداق كاملاً، ولكن لما كان الصحيح غير معلوم من الفاسد استحقتا صداقاً تقتسمانه، لأن الوارث يقول لكل منهما: أنت ثانية، فلا صداق لك لفساد عقد نكاحك.

ونظير ذلك من بعض الوجوه ما إذا تزوج خمساً في عقود مترتبة، أو أربعاً في عقد واحد، وأفرد الخامسة بعقد، ومات ولم تعلم الخامسة التي هي الأخيرة، وهي صاحبة النكاح الفاسد، فإنهن يشتركن في الميراث أخماساً لكل واحدة خمس ما فرض لهن من ربع إن لم يكن له ولد، وثمن إن كان له ولد، ثم إن كان قد دخل بالجميع كان لواحدة منهن صداقها كاملاً، وإذا دخل بأربع كان لهن الصداق، ولغير المدخول بها نصف صداق، لأنها تدعي أنها ليست بخامسة، والوارث يكذبها، فيقسم الصداق بينها وبين الوارث، وإن دخل بثلاث كان لكل واحدة صداقها، وللاثنتين الباقيتين صداق ونصف، لأن الوارث ينازعهما في صحة العقد في فيشترك معهما فيأخذ نصف صداق إحداهما، وهي التي يحتمل أنها خامسة، فيبقى بينهما صداق ونصف تقتسمانه لكل منهما ثلاثة أرباعه، وإن دخل باثنتين، فللباقي صداقان ونصف، وذاك لأن لاثنتين منهن صداقين كاملين قطعاً لأنهما تكملان الأربعة، وأما الثالثة وهي التي تحمل أن تكون خامسة، فينازعها الوارث، ويقول لها: أنت خامسة لا تستحقين شيئاً فيشاركها في نصف صداقها، ويبقى لهن صداقان ونصف، لكل واحدة منهن ثلاثة أرباع صداقها وثلث ربعه، وإن شئت قلت: خمسة أسداس صداقها، وإن دخل بواحدة، كان للباقي ثلاثة أصدقة ونصف، لأن الوارث يشاركهن في نصف صداق واحدة على الوجه المشروح.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - يحرم الجمع بين اثنين إذا فرضت كل واحدة منهما ذكراً حرم النكاح... ...

الشـــافعية - قالوا: إذا جمع بين اثنتين لا يحل له الجمع بينهما، كأختين، أو بنت وأم فلا يخلو إما أن يجمع بينهما بعقد واحد أو يجمع بينهما بعقدين مرتين، فإن جمع بينهما بعقد واحد بطل في الاثنتين، إذ لا أولية لواحدة على الأخرى، ويفسخ قبل الدخول بدون استحقاق لها في صداق أو غيره. أما بعد الدخول فإنه تجري فيه الأحكام السابقة، فإن كانتا أختين ووطئهما حرمتا عليه لأن الوطء المبني على النكاح الفاســد يوجب الحرمة، وإن جمع بين أم وبنتها ووطئ الأم حرمت البنت عليه مؤبداً لأن الدخول بالأمهات يوجب تحريم البنات، ولو كان العقد فاسداً أما إذا لم يدخل بالأم فإن البت لا تحرم، وتحرم الأم بوطء البنت بالنكاح الفاسد، أما بالعقد الفاسد فلا تحرم الأم. وعلى كل حال فإنه يجب في الوطء بنكاح فاسد مهر المثل وقت الوطء لا وقت العقد إذ لا حرمة للعقد الفاسد. ولا يتعدد المهر بتعدد الوطء إن اتحدت الشبهة، فلو جامع البنت أو أمها عدة مرات بناء على العقد الفاســد كان عليه مهر واحد في جميع المرات، أما إذا اختلفت الشـبهة، كأن فرق بينه وبينهما لعدم صـحة العقد، ثم وجد إحداهما نائمة فظنها امرأته فوطئها كلن عليه مهر آخر لتعدد الشبهة، وقد عرفت مما تقدم أن الشبهة الثانية يقال لها شبهة الفاعل، أما الشبهة الأولى، وهي شبهة النكاح الفاسد، فإنه يقال لها شبهة الطريق. وهناك شبهة ثالثة يقال لها شبهة المحل، ومثالها أن يطأ الأب أمة ولده ظناً منه أن ملك ابنه ملك له، فاشـتبه في حل المحل، أما الوطء بدون شـبهة فإنه لا يوجب مهراً، وذلك كما إذا أكره على وطء امرأة، أو وجد امرأة نائمة فأولج فيها بدون شـبهة وهذا زنا، وقد تقدم أن الوطء بشـبهة يثبت به النسـب والميراث، وتثبت به العدة، وسيأتي بيان الشبهة في مبحثها.

هذا إذا جمع بينهما في عقد واحد. أما إذا جمع بينهما في عقدين متواليين، فإن عرف العقد الأول ولم ينس بطل العقد الثاني وصح الأول، فإذا عقد على البنت أولاً ثم عقد على أمها ثانياً صح الأول وبطل الثاني، وهو قبل الدخول لا أثر له، أما إذا دخل بأمها حرمت عليه بنتها مؤبداً على الوجه السابق لأن الوطء بالعقد الفاسد يحرم، وإن كانت الأولى الأم ولم يدخل بها فالأمر ظاهر وإلا حرمت البنت، وإن نسـي العقد الأول ولم تعرف السـابقة يقيناً وجب التوقف، فلا يحل له وطء واحدة منهما حتى يتبين الحال، كما لا يحل لأحد أن يتزوجها قبل أن يطلقهما معاً، أو يموت عنهما، هذا إذا كان يرجى معرفة العقد السابق، أما إذا كان ميئوساً من معرفته فإن لهما أن يرفعا أمرهما إلى الحاكم، وهو يفسخ العقد دفعاً للضرر، وهذه المسألة نظير ما إذا زوجها وليان لزوجين ولم يعلم أيهما الأول كما تقدم، ومثل ذلك ما إذا جهل السابق منهما، أو جهل صدورهما معاً، فإن العقدين يبطلان على كل حال.

الحنابلة - قالوا: إذا جمع بين اثنتين لا يحل له جمعهما في عقد واحد، كأختين، وقع العقد باطلاً، وعليه فرقتهما بطلاق، فإن لم يطلق فسخه الحاكم، ثم إن وقع الفسخ قبل الدخول والخلوة الصحيحة فلا مهر لهما وشلا متعة ولو مات عنهما، لأن العقد الفاســد وجوده كعدمه، أما بعد الدخول أو الخلوة فإنهما يجب لهما مهر المثل الذي يجب في النكاح الباطل المجمع على بطلانه، كالجمع بين الأختين في عقد، أو العقد على امرأة خامسـة، أو العقد على المعتدة، فإن كل هذا باطل باتفاق وإنما وجب فيه المهر بالوطء، لحديث عائشـــة المتقدم "ولها الذي أعطاها بما أصـــاب منها" ومثلها التي وطئت بشـــبهة، أو وطئت بزنا كرهاً عنها، لقوله ﷺ: "فلها بما اســـتحل من فرجها" أي نال منها بالوطء. فإذا عقد عليهما في عقدين متواليين، ولكن لم يعرف الأولى منهما، فإنه يجب عليه أن يطلقهما معاً، وإن لم يفعل فرق بينهما الحاكم، ولكن يجب في هذه الحالة نصف المهر لإحداهما. إذ لا بد من كون واحدة منهما عقدها صـحيح، فإذا طلقها قبل الدخول كان لها نصف المهر، ولكن لما كانت غير معلومة بحيث لم تعرف أيتهما صاحبة العقد الصحيح، أقرع بينهما فمن وقعت

عليها القرعة استحقت نصف المهر، أما إذا دخل بهما فقد عرفت أن لهما المثل. فإن دخل بإحداهما دون الأخرى استحقت المدخول بها المهر كاملاً، وبقيت الأخرى من غير أن يعرف حالها، فيعمل في شـأنهما معاً بالقرعة. فإن وقعت القرعة على غير المدخول بها استحقت نصف المهر. والأخرى لها صداقها كاملاً بالدخول، وإن لم تقع القرعة عليها فلا شيء لها وللأخرى مهرها بالدخول.

أما إذا عقد عليهما عقدين مترتبين، وعرف السابق منهما، فإن الأول يقع صحيحاً. والثاني يبطل. وقد عرفت أن العقد الفاسد يوجب حرمة المصاهرة، فمن عقد على بنت وأمها عقدين في آن واحد حرمت الأم عليه مؤبداً، وكذا إذا وطئ الأم بهذا العقد الفاسد فإن بنتها تحرم عليه بالوطء مؤبداً).

----

3 مبحث المحرمات لاختلاف الدين

*-المخالفون للمسلمين في العقيدة ثلاثة أنواع:

الأول: لا كتاب لهم سماوي ولا شبهة كتاب، وهؤلاء هم عباد الأوثان وهي التماثيل المنحوتة من خشب، أو حجر، أو فضة، أو جواهر، أو نحو ذلك. أما الأصنام فهي الصور التي لا جثة لها، كالصور المطبوعة في الورق ونحوه. وقيل لا فرق بين الصنم والوثن، فهما اسمان للآلهة التي يعبدونها من دون الله ويرمزون لها بالأشكال المختلفة من صور وتماثيل، ويدخل فيها الشمس، والقمر، والنجوم، والصور التي استحسنوها. ويلحق بهؤلاء المرتدون الذين ينكرون المعلوم من الدين الإسلامي بالضرورة. والرافضة الذين يعتقدون أن جبريل غلط في الوحي، فأوحى إلى محمد مع أن الله أمره بالإيحاء إلى علي. أو يعتقدون أن علياً إله أو يكذب بعض آيات القرآن فيقذف عائشة.

ومن عبدة الأوثان الصابئة، وهم الذين يعبدون الكواكب، ومن فهم أن مناكحتهم حلال فهم أن لهم كتاباً يؤمنون به.

الثاني: قسم له شبهة كتاب، وهؤلاء هم المجوس الذين يعبدون النار، ومعنى كون لهم شبهة أنه قد أنزل على نبيهم - وهو زرادشت - كتاب، فحرفوه، وقتلوا نبيهم، فرفع الله هذا الكتاب من بينهم، وهؤلاء لا تحل مناكحتهم باتفاق الأئمة الأربعة، وخالف داود فقال بحلها لشبهة الكتاب.

الثالث: قسم له كتاب محقق يؤمن به، كاليهود الذين يؤمنون بالتوراة. والنصارى الذين يؤمنون بالتوراة والإنجيل، فهؤلاء تصح مناكحتهم، بمعنى أنه يحل للمؤمن أن يتزوج الكتابية ولا يحل للمسلمة أن تتزوج الكتابي، كما لا يحل لها أن تتزوج غيره، فالشرط في صحة النكاح أن يكون الزوج مسلماً.

ودليل ذلك قوله تعالى: {ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن}، وقوله مخاطباً الرجال: {ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا} فهاتان الآيتان تدلان على أنه لا يحل للرجل أن ينكح المشركة على أي حال كما لا يحل للمرأة أن تنكح المشرك على أي حال إلا بعد إيمانهم ودخولهم في المسلمين.

وقد خصص من هؤلاء الكتابية للرجل المسلم بقوله تعالى: {والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم} فهذه الآية تفيد حل الكتابية بالنص، ولو قالت إن المسيح إله، أو ثالث ثلاثة، وهو شرك ظاهر، فأباحهن الله لأن لهن كتاباً سماوياً. وهل إباحتهم مطلقة أو مقيدة بالكراهة؟ وفي ذلك تفصيل المذاهب (1).

ولا يشترط في الكتابية أن يكون أبواها كتابيين، بل نكاحها ولو كان أبوها، أو أمها وثنياً ما دامت هي كتابية (2)

----

(1) (الحنفية - قالوا: يحرم تزوج الكتابية إذا كانت في دار الحرب غير خاضعة لأحكام المسلمين لأن ذلك فتح لباب الفتنة، فقد ترغمه على التخلق بأخلاقها التي يأباها الإسلام ويعرض ابنه للتدين بدين غير دينه، ويزج نفسه فيما لا

قبل له به من ضياع سلطته التي يحفظ بها عرضها، وغير ذلك من المفاسد فالعقد وإن كان يصح إلا أن الإقدام عليه مكروه تحريماً لما يترتب عليه من المفاسد، إما إذا كانت ذمية ويمكن إخضاعها للقوانين الإسلامية، فإنه يكره نكاحها تنزيهاً.

المالكية - لهم رأيان في ذلك، أحدهما: أن نكاح الكتابية مكروه مطلقاً، سواء كانت ذمية، أو حربية. ولكن الكراهة في دار الحرب أشد. ثانيهما: أنه لا يكره مطلقاً عملاً بظاهر الآية لأنها قد أباحته مطلقاً، وقد عللوا كراهتها في دار الإسلام بأن الكتابية لا يحرم عليها شرب الخمر ولا أكل الخنزير، ولا الذهاب إلى الكنيسة، وليس له من ذلك، وهي تغذي الأولاد به فيشبون على مخالفة الدين، أما في دار الحرب فالأمر أشد كما بينا عند الحنفية.

وقد يقال: إن هذه المحظورات محرمة. ومذهب مالك مبني على سد الذرائع، فإذا ترتبت على نكاح الكتابية هذه المفاسد، أو خيف منها كان الإقدام على العقد محرماً.

وقد يجاب بأن محل هذا عند عدم وجود النص، أما وقد أباح الله نكاح الكتابية، فلا بد أن تكون المصلحة في إباحتها، إذ قد يترتب على مصاهرة الكتابي مصلحة للدين وإعزاز له أو دفع للمشاكل، والقضاء على الأحقاد والضغائن، فضلاً عما في ذلك من إعلان سماحة الدين وتساهله مع المخالفين في العقيدة من أهل الكتاب، فإن الدين يبيح للرجل أن يقترن بالكتابية وهي على دينها لا يضمر عداء لهؤلاء المخالفين، ولا يبطن لهم حقداً وإنما لم يبح للمرأة أن تتزوج الكتابي لأن المرأة مهما قيل في شأنها لا يمكنها أن تقف في سبيل زوجها غالباً، فتكون مهددة بتغيير دينها، وأولادها لا محالة أن يتبعوا أباهم وهي لا تستطيع ردهم، والإسلام وإن تسامح فيما يجدد الروابط فإنه لا يمكنه التسامح فيما يخرج المسلم من دينه، أو يجعل ذريته من غير مسلمين، فهو قد أباح الكتابية للمسلم ونهاه عن إكراهها على الخروج من دينها، أما الأديان الأخرى فليس فيها هذا الضمان ولما كان الرجل قوياً في الغالب جعل أمر ضمانه هو وأولاده موكولاً لقوة إرادته، وحال بين المرأة ضعيفة الإرادة وبين تزوجها من الرجل الكتابي.

الشافعية - قالوا: يكره تزوج الكتابية إذا كانت في دار الإسلام، وتشتد كراهة إذا كانت في دار الحرب كما هو رأي بعض المالكية، ولكنهم اشترطوا للكراهة شروطاً:

الأول: أن لا يرجو إسلام الكتابية. ثانياً: أن يجد مسلمة تصلح له. ثالثها: أنه إذا لم يتزوج الكتابية يخشى الزنا، فإن كان يرجو إسلامها فيسن له تزوجها، وإن لم يجد مسلمة تصلح له فكذلك يسن له التزوج بالكتابية التي تصلح له ليعيش معها عيشة مرضية، وإذا لم يتزوج الكتابية يخشى عليه الزنا يسن له دفعاً لهذا.

ومن هذا يتضح أن المسألة دائرة وراء المصلحة والمفسدة، فإذا ترتب على زواجها مصلحة كان الزواج ممدوحاً، وإذا ترتب عليه مفسدة كان مكروهاً.

الحنابلة - قالوا: يحل نكاح الكتابية بلا كراهة، لعموم قوله تعالى: {والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم}، والمراد بالمحصنات الحرائر).

(2) (الشافعية و

الحنابلة - قالوا: يشترط في حل نكاح الكتابية أن يكون أبواها كتابيين فلو كان أبوها كتابياً وأمها وثنية لا تحل، حتى ولو كانت بالغة واختارت دين أبيها، وصارت كتابية على المعتمد عند الشافعية).

----

3 مبحث المحرمة بالطلاق ثلاثة وحكم المحلل

*-إذا طلق امرأته ثلاثاً فإنها لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، ولا يلزم أن يكون الزوج الثاني ناوياً معاشـرتها دائماً، بل تحل للأول إذا جامعها الثاني قاصـداً (1) تحليلها للزوج الأول، ويقال له: المحلل، وإنما تحل للأول بشـروط مفصـلة في المذاهب (2).

----

(1) (المالكية، و

الحنابلة - قالوا: إذا تزوجها بقصد التحليل فإنها لا تحل للأول مطلقاً. وكان النكاح الثاني باطلاً)

(2) (الحنفية - قالوا: إذا تزوجها الثاني بقصد تحليلها للأول فإنه يصح بشروط:

الأول: أن يعقد عليها الزوج الثاني عقداً صحيحاً، فإذا كان العقد فاسداً لعدم استيفائه الشروط المتقدمة فإنها لا تحل، وكذا إذا كان العقد الثاني موقوفاً على إجازة الغير، كما إذا عقد عليها عبد مملوك ووطئها قبل إجازة سـيده فإنها لا تحل. الثاني: أن يدخل عليها الزوج الثاني ويجامعها. أما مجرد العقد بدون جماع فإنه لا يحلل بالإجماع.

ونقل عن سعيد بن المسيب أنه قال: تحل بمجرد العقد، ولكن هذا القول لم يعمل به أحد من الأئمة مطلقاً، ومن أفتى به فعليه لعنة الله والملائكة، ولو قضـى به القاضـي فلا ينفذ قضـاؤه. ولا يشـترط في الزوج الثاني أن يكون عاقلاً، بل إذا وطئها مجنون فإنها تحل، وكذا إذا وطئها نائم لا يشـعر أو مغمى عليه، وكذا إذا كانت هي نائمة، أو مغمى عليها، ولكن في ذلك خلافاً. فبعضهم يشترط اللذة من الجانبين كما هو ظاهر الحديث، وعلى هذا فالمغمى عليه، والنائم الذي لا يلتذ لا يحلل، بخلاف المجنون فإنه يلتذ بلا كلام، أما من يقول: يكفي مجرد الإيلاج فإنه يقول: بالحل مطلقاً، ولكن الظاهر هو الأول عملاً بالحديث، إلا أن تحمل اللذة على مجرد الإيلاج، وكذا لا يشـترط أن يكون بالغاً، بل يكفي في تحليلها أن يكون مراهقاً بحيث تتحرك آلته ويشـتهي النسـاء، وكذا لا يشـترط أن يكون الزوج الثاني مسـلماً إذا كان يحلل ذمية طلقها مسلم، فلو كان المسلم متزوجاً ذمية ثم طلقها ثلاث مرات وتزوجت ذمياً ثم طلقها حلت للأول، ويشترط أن يكون الوطء بلا حائل كثيف، فلو لف خرقة على ذكره وأولج فإنه لا يصـح، إلا إذا كانت رقيقة لا تمنع الحرارة، كالكيس المعروف بالكبود، فإنه يصح.

الشرط الثالث: أن يكون وطء الزوج موجباً للغسل بحيث تغيب الحشفة في داخل الفرج على المعتمد، ولا يشترط الإنزال، لما علمت أنه يكفي في التحليل أن يكون الزوج الثاني مراهقاً، وكذا لا يشـترط أن يكون الوطء جائزاً، فإذا وطئها وهي حائض، أو نفساء، أو محرماً بالنسك فإنها تحل للأول.

الشرط الرابع: أن تنقضي عدتها من الزوج الثاني، فلا تحل للأول إلا إذا انقضت عدتها، كما أنه لا يصح للزوج الثاني أن يعقد عليها إلا إذا انقضـت عدتها من الأول، كما تقدم في قولنا: أنه يشـترط أن يكون العقد صـحيحاً، إذ لو كانت في العدة لم يكن العقد عليها صحيحاً.

الشـرط الخامس: تيقن وقوع الوطء في المحل، فلو وطئ صـغيرة لا يوطأ مثلها فإنها لا تحل، ومثل ذلك ما إذا وطئ مفضـاة - وهي ما اختلط قبلها بدبرها - فإنها لا تحل للأول إلا إذا حملت من الثاني، إذ لا يمكن الجزم بأنها وطئها في القبل إلا بالحمل، ومثل ذلك ما إذا تزوجها مجبوب - وهو مقطوع الذكر - فإنها لا تحل للأول إلا إذا حملت من المجبوب، وذلك لأن المجبوب يمكن أن يسـاحقها، بأن يضـع محل القطع على فرجها - كما تفعل المرأة مع المرأة - ثم ينزل، فإذا حملت من هذا الإنزال. فإنها تحل للأول، أما إذا تزوجها خصـي - وهو مقطوع الأنثيين - ثم أولج فيها تحل، وكذا إذا تزوجها شـيخ كبير يكون عنده نوع انتشـار، فإنه يكفي، أما إذا كانت آلته كالخرقة لا انتشـار لها، ولا يمكن إدخالها إلا

بيده، فقيل: تحل به، لأن المدار إلى دخول الحشـــفة، وقيل: لا تحل، ولكن الظاهر أن ذلك الإدخال إذا تلذذ به وتلذذت به حلت، كما هو ظاهر حديث "حتى تذوقي عسيلته و يذوق عسيلتك" وإلا فلا.

وبعد، فهل يجوز لرجل أن يتزوج مطلقة الغير ويطأها بقصد تحليلها لمطلقها أو لا ؟ والجواب: أنه يجوز ذلك، بل ويكون له عليه أجره، بشروط أحدها: أن يقصد الإصلاح بين الزوجين لا مجرد قضاء الشهوة. فإن قصد الشهوة فقط كره له ذلك. ولكنها تحل للأول.

ثانيها: أن لا ينصـب نفسـه لذلك، بحيث يعرف بين الناس ويشـتهر بأنه يحلل المطلقات، فمن كان كذلك كان عمله هذا مكروهاً تحريماً.

ثالثها: أن لا يشــترط على ذلك العمل أجراً، فإن فعل كان عمله محرماً، ويحمل على هذا حديث "لعن الله المحلل والمحلل له" لأنه باشتراطه الأجر كان عاصياً يستحق اللعن العام، وإنما كان عاصياً بذلك، لأنه أشبه آخذ الأجرة على عسب التيس، فمن كان عنده حمار، أو غيره من ذكور الحيوانات، وطلبه منه آخر لينزو على حمارة أو غيرها ليحبلها، فإنه يحرم عليه أن يأخذ على ذلك أجراً. فإذا أخذ الإنسان أجراً على وطء المرأة كان كالحمار الذي يطلب صاحبه أجراً على مائه.

رابعها: أن لا يشـترط التحليل. كأن يقول: تزوجتك على أن أحللك، فإذا قال ذلك بطل الشرط وصح العقد على المعتمد. فإذا وطئها حلت للأول، ولكن مع كراهة التحريم. ويظهر أن علة ذلك هي مخالفة ظاهر الحديث، لأن لعن المحلل، والمحلل هو الذي يثبت له هذا الوصـف في العقد بأن يشـترط التحليل. وقد علمت أنهم حملوه أيضاً على ما إذا اشـترط أجراً يأخذه في نظير القيام بهذا العمل، ولا مانع من حمل الحديث على الأمرين، فإن من يشـترط أجراً على التحليل بمثابة التصريح بالتحليل، وكلاهما عليه أنه أتى هذا العمل لغرض دنيء تنبو عنه المروءة، فيستحق أن يكون من الملعونين.

وقد نقل بعضـهم عن أبي حنيفة أنه قال: إن شـرط التحليل يصـح، ويلزم به بحيث لو امتنع عن طلاقها يجبره القاضـي، ولكن المحققون من الحنفية قالوا: إن هذا ضــعيف لا ينبغي التعويل عليه، لأن قواعد المذهب تأباه، وذلك لأن النكاح لا يبطل بالشـروط الفاسـدة، بل يبطل الشـرط مع صحة العقد، ومما لا شـك فيه أن شـرط التحليل ليس من مقتضـى العقد، فيجب بطلانه وصــحة العقد، وهذا هو المعتمد من المذهب، وإذا أقت العقد بوقت بطل العقد، كما سـيأتي في مبحث النكاح المؤقت.

فإذا خافت المرأة أن لا يطلقها، فإنه يمكنها أن تقول له: زوجتك نفســي على أن يكون أمر طلاقي بيدي. فيقول لها: قبلت على ذلك. وفي هذه الحالة يصح العقد. ويكون لها الحق في تطليق نفسها متى أرادت، وهذا إنما يصح إذا قالت له المرأة هذا. أما إذا قال لها: تزوجتك على أن يكون أمرك بيدك. فإن النكاح يصح ويلغو الشرط.

والحاصل أن التحليل إذا سلم من هذه المحظورات، وكان مقصوداً به الصلح بين الرجل ومطلقته فإنه جائز. ولصاحبه أجر الذي يصـلح بين الزوجين، أما إذا كان لغرض من الأغراض السـابقة، فإنه يكون مكروهاً تحريماً، ويكون إثمه على كل من اشـترك فيه سـواء كان الزوج الثاني أو المطلق أو المرأة، ولكن العقد يكون صـحيحاً متى كان مسـتوفياً لشـروطه الأخرى، وتحل للأول بالوطء على الوجه المشروع.

المالكية - قالوا: من تزوج امرأة طلقها غيره ثلاثاً بنية إحلالها له كان العقد فاســداً لا يثبت بالدخول. بل يفرق بينهما قبل البناء وبعده، لكن إن تزوجها بشرط التحليل فإن العقد يفسخ بغير طلاق لعدم وجود عقد أصلاً، وكذا إذا لم يشترط التحليل، ولكن أقر به بعد العقد فإنه يفسـخ بطلاق، أما إذا أقر بشــرط التحليل قبل العقد، ثم عقد عليها فإنه يفســخ بدون طلاق، كما إذا اشــترط التحليل في العقد. وبعضــهم يقول: إنه يفرق بينهما بطلقة بائنة مطلقاً أما نية المطلق ونية المطلقة بأن نويا التزوج بالثاني لمجرد التحليل للأول فإنها لا قيمة لها وذلك لأن الزوج الثاني هو الذي بيده

الطلاق، فإذا نوى التحليل فقد ترك شرطاً أساسياً يبنى عليه الزواج. وهو دوام المعاشرة المقصودة من الزواج، فإذا تزوج امرأة بنية التحليل، ودخل بها، فإنها لا تحل للأول، ويلزم الزوج الثاني المهر الذي سماه لها بالدخول بها بلا خلاف، أما إذا اشترط التحليل في العقد فإنه يكون لها المهر المسمى بالدخول بها على الأصح، وكذا إذا تزوجها بنية التحليل وبنية إمساكها إن أعجبته، فإن النكاح يكون فاسداً كالأول، ولا تحل لمطلقها بالوطء، فلا تحل المبتوتة لمطلقها إلا إذا تزوجت رجلاً آخر لم ينو إحلالها لمطلقها بشروط:

أحدها: أن يكون الزوج الثاني بالغاً. ثانيها أن يولج في قبلها حشفة ذكره أو قدرها ممن ليست له حشفة، فلا تحل بما دون ذلك، فإذا أولج في دبرها فإنها لا تحل، ويشترط أن يكون الذكر منتشراً سواء كان الانتشار قبل الإيلاج أو بعده، فلو أدخل بدون انتشار، ثم انتشر بعد الإدخال، فإنه يصح، ولا يلزم أن يكون الانتشار كاملاً، ولا بد أن يكون الإيلاج في داخل الفرج لا في هوائه الخارج، وأن لا يلف على الذكر خرقة كثيفة، أما الخرقة الرقيقة التي لا تمنع الحرارة ففيها خلاف ولكن الظاهر أنها تكفي، وقد يمثل للخرقة الخفيفة في زماننا هذا بالكيس الرقيق الذي يستعمل حذراً من الحمل، ويسمى - الكبود - فلو لبسه تحل، ولا يشترط الإنزال، وما نقل في كتب الحنفية من أن المالكية يشترطون الإنزال غير صحيح.

وتحل إذا أولج فيها الخصى - وهو المقطوع الانثيين دون الذكر - بشرط أن تعلم به حال الوطء لأنها إذا علمت ورضيت لزم النكاح، أما إذا لم تعلم كان النكاح معيباً قابلاً للفسخ، فلا يترتب عليه التحليل.

ثالثها: أن يكون مسلماً، فلو طلق مسلم زوجته الكتابية ثلاثاً، ثم تزوجها كتابي وفارقها فإنها لا تحل لزوجها المسلم، خلافاً للحنفية.

رابعها: أن لا يقوم بهما مانع شرعي يمنع الوطء، كأن تكون المرأة حائضاً. أو نفساء. ولو بعد انقطاعهما مع عدم الغسل، أو يكونا صائمين، أو أحدهما صائماً صيام رمضان، أو النذر المعين، أو يكونا محرمين بالنسك، أو أحدهما، فإن الوطء في هذه الأحوال لا يحلها، وبعضهم يقول: إن الوطء في هذه الأحوال يحلها لمطلقها الأول، أما الوطء حال صيام التطوع، وقضاء الفرض والنذر غير المعين فإنه يحلها اتفاقاً.

خامسها: أن لا ينكر الوطء، أو ينكره أحدهما، فإذا أنكر الزوج الوطء فإنها لا تحل وكذا إذا أنكرت هي.

سادسها: أن لا تكون صغيرة غير مطيقة للوطء.

سابعها: أن تعلم الزوجة بالوطء وتشعر به، فلو كانت نائمة، أو مغمى عليها، أو كانت مجنونة لا تدرك، فإنها لا تحل للأول، أما علم الزوج بالوطء فإنه ليس بشرط على المعتمد، فإذا وطئها نائم لا يشعر، أو مجنون. فإنه يحلّها للأول.

الشافعية - قالوا: إذا تزوج رجل مطلقة غيره ثلاثاً بنية إحلالها له، فإنه يصح بشروط:

الشرط الأول: أن يعقد عليها الثاني عقداً صحيحاً، فإذا كان العقد فاسداً، أو جامعها بشبهة، أو زنا فإنها لا تحل لأن اللّه تعالى قال: {فلا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره} ولا يخفى أن المراد به النكاح الصحيح حتماً.

الشرط الثاني: أن لا يشترط التحليل لفظاً في العقد، فإذا قال: تزوجت فلانة بشرط إحلالها لمطلقها، أو قال تزوجتها على أنني إذا وطئتها طلقت، أو بانت، بطل العقد، ولا تحل للأول بوطئها بناء على هذا العقد الفاسد، أما إذا تزوجها بدون شرط و في نيته الطلاق لتعود إلى زوجها فإنه مكروه.

الشرط الثالث: أن يكون الزوج الثاني من يتصور منه ذوق اللذة، بأن يشتهي الوقاع وإن كان صبياً، فلا يشترط أن يكون بالغاً كما لا يشترط إنزال المني، وكذا لا يشترط أن يكون عاقلاً فلو وطئها مجنون بعقد صحيح فإنها تحل للأول، ولا يشترط أيضاً أن يكون مسلماً إذا كانت الزوجة ذمية، فلو طلقها المسلم وتزوجت ذمياً وفارقها بعد الوطء، فإنها تحل للأول، وكذا لا يشترط أن يكون حراً، فلو تزوجت عبداً وأجازه مولاه صح، ولا يشترط أيضاً أن تكون الزوجة غير مطيقة

للوطء. فلو كانت صغيرة لا يجامع مثلها فإنها تحل بإدخال الحشفة بالعقد الصحيح بخلاف الغلام الصغير الذي لا يعرف لذة الجماع ولا يمكن لمثله أن يجامع النساء. فإنه لا يحلل. والفرق بين الحالتين أن الغرض من وطء المطلقة ثلاثاً من زوج آخر إنما هو التنفير من إيقاع الطلاق بهذه الصورة. وهذا التنفير يحصل بمس الصغيرة وإدخال الحشفة فيها. ولا يشترط أيضاً ذوق العسيلة. بل المراد بها في حديث "حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك" نفس الوطء لأنه مظنة اللذة غالباً.

الشرط الرابع: أن يكون الوطء في داخل الفرج. بحيث تغيب الحشفة فيما وراء البكارة. بحيث لو كانت بكراً وأولج بدون أن يفضها ويزيل بكارتها فإنه لا يكفي لأن المطلوب أن تغيب الحشفة فيما بعد البكارة وقيل: يكفي ذلك. فإذا وطئها في دبرها فإنها لا تحل طبعاً وكذا إذا أدخلت منيه بواسطة غير الإيلاج فإنها لا تحل به فإذا وطئها مجبوب بأن ساحقها وأنزل منيه فيها فإنها لا تحل، أما إذا وطئها خصي - وهو مقطوع الانثيين - فإنها تحل.

الشرط الخامس: أن يكون منتصباً، فإذا لم يكن كذلك وأولج ذكره بأصبعه فإنها لا تحل، ولا يشترط أن يكون الانتشار كاملاً، كما لا يشترط أن يكون بدون حائل، فلو وضع خرقة على ذكره وأولج فإنه يصح، ومن باب أولى إذا وضع كيساً رقيقاً - كبوداً - فإنه يصح به التحليل وكذا لا يشترط أن يكون الوطء غير ممنوع بسبب حيض، أو نفاس، أو إحرام بالنسك. أو غير ذلك.

خاتمة في سقوط التحليل بفساد العقد الأول: إذا تزوج الرجل امرأة بعقد فاسد في مذهب الشافعي، كأن تزوجها بحضرة شاهدين فاسقين، أو زوجها ولي فاسق و دخل بها وعاشرها معاشرة الأزواج ثم طلقها ثلاثاً، فهل له أن يجد عليها العقد بدون محلل، لأن العقد الأول كان فاسداً لا يترتب عليه طلاق، أولا ؟ إن المفتى به في مذهب الشافعية هو أنها لا تحل له بدون محلل، ولا يصح الإفتاء بفساد العقد الأول لأجل إسقاط التحليل، نعم إذا اختل شرط من شروط العقد الأول كأن تزوجها بحضرة فاسقين، أو بدون ولي. وثبت ذلك بإقرارهما، أو ببينة، فإنه يترتب على ذلك أن يحكم القاضي بما هو من حقهما لا من حق اللّه تعالى، كما إذا كان المسمى لها من المهر أقل من مهر المثل، وأرادت أن تأخذ مهر المثل بدعوى أن النكاح فاسد، وثبت ذلك فإن لها هذا الحق، وكذا إذا طلقها ثلاثاً قبل الدخول. وأقام بينة على فساد العقد تخلصاً من نصف المهر الذي تستحقه بالطلاق قبل الدخول، فإن القاضي يحكم له بذلك، ومتى ثبت ذلك وحكم به حاكم، فإنه يسقط به التحليل تبعاً، فله أن يجدد عليها العقد بدون محلل في الصورتين. أما تحليلها بعد تطليقها ثلاثاً فإنه حق اللّه تعالى. فإذا أقرا بفساد العقد أو أقاما بينة على فساده لتحل له بدون محلل فإنها لا تسمع نعم إذا قامت بينة من تلقاء نفسها حسبة، فإنها تسمع بشرط أن تكون هناك حاجة لسماعها، وصورة ذلك: يتزوج رجل امرأة بعقد فاسد، ثم يطلقها ثلاثاً وهو يعاشرها ولم تعلم البينة بالطلاق ثلاثاً، وظنت أنه يعاشرها بحكم الزوجية، فشهدت عند القاضي بأنه عقد باطلاً، لا يصح له معاشرتها بناء عليه، فيفسخ القاضي العقد، وبذلك يصح له أن يجدد عقداً عليها بدون محلل، وقد يصور ذلك أيضاً بأن يطلق امرأته المعقود عليها عقداً فاسداً ثلاثاً قبل الدخول بها ثم يخالط أمها مخالطة المحارم فتشهد بينة الحسبة أنه لا يجوز له معاشرة هذه الأم معاشرة المحارم، لأنه عقد على بنتها عقداً فاسداً، فلم تكن محرماً له، فيقضي القاضي بعدم صحة النكاح فيسقط التحليل.

وحاصل ذلك أنه لا يصح قضاء الحكم بسقوط المحلل بناء على كون العقد فاسداً، ولكن يصح لهما بذلك باطناً، فإذا علم الحاكم بهما فرق بينهما، لا فرق في ذلك بين أن يقلد مذهباً آخر عند العقد أو لا.

وبعض علماء الشافعية يرى أنه إذا عقد عقداً فاسداً في مذهب الشافعي، ولكن قلد فيه أبا حنيفة مثلاً، كما إذا عقد بغير ولي، أو بحضرة فاسقين مقلداً في ذلك أبا حنيفة، أو لم يقلد أحداً ولكن حكم بصحة العقد حاكم حنفي، ثم طلقها ثلاثاً

فإنه لا يسقط المحلل بحال، أما إذا كان العقد واقعاً بين العوام الذين لا يعرفون شرائط ولا أحكام، فلم يقلدوا، ولم يحكم حاكم بصحة العقد ثم طلقها ثلاثاً، فله تجديد العقد بدون محلل ديانة لا قضاء.

الحنابلة - قالوا: إذا تزوج شخص مطلقة الغير ثلاثاً بقصد إحلالها لزوجها الأول، أو صرح بهذا الشرط في العقد، إن اتفق عليه مع الزوجة، أو مع وليها قبل العقد، ولم يرجعا عنه فقد بطل النكاح، ولا تحل للأول بحال. لما رواه ابن ماجة من أن النبي ﷺ قال: "ألا أخبركم بالتيس المستعار؟ قالوا: بلى يا رسول الله، قال: هو المحلل. لعن الله المحلل والمحلل له" فلا تحل المطلقة ثلاثاً إلا إذا تزوجت آخر بشروط:

الأول: أن يكون العقد الثاني صحيحاً خالياً من كل شرط، ومن نية الطلاق.

الثاني: أن يطأها الزوج الثاني في قبلها. فلا يكفي العقد. ولا الخلوة. ولا المباشرة بل لا بد من إيلاج الحشفة كلها في داخل الفرج. ولا تحل بإدخالها في الدبر، كما لا تحل بوطء شبهة. أو وطء في ملك يمين، أو وطء في نكاح فاسد.

الثالث: أن يكون منتشراً، فلا تحل بإيلاج ما ليس بمنتصب.

الرابع: أن تكون خالية من موانع الوطء، فلا تحل إذا وطئها في حيض. أو نفاس. أو صوم فرض أو احرام، أما إذا وطئها في وقت لا يحل فيه وطؤها كما إذا وطئها في ضيق وقت صلاة، أو في مسجد، فإنها تحل وإن كان لا يجوز له ذلك.

ولا يشترط أن يكون الزوج الثاني بالغاً، بل يكفي أن يكون مراهقاً. ولم يبلغ عشر سنين كما لا يشترط الإنزال طبعاً، ويترتب على الوطء بهذا العقد الفاسد ثبوت النسب، والمهر المسمى ان سمى لها مهراً، وإلا فمهر المثل، وتجب به العدة، ولا يثبت به إحصان، ولا حل للزوج الأول).

----

3 * مبحث إذا اشترط في النكاح شرطاً أو أضافه إلى زمن

*-إذا اشترط الزوج أو الزوجة شرطاً في عقد الزواج، أو أضافه أحدهما إلى زمن معين، فإن في صحته وفساده اختلاف المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: إذا اشترط أحد الزوجين في عقد الزواج شرطاً. فلا يخلو إما أن يكون الشرط مقارناً للعقد، أو يكون معلقاً على الشرط "بأن" ونحوها، مثال الأول: أن يقول: تزوجتك على أن لا أبيت عندك، ومثال الثاني: أن يقول: تزوجتك إن قدم محمد، فأما الأول فالقاعدة فيه أن لا يؤثر في العقد مطلقاً، ثم إن كان هو من مقتضى العقد. فإنه ينفذ بطبيعته، وإلا بطل الشرط وصح العقد، فالشروط التي يقتضيها العقد، كأن يشترط خلوها من الموانع الشرعية، فلو قال لها: تزوجتك على أن لا تكوني زوجة للغير. أو على أن لا تكوني في عدته. أو على أن لا خيار لك. أو نحو ذلك مما يتوقف عليه صحة العقد، فإنه صحيح نافذ بطبيعته، وكذا إذا اشترطت عليه أن يكون كفأً، وأما الشروط التي لا يقتضيها العقد فكأن يقول لها: تزوجتك على أن أحللك لمطلقك ثلاثاً أو يقول لها: تزوجتك على أن يكون أمرك بيدك أو على أن تطلقي نفسك متى أردت، ونحو ذلك فإن مثل هذه الشروط تلغو ولا يعمل بها،ويصح العقد.

فإن قلت: إنكم قلتم: إذا اشترط الرجل الطلاق للمرأة، كأن قال لها تزوجتك على أن تطلقي نفسك كان الشرط فاسداً، بخلاف ما إذا اشترطت هي أن يكون الطلاق بيدها، فإن الشرط يكون صحيحاً ويعمل به، فما الفرق بينهما؟ قلت: إن الطلاق في الواقع ونفس الأمر من اختصاص الرجل وحده، فينبغي أن يكون بيده لا بيد المرأة، فلا يصح أن يشترط بنفسه ما يجب أن يكون له لا لها، ومقتضى هذا أنه لا يصح له أن يقبله منها لما فيه من قلب النظم الطبيعية في الجملة، ولكن لما كان قبول مثل هذا الشرط قد يترتب عليه مصلحة الزوجية وحسن المعاشرة ودوام الرابطة أحياناً، اعتبره المشرع

صحيحاً مقبولاً، خصوصاً إذا لوحظ أنه في كثير من الأحيان تخشى المرأة الاقتران بالرجل عند عدم وجود ضمان كهذا، فيكون مثل هذا الشرط من مصلحة الزوجين معاً فيكون صحيحاً، فكأن الشريعة قد سهلت بذلك الجمع بين الزوجين اللذين قد يتوقف الجمع بينهما على هذا الشرط، ولكنها من جهة أخرى حظرت على الرجل أن يكون هو الساعي في نقض ما تقتضيه الطبيعة من كون الطلاق بيده لا بيدها، فلا يصح إن اشترطه هو لها، ويصح أن يقبله منها إذا اشترطته.

ومن الشروط المقارنة للعقد أن يشترط أحد الزوجين أو هما، الخيار لنفسه. أو لغيره ثلاثة أيام: أو أكثر، أو أقل. فلو قال لها: تزوجتك على أن يكون لي الخيار. أو لأبي الخيار ثلاثة أيام، وقالت: قبلت انعقد النكاح وبطل الشرط، فلا يعمل به. وكما أن النكاح ليس فيه خيار شرط كذلك ليس فيه خيار رؤية، ولا خيار عيب، فلو تزوج امرأة بدون أن يراها، فليس له الخيار في العقد بعد رؤيتها، وكذلك إذا تزوج امرأة بها عيب لا يعلم به، ثم اطلع عليه بعد، فإنه ليس له الخيار أيضاً، ويستثنى من ذلك أن يكون الرجل معيباً بالخصاء أو الجب أو العنة، فإذا تزوجت المرأة رجلاً، ثم وجدته عنيناً كان لها الخيار في فسخ العقد وعدمه، وكذا إذا كان مجبوباً - مقطوع الذكر - أو كان خصياً - مقطوع الانثيين - فإن لها الخيار في هذه الحالة، أما ما عدا ذلك من العيوب، فلا خيار فيه لا للرجل ولا للمرأة.

وبذلك تعلم أنه لو اشترط سلامتها من العمى، أو المرض، أو اشترط الجمال، أو اشترط البكارة فوجدها عمياء، أو برصاء أو معقدة، أو قبيحة المنظر، أو ثيباً فإن شرطه لا ينفذ، ويصح العقد، وكذا لو تزوجته بشرط كونه قاهرياً فوجدته فلاحاً قروياً، فإن شرطها لا يصح إلا إذا كان غير كفء لها.

هذا هو معنى الشروط المقارنة للعقد وحكمها، أما العقد المعلق على شرط، فلا يخلو إما أن يكون الشرط ماضياً فإن العقد يصح بلا خلاف، وذلك لأنه مضى وانتهى، فهو محقق ولو كان كذباً، مثال ذلك أن يقول رجل لآخر: زوج بنتك لابني. فيقول له: إنني زوجتها من غيره فيكذبه، فيقول له: إن لم أكن زوجتها له، فقد زوجتها من ابنك، وقيل ذلك منه بمحضر شاهدين، وتبين أنه لم يكن زوجها، فإنه يصح العقد، وذلك لأنه علقه على أمر ماضي، وهو إن لم يكن زوجها في الماضي فمثل هذا التعليق لا يضر، أما إذا علقه على مستقبل، فإن كان محقق الوقوع كقوله: تزوجتك إن طلعت الشمس. أو جاء الليل، فإن العقد ينعقد في الحال، ولا يضر التعليق أما إذا علقه على أمر غير محقق الوقوع، كقوله: تزوجتك إن قدم أخي من السفر، فإن العقد يبطل، لأن قدوم أخيه غير محقق، وإذا قال لها: تزوجتك إن رضي أبي، فإن كان أبوه حاضراً في مجلس العقد صح العقد إذا قال: رضيت، ولا يضره تعليقه برضاء والده غير المحقق، ومثل ذلك ما إذا قال: إن رضي فلان الأجنبي، وكان حاضراً بالمجلس، أما إذا كان أبوه غائباً عن المجلس، وقال: تزوجتك إن رضي أبي، فإن العقد لا يصح، ومن باب أولى إذا علقه على رضاء الأجنبي الغائب عن المجلس.

ومثل التعليق على شرط غير محقق. إضافة العقد إلى زمن مستقبل. كقوله: تزوجتك غداً أو يوم الخميس، أو بعد شهر، فإنه لا يصح، ولا ينعقد النكاح.

الحنابلة - قالوا :الشروط في النكاح تنقسم إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: شروط صحيحة. وهي ما إذا اشترطت المرأة أن لا يتزوج عليها أو أن لا يخرجها من دارها وبلدها أو أن لا يفرق بينها وبين أولاده، أو أبويها، أو أن ترضع ولدها الصغير من غيره. أو شرطت نقداً معيناً تأخذ منه مهرها، أو اشترطت زيادة في مهرها. فإن هذه الشروط كلها صحيحة لازمة ليس للزوج التخلص منها فإن خالفها كان لها حق فسخ العقد متى شاءت. فلا يسقط حقها بمضي مدة معينة.

وكذلك إذا اشترط الرجل أن يكون بكراً أو تكون جميلة، أو تكون نسيبة. أو تكون سميعة بصيرة، فبانت أنها ثيب، أو قبيحة المنظر، أو دنيئة الأصل، أو عمياء أو بها صمم، فله حق فسخ النكاح، لقول عمر رضي الله عنه: "مقاطع الحقوق عند الشروط". وقد قضي بلزوم الشرط في مثل ذلك

القسم الثاني: شروط فاسدة تفسد العقد، ومنها: أن يشترط تحليلها لمطلقها ثلاثاً، أو يشترطا تزويج بنتيهما لولديهما، هذه في نظير الأخرى بدون مهر - وهو نكاح الشغار الآتي - ومنها: تعليق العقد على شرط مستقبل، كقوله: زوجتك إذا جاء يوم الخميس، أو إذا جاء الشهر، أو إن رضيت أمها، أو قول الآخر: تزوجت إن رضي أبي، أو نحو ذلك، فإن كل هذه الشروط فاسدة مفسدة للعقد، ويستثنى من ذلك تعليقه على مشيئة الله، كأن يقول: قبلت إن شاء الله، أو تعليقه على أمر ماضٍ معلوم، كقوله: زوجتكها إذا كانت بنتي، أو إن انقضت عدتها، وهما يعلمان أن عدتها انقضت، وأنها بنته، فإنه لا يبطل، ومنها: أن يضيف العقد إلى وقت مستقبل، كأن يقول له: زوجتك إذا جاء الغد، ونحو ذلك فإنه فاسد مفسد، ومنها: التوقيت بوقت - وهو نكاح المتعة - الآتي بيانه.

القسم الثالث: شروط فاسدة لا تفسد العقد بل تبطل هي دونه، كما إذا اشترط أن لا يعطيها مهراً، أو أن يميز عليها ضرتها في القسم، أو شرط له الخيار، أو اشترطت هي الخيار، وشرط الولي أن يحضر الزوج المهر، وإلا فلا نكاح بينهما. أو شرطت أن يسافر بها إلى المصايف مثلاً، أو أن تدعوه إلى جماعها بإرادتها، أو أن تسلم له نفسها مدة معينة فإن كل هذه الشروط ملغاة لا قيمة لها والعقد صحيح لا تؤثر عليه بشيء.

وتعتبر هذه الشروط سواء كانت في صلب العقد أو اتفقا عليها قبله.

المالكية - قالوا: الشروط في النكاح تنقسم إلى أربعة أقسام:

الأول: التعليق على الشرط، وهو لم يضر، وإن لم يكن محققاً، فإذا قال: زوجت ابنتي لفلان إن رضي، ولم يكن موجوداً بالمجلس، فلما علم قال: رضيت، صح العقد، وكذا إذا قال: تزوجتها إذا رضي أبي، ولم يكن أبوه موجوداً بالمجلس، فإنه يصح إن رضي، وقد تقدم ذلك في اشتراط الفور، في عقد الزواج، حيث قالوا: إن الفور لا يشترط إلا إذا كانا حاضرين بالمجلس، ولذا صح عندهم الوصية بالزواج، فإذا قال: أوصيت ببنتي لفلان بعد موتي، صح إذا قبل الزوج بعد الموت.

الثاني: أن يشترط شرطاً مقارناً للعقد مفسداً له، وهو أمور منها: اشتراط الخيار للزوج. أو الزوجة، أو لهما معاً، أو لغيرهما، فإذا قال الولي، زوجتك فلانة على أن يكون لها الخيار يومين، أو أكثر، أو أقل فإنه لا يصح فإذا وقع ذلك يفسخ العقد قبل الدخول. أما إذا دخل بها، فلا يفسخ، ويكون لها الصداق المسمى إن سمي صداق، وإلا فلها مهر المثل، ولا يضر اشتراط الخيار في مجلس العقد فقط على المعتمد. ومنها: اشتراط الإتيان بالصداق في وقت معين، كما إذا قال الولي: إن لم تحضر الصداق في نهاية هذا الأسبوع مثلاً، فلا نكاح بيننا، فقال: قبلت على ذلك، فإذا لم يأت بالصداق قبل الأجل، أو عنده، فسخ العقد مطلقاً قبل الدخول وبعده، وإذا جاء به قبل الموعد، أو عنده، فسخ العقد قبل الدخول لا بعده. ومنها: أن يشترط شرطاً يناقض العقد، كما إذا قال الولي: زوجني فلانة، على أن لا أسوي بينها وبين ضرتها في القسم، أو أن لا أبيت عندها ليلاً، بل أحضر إليها نهاراً فقط، أو على أن لا ترث، أو على أن أمرها بيدها، فإن كل هذه الشروط لا يقتضيها العقد، فإن وقع شرط منها فسخ العقد قبل الدخول، أما بعد الدخول فإن العقد لا يفسخ، بل يثبت بمهر المثل ويلغو الشرط.

القسم الثالث: أن يشترط شروطاً لا تناقض العقد، كما إذا اشترطت أن لا يتزوج عليها، أو أن لا يخرجها من مكان كذا، أو أن لا يخرجها من بلدها، أو نحو ذلك، وهذه الشروط لا تضر العقد، فيصح معها، ولكن يكره اشتراطها، فإن اشترطت، ندب الوفاء بها.

القسم الرابع: شروط يجب الوفاء بها، ويكون لهما بها خيار فسخ العقد.

منها: أن يشترط الزوج السلامة من العيوب كأن يشترط سلامة العينين، فيجدها عمياء، أو عوراء. أو الأذنين، فيجدها صماء. أو الرأس، فيجدها قرعاء. أو شرطها بكراً، فوجدها ثيباً. أو شرطها بيضاء، فإذا هي سمراء، فإن لم ينص الزوج على الشرط، ولكن وصفها الولي، فإن كان بعد سؤال الزوج كان له الخيار بلا خلاف، وإلا ففي ثبوت الخيار له خلاف.

الشافعية - قالوا: إذا علق النكاح على شرط فسد العقد، فإذا بشر شخص بأنه رزق بأنثى، فقال لمبشره: إن كانت أنثى فقد زوجتها لك، فلا يصح العقد إلا إذا كان يعلم حقاً أنه رزق بأنثى، فإنه في هذه الحالة لا يكون تعليقاً، بل تكون - إن - بمعنى - إذا - التي للتحقيق.

أما الشروط المقارنة للعقد، فهي على قسمين: شروط فاسدة لا يقتضيها العقد، وشروط صحيحة فالشروط الفاسدة تفسد العقد، كما إذا اشترط كونها مسلمة، وهو ذمي. أو شرط أن يكون معتدة، أو حبلى من غيره، أو نحو ذلك فإن مثل هذه الشروط تفسد العقد. وكذا إذا اشترطت عليه أن لا يطأها، فإنه يفسد. أما إذا اشترط هو هذا وقبلت فإنه لا يبطل، والفرق بينهما أن ذلك من اختصاصها، فإذا رضيت به صح، كرضائها بالعنين، والمجبوب.

أما الشروط التي لا تفسد العقد، فهي كل اشتراط وصف لا يمنع صحة النكاح، كالجمال والبكارة والحرية. أو البياض. أو السمرة. أو نحو ذلك، فإنها تصح ولا تفسد العقد، فإذا اشترطت في صلب العقد، كأن قال: تزوجت فلانة على أنها جميلة أو بكراً أو بيضاء أو سمراء أو نحو ذلك، فبان غير ذلك، صح العقد وكان بالخيار إن شاء قبل وإن شاء فسخ، وإذا اشترط شرطاً، فبان أنها متصفة بصفة مساوية أو أرقى، فإنه يصح، ولا خيار له.

ومثل ذلك ما إذا اشترطت هي هذه الشروط، كأن اشترطت أن يكون جميلاً، أو بكراً، ومعنى كون الرجل بكراً أنه لم يتزوج قبلها.

فإذا اشترطت هذه الشروط خارج العقد فإنه لا يعمل بها، فإذا قال الولي لرجل: زوجتك هذه البكر، فظهرت ثيباً كان للزوج الخيار، ثم إذا فسخ العقد قبل الدخول، فلا مهر. ولا شيء من حقوق الزوجية، وإن كان بعد الوطء أو مع الوطء كان لها مهر المثل، وعليه نفقة العدة والسكنى والكسوة. ولا يرجع بشيء من ذلك على الولي الذي غره).

----

3 النكاح المؤقت أو نكاح المتعة

*-يتعلق بهذه المسألة أمور: (1) هل يوجد فرق بين نكاح المتعة والنكاح المؤقت؟ (2) ما هي حقيقة كل منهما؟ (3) ما حكم كل منهما؟ (4) أصل مشروعية نكاح المتعة.

(1) اتفق المالكية. والشافعية. والحنابلة على أنه لا فرق بين الاثنين، فالنكاح المؤقت هو نكاح المتعة، والمشهور عند الحنفية أن نكاح المتعة يشترط فيه أن يكون بلفظ المتعة كأن يقول لها: متعيني بنفسك. أو أتمتع بك. أو متعتك بنفسي، ولكن بعضهم حقق أن ذلك لم يثبت، وعلى هذا يكون نكاح المتعة هو النكاح المؤقت، بلا فرق عند الجميع.

(2) أما حقيقة نكاح المتعة، فهو أن يقيد عقد الزواج بوقت معين، كأن يقول لها: زوجيني نفسك شهراً. أو تزوجتك مدة سنة. أو نحو ذلك، سواء كان صادراً أمام شهود وبمباشرة ولي، أولا.

(3) وسواء كان نكاح المتعة هو عين النكاح المؤقت. أو غيره فهو باطل باتفاق، وإذا وقع من أحد استحق عليه التعزير لا الحد. كما ستعرفه في تفاصيل المذاهب. وذلك لأنه نقل عن ابن عباس أنه جائز، وذلك شبهة توجب سقوط الحد، وإن كانت الشبهة واهية.

(4) أما أصل مشروعية نكاح المتعة، فهو أن المسلمين في صدر الإسلام كانوا في قلة تقضي عليهم: بمناضلة أعدائهم باستمرار، وهذه حالة لا يستطيعون معها القيام بتكاليف الزوجية وتربية الأسرة، خصوصاً أن حالتهم المالية كانت سيئة إلى أقصى مدى، فليس من المعقول أن يشغلوا أنفسهم بتدبير الأسرة من أول الأمر، وإلى جانب هذا أنهم كانوا حديثي عهد بعاداتهم التي ربوا عليها قبل الإسلام، وهي فوضى الشهوات في النساء. حتى كان الواحد منهم تجمع تحته ما شاء من النساء. فيقرب من يحب ويقصي من يشاء فإذا كان هؤلاء في حالة حرب فماذا يكون حالهم؟ ألا إن الطبيعة البشرية لها حكمها. والحالة المادية لها حكمها كذلك. فيجب أن يكون لهذه الحالة تشـريع مؤقت يرفع عنهم العنت، ويحول بينهم وبين تكاليف الزوجية.

وذلك هو نكاح المتعة. أو النكاح المؤقت. فهو يشبه الحكم العرفي المؤقت بضرورة الحرب وذلك لأن الجيش يحتوي على شـباب لا زوجات لهم ولا يسـتطيعون الزواج الدائم كما لا يسـتطيعون مقاومة الطبيعة البشـرية، وليس من المعقول في هذه الحالة مطالبتهم بإضعاف شهواتهم بالصيام، كما ورد في حديث آخر، لأن المحارب لا يصح إضعافه، بأي وجه، وعلى أي حال. فهذه الحالة هي الأصل في تشريع نكاح المتعة، يدل على ذلك ما رواه مسلم عن سبرة، قال: أمرنا رسول الله ﷺ بالمتعة عام الفتح، حين دخلنا مكة، ثم لم نخرج حتى نهانا عنها، فهذا صـريح في أنه حكم مؤقت اقتضـتـه ضـرورة القتال.

وروى ابن ماجة أن رسول الله ﷺ قال: "يا أيها الناس إني كنت أذنت في الاستمتاع، ألا وإن الله حرمها إلى يوم القيامة" وهذا هو المعقول الذي تقتضـيه قواعد الدين الإسـلامي، التي تعتبر الزنا جريمة من أفظع الجرائم وتحظر كل ما يثير شبهة، أو يسهل ارتكاب منكر، ويكفي في ذلك قوله تعالى: {ولا تقربوا الزنا إنه كان فاحشة وساء سبيلاً} وقوله ﷺ: "لا يزني الزاني حين يزني وهو مؤمن"، وكفى بالزنا إثماً أنه يترتب عليه هتك الأعراض. واختلاط الأنسـاب. وفقد الحياء. وغير ذلك من الرذائل التي جاء الإسـلام بمحاربتها، والقضـاء عليها، وقد نجح في ذلك مع هؤلاء العرب نجاحاً باهراً. فقد يدرج بهم في معارج الأخلاق الفاضلة حتى وصلوا إلى نهاية ما يمكن أن يصل إليه البشر من مكارم الأخلاق. فكانوا في ذلك قدوة للعالم في كل زمان ومكان فليس من المعقول أن يكون النكاح المؤقت من قواعد الإسـلام التي هذا شـأنها، أما ما روي من أن ابن عباس قال: أنه جائز فالصـحيح أنه قال ذلك قبل أن يبلغه نسـخه، وقد وقعت بينه وبين ابن الزبير مشـادة في ذلك، فقد روي أن ابن الزبير قال: ما بال أناس أعمى الله بصـائرهم كما أعمى أبصـارهم يقولون بحل نكاح المتعة يعرض بابن عباس، لأنه كف بصـره فقال ابن عباس: إنك جلف جاف، لقد رأيت إمام المتقين رسـول الله يجيزه، فقال له ابن الزبير، والله إن فعلته لأرجمنك، فظاهر هذا أن عباس لم يبلغه النسخ، فلما بلغه عدل عن رأيه، فقد روى أبو بكر بإسناده عن سعيد بن جبير أن ابن عباس قام خطيباً. فقال: إن المتعة كالميتة والدم ولحم الخنزير، وذلك مبالغة في التحريم، وبهذا كله يتضـح أن نكاح المتعة أو النكاح المؤقت باطل باتفاق المسـلمين، وما نقل من إباحته في صـدر الإسلام، فقد كان لضرورة اقتضتها حالة الحرب والقتال.

وبعد: فلنذكر لك تفاصيل المذاهب في أسفل الصحيفة (1).

---

(1) (المالكية - قالوا: نكاح المتعة، هو أن يكون لفظ العقد مؤقتاً بوقت، كأن يقول للولي: زوجني فلانة شـهراً بكذا، أو يقول: قبلت زواجها مدة شهر بكذا، فإن قال وقع النكاح باطلاً، ويفسخ قبل الدخول وبعده، ولكن إذا دخل بها لزمه صداق المثل، وقيل: لا يلزمه إلا الصداق المتفق معها عليه وهو المسمى، ويلحق به الولد، ولا يتحقق نكاح المتعة إلا إذا اشتمل على ذكر الأجل صراحة، للولي، أو للمرأة، أولهما. فإن لم يذكر قبل العقد أو يشـترط في العقد لفظاً، ولكن قصده الزوج

في نفسه، فإذا لا يضر، ولو فهمت المرأة أو وليها ذلك، وقيل إن فهمت يضر، ثم إذا كان الأجل واسعاً لا يعيشان إليه عادة، فقيه خلاف، فقيل: يصح وقيل: لا.

ويعاقب فاعل نكاح المتعة، ولكن لا يحد. لأن له شبهة القبول بالجواز، كما نقل عن ابن عباس، وإن كان نقل أيضاً أنه عدل عن القول بالجواز.

وقد روى بعض أئمة المالكية أن رجوع ابن عباس عن هذا هو المشهود، ومع ذلك فلا حد فيه، لما فيه من شبهة.

كما يبطل النكاح بالتأقيت، يبطل بالاتفاق على أن يكون سراً، بشرط أن يوصي بكتمه الزوج، وأن يكون الموصى بالكتم هم الشهود، فإذا لم يوص الشهود بالكتمان عن زوجته القديمة، مثلاً بأن أو صاهم الولي أو الزوجة الجديدة أو هما معاً، فلا يضر، فالمدار في سرية العقد على أن يكون الموصي هو الزوج، والموصى هم الشهود، وبعضهم يقول: لا يلزم أن يكون الموصى هم الشهود، بل إذا أوصى الزوج الولي أو الزوجة أو هما معاً بالسرية بطل العقد. وهذا الحكم خاص بالمالكية فلا يبطل العقد بالتواصي بكتمه على أي حال عند الحنفية. والشافعية.

الشافعية - قالوا: نكاح المتعة، هو النكاح لأجل، فلو قال للولي: زوجني فلانة شهراً، فإنه يكون نكاح متعة، هو باطل، ومثل ما إذا أقت بمدة عمرها أو عمره، فلو قال له الولي: زوجتك فلانة مدة عمرها، بطل العقد، وذلك لن مقتضى العقد أن تبقى آثاره بعد الموت، ولهذا يصح للزوج تغسيل زوجته، ومعنى التأقيت بمدة الحياة، تقتضي أن العقد ينتهي بالموت، فلا تبقى آثاره، فلذا كان قيد التأقيت مبطلاً.

وفي بعض كتب الشافعية أن نكاح المتعة، عند ابن عباس، هو الخالي عن الولي والمشهود، وعند الجمهور هو النكاح المؤقت بوقت، وتسميته نكاح متعة ظاهرة على تفسير الجمهور،لأن توقيته بوقت يدل على أن الغرض منه مجرد التمتع، لا التوارث والتوالد اللذان هما الغرض الأصلي من النكاح، أما على تفسير ابن عباس، بأنه الخالي عن الولي والشهود، فتسميته نكاح المتعة، لأن شأن الصادر بلا ولي وشهود أن يكون الغرض منه مجرد اللذة،إذ لو كان الغرض منه التوالد والتوارث لصدر بحضرة الشهود والولي، اه ملخصاً من التحرير وحواشيه.

وقد يؤيد ذلك ما روي، أن ابن الزبير قال لابن عباس: إن فعلته رجمتك، ويظهر أن شبهة ابن عباس كانت ضعيفة في نظر ابن الزبير، فلا توجب رفع الحد.

الحنابلة - قالوا: نكاح المتعة، هو أن يتزوجها إلى مدة، سواء كانت المدة معلومة أو مجهولة، مثال المعلومة، أن يقول الولي مثلاً: زوجتك فلانة شهراً. أو سنة. ومثال المجهولة، أن يقول: زوجتكها إلى انقضاء الموسم. أو إلى قدوم الحاج، ولا فرق أيضاً بين أن يكون بلفظ التزويج، أو بلفظ المتعة، بأن يقول المتزوج: أمتعيني نفسك، فتقول: أمتعتك نفسي بدون ولي وشاهدين، فنكاح المتعة يتناول الأمرين: ما كان مؤقتاً مع الولي والشهود، أو كان بلفظ المتعة بدون ولي وشهود وهو باطل على كل حال، وكان مباحاً للضرورة التي ذكرناها في الصلب.

وإذا لم يذكر الأجل في صيغة العقد، ولكن نوي في سره أن يمكث معها مدة، فإنه باطل أيضاً، فلا يصح إلا إذا نوى أنها امرأته ما دام حياً، وكذا إذا شرط طلاقها بعد مدة، ولو مجهولة، فإنه لا يصح، فإذا لم يدخل بها في نكاح المتعة أو فيما يشبهه، فرق القاضي بينهما، ولا شيء لها، وإن دخل بها فعليه مهر المثل. وبعضهم يقول النكاح الفاسد، بعد الدخول يوجب المهر المسمى، سواء كان نكاح متعة أو غيره، ولا يترتب على نكاح المتعة إحصان الزوج. ولا حلها لمطلقها ثلاثاً. ولا يتوارثان ولا تسمى زوجته، ولكن يلحق فيه النسب، ويرث به الولد، ويورث لأن الوطء وطء شبهة يلحق به الولد، ولكنهما يستحقان فيه عقوبة التعزير دون الحد.

الحنفية - قالوا: نكاح المتعة، هو أن يقول لامرأة خالية من الموانع: أتمتع بك أو متعيني بنفسك أياماً أو عشرة أيام بكذا، فتقول له: قبلت، وكذا إذا قال لها: متعيني بنفسك، ولم يذكر مدة، إذا المعول على ذكر لفظ المتعة، فلو قالت له: متعتك بنفسي بكذا من المال، وقيل كان نكاح متعة، وقد يقال، إن إثبات كونه بلفظ المتعة موقوف على النقل، ولم يوجد دليل صحيح يفيد أن نكاح المتعة كان بخصوص لفظ المتعة، ولذا قال بعضهم: إنه لا فرق بينه وبين النكاح المؤقت، فالنكاح إذا قيد بوقت أو كان بلفظ المتعة بدون شهود، كان نكاح متعة، كما ذكر الحنابلة، وهو باطل على كل حال، فلو قال لها: تزوجتك شهراً. أو سنة، أو قال: متعيني بنفسك ولم يذكر مدة، فقالت: قبلت، كان النكاح باطلاً، سواء كان أمام شهود، أو لا، وسواء كان الوقت طويلاً، أو قصيراً. على أنه إذا ذكر مدة طويلة لا يعيشان إليها عادة، كما إذا قال لها: تزوجتك إلى قيام الساعة. فإنه في هذه الحالة لم يكن مؤقتاً. بل يكون الغرض منه التأبيد. فيلغو الشرط. ويصح العقد. وإذا نوى معاشرتها مدة ولم يصرح بذلك فإن العقد يصح. كما إذا تزوجها على أن يطلقها غداً أو بعد شهر فإن العقد يصح ويلغو الشرط. فإن شرط الطلاق ليس تأقيتاً للعقد كما تقدم في مسألة المحلل ولا يترتب على نكاح المتعة أثر. فلا يقع عليها طلاق ولا إيلاء وظهار ولا يرث أحدهما من صاحبه. ولا شيء لها إذا فارقها قبل الدخول. أما بعده فلها من المهر ما تقدم في شرائط النكاح من مهر المثل).

----

* 3 * مباحث الصداق

* 4 * تعريفه

*-الصداق في اللغة له أسماء كثيرة: منها المهر، يقال: مهرت المرأة إذا أعطيتها المهر، ولا يقال: أمهرتها، بمعنى أعطيتها المهر، وإنما يقال: أمهرها، إذا زوجها من غيره على مهر. ومنها: الصداق بفتح الصاد. وكسرها، مع فتح الدال. وهو اسم مصدر لأصدقت الرباعي. يقال: أصدقت المرأة إصداقاً. إذا سميت لها الصداق. فالمصدر الأصداق. واسم المصدر الصداق.

وفي الصداق لغات. فيقال فيه: صدقة .بفتح الصاد وضم الدال. وصدقة، وصدقة. بسكون الدال فيهما، مع فتح الصاد وضمها وهو في الأصل مأخوذ من الصدق. لأن فيه إشعاراً برغبة الزوج في الزواج ببذل المال. ومن هنا يمكن أن يقال: إن معنى الصاد في اللغة دفع المال المشعر بالرغبة في عقد الزواج. فيكون المعنى اللغوي مقصوراً على ما وجب بالعقد. فيكون أخص من المعنى الشرعي. لأن المعنى الشرعي يتناول ما دفع للمرأة بوطء الشبهة وغيره. مما ستعرفه. وهذا على خلاف الغالب. فإن الغالب أن يكون المعنى الشرعي أخص من اللغوي.

أما معناه اصطلاحاً. فهو اسم للمال الذي يجب للمرأة في عقد النكاح في مقابلة الاستمتاع بها. وفي الوطء بشبهة. أو نكاح فاسد أو نحو ذلك (1).

----

(1) (أدخل الشافعية في المهر ما وجب للرجل الذي يفوت عليه بضع امرأته. كما إذا تزوج صغيرة فأرضعتها أمه مثلاً فإنها تحرم عليه. ويتقرر للصغيرة مهر المثل وللزوج نصف مهر المثل. ومثله السيد الذي أذن أمته أن تختلع من زوجها بدون أن يعين لها قدراً تختلع عليه ففعلت. فإنه يتقرر للسيد عند جاريته مهر مثلها، يأخذه من كسبها، إن كان لها كسب، وإلا فيصبح ديناً في ذمتها، يأخذه منها بعد العتق واليسار، وذلك لأن المال الذي اختلعت عليه ملك لسيدها، فإذا أطلق لها الإذن، واختلعت بأكثر من مهر المثل طولبن بالزيادة بعد العتق واليسار أيضاً، وكذلك إذا شهد شاهدان على رجل بأنه طلق امرأته طلاقاً بائناً، أو رجعياً، وانقضت العدة حتى بانت، وفرق القاضي بينهما ثم رجع الشاهدان عن

شهادتهما، فإنه يجب عليهما للزوج مهر المثل لأنهما بشهادتهما الكاذبة فوتا عليه استحقاقه في البضع ظاهراً بحكم القاضي، ففي هذه الصورة يجب للزوج مهر المثل، سواء كانت الشهادة قبل الدخول. أو بعده، بخلاف تفويتها عليه في صورة الرضاع، فليس له فيها إلا نصف مهر المثل، يرجع به على المرضعة وذلك لأن فرقة الرضاع حقيقة، ظاهراً وباطناً، فهو لم يدخل بها حتماً، فله النصف. أما الفرقة في صورة الشهادة الكاذبة. فإنها في الظاهر فقط. إذ له أن يطأ امرأته متى كان متأكداً من كذب الشهود. فكأنه دخل بها فله كل مهر المثل.

فإن قلت: إن مقتضى ذلك أن لا يثبت له شيء في هذه الصورة لأنه لم يضع عليه حقه في البضع باطناً. قلت: إن حكم القاضي جعل للمرأة الحق في الانفصال منه والتزوج بغيره. ولها الحق في ألا تمكنه، فلا يستطيع أن يعاشرها معاشرة كاملة. فلذا كان له الحق في كل مهر المثل تعويضاً. اعتباراً بأنه دخل بها. ولو كانت الفرقة قبل الدخول.

ومن أجل ذلك عرف الشافعية المهر بأنه ما وجب بنكاح أو وطء أو تفويت بضع قهراً عن الزوج أو خلع أو شهادة.

فما وجب للرجل على الرجل. أو على المرأة يسمى مهراً عندهم، أما غيرهم فقد خص المهر بما يعطى للمرأة في مقابلة الاستمتاع بها بالقوة أو الفعل فيشمل ما وجب بمجرد العقد الصحيح. وما وجب بالوطء، سواء كان بعقد فاسد أو شبهة أو إكراه).

----

*4 * شروط المهر

*-وشرط في المهر أمور:

أحدها: أن يكون مالاً متقوماً له قيمة، فلا يصح باليسير الذي لا قيمة له، كحبة من بر، ولا حد لأكثره، كما لا حد لأقله (1)، فلو تزوجها بصداق يسير ولو ملء كفه طعاماً من قمح أو من دقيق، فإنه يصح، ولكن يسن أن لا ينقص المهر عن عشرة دراهم، لما رواه جابر مرفوعاً "لو أعطى رجل امرأة صداقاً، ملء يده طعاماً، كانت له حلالاً"، وظاهر هذا أن الصداق ليس مقصوداً لذاته في الزواج، وإنما هو مقصود للإشارة إلى أن الرجل ملزم بالانفاق على المرأة من أول الأمر.

ثانيها: أن يكون طاهراً يصح الانتفاع به، فلا يصح الصداق بالخمر. والخنزير، والدم. والميتة لأن هذه الأشياء لا قيمة لها في نظر الشريعة الإسلامية، وإن كان لبعضها قيمة مالية عند غيرهم، كالخمر والخنزير وشحوم الميتة وجلودها والدم المتجمد عند من يأكله، فإن كل هذه الأشياء لا يصح للمسلمين ملكها، فلا يمكن إيجابها عليهم في الصداق، فإذا سمى لها خمراً أو خنزيراً أو غير ذلك مما لا يصح للمسلمين ملكها، بطلت التسمية، وصح العقد (2)، وثبت للمرأة مهر المثل، فإذا سمى لها صداقاً، بعضه مال وبعضه ليس بمال، أو بعضه طاهر وبعضه نجس، أو سمى لها صداقاً نجساً، وأشار إلى طاهر. أو العكس، أو أجمع لها بين المهر والبيع في عقد واحد، فإن في كل ذلك تفصيل المذاهب (3).

ثالثها: أن لا يكون الصداق مغصوباً، فإذا سمى لها صداقاً مغصوباً لم يصح الصداق (4) ويصح العقد، وكان لها مهر المثل.

رابعها: أن لا يكون مجهولاً، وفيه تفصيل (5)

ولا يشترط أن يكون الصداق خصوص الذهب والفضة، بل يصح بعروض التجارة وغيرها من حيوان. وأرض. ودار. وغير ذلك مما له قيمة مالية. وكما يصح بالأعيان يصح بالمنافع أيضاً، كمنافع الدار. والحيوان. وتعليم القرآن. وغير ذلك، على تفصيل المذاهب (6)

----

(1) (الحنفية - قالوا: أقل المهر عشـــرة دراهم، وهي تســـاوي في زماننا أربعين قرشـــاً تقريباً، ولا فرق بين أن تكون مضروبة أولا، وإنما تشترط المضروبة في نصاب السرقة للقطع للاحتياط في الحد، ويصح أن يسمي سلعة. أو عرض تجارة تساوي قيمتها عشرة دراهم.

وقدر بعضهم الدرهم الشرعي بأربعة عشر قيراطاً، وقدر القيراط بأربع قمحات وسط، فيكون الدرهم - 56 قمحة - وقدره بعضهم بالخرنوبة، وقال: أن الخرنوبة تزن أربع قمحات، وهو يزن - 16 خرنوبة - فتكون زنة الدرهم - 64 قمحة - ولكن التحقيق أن المعتبر في وزن الدرهم الشـرعي أن يكون أربعة عشـر قيراطاً، كل قيراط يسـاوي خمس حبات، فتكون زنة الدرهم الشرعي سبعين حبة، فالمراد بالدرهم الصنجة، وهي آلة الوزن المعروفة، وهي بالخرنوبة - 171/2 - لأن الخرنوبة - 4 قمحات - ويساوي الدرهم في زماننا أربعة قروش صاغ تقريباً.

فإذا أمهرها أقل من عشرة دراهم، فإن العقد يصح وتجب لها العشرة، استدلوا لذلك ما رواه ابن أبي حاتم من حديث" لا مهر أقل من عشـرة دراهم"، وهو بهذا الإسـناد حسـن. وما ورد من أن النبي صـلى اللّه وعليه وسـلم، أجاز النكاح بأقل من ذلك، كما قال للاعرابي:" التمس ولو خاتماً من حديد" فإنه محمول على المعجل الذي يســن، فإنه يندب أن يعطي الرجل للمرأة شيئاً، مهما كان معسراً، والباقي يبقى ديناً في ذمته.

المالكية - قالوا: أقل المهر ثلاثة دراهم من الفضة الخالصة من الغش. أو عرض تجارة يساوي ثلاثة دراهم، وقدر الدرهم عندهم بما زنته خمسـون حبة وخمسـمائة حبة من الشـعير الوسـط، فإن نقص الصداق عن ذلك، ثم دخل بها، ثبت العقد، ووجب على الزوج أن يعطيها هذا الأقل، أما قبل الدخول فهو مخير، بين يتم لها الصـــداق إلى الحد الأدنى، وهو ثلاثة دراهم. أو يفسخ العقد، وعليه نصف المسمى من الصداق.)

(2) (المالكية - قالوا: إذا تزوجها على خمر أو خنزير ونحوهما مما لا يملك أو يباع، فإن العقد يفسد، ويفسخ قبل الدخول، أما إذا دخل بها، فإنه يثبت، وتسـتحق المرأة صداق المثل والمراد بما لا يباع، جلد الأضحية وجلد الميتة المدبوغ، فإنهما يملكان، ولكن لا يباعان فلا يصلحان مهراً.

وحاصــله أن المالكية خالفوا غيرهم في صـــحة العقد، فقالوا: إنه فاســـد يفســـخ قبل الدخول، ووافقوهم على أن المرأة تستحق مهر المثل بعد الدخول، مع استقرار العقد.)

(3) (الشافعية - قالوا: إذا تزوجها بصداق بعضه مملوك له وبعضه غير مملوك، بطل فيما لا يملكه دون غيره، ثم ينظر في غير المملوك، فإن كان مما لا ينتفع به أصــلاً، بحيث لا يكون مقصـــوداً لأحد، كالدم، وفي هذه الحالة ينعقد الصــداق بالمملوك، وتلغو تسـمية غير المقصـود، وإن كان غير المملوك مما يقصـد الانتفاع به، كالخمر مثلاً، فلا يخلو إما أن تكون عالمة به عند التسـمية أو لا، فإن كانت جاهلة به، كان لها الخيار بين فسخ الصداق وإبقائه، فإن فسـخته وردته ثبت لها مهر المثل، وإن أبقته كان لها ما ثبت أنه مملوك له، مع حصـــة من مهر المثل تســـاوي ما ســـماه لها من غير المملوك له، مثلاً إذا سمى لها صداقاً خمسين ناقة، وهي مهر مثلها، وكان نصفها مملوكاً له، والنصف الآخر مغصوباً، فإنها تسـتحق المملوك له بلا كلام، ثم يقوم النصف المغصوب، فإن كانت قيمته تساوي نصف صداق مثلها، كان لها عليه نصف صداق المثل، تأخذه دراهم أو جنيهات أو عروض تجارة أو نياقاً الخ، فالواجب لها عنده قيمة النياق المغصـــوبة بما يقابلها من مهر المثل، هذا إذا سمى لها أشياء متماثلة مختلفة القيمة، كالنياق، أما إذا ذكر لها أشياء مثلية متحدة القيمة، كما إذا سمى لها عشرة أرادب من القمح الاسـترالي مثلاً، فإنها مثلية، قيمتها واحدة. وسـعرها واحد، وكانت تسـاوي مهر مثلها، ولكن نصفها مملوك له، ونصفها مغصوب من جاره، فإن لها في هذه الحالة الخمسة المملوكة له، ولها نصف مهر المثل، سواء كان مساوياً لقيمة المغصوب أو أكثر أو أقل، وإذا سمى لها شيئاً مملوكاً، وشيئاً لا يصح أن يملك، ولا قيمة له في

نظر الشـرع، كما إذا مهرها عشـرة جنيهات وخمس زجاجات من الخمر، فإن لها الجنيهات المملوكة، أما الخمر فإنه يعتبر خلاً، ثم ينظر فيه، فإن كانت قيمة الخمر كقيمة الخل فرضاً، كان لها خمس زجاجات من الخل وزناً أو كيلاً، وإلا قوم الخمر، واستحق قيمة الخل التي تعادل قيمة الخمر المذكور.

وإذا قال شخص لآخر: زوجتك بنتي، وبعتك حمارها بجملك هذا، فإنه يصح العقد والبيع والمهر، ولكن يوزع الجمل على قيمة الحمار. ومهر المثل، فإذا كان مهر المثل عشرة جنيهات، وقيمة الحمار خمسه، كان الصداق ثلثا قيمة الجمل، وثلثه عن الحمار. فلو ا الزوج قبل الدخول كان له نصف العشرة التي اعتبرت صداقاً. وإنما يصح ذلك إذا رضيت الزوجة بذلك. أما إذا لم ترض، وكان حمارها يســاوي أكثر، فإن البيع يبطل، وكذا إذا كان مهر مثلها أكثر، فإن لها أن تطالب بما يكمل مهر المثل، ولو قال له: زوجتك بنتي، وبعتك حماري بهذا الجمل، فإنه يبطل البيع. والصداق معاً، لأن جواز جمع الصفقة بين مختلفي الحكم من بيع ونكاح، إنما يجوز إذا كان المعقود عليه متعلقاً بواحد.

الحنفية - قالوا: مثال الأول أن يتزوجها على مائة جنيه. وعلى طلاق ضرتها فلانة. فإنه جعل المهر مركباً من مال - وهو المائة - ومما ليس بمال وهو طلاق ضــرتها - وفي هذه الحالة يقع عليه الطلاق في الحال بالعقد ويكون لها هي المهر المســمى لا غير. أما إذا تزوجها على مائة. وعلى أن يطلق فلانة، فإن فلانة لم تطلق بالعقد طبعاً، لأنه وعد بتطليقها في المستقبل، فإن طلقها فذاك، وإن لم يطلق كان لامرأته الجديدة تمام مهر المثل إن كان المسمى ناقصاً عنه، وإلا فلا شــيء لها، ومثل ذلك ما إذا تزوجها على ألف. وهدية يهديها إليها، فإن لها الحق في المطالبة بتكملة مهر المثل إن كان المسمى أقل، وإلا فلا شيء لها.

وإذا سـمى مالاً حلالاً. ومالاً حراماً، كما إذا قال لها: تزوجتك على عشـرة دراهم. وعشـرة أرطال من الخمر، أو على عشـرة دراهم، وخنزير سـمين مثلاً. فإن العقد يصـح، ويكون لها العشـر دراهم لا غير، أما الخمر. والخنزير فلا تسـتحق في مقابلهما شـيئاً، خلافاً للشـافعية، كما تقدم، وليس لها أن تطالب بمهر المثل إذا كانت العشـرة أقل من مهر المثل، لن الخمر والخنزير لا منفعة فيهما عند المسـلمين، فلا حق لها في مقابلهما، فإذا ذكر أقل من العشـرة كان لها المطالبة بما يكمل لها العشرة. وإذا تزوجها على مائة جنيه. وعلى طلاق ضرتها. وعلى أن يأخذ منها فرسها، أو عبدها، وقع الطلاق بالعقد بائناً، ثم ينظر إلى قيمة طلاق الضرة، وقيمة النصـف الآخر مقابلة لنصـف المائة الباقية، ويتفرع على أن هذا أنه إذا هلك الفرس في يدها قبل أن يستلمه الزوج كان له الحق في الخمسين التي قابلت نصفه، وله نصف قيمته التي قابلت نصف قيمة طلاق الضرة.

فإذا تزوجها على ألف. وعلى أن يطلق ضــرتها وعلى أن يأخذ حديقتها، كان في هذه الصــورة ثلاثة عقود: عقد زواج. وعقد بيع. وطلاق ضرة. فيجعل ما يبذله منقسماً على ما تبذله هي وهو قد بذل الألف. وطلاق الضرة الذي لم يكن مالاً. وهي قد بذلت الحديقة. والبضع. فصار الألف بإزاء الحديقة ونصفها بإزاء البضع. وصار نصـف قيمة طلاق الضرة بإزاء الحديقة فيكون طلاقاً في مقابلة مال - و هو الخلع - فالرجل طلق الضرة في مقابلة نصف الحديقة التي أخذها من الزوجة الجديدة وصار النصـف الآخر بإزاء البضع. وهو ليس بمهر، لأنه ليس مالاً ولكن أصبح حقاً للمرأة الجديدة، فلا يخلو إما أن يطلقها قبل الدخول. أو بعده. وعلى كل إما أن يكون قد طلق ضرتها أو لا، فالصور أربع:

إحداها: أن يطلق الجديدة قبل الدخول مع كونه قد طلق ضــرتها. فإن كانت قيمة الحديقة تســاوي قيمة مهر المثل اســتحق الزوج كل الحديقة وربع الألف التي دفعها أو هي مائتان وخمســون وذلك لأننا جعلنا نصـف الحديقة في مقابلة نصـف الألف والنصف الثاني في مقابلة نصف طلاق الضرة، وجعلنا نصف البضع في مقابل نصف الألف الثانية، ونصفه الأخرى في مقابلة نصف طلاق الضرة، فإذا طلق الضرة فقد استحق بذلك نصف الحديقة، وبقي النصف الآخر يستحقه

بنصف الألف الذي يقابله، فكانت له كل الحديقة، وبقي ما تستحقه هي في مقابلة البضع، وهو نصف الألف. ونصف طلاق الضرة، فبقي لها نصف الألف خمسمائة، تستحق نصفها بالطلاق قبل الدخول، وهو مائتان وخمسون.

الصورة الثانية: أن يطلقها قبل الدخول، ولم يطلق ضرتها، وفي هذه الحالة يكون للرجل نصف الحديقة فقط في مقابل نصف الألف، والخمسمائة الأخرى إن كانت تساوي مهر مثلها، كان له نصفها وهي مائتان وخمسون، وإلا كمل لها نصف مهر المثل.

الصورة الثالثة: أن يطلقها بعد الدخول، مع كونه قد طلق ضرتها، وفي هذه الحالة يكون لها الألف كاملة، وتكون له الحديقة كاملة.

الصورة الرابعة: أن يطلقها بعد الدخول، مع كونه لم يطلق ضرتها، وفي هذه الحالة تستحق المرأة مهر المثل كاملاً، ولا يستحق الرجل شيئاً، وإذا سمى لها مهراً فوجد بخلاف المسمى، فهو يحتمل أربعة أوجه أيضاً.

الوجه الأول: أن يذكر حراماً ويشير إلى حرام، كأن يقول لها: تزوجتك على هذا الدن من الخمر - وهو خمر - وفي هذه الصورة يبطل المسمى. ويثبت لها مهر المثل.

الوجه الثاني: أن يذكر حلالاً ويشير إلى حلال يختلف معه في الجنس، كذا الدن من الزيت وهو مملوء خلاً، وفي هذه الصورة يجب لها الزيت الموجود في الدن.

الوجه الثالث: أن يذكر حراماً ويشير إلى حلال، كهذا الدن من الخمر، وهو مملوء زيتاً، وفي هذه الحالة يكون لها الزيت الموجود في الدن.

الوجه الرابع: عكس هذا، وهو أن يذكر حلالاً ويشير إلى حرام، كهذا الدن من الخل، فإذا هو خمر، وفي هذه الحالة يكون لها مهر المثل.

المالكية - قالوا: إذا سمى لها مهراً حلالاً فوجدته حراماً، كأن قال لها: تزوجتك بهذه القلة من الخل فوجدته خمراً بعد فتح القلة، فإنه في هذه الحالة يصح العقد والتسمية، ويكون لها قيمة الخل، وذلك نظير ما إذا سمى لها فرساً، وقبضتها فوجدتها معيبة، فإن لها الحق في فرس سليم من العيب، وكذا إذا قال لها: تزوجتك بهذه القلة من الخمر، ولكنها كانت في الواقع خلاً، فإنه يصح، بشرط أن يتراضيا على ذلك، أما إذا لم يتراضيا كان لهما فسخ العقد قبل الدخول، فإن العقد قابل للطعن من كل منهما، إذ لها أن تقول: إنك لم تمهرني خلاً، وله أن يقول: إنني لم أسم لك الخل، وهذه الحالة بخلاف ما إذا عقد شخص على امرأة، وهو يظن أنها في عدة الغير، ثم تبين أنها في الواقع غير معتدة، فإن العقد لازم لهما، ولا يصح أن يتخلص منه بأنه عقد عليها وهو يظن أنها معتدة فإذا سمى لها مهراً حلالاً وحراماً، كأن تزوجها على مائة دينار ومائة أقة من الخمر مثلاً، فإن المرأة تستحق بذلك الأكثر من المسمى الحلال. ومهر المثل، فإن كان مهر مثلها يساوي مائة وعشرين ديناراً مثلاً أخذتها، وإن كان يساوي تسعين ديناراً أخذت المائة التي سماها، ويصرف النظر عن الخمر الذي ذكره مصاحباً للحلال، ومثل ذلك ما إذا تزوجها على مائة حالة. ومائة مؤجلة بأجل مجهول لموت. أو طلاق مثلاً، فإنه يصرف النظر عن المائة المجهولة، ولها الأكثر من مهر مثلها والمائة المعلومة.

أما إذا جمع بين عقد النكاح وغيره من العقود، كعقد البيع .أو القرض أو الشركة أو الجعالة أو غير ذلك، فإن النكاح يقع فاسداً، ويفسخ قبل البناء.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - وشرط في المهر أمور:... ...

ويثبت بعده بصداق المثل، وعلة ذلك أن بين أحكام البيع. وأحكام النكاح تناف، فلا يصح الجمع بينهما، فإن النكاح مبني على المكارمة. وغيره من العقود مبني على المشاحة، وإذا فات المبيع على المشتري قبل الدخول بها لزمتها القيمة، أما بعد الدخول، فيلزم البيع بقيمة المبيع وإن لم يحصل فيه مفوت، لأنه تابع للنكاح. مثال ذلك أن تتزوجه على داره المملوكة وتعطيه مائة جنيه من مالها، فهنا عقدان: عقد نكاح وعقد شراء للدار، فبعض الدار في مقابل المائة جنيه، وذلك عقد بيع منه لها "وبعضها في مقابل عصمتها" وهو عقد زواج، وذلك فاسد يفسخ قبل الدخول، ويثبت بعده بمهر المثل، ويلزم البيع ضمناً بقيمة المبيع، بحيث تحتسب قيمته وما دفعته وما تستحقه من مهر المثل ويأخذ كل حقه، أما إذا طلقها قبل الدخول، ولم يتغير المبيع، فلا يترتب على العقد شيء، أما إذا نقصت قيمته لسبب من الأسباب، كان له الرجوع بالقيمة ويجوز أن يجتمع عقد البيع. والنكاح في نكاح التفويض، وهو عقد لا يسمى فهو المهر، ولا يتفق على إسقاط المهر، كأن يقول الولي للزوج: بعتك داري بمائة، وزوجتك ابنتي تفويضاً، لأنه في هذه الحالة أعطاه الدار كمعونة له، وللزوجة طلب فرض مهر لها فإن فرض لها الزوج مهر المثل لزمها النكاح بما فرضه لها. واستحقته كله بالدخول. أو الموت ونصفه بالطلاق قبل الدخول. أما إذا فرض لها أقل من مهر مثلها. فإنه يلزمها النكاح إلا إذا رضيت به.

الحنابلة - قالوا: إذا سمى لها شيئين بعضهما يصلح للصداق: وبعضهما لا يصلح، أخذت الصالح، وكان لها الحق في المطالبة بقيمة غير الصالح، فإذا تزوجها على جملين، أحدهما مملوك له. والآخر مغصوب، أخذت المملوك، وطالبت بقيمة المغصوب، ومثل ذلك ما إذا تزوجها على عبدين مملوك له ونصفه مستحق للغير كان لها الخيار بين أخذ نصفه، والمطالبة بقيمة النصف الآخر، أو ترك الكل، والمطالبة بقيمة الجمل مشار إليهما، فظهر أن أحدهما عبد والآخر حر فإنها تستحق الرقيق. وتطالب بقيمة الحر المفروض عبداً، وإن تزوجها على جمل نصفه بتمامها، لأن الشركة عيب توجب الخيار للمرأة، ومثل ذلك ما إذا تزوجها على أرض قدرها ألف ذراع، فوجدتها ثمانمائة فهي مخيرة بين أخذ ما وجدته، والمطالبة بقيمة ما بقي لها من ثمن المائتين، أو رد الأرض كلها، وأخذ قيمتها.

وإذا سمى لها صداقاً حلالاً، ثم تبين أنه حرام. أو مغصوب، كان لها مثله، فإذا قال لها: تزوجتك على هذا الدن من الخل، فتبين أنه خمر، كان لها الخل الذي رضيت نه، وإذا قال لها: تزوجتك على هذا الخمر، فيبين أنه خل صح، وكان لها الخل، ومثل ذلك ما إذا قال لها: تزوجتك على هذه الفرس التي يملكها فلان، وثبت أنها ملكه هو، صح وكانت لها الفرس).

(4) (المالكية - قالوا: إذا سمى لها مهراً مغصوباً غير مملوك له، فإن كان معلوماً لهما، وهما رشيدان، فسد العقد، ويفسخ قبل الدخول، ويثبت بعده بصداق المثل فإن كانا غير رشيدين كأن كانا صغيرين. أو أحدهما صغيراً، فالمعتبر علم الولي بالغصب، فمتى كان عالماً بأن الصداق غير مملوك للزوج، فسد العقد على الوجه المذكور، أما إذا لم تعلم الزوجة بالغصب، وعلم الزوج فإن النكاح يصح، وإذا أخذ منها المهر المغصوب مالكه، رجعت على الزوج بمثله، إن كان له المثل، وإلا رجعت عليه بقيمته، والفرق بين الحالتين، أنهما في الصورة الأولى، قد أقدما على العقد بدون مهر، لأن المغصوب معدوم، فلا يصح جعله مهراً، فكأنهما اتفقا على اسقاط المهر من أول الأمر، أما في الصورة الثانية. فإن العلم من جانب واحد، وهو الزوج، فلا يضر.

الحنفية - قالوا: إذ سمى لها مالاً مغصوباً، كأن تزوجها على هذا الجمل، أو على هذه الحديقة، أو على هذا العبد، وهي غير مملوكة له، فإن العقد صحيح. والتسمية صحيحة، سواء علما بذلك أو جهلاه، ثم إن أجاز المالك ذلك فلها عين المسمى، وإن لم يجز كان لها قيمة المسمى فليس لها مهر المثل، وبذلك يكون الحنابلة والشافعية على وفاق في المسألة، هما المذكوران في أعلى الصحيفة السابقة، والحنفية، في التفصيل المذكور.)

(5) (المالكية - قالوا: إذا سمى لها مهراً مغصوباً غير مملوك له، فإن كان معلوماً لهما، وهما رشيدان، فسد العقد، ويفسخ قبل الدخول، ويثبت بعده بصداق المثل فإن كانا غير رشيدين كأن كانا صغيرين. أو أحدهما صغيراً، فالمعتبر علم الولي بالغصب، فمتى كان عالماً بأن الصداق غير مملوك للزوج، فسد العقد على الوجه المذكور، أما إذا لم تعلم الزوجة بالغصب، وعلم الزوج فإن النكاح يصح، وإذا أخذ منها المهر المغصوب مالكه، رجعت على الزوج بمثله، إن كان له مثل، وإلا رجعت عليه بقيمته، والفرق بين الحالتين، أنهما في الصورة الأولى، قد أقدما على العقد بدون مهر، لأن المغصوب معدوم، فلا يصح جعله مهراً، فكأنهما اتفقا على اسقاط المهر من أول الأمر، أما في الصورة الثانية. فإن العلم من جانب واحد. وهو الزوج، فلا يضر.

الحنفية - قالوا: إذا سمى لها مالاً مغصوباً، كأن تزوجها على هذا الجمل، أو على هذه الحديقة، أو على هذا العبد، وهي غير مملوكة له، فإن العقد صحيح. والتسمية صحيحة، سواء علما بذلك أو جهلاه، ثم إن أجاز المالك ذلك فلها عين المسمى، وإن لم يجز كان لها قيمة المسمى فليس لها مهر المثل، وبذلك يكون الحنابلة والشافعية على وفاق في المسألة وهما المذكوران في أعلى الصحيفة السابقة، والحنفية، في التفصيل المذكور.

الحنفية - قالوا: إذا تزوجها على صداق مجهول. فلا يخلو إما أن يذكر جنسه بدون تقييد بنوع، أو يذكر جنسه مقيداً بنوع، ولكن لم يصفه بصفة تميزه عن غيره.

مثال الأول: أن يتزوجها على ثوب، أو دابة أو حيوان، وبيان كون هذه الأشياء أجناساً عند الفقهاء أنها مقولة على كثيرين مختلفين في الحكم، وذلك في الثوب يطلق على الكتان والقطن والحرير وحكمها مختلف، فإن الحرير لا يحل لبسه بخلاف القطن والكتان فالثوب جنس وكذلك الحيوان والدابة. فإن تحتهما الحمار والفرس والشاة، مما تختلف أحكامها اختلافاً ظاهراً، فهذه الأشياء أجناس. وما تحتها أنواع عند الفقهاء، بخلاف الجنس المنطقي، فإن المقول على كثيرين مختلفين في الحقيقة لا في الأحكام، وعلى هذا يكون الإنسان جنساً عند الفقهاء دون المناطقة، لأن تحته الذكر والأنثى. وأحكامهما الفقهية تختلف، فإذا ذكر ثوباً بدون أن يبين نوعه، فيقول: من كتان، أو قطن أو حرير فإنه يقال إنه ذكر الجنس بدون أن يقيده بالنوع، وحكم هذا أن التسمية لا تصح أصلاً، والقاعدة أن كل ما لا تصح فيه التسمية يثبت فيه مهر المثل ذلك ما إذا تزوجها على الحيوان، ولم يبين أنه فرس، أو جمل، أو حمار مثلاً، فإن التسمية تلغو ويثبت فيه مهر المثل، وهكذا في كل تسمية للجنس بدون نوعه، فإذا قيده بنوعه ولكن لم يصفه بصفته المميزة له عن غيره، كما إذا قال لها: تزوجتك بثوب من الكتان. أو القطن أو الحرير، أو قال لها: تزوجتك بفرس أو بغل، أو حمار، ففي هذه الحالة تصح التسمية، ويكون لها الوسط من ذلك، فتأخذ الثوب الذي ذكر نوعه من الوسط، وهلم جرا على أن يكون للزوج الخيار بين أن يسلم النوع الوسط أو قيمته، ويعتبر الوسط بغلاء السعر ورخصه على المعتمد، فلا يشتري لها غالياً ولا رخيصاً، بل يشتري لها الوسط، أما إذا ذكر لها الجنس مقيداً بنوعه، ثم وصفه بصفته المميزة له، كما إذا تزوجها على ثوب من الحرير البلدي الجيد كان لها المسمى، فإذا لم يذكر الجيد كان لها الوسط كالأول، وهكذا إذا ذكر لها حيواناً. أو عرض تجارة، فإذا تزوجها على مكيل أو موزون، فإن علم وصفه وجنسه كما إذا تزوجها على إردَبّ من القمح البعلي الصعيدي الخالي من الشعير، فإنه يتعين المسمى، ويكون كالعرض الموصوف، وإن لم يعلم وصفه، كان الزوج مخيراً بين أن يدفع الوسط. أو القيمة.

وإذا تزوجها على هذا الفرس، أو هذا الفرس وأشار لها إلى فرسين، وكان أحدهما أقل من الآخر حكم بمهر المثل، فإن كان يساوي أحسنهما، كان لها، وإلا كان لها الأوكس، فإذا طلقها قبل الدخول، كان لها نصف الأوكس بلا خلاف.

وإذا تزوجها على جهاز بيت، كان لها وسط ما يجهز به النساء عادة.

المالكية - قالوا: إذا سمى لها مهراً مجهولاً جهالة فاحشة، كما إذا تزوجها بثمرة لم تنبت بشرط بقائها حتى تنضج فإنه لا يصح، ويقع العقد فاسداً يفسخ قبل الدخول ويثبت بعده بمهر المثل، أما إذا سمى لها ثمرة لم يبد صلاحها بشرط قطعها، فإنه يصح وإذا سمى لها مهراً مجهولاً جهالة يسيرة، فإنه يصح، كما إذا سمى لها عشرة جنيهات، وأطلق، وكان في البلد الجنيه المصري والجنيه الأفرنجي، فإنه يصح، وتأخذ العشرة من العملة الغالية، فإن سمى لها أشياء متساوية، أخذت من كل صنف بنسبة ما تستحق، فإن كانت المعاملة بصنفين وأخذت النصف من كل صنف، ومثل ذلك ما إذا سمى لها عشرة جمال ولم يصفها أو سمى لها عشرة عبيد كذلك، فإنها تأخذ العشرة من الصنف الوسط، ولا تضر الجهالة في مثل ذلك.

وكذا إذا تزوجها على أن يجهز لها الحق في الجهاز الوسط

الحنابلة - قالوا: إذا سمى لها مجهولاً، كدار غير معينة. أو دابة مبهمة. أو متاع بيته أو ما لا يقدر على تسليمه، كالطير في الهواء، فإن الصداق لا يصح للجهالة، وإذا سمى لها ما لا قيمة له كتمرة، فإنه لا يصح أيضاً، وذلك لأن الصداق يجب أن يكون له نصف قيمة، إذ لو طلقت قبل الدخول كان لها نصف الصداق، فلو سمى ما لا قيمة له لم يبق لها ما تنتفع به، وهذا رأي، وبعضهم يقول: إن هذا ليس بلازم، بل يجوز الصداق بالقليل الذي لا قيمة له كالحبة. والثمرة، وهو ظاهر المذهب، وعلى كل حال فهي تستحق مهر المثل إذا سمى مجهولاً. أو ما يصح.

وتغتفر الجهالة اليسيرة، كما إذا أصدقها جملاً من جماله الكثيرة. أو فرساً من خيله. أو بغلاً من بغاله أو ثوباً من هذين الثوبين، فإن التسمية في كل ذلك تصح، ويكون لها واحد من بين ما ذكره لها بالقرعة، لأنه إذا صح أن يكون صداقاً استحقت واحداً غير معين، فوجبت القرعة للتعيين.

الشافعية - قالوا: إذا سمى لها صداقاً مجهولاً في الجنس. أو الوصف، كما إذا قال لها: تزوجتك على أحد هذين الثوبين. أو الفرسين أو قال لها: تزوجتك على جمل من جمالي فإن التسمية لا تصح ويكون لها مهر المثل).

(6) (الحنفية - قالوا: إذا تزوجها على أعيان مكيلة. أو موزونة. أو معدودة، وكانت قيمتها وقت العقد تساوي عشرة دراهم فأكثر، ثم نقصت قبل التسليم عن عشرة، فليس لها حق في المطالبة إنما يكمل العشرة، لأن المعتبر قيمتها وقت العقد، أما لو تزوجها على أعيان تساوي قيمتها وقت العقد ثمانية، فإنها تطالب بالاثنين، ولو ارتفعت قيمتها إلى عشرة وقت التسليم.

وإذا تزوجها على منافع الأعيان من سكنى داره. أو ركوب دابته. أو الحمل على جمله أو زراعة أرضه مدة معلومة، فإن التسمية تكون صحيحة، وتجب لها المنفعة التي سماها بلا خلاف أما إذا تزوجها على منافع معنوية، كتعليم القرآن. والفقه. ونحو ذلك من علوم الدين، أو على تعليم الحلال والحرام، ففيه خلاف. وظاهر المذهب أنه لا يجوز، ولكن المتأخرين من الحنفية قد أفتوا بجواز أخذ الأجرة على تعليم القرآن. والعلوم الدينية للضرورة. إذ ربما لا يوجد من يعلمها مع وجوبها على المسلمين كما تقدم في مباحث الإجارة.

والقاعدة أن الذي تصلح عليه الأجرة. يصح جعله مهراً. لأن الأجرة مال متقوم يقع في مقابل المهر: وعلى هذا تجوز الفتوى بصحة جعل تعليم القرآن والفقه مهراً على التحقيق وقد اعترض بعضهم على ذلك من ناحية أخرى وهي أن الزوج في هذه الحالة يكون خادماً للمرأة، وخدمة الرجل الحر للمرأة محرمة، فلا تصح أن تكون مهراً، ولكن هذا الاعتراض لا قيمة له لأن معلم القرآن والعلم لا يقال له خادم، بل هو سيد عرفاً أما غير التعليم بأن تزوجها على طاعة من الطاعات التي لا يجوز أخذ الأجرة عليها كأن تزوجها على أن يحج بها، فإنه لا يصح ويثبت لها مهر المثل ومثل ذلك ما إذا تزوجها على طلاق امرأة بدون أن يضم ذلك إلى مال فإنه لا يصح ويثبت لها مهر المثل، وكذلك إذا تزوجها على أن يكون خادماً

لها، وهو حر لا عبد فإنه لا يصح، وذلك لأن للزوج حق القيام على المرأة فلو أصبح خادماً لها بعقد كان ممتهناً، إذ يكون لها الحق في أن تستعمله استعمال السيد لعبده، وذلك لا يجوز بخلاف ما إذا كان عبداً بطبيعته، ورضيت به زوجاً، فإنه يصح أن يتزوجها على أن يكون خادماً لها، لأن صفته هذه لازمة له: فلا مانع من أن يخدم امرأته.

وليس من الخدمة المهينة أن يتزوجها على أن يزرع لها أرضها. أو يرعى لها غنمها مدة معينة فإنه يصح أن يكون ذلك مهراً على الصواب، وذلك لأنهم قالوا في الإجارة: لا يجوز للولد أن يستأجر أباه للخدمة، ولكن يجوز أن يستأجره للرعي، والزراعة، لأنه لا امتهان في الحالة.

وليس من الخدمة المهينة أيضاً أن يتزوجها على أن يرعى غنم أبيها، كما وقع لموسى مع شعيب عليهما السلام، مما قصه اللّه علينا في القرآن، وشرع من قبلنا شرع لنا عند عدم ناسخ، وفي هذه الحالة يضمن الولي للزوجة مهر المثل.

وإذا تزوجها على خدمة امرأة حرة، فإنه يصح متى رضيت المرأة، أما إذا تزوجها على أن يخدمها رجل حر غيره برضاء ذلك الرجل، مدة معينة. فإن ترتب على خدمة ذلك الرجل الأجنبي مخالطة تفضي إلى الانكشاف والفتنة. فإنه لا يجوز ويكون للزوجة قيمة خدمته مهراً وإن لم يترتب عليها هذا المحظور، فإنه يصح وتسلم إليها خدمته، وإذا لم يرض ذلك الرجل بالخدمة، ثبت للمرأة قيمة الخدمة، ومثل ذلك ما إذا تزوجها، على أن يخدمها رجل حر مدة غير معينة. فإن فيها التفصيل المتقدم، من الجواز عند عدم الفتنة، والمنع عند الفتنة.

(يتبع...)

*(تابع... 2): - وشرط في المهر أمور:... ...

المالكية - قالوا: إن المهر يصح أن يكون عيناً من ذهب. أو فضة. أو عرض تجارة. أو حيوان. أو دار. أو نحو ذلك، وأما المنافع من تعليمها القرآن ونحوه. أو سكنى الدار. أو خدمة العبد، ففيها خلاف، فقال مالك: إنها لا تصلح مهراً ابتداء أن يسميها مهراً وقال ابن القاسم: تصلح مهراً مع الكراهة وبعض الأئمة المالكية يجيزها بلا كراهة والمعتمد قول مالك طبعاً. ولكن إذا سمى شخص منفعة من هذه المنافع مهراً، فإن العقد يصح على المعتمد، ويثبت للمرأة المنفعة التي سميت لها، وهذا هو المشهور، فالمالكية ينظرون إلى قول مالك فينهون عن جعل المهر منفعة ابتداء، وينظرون إلى قول من أجاز فيعملون به بعد الوقوع بالفعل.

الشافعية - قالوا: يصح الصداق بالمنفعة، والقاعدة عندهم أن كل ما صح ثمناً في البيع صح صداقاً، فيصح أن يشتري داراً بمنفعة أرضه الزراعية مدة معلومة، فكذلك يصح أن تجعل هذه المنفعة صداقاً، فكل عمل يستأجر عليه من تعليم قرآن. وفقه. ونحوهما، وتعليم صناعة، كنسج. وخياطة، أو يتزوجها على أن يخيط لها ثوباً أو يبني لها داراً، أو يقوم لها بالخدمة، ولو حراً، فإنه يصح أن يكون صداقاً، كما يصح أن يكون ثمناً.

وقد أورد على قولهم: كل ما صح ثمناً، صح صداقاً، انه لو تزوج عبد امرأة حرة على أن يكون مملوكاً لها، فإنه لا يصح، بل يبطل النكاح، لأن كونه مملوكاً ينافي كونه زوجاً لها، إذ لا يجوز أن يتزوج العبد سيدته، ولكن العبد يصح أن يكون ثمناً لشيء آخر، فقولهم: كل ما يصح ثمناً، يصح مهراً لا يطرد، وأيضاً لو جامع شخص أمه بشبهة، وجاءت منه بولد، ثم اشتراها وكبر ولده، فأراد أن يجعلها مهراً لابنه في عقد زواجه، فإنه لا يصح، لأن معنى ذلك أنها تدخل في الولد أولاً حتى يصح كونها صداقاً، ومتى ملكها عتقت عليه، وبذلك تكون حرة فلا تصلح أن تكون صداقاً، وهي تصح أن تكون ثمناً لشيء آخر.

وذكر بعضهم مثالاً آخر، وهو ما إذا كان معه ثوب واحد يتوقف عليه ستر عورته، فإنه لا يصح جعله صداقاً، وإن صح جعله ثمناً، ولكن هذا المثال ليس بشيء. لأنه متى توقف عليه ستر العورة، فإنه لا يصح جعله صداقاً وثمناً، وهو ظاهر،

والجواب عن هذا أن المراد بقولهم: كل ما صح ثمناً صح صداقاً في الجملة بحيث إذا لم يمنع آخر، كما في الأمثلة المذكورة، فإن الذي منع كونها صداقاً ما عرض لها من الحرية ومنافاة كون العبد زوجاً لسيدته.

الحنابلة - قالوا: يصح المهر بالمنافع كما يصح بالأعيان، فلو تزوجها على أن يرعى لها غنمها أو يزرع لها أرضها. أو نحو ذلك، فإنه يصح بشرط أن تكون المنفعة معلومة، فإن كانت مجهولة فإن التسمية لا تصح، ويلزم بمهر المثل، ويصح للحر أن يتزوج امرأة على أن يخدمها مدة معلومة. أو على أن يأتي لها بخادم حر يخدمها مدة معلومة. والعبد من باب أولى، وكذلك يصح أن يتزوجها على عمل معلوم، كخياطة ثوب معين، سواء خاطه هو، أو غيره، فإن تلف الثوب قبل خياطته كان عليه نصف قيمة أجرته، وإن طلقها قبل الدخول. وقبل خياطته كان عليه نصف خياطته إن أمكن وإلا فعليه نصف الأجرة، وكذلك يصح أن يتزوجها على تعليم أبواب من الفقه أو الحديث. أو على تعليم شيء مباح من الأدب. والشعر، أو تعليم صنعة. أو كتابة أو غير ذلك مما يجوز أخذ الأجرة عليه فإنه يصح، ويلزم به إن تعذر عليه تعليمها، فإن طلقها قبل الدخول. وقبل تعليمها، فإنه يلزم أجرة تعليمها، وإن كان بعد تعليمها رجع عليها بنصف الأجرة، إن كانت الفرقة من قبله، أما إن كانت بسببها، فإنه يرجع عليها بكل الأجرة.

هذا، ولا يصح أن يكون تعليم القرآن صداقاً" فإذا قال لها: تزوجتك على أعلمك القرآن. أو بعضه، فإن التسمية لا تصح، ويلزم بمهر المثل، وما ورد في حديث الواهبة نفسها، من أن النبي ﷺ قال له: "زوجتك إياها بما معك من القرآن". فإن معناه بسب كونك من أهل القرآن، فلم يكن مهراً، ولم يشر في الحديث إلى التعليم.

ويحتمل أن يكون ذلك خاصاً بهذا الرجل، ويؤيد ذلك أن النبي ﷺ زوج غلاماً على سورة من القرآن، ثم قال:" لا تكون بعدك مهراً"، رواه البخاري، وهذا هو المشهور من مذهب الحنفية، ولكن المتأخرين أفتوا بجواز تعليم القرآن مهراً، كما ذكرنا وعلى هذا تكون المذاهب في هذه المسألة هكذا: تعليم القرآن لا يجوز أن يكون صداقاً عند الحنابلة بلا خلاف ويجوز أن يكون صداقاً عند الشافعية بلا خلاف، ويمتنع عند المالكية ابتداء على المعتمد، فإن وقع بالفعل نفذ، لأن بعض أئمتهم يقول بجوازه. والظاهر من مذهب الحنفية المنع، وهو المذكور في فتاوي المتقدمين، كالحنابلة، وأجازه المتأخرون للضرورة، قياساً على جواز أخذ الأجرة عليه للضرورة).

---

4 أقسام الصداق. الخلوة - النكاح الفاسد

*-ينقسم الصداق إلى قسمين: الأول ما يجب بالعقد الصحيح. الثاني: ما يجب بالوطء بنكاح صحيح أو فاسد أو بشبهة، فأما ما يجب بالعقد الصحيح، فهو الصداق المسمى (1). أو مهر المثل عند عدم التسمية، ويجب بمجرد العقد الصحيح، ولكن مع احتمال سقوطه كله. أو نصفه، فيسقط كله إذا عمات الزوجة عملاً يوجب الفرقة بينهما، كما إذا ارتدت. أو عملت شيئاً يوجب حرمة المصاهرة فإن صداقها يسقط قبل الوطء، لأن الفرقة وقعت بسببها، ويسقط نصفه إذا طلقها هو قبل الدخول وكانت الفرقة منه لسبب آخر، من ردة، وعمل ما يوجب حرمة المصاهرة.

ويتأكد كل المهر بحيث لا يحتمل السقوط. بأمور: منها الوطء. ومنها موت أحد الزوجين. ومنها الخلوة الصحيحة (2). وغير ذلك، على تفصيل في كل هذه الأمور (3).

---

(1) (المالكية - قالوا: يجب بالعقد الصحيح نصف المهر، لا كل المهر كما هو المذهب)

(2) (الشافعية. والمالكية - قالوا: الخلوة لا يتأكد بها المهر على أي حال، وهذا هو رأي الشافعي في الجديد، أما في القديم، فقد قال: إن الخلوة كالوطء في تأكد كل المهر)

(3) (المالكية - قالوا: الأمور التي بها كل الصداق، بمعنى أنه يثبت بها كله، بعد أن كان ثابتاً نصفه بالعقد، ثلاثة: الأول الوطء. ويشترط فيه أن يكون واقعاً من بالغ، وأن تكون المرأة مطيقة، فلو كان غير بالغ. أو كانت هي صغيرة لا تطيق الوطء، فإن الوطء لا يتقرر به كل الصداق.

والمراد بالوطء إيلاج الحشفة، أو قدرها، ولو لم تزل به البكارة، بلا فرق بين أن يكون في القبل. أو الدبر، ولا يشترط فيه أن يكون حلالاً، بل وقع منه ذلك حال الحيض. أو النفاس، وإحرام أحدهما. أو صيامه الفرض. أو اعتكاف أو غير ذلك، مما لا يحل معه وطء فإنه يكفي لتقرير كل الصداق، وإذا أزال بكارتها بإصبعه، ثم طلقها قبل الوطء، كان لها الصداق، مع أرش البكارة - تعويض - إذا كانت تتزوج بعد ذلك إلا بمهر الثيب، وإلا فليس لها سوى نصف الصداق. الثاني: موت أحد الزوجين، ويتقرر به جميع الصداق المسمى في العقد. أو بعده، أما إذا مات أحدهما في نكاح التفويض الآتي، وهو أن تفوض لوليها زواجها بالمهر الذي يراه. أو يفوض وليها للزوج فرض المهر الذي يراه، فإنه إذا مات الزوج قبل الدخول وقبل أن يفرض لها المهر، فإنها لا تستحق شيئاً، لا فرق في ذلك بين أن يكون العقد صحيحاً، أو فاسداً فساداً غير مجمع عليه، كما إذا عقد عليها وهو محرم. أو عقد عليها بدون ولي، فإن كان فاسداً عند المالكية، ولكنه صحيح عند الحنفية، فيجب به كل المهر حال الموت، ونصفه حال الطلاق، وإذا ماتت المرأة بقتل نفسها كراهة في زوجها، فإن لها الحق في كل الصداق، أما إذا قتلت زوجها تخلصاً منه، فعليه خلاف، والظاهر أنها لا تستحق الصداق، بل تعامل بنقيض غرضها لئلا يكون ذلك ذريعة لقتل النساء أزواجهن. وكذا إذا قتل السيد أمته المتزوجة، فإن صداقها لا يسقط عن زوجها. الثالث: إقامة الزوجة سنة عند زوجها، وإن لم يدخل بها، فإن إقامتها هذه المدة يتقرر بها كل الصداق، فتقوم مقام الوطء، فهذه هي الأمور الثلاثة التي يتقرر بها كل الصداق.

هذا وإن ادعت المرأة أنه وطئها، وأنكر هو، ينظر، فإن كان قد اختلى بها خلوة اهتداء، وتسمى خلوة إرخاء الستور وتثبت هذه الخلوة بإقرارهما .أو بشهادة شهود، ولو امرأتين حلفت المرأة اليمين على دعواها الوطء، فإذا حلفت استحقت كل المهر، أما إن نكلت: حلف الرجل: فإن حلف استحقت نصف المهر فقط، وإن نكل استحقت كل المهر.

وخلوة الاهتداء، هي أن يوجد معها وحدها في محل، ويرخي الستور على نوافذه، أن كانت ستور، وإلا فيكفي غلق الباب الموصل لهما، بحيث لا يصل إليهما أحد. وسميت خلوة اهتداء، لما فيها من الهدوء والسكون، لأن كل واحد منهما اهتدى للآخر ويسكن له.

ويشترط لهذا الحكم بلوغ الزوجة، فإن كانت صغيرة وادعت الوطء، مع ثبوت خلوة الاهتداء حلف الزوج، واستحقت نصف المهر، ووقف النصف الآخر حتى تبلغ، وتحلف فإن حلفت استحقت النصف الثاني، ولا يلزم في هذه الحالة تحليف الزوج مرة أخرى، ولا يبطل دعوى المرأة الوطء، قيام مانع بها، من حيض، أو نفاس، أو صوم، أو إحرام، أو نحو ذلك، وقيل: يبطل ذلك دعواها، إن كان الزوج معروفاً بالعفة والصلاح، بحيث لا يليق به أن يفعل ذلك، والمشهور الأول، وإذا اختلى بها خلوة اهتداء، وادعت عدم الوطء، ووافقها الزوج على ذلك صدقت بلا يمين، سواء كانت بالغة الرشدة. أو سفيهة لا تحسن التصرف في المال. أو كانت صغيرة، أما إذا لم يوافقها الزوج، بأن قال: إنه وطئها، وهي أنكرته. فإن كانت سفيهة أخذ بإقراره أما إن كانت رشيد - وهي الحرة البالغة التي تحسن التصرف - فلا يخلو إما أن يصر هي على تكذيبه. وفي هذه الحالة يؤخذ بإقراره لاحتمال أنه وطئها وهي نائمة، أو غائبة العقل لأمر ما. وإما أن لا يصر على إقراره بل يرجع عنه. وهي مصرة على تكذيبه. وفي هذه الحالة يؤخذ برجوعه أيضاً. فإن رجع هو عن إقراره. ورجعت هي عن إنكارها. فإن كان رجوعها قبل رجوعه ثبت الوطء. وإن أقرت هي بالوطء بعد أن رجع هو عند هذا الإقرار. فليس لها إلا النصف كاستمرارها على تكذيبه.

هذا في خلوة الاهتداء ويقابلها خلوة الزيادة وهي أن تزوره في بيته، أو يزورها في بيتها، أو يزور الاثنان شخصاً آخر في بيته. فإن زارته هي في بيته وادعت الوطء وأنكر، صدقت بعد أن تحلف اليمين على ذلك، وإن زارها في بيتها، وادعت وأنكر، عمل بقول باليمين أيضاً، ومثل ذلك ما إذا زارا أجنبياً في بيته، فإنها إن ادعت وأنكره، عمل باليمين، لأن الظاهر يصدقه، فإن ادعى هو الوطء، وأنكرت هي، كان الحكم هو ما تقدم في خلوة الاهتداء.

الحنفية - قالوا: الأمور التي يتأكد بها المهر، ولا تحتمل السقوط خمسة:

أحدها: الوطء حقيقة، أو حكماً في عقد صحيح، فالحقيقي هو إيلاج الحشفة، أو قدرها في قبل امرأة، والحكمي هو الخلوة بشرائطها الآتية، ومنها يعرف أن الصغيرة التي لا تطيق الوطء لا يثبت لها كل الصداق. لا بدعوى الوطء، ولا الخلوة.

ثانيها: موت أحد الزوجين، إذا مات الزوج موتاً طبيعاً، أو مات مقتولاً بيد أجنبي، أو بيد زوجته، أو قتل نفسه، فإن الصداق المسمى يتقرر كله للزوجة، فإن لم يكن مسمى، تقرر لها صداق المثل كله، وكذا إذا قتل الزوجة أجنبي، أو قتل زوجها، أما إذا قتلت نفسها، فإن كانت حرة، فإنه يتقرر لها كل الصداق أيضاً، وأن كانت أمة، فقتلت نفسها، فالصحيح إنه لا يسقط، وإن قتلها مولاها قبل الدخول، فإنه يسقط، إذا كان سيدها عاقلاً بالغاً، أما إذا كان صبياً، أو مجنوناً، فإنه لا يسقط، لأن فيه اجحافاً بهما.

هذا إذا مات أحد الزوجين، أما إذا ماتا معاً، فإن تقادم العهد، ولم يتيسر للقاضي معروفة مهر المثل، فإنه لا يقضي لورثة الزوجة بشيء عند أبي حنيفة.وأما إذا لم يتقادم، وأمكن معرفة مهر المثل. فإنه يقضي به باتفاق.

ثالثها: الخلوة الصحيحة، وهي أن يجتمعا في مكان، وليس هناك مانع يمنعهما من الوطء، لا حساً ولا شرعاً ولا طبعاً، فالمكان الذي تصح فيه الخلوة، أن يكونا آمنين من إطلاع الغير عليهما بغير إذنهما، كأن يكون في محل مغلق الأبواب، والنوافذ التي يمكن الإطلاع عليهما منها، فلا تصح الخلوة في الصحراء وإن لم يكن بقربهما أحد، إلا إذا أمنا مرور إنسان، فإنها تصح، وكذا لا تصح على سطح ليس على جوانبه بناء يمنع من رؤيتهما، فإذا أمنا هجوم الغير عليهما، فإن الخلوة تصح، وإن خلا بها في طريق يؤمن مرور الناس بها في وقت معين، فإنه يصح، وإلا فلا، وإذا خلا بها في مكان غير مسقوف، باب مغلق، فإنه يصح، وكذا في كرم، وإذا اختلى بها في حجرة في بيت به سكان، وأغلق الباب. أو أرخى الستر الذي به يأمن هجوم أحد، فإنها تكون خلوة صحيحة، ولا تصح الخلوة في المسجد ولا في الحمام ولا في الطريق العام.

وأما المانع الحسي الذي يمنع من الوطء، فمثاله أن يكون الرجل مريضاً سواء كان مرضه يمنعه من الوطء بالمرة، أو كان لا يمنعه. ولكن يلحق به ضرر، لأن الغالب أن الرجل المريض تنصرف نفسه عن الشهوة، فلا يطلب النساء، ولو كان مرضه يسيراً، لأنه لا بد يوجد عنده فتور يصرفه عن الشهوة، أما المرأة فإن مرضها يمنع صحة الخلوة إذا كان شديداً يمنعها من الحركة أما إذا كان فتوراً وتكسراً، فإنه لا يمنع مادام الرجل صحيحاً، وليس من المانع الحسي كون الرجل عنيناً. أو مجبوباً، أو خصياً، فخلوة المجبوب والعنين والخصي صحيحة عند أبي حنيفة، أما الخصي وهو مقطوع - الأنثيين - فظاهر، لأنه يمكنه الوطء، وكذلك العنين، فإنه يمكنه أن يدخل ولو بأصبعه، وأما المجبوب فإنه يمكنه أن يساحق وينزل، وتحمل منه كما تقدم في المحلل.

ومن المانع الحسي، القرن - بفتح الراء، وسكونها - وهو شيء يوجد يسد فرج المرأة، فيمنع من دخول الذكر، وهو إما عظم أو غدة أو لحم زائد. والرتق: وهو تلاحم بين ضفتي الفرج ويقال: إنه لحم أو غدة تسد الفرج، فيكون مرادفاً للقرن. والعقل: وهو لحم ناتئ من خارج الفرج. فسده "كالأدرة للرجال" ومن المانع الحسي الصغر، فإذا كانت المرأة صغيرة لا تطيق الوطء. أو كان الزوج صغيراً لا يمكن لمثله أن يجامع النساء. فإنه يمنع الخلوة الصحيحة. وإذا قال أبو

الصغيرة: إنها لا تطيق الوطء. وقال الزوج إنها تطيق، تحكم النساء لما لهن من الخبرة في ذلك. وفي زماننا تحكم الطبيبات لما لهن من زيادة الخبرة.

ومثال المانع الشرعي أن تكون المرأة حائضاً أو نفساء، أو يكون أحدهما صائماً صيام رمضان أو محرماً للنسك، سواء كان محرماً لفرض أو نفل أو مقيماً لصلاة مفروضة. أما صيام التطوع فلا يمنع في ظاهر الرواية، وصلاة التطوع لا تمنع قولاً واحداً.

ومثال المانع الطبيعي أن يوجد معهما ثالث يمنع الخلوة. وقد يقال: إن هذا مانع مشاهد. فهو من المانع الحسي. وقد مثل للمانع الحسي بعضهم به وعندي أنه يصح أن يراد من المانع الطبيعي ما كان راجعاً إلى الخلقة. سواء كان عارضاً أو كان موجوداً في الأصل، وحينئذ فيصح أن يمثل للمانع الطبيعي بالقرن، والرتق، والعقل والمرض. فهذا هو المانع الطبيعي المنسوب للطبيعة. وهي الخلقة. وكونه محساً مشاهداً لا ينافي تسميته طبيعياً. أما وجود ثالث معهما. فإنه مانع حسي فقط. لأنه غير متعلق بالخلقة، فالأولى أن يعكس المثيل.

ويشترط في الثالث الذي يمنع الخلوة أن يكون كبيراً يعقل. أم إذا كان صغيراً لا يعقل. بحيث يمكنه أن يعبر عما وقع بينهما. فإنه يمنع الخلوة. وإذا كان الكبير الذي يعقل أعمى. أو نائماً فإنه يمنع صحة الخلوة لأن النائم يخشى تنبهه. والأعمى يشعر ويحس. لا فرق بين أن يكون ذلك بالليل. أو بالنهار على التحقيق. إلا إذا عرف الزوج حالهما أنهما لا يعرفان. كما إذا كان بالأعمى صمم أو كان النائم ثقيل النوم لا يدرك شيئاً أو لا يستيقظ فإن الخلوة في هذه الحالة تصح مع وجودهما وإذا كانت معهما جارية أحدهما. فإنها لا تمنع الخلوة، وإذا كان معهما كلب فإن كان عقوراً، فإنه يمنع الخلوة، سواء كان كلب الرجل أو المرأة لعدم قدرتها عليه حال الوطء أما إذا كان غير عقور. فإنه يمنع إذا كان للزوجة. لأنها هي التي تفترش فيظن الكلب أن ذلك اعتداء عليها فيمنعها وقال بعض المحققين إن كلب الرجل لا يمنع مطلقاً. سواء كان عقوراً أو غيره وذلك لأن صاحبه هو الأعلى. فلا يهيجه شيء. أما أنا فأقول: إن كلبيهما لا يمنعان مطلقاً. لأن كلاً منهما يستطيع إسكاته بانتهاره. فإذا لم يستطيعا انتهاره لا فرق بين أن يكون للرجل أو للمرأة فإن كلب الرجل يهيج على المرأة انضماماً لصاحبه. وكلبها يهيج على الرجل انضماماً لصاحبته، بصرف النظر عن كون صاحبه غالباً، أو مغلوباً، فالذي أراه أن الكلب إذا كان لا يمكن زجره، منع من صحة الخلوة، وإلا فلا، سواء كان للرجل أو للمرأة.

فالخلوة بهذه الشروط يتقرر بها جميع المسمى من الصداق، وجميع مهر المثل عند عدم التسمية، وكذلك يثبت بها النسب. ولو من المجبوب، وتلزم بها النفقة، والسكنى، والعدة، وحرمة نكاح أختها. فهي تقوم مقام الوطء، إلا في حق زوال البكاوة، فإن الخلوة دون الوطء تجعل المرأة بكراً تتزوج كالأبكار، وكذا في حق الإحصان، فإن الخلوة لا تجعلهما محصنين، وكذا في حق حرمة البنات، فإن الرجل إذا خلا بالزوجة لا تحرم عليه بنتها. وكذا إذا كانت مطلقة ثلاثاً وخلا بها بدون وطء، فإنها لا تحل للأول كما تقدم، وكذا في حق الميراث، ولا تورث بالخلوة.

هذا، وهل تجب العدة بالخلوة الفاسدة، أو لا؟ خلاف، والصحيح أنها تجب احتياطاً، وذلك لأن المرأة سلمت نفسها، ولكن وجد مانع من جهته، مثل إذا خلا الرجل بالمرأة في مكان، وكانت حائضاً، أو نفساء، أو كان أحدهما صائماً رمضان، أو كان أحدهما مريضاً مرضاً ثقيلاً، أو كان بها مانع حسي، فإن خلوته بها توجب الظن على أي حال، فيجب أن تعتد منه في الجميع.

وبعضهم يرى أنها تعتد إذا كان المانع شرعياً، كالحيض، والنفاس، والصيام، لأن هذا يتأتى معه الوطء، بخلاف ما إذا كان المانع طبيعياً، كالمرض الشديد الذي لا يتأتى معه الوطء، وكما إذا كان بالمرأة مانع طبيعي يمنع الوطء، فإن الخلوة في هذه الحالة لا قيمة لها مطلقاً، ولكن المذهب الأول، لأن العدة ليست مبنية على الوطء، وإنما هي مبنية على تسليم المرأة

نفسها للوطء في مكان صالح له، فإذا تحقق هذا المعنى، وجبت العدة ظاهراً، وهل تجب ديانة ؟ والجواب، أن لا فرق في هذا السؤال بين أن تكون العدة صحيحة أو فاسدة، فقد قالوا: إذا كانت المرأة موقنة بأنه لم يطأها. حل لها أن تتزوج بدون عدة، ديانة لا قضاء.

وبعد فقد ذكرنا لك ثلاثة أمور، يتأكد بها جميع الصداق، وهي الوطء، والخلوة الصحيحة. وفصلنا لك الكلام في الخلوة، لتكون على بينة منها.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - ينقسم الصداق إلى قسمين: الأول ما يجب بالعقد الصحيح. الثاني: ما يجب... ...

والثالث: موت أحد الزوجين، وموت الرجل قبل الدخول: مثل الوطء في حق العدة، والمهر، وموت أحدهما، مثل الوطء في حق المهر.

أما الأمر الرابع الذي يتأكد به جميع الصداق، فهو ما إذا طلق امرأته طلاقاً بائناً بعد الدخول بها، ثم رجع إليها ثانياً وهي في عدتها منه بمهر جديد، فإن المهر المسمى لها في العقد الثاني يثبت جميعه بمجرد العقد بدون دخول، أو خلوة، لأن وجودها في العدة قائم مقام الخلوة وزيادة، وقد اعترض بعضهم على الزيادة بأنها استحقت الصداق جميعه بناء على الوطء الأول، والعدة أثر من آثاره، فكأنه دخل بها، فلم يترتب استحقاقها الصداق كله على مجرد العقد الثاني، بل على الوطء الأول، ويجاب على هذا بأن هذه الصورة لا وطء فيها على كل حال. وسواء ترتب كل المهر على المهر الحاصل في عدتها منه، أو على الوطء الأول قبل طلاقها. فإنه ينبغي أن تبين هذه الصورة، ويلفت النظر لها، فلا يصح إهمالها لما فيها من اشتباه واضح، فلا معنى للاعتراض على عدها. وزاد بعضهم سبباً خامساً يتقرر به كل المهر، وهو أن يزيل بكارتها بأصبع ونحوه، ولكن هذا ليس بشيء، وذلك لأنه إذا زال بكارتها بأصبعه في خلوة تأكد لها المهر كله بالخلوة الصحيحة، وإلا فلا شيء عليه، ولهذا قالوا: إذا دفع امرأته في غير خلوة دفعة شديدة فأزال بكارتها، ثم طلقها قبل الدخول لا يلزم إلا بنصف المهر، ولا يلزم بتعويض عن إزالة البكارة، أما إذا لم تكن امرأته فدفعها دفعة شديدة أزال بكارتها، تزوجها وكان لها عليه مهر مثلها بسبب إزالة البكارة، والمهر الذي سماه لها، فتحصل أن الأسباب التي يتأكد بها الصداق عند الحنفية ينبغي عدها أربعاً لا خمساً، مع مراعاة أن كل المهر في الصورة الرابعة إما مرتب على العقد الثاني في عدتها منه أو على الوطء الأول قبل طلاقها، لأنه باقٍ ببقاء أثره، وهي العدة.

فهذه الأمور يتأكد المهر بواحد منها، ولا يحتمل السقوط بعد ذلك إلا بالإبراء، فلو جاءت الفرقة من قبلها بأن ارتدت. أو طاوعت ابن زوجها بعدما دخل بها أو خلا بها ابن زوجها أو قبلته بشهوة، التي يتأكد بها الصداق، فإن فعلت شيئاً من ذلك فإن مهرها جميعه يسقط لمجيء الفرقة من قبلها.

الشافعية - قالوا: يتأكد المهر، ولا يحتمل السقوط بأمرين:

أحدهما: الوطء، وهو إيلاج الحشفة، أو قدرها في قبل المرأة، أو دبرها، وإن كانت صغيرة لا يوطأ مثلها في العادة، ويصدق بيمينه إذا نفى الوطء، ولا يشترط الخلو من الموانع الشرعية، فإذا وطئها وهي حائض، أو نفساء، أو كان أحدهما صائماً، أو غير ذلك، فإن المهر جميعه يتأكد بذلك.

ثانيهما: موت أحدهما قبل الوطء، سواء كان الموت طبيعياً، أو قتلت الزوجة الحرة نفسها. أو قتلها زوجها، أما إذا قتلت هي زوجها فإن مهرها يسقط. وكذا إذا كانت أمة وقتلت نفسها أو قتلها سيدها قبل الدخول، أو قتلت هي، أو سيدها زوجها، فإن مهرها يسقط في هذه الأحوال فلا يتقرر المهر إلا بهذين، فلا يتقرر باستدخال ماء الزوج إلى داخل الفرج

بغير الذكر، كما إذا وضعته في أنبوبة فأفرغته في فرجها، كما لا يتقرر بالخلوة الصحيحة والمباشرة في غير الفرج، حتى لو طلقها بعد ذلك، فلا يجب إلا نصف المهر.

الحنابلة - قالوا: يتأكد المهر بأربعة أمور:

أحدها: الوطء في قبل، أو دبر، ولو كان ممنوعاً، بأن وقع في حيض، أو نفاس، أو غيرهما.

ثانيها: الخلوة. ثالثها: اللمس بشهوة، والنظر إلى فرجها بشهوة، وتقبيلها ولو بحضرة الناس.

رابعها: موت أحد الزوجين، فإذا كان بالزوج عيب يوجب الفسخ ومات أحدهما قبل الفسخ كان لها الصداق كاملاً، لأنه يتقرر بالموت، ولا يرجع به الزوج على أحد. لأن سبب الرجوع الفسخ وهو لم يحصل، أما إذا فسخ قبل الموت، وقبل الدخول، فلا شيء لها. فزاد الحنابلة اللمس بشهوة، والقبلة بحضور الناس. فجعلوا ذلك من الأسباب التي تؤكد المهر وترفع احتمال سقوطه)

وأما القسم الثاني، وهو ما يجب بالوطء، فقد عرفت أن الوطء تارة يكون بعقد صحيح وتارة يكون بعقد فاسد، ويترتب على وطء العقد الصحيح تأكد المهر كله، أما الوطء بالعقد الفاسد فإن في المهر الذي يجب به تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: تقدم أن الذي يجب بالوطء المبني على العقد الصحيح هو تأكد المهر كله بحيث لا يحتمل السقوط حتى ولو فعلت المرأة ما يوجب الفرقة من ردة، ومطاوعة ابن زوجها في فعل الفاحشة وغير ذلك. أما إذا طلقها الرجل قبل الوطء أو الخلوة الصحيحة سقط نصف المهر وثبت لها نصفه، وكذا الحكم في كل فرقة جاءت من قبل الزوج، مثل ردته، وزناه بأم امرأته أو بنتها، وتقبيلهما بشهوة، فإنه إن فعل ذلك قبل الخلوة بامرأته أو الوطء فإنه يثبت لها نصف المهر، ثم إن ادعت المرأة الوطء، أو الخلوة وأنكر الزوج دعواها كان القول قولها، لأنها تنكر سقوط صداقها، والقول للمنكر، وبعضهم يقول: إن القول للرجل لأنه ينكر وجوب الزيادة على النصف.

وبالتأمل يتضح أن القولين متعارضان، لأننا إذا جرينا على قاعدة أن القول للمنكر فقط، فإنه يصح اعتبار كل منهما منكراً كما بينا، ولهذا رجح بعضهم القول الأول بوجه آخر، وهو أن العقد الصحيح يوجب كل المهر، فالسبب الصحيح الموجب للمهر هو العقد الصحيح وأما نقصه إلى النصف، فهو بسبب آخر عارض، وهو الفرقة التي تأتي من قبل الزوج، فإذا لم يثبت هذا الأمر العارض كان الشيء باقياً على أصله. فالرجل يدعي وجود هذا العارض، والمرأة تنكر، فالقول لها.

هذا هو حكم الوطء بالعقد الصحيح، وهو تأكد كل المهر المسمى، فإذا لم يسم مهراً أصلاً، أو سماه تسمية فاسدة، كما إذا سمى خمراً، أو خنزيراً، أو غير ذلك مما تقدم، أو نفاه بأن تزوجها على أن لا مهر لها، فإنه يجب لها مهر المثل، ومثل ذلك ما إذا قالت له: زوجتك نفسي بخمسين جنيهاً مثلاً وأبرأتك منها فقبل، أو تزوجها على حكمها في المهر، أو على حكمه هو، أو على حكم شخص آخر، أو على ما في بطن أغنامه، أو على أن يهب لها ألف درهم، أو على طلاق ضرتها، فإنه في كل ذلك يتقرر لها مهر المثل، وقد تقدم نحو ذلك في شروط الصداق.

أما إذا كان الوطء بعقد فاسد فإنه ينظر فيما إذا كان قد سمى لها مهراً، أو لا. فإن كان قد سمى لها مهراً قورن بينه وبين مهر مثلها، فإن كان المسمى أقل من مهر المثل كان لها المسمى، وإن كان أكثر من مهر المثل كان لها مهر المثل، فالذي تستحقه المرأة بالوطء في النكاح الفاسد إنما هو الأقل من المسمى، ومن مهر المثل. أما إذا لم يكن قد سمى لها مهراً فإن لها مهر المثل بالغاً ما بلغ، ولا يثبت للمرأة شيء في العقد الفاسد إلا بالوطء، فلا شيء لها إذا طلقها قبل

الوطء، حتى ولو خلا بها لن الخلوة في النكاح الفاسد فاسدة، وذلك لأن الوطء فيه محرم، فهو يشبه الخلوة بالحائض التي يحرم وطؤها، فلا يثبت لها المهر غلا بالوطء في القبل لا في الدبر.

ثم إن النكاح الفاسد قسمان: قسم يوجب المهر ويثبت به نسب، ولا تجب به عدة، ويقال له: باطل، وذلك كما إذا تزوج محرماً من محارمه، فإن العقد على واحدة منهن وجوده كعدمه، ومثله العقد على متزوجة. أو معتدة إن علم أنها للغير، فهذا العقد كعدمه، وهو عقد باطل يوجب الوطء به الحد إن كان عالماً بالحرمة، وإلا رفع عنه الحد لشبهة، ومثله أيضاً إذا أرغمته على أن ينكحها مكرهاً، فإن النكاح في هذه الحالة لا يوجب مهراً، ولكن بعد الوطء يثبت به النسب وتجب العدة. وقسم يجب به المهر، والعدة، ويثبت به النسب، وذلك فيما إذا فقد شرطاً من شرائط الصحة عندنا، ولكن قال بجوازه غيرنا، ومثاله النكاح بدون شهوة، فإن المالكية قالوا: بصحة العقد من غير شهود. ونكاح أم المزني بها، والمنظور إليها بشهوة، ونكاح البنت من الزنا، فإن العقد عليها صحيح عند الشافعية. وكذلك العقد على من طلقت بعد الخلوة الصحيحة بدون عدة. فإنه صحيح عند الشافعية لأن العدة لا تثبت إلا بالوطء، وكذا نكاح الأمة على الحرة فإنه يصح عندنا ولكن الشافعية قالوا بجوازه إذا كانت الأمة غير مملوكة له، أما إذا كانت مملوكة فإنه لا يصح له العقد عليها، لأن العقد الملك وعقد الزواج بينهما تناف في الأحكام، فالعقد في هذه الأمثلة وإن كان فاسداً عندنا ولكنه صحيح عند غيرنا، فيجب به المهر، وتثبت به العدة، والنسب، وهناك أمثلة أجمع الأئمة الأربعة على فسادها، ولكن الحنفية يقولون: إن الوطء فيها يثبت به النسب. وتجب به العدة. ولا يحد فاعله، كما إذا تزوج الأختين معاً في عقد واحد، ودخل بهما، أو تزوج أخت مطلقته قبل انقضاء عدتها منه. أو طلق امرأته الرابعة وعقد على غيرها قبل انقضاء عدتها. أو تزوج في عقد واحد ووطئهن. فإن ظاهر كلامهم أن العقد فاسد لا باطل، بمعنى أنه يجب به المهر، وتجب به العدة، ويثبت به النسب، مع أنه لم يقل أحد من الأئمة المعروفين بجوازه، على أن بعضهم قال: إذا تزوج الكافر مسلمة فولدت منه يثبت النسب، وإن دخل بها تجب العدة بفراقها، ولكن الصحيح أن هذا العقد باطل لا قيمة له، فلا يثبت به نسب، ولا تجب به عدة، كنكاح المحارم، والمعتدة سواء بسواء.

ويظهر أن هذه الأمثلة يرتب فيها العقد الفاسد آثاره لما فيها من شبهة الحل بالقياس على غيرها، فإنه لولا مراعاة رابطة الأخاء لم يكن هناك فرق بين الأخت والأجنبية في عدم انتظار الرجل، وكذا لولا مراعاة أن المتزوج أربعاً لا يحل له العقد على خامسة، والمرأة المطلقة في حكم الباقية على ذمته ما دامت معتدة منه، لم هناك وجه لانتظار عدتها، ولذا لو كان متزوجاً ثلاثاً وطلق إحداهن فإن له الحق أن يعقد على أخرى بدون انتظار، فلذا اعتبر الحنفية هذه الأمثلة من النكاح الفاسد لا الباطل لما فيها من شبهة تجعل لصاحبه المعذرة، على أن نقول فيما يترتب على النكاح الفاسد من الآثار قد اختلفت، حتى إن بعضهم قال: إن الصواب ثبوت العدة والنسب في النكاح الباطل والفاسد بلا فرق في جميع الأمثلة المذكورة، ولكن المشهور ما ذكرناه من التفصيل.

ثم إن النكاح الفاسد، أو الباطل لا يتوقف فسخه على القاضي، بل لكل واحد منهما فسخه ولو بغير حضور صاحبه، سواء دخل بها، أو لا. وتجب العدة من وقت التفريق. ويثبت النسب له كما تقدم، وتعتبر مدة ثبوت النسب - وأقلها ستة أشهر - من وقت الوطء، فإذا وطئها أول يوم من الشهر، ثم جاءت بولد بعد نهاية ستة أشهر ثبت نسبه منه، وإلا فلا. وسيأتي بيان ذلك في مبحث العدة.

الشافعية - قالوا: الوطء يتأكد به جميع الصداق متى كان بعقد صحيح كما يقوله الحنفية والحنابلة، إلا في نكاح المفوضة، وهي التي تفوض أمر زواجها إلى الولي بدون مهر، فإنه يتقرر لها بالوطء المبني على العقد الصحيح مهر المثل، فإن طلقها قبل الوطء فلا شيء لها، وإنما تجب لها المتعة الآتي بيانها، وكذلك يتقرر لها مهر المثل بموت

أحدهما. أو بفرض صداق لها برضاهما أو بحكم القاضي لأن للمفوضة الحق في طلب فرض المهر قبل الوطء، فيتأكد لها المهر بثلاثة أمور: الوطء، أو موت أحدهما ولو قبل الوطء، أو فرض المهر، وكما يتقرر لها بالوطء في العقد الصحيح كذلك يتقرر لها مهر المثل بالوطء في العقد الفاسد، وذلك لأن الوطء يجب مهر المثل في العقد الفاسد للشبهة وفي الحالة الآتي بيانها.

والنكاح الفاسد هو ما اختل فيه شرط من الشروط المتقدمة، أما النكاح الباطل فهو ما اختل فيه ركن، وحكم الفاسد والباطل واحد في الغالب، فمن الأنكحة الباطلة نكاح الشغار الآتي بيانه، وهو أن يزوج بنته في مقابل زواج بنت الآخر بدون مهر. ومنها نكاح المتعة المتقدم ذكره، و الأول باطل لاختلال ركنه، وهو الزوجة، فإن جعلها محلاً للعقد هي وصداقها للأخرى فمورد النكاح الذي يرد عليه: امرأة، وصداق، فقد جعل المرأة عوضاً. ومعوضاً، والثاني باطل لاختلال الصيغة. وهي من أركان النكاح، لأنه يشترط فيها أن لا تكون مؤقتة بوقت. ومنها نكاح المحرم بالنسك، وهو باطل لاختلال المحل، وهو الزوج أو الزوجة وهما ركنا النكاح إذ الشرط خلوهما من الموانع، والاحرام من الموانع عند الشافعية ومنها أن ينكح الولي من له عليها الولاية لرجلين، ولا يعرف العقد السابق، فإن العقدين يبطلان كما تقدم، وبطلانهما لاختلال المحل، وهو المرأة، فإنها ليست محلاً لتزوج اثنين.

هذا، والوطء بنكاح الشغار، والنكاح المؤقت، ونكاح المحرم بالنسك، ونكاح المرأة التي عقد عليها الولي لاثنين، لا حد فيه وتجب به العدة، ويثبت به النسب ومهر المثل.

(يتبع...)

*(تابع... 2): - ينقسم الصداق إلى قسمين: الأول ما يجب بالعقد الصحيح. الثاني: ما يجب... ...

ومنها نكاح المتعة، أو المستبرأة من غيره، ولو من وطء بشبهة، ولا بد من انقضاء عدتها. أو مدة استبرائها بيقين، فإن عقد عليها وهي في العدة، أو زمن الاستبراء، ولو شكاً ووطئها كان عليه الحد في هذه الحالة، لأنها في عصمة الغير ما دامت في عدته، فوطؤها في هذه الحالة يكون زنا يوجب الحد. فلا يثبت به النسب، ولا عدة فيه، ولا مهر، إلا إن ادعى الجهل بحرمة النكاح في العدة. والاستبراء من غيره، فلا حد عليه. وكذلك تحد المرأة إلا إذا ادعت الجهل مثل الرجل وكانا ممن يعذران بالجهل، كما إذا كانا قريبي عهد بالإسلام. أو ولدا في جهة منقطعة عن الحركة العلمية الدينية.

ومنها العقد على امرأة مرتابة في انقضاء عدتها فإن رأت أمارات الحمل من حركة أو ثقل، فإنها في هذه الحالة لا تكون محلاً للعقد، لما قلنا: من إنه يشترط أن تكون خالية من العدة يقيناً، فلو عقد عليها في هذه الحالة وقع العقد باطلاً ولو ظهر أنها غير حامل على المعتمد، وذلك لأنه لا يصح الإقدام على العقد إلا بعد التيقن، وهذا بخلاف ما إذا غاب الرجل على امرأته زمناً طويلاً حتى صار مفقوداً، وتزوجت بغيره قبل ثبوت موته، أو طلاقه، ثم ظهر أنه ميت، أو مطلق، فإن العقد الثاني يقع صحيحاً، وذلك لأنه في الثاني نظر للواقع، لأن المرأة لم تخاطب بعده حتى يجب عليها التيقن، فلذا نظر في جانبها للواقع بخلاف الأول كالثاني، ولكن المعتمد هو البطلان كما عرفت. ومنها نكاح الوثنية التي لا كتاب لها على التفصيل المتقدم، وبطلانه ظاهر لأنها غير محل للعقد. ومنها نكاح المرتدة، فإنه باطل لاختلال ركنه، وهي لا تحل لمسلم، ولا غيره لبقاء علاقتها بالإسلام، فإن ارتدت وهي تحت مسلم قبل الدخول بطل النكاح، وإن بعده وقف البطلان حتى تنقضي العدة، إن بقيت بدون أن ينفذ عليها الحد، ولو جامعها لا حد عليه لشبهة بقاء العقد كما يأتي. ومنها أن ينكح الحر أمته المملوكة له، فإن العقد يقع باطلاً لكونها ليست محلاً للعقد، لاختلاف الأحكام، فإن النكاح يقتضي طلاقاً، وقسماً، وظهاراً، وغيرها، والملك لا يقتضي شيئاً من ذلك، فإن أراد زواجها وجب عتقها.

واعلم أن كل وطء لا يجب به الحد على الفاعل يوجب العدة، ويثبت به النسل، ويجب به مهر المثل، وإلا كان زنا لا يثبت به شيء. ويوجب الحد، وقولهم: يوجب الحد على الفاعل خرج به ما يوجب الحد على المفعول دون الفاعل في بعض الصور، وذلك كما إذا زنى مراهق ببالغة، أو مجنون بعاقلة، فإن الحد لا يجب على الزاني منهما لصغره أو جنونه، وإنما يجب على الزانية لبلوغها وعقلها، ومع ذلك فإنه في هذه الحالة تجب على المرأة العدة، ويثبت النسب، ويستثنى من قاعدة - كل ما لا حد فيه تجب فيه العدة، ويثبت به النسب - وطء المكره لامرأة مختارة فإنه يرتفع عنه الحد بشبهة الإكراه، ولكنهما مع ذلك زانيان فلا مهر، ولا عدة ولا نسب، وذلك لأن الإكراه لا يبيح الزنا، بل قالوا: إن الإكراه على الزنا غير ممكن، لأن الوطء يستلزم توجه النفس حتى يمكن الانتشار والإيلاج، أما المكره فإن نفسه متأثرة بما لا يمكن معه الانتصاب والإيلاج، فليس المكره كالمراهق، والمجنون الذي لا يعقل.

وإذا أردت معرفة العقد الفاسد فارجع إلى محترزات النكاح المتقدمة.

المالكية - قالوا: النكاح الفاسد نوعان: نوع مجمع على فساده بين الأئمة. ونوع غبر مجمع على فساده، فالأول كنكاح المحارم بنسب، أو رضاع، و الجمع بين ما لا يحل الجمع بينهما، وتزوج خامسة في عدة الرابعة، وهذا لو وقع يفسخ قبل الدخول وبعده بلا طلاق، فإن فسخ قبل الدخول فلا شيء فيه، لأن القاعدة أن كل عقد فسخ قبل الدخول لا صداق فيه، كان متفقاً على فساده أو مختلفاً فيه، سواء كان الفساد بسبب العقد أو بسبب الصداق بأن كان خمراً أو نحوه، أو كان بسببهما معاً إلا إذا تزوجها بمهر دون أقل المهر - كدرهمين - مع أن أقله ثلاثة، فإن لها نصف الدرهمين بالفسخ قبل الدخول، ومثل ذلك فرقة المتراضعين، وفرقة المتلاعنين قبل الدخول فإن لهما نصف الصداق المسمى أما إن فسخ بعد الوطء فإنه يثبت به الصداق، فإذا جمع بين البنت وعمتها، أو خالتها في عقد واحد أو عقدين، ولم يعرف السابق منهما، ووطئهما كان لهما الصداق وعليهما الاستبراء بثلاث حيضات، ثم إن كان قد سمى لهما مهراً حلالاً كان لهما المسمى أما أن سمى لهما مهراً حراماً - كخمر، ونحوه - كان لهما صداق المثل، ولا يحدان إلا إذا كانا عالمين بالتحريم والقرابة، فإن كانا عالمين بذلك وجب عليهما الحد لكونه زنا في هذه الحالة.

ومن المجمع على فساده النكاح المؤقت، وقد تقدم أن فيه المهر المسمى على المعتدة، وأن لا حد فيه، ولكن فيه العقاب والتأديب بالوطء، ويفسخ بلا طلاق، ومنه نكاح المتعة إذا كان غير عالم، ويفسخ بلا طلاق قبل الوطء، وبعد، أما إن كانا عالمين فإنهما يكونان زانيين يجب عليهما الحد.

وأما النوع الثاني: وهو غير المجمع على فساده، فمنه النكاح حال الإحرام بالنسك، فإنه فاسد عند المالكية. صحيح عند الحنفية وفيه المسمى إن كان حلالاً بعد الوطء، ومهر المثل إن كان المهر حراماً - كخمر، وخنزير - ولا شيء فيه إن فسخ قبل الوطء كما عرفت. ومنه نكاح الشغار، فإنه وإن كان لا يجوز الإقدام عليه بالإجماع، ولكن الحنفية يقولون بصحته بعد الوقوع والمالكية يقولون بفساده، كما يأتي، وفيه مهر المثل بالوطء، ومنه أن تتولى المرأة زواج نفسها بدون ولي، فإنه جائز عند الحنفية، وفيه المسمى إن كان حلالاً، كما تقدم ومنه نكاح السر المتقدم ويفسخ قبل الدخول لا بعده، ومنه النكاح بصداق فاسد، والنكاح على شرط يناقض العقد، وقد تقدم تفصيل كل هذا.

وحاصله أن الوطء المترتب على العقد الفاسد يوجب المهر المسمى - إن كان المهر حلالاً - للمرأة إن كان فساده يرجع إلى نفس العقد كأن اختل شرط منه، أو ركن، أو يرجع إلى فساد العقد، وفساد الصداق بأن يكون أقل من ثلاثة دراهم، أو غير مملك، أو نحو مما تقدم في شروط صحة الصداق، أما إذا كان المسمى حراماً - كخمر أو خنزير - فإن الوطء يوجب مهر المثل، وكذا إذا لم يسم المهر أصلاً - كنكاح الشغار الآتي - فإن طلقها قبل الوطء في النكاح الفاسد سقط المسمى ومهر المثل، فلا مهر لها سواء كان مجمعاً على فساده أو لا، أما إذا مات أحدهما قبل الوطء، فإن كان فساده لفساد

الصداق سقط الصداق مطلقاً، أي سواء اتفق على فساد العقد بالصداق - كما إذا سمى خمراً - أو لا - كما إذا سمى آبقاً - وإن كان الفساد لنفس العقد فإن كان الفساد متفقاً عليه - كنكاح المتعة - سقط الصداق بالموت قبل الوطء أيضاً. وإن كان الفساد مختلفاً فيه. فإن كان الفساد لم يحدث خللاً في الصداق - كنكاح المحرم بالنسك - فإن الموت لا يسقط المهر. بل يثبت لها الصداق المسمى. أو مهر المثل على الوجه السابق وإن أحدث خللاً في الصداق - كنكاح المحلل - فإنه لا يثبت فيه الصداق إلا بالوطء. فإذا أحدث خللاً في الصداق والنكاح بشرط أن لا ترث منه، أو لا يرث منها، فإنه يسقط بالموت.

الحنابلة - قالوا: الوطء المترتب على النكاح الفاسد يوجب المهر المسمى. فإن لم يكن قد سمى لها مهراً وجب لها مهر المثل. والخلوة توجب الصداق في النكاح الفاسد كالوطء. خلافاً للحنفية الذين قالوا: إن الخلوة في النكاح الفاسد لا توجب الصداق وخلافاً للمالكية والشافعية الذين قالوا: إن الخلوة لا توجب الصداق لا في العقد الفاسد ولا الصحيح. ويشترط أن يكون الوطء في القبل أما إذا وطئها في الدبر فإنه لا يتقرر به الصداق ولكنه في هذه الحالة يتقرر الصداق بالخلوة. إذ ليس من المعقول أن يطأها في الدبر في غير الخلوة. ومن ذلك المكرهة على الزنا، ولو كانت من محارمه فإنه يجب لها الصداق لإكراهها أما إذا زنى برضاها فلا شيء لها طبعاً.

والنكاح الفاسد هو اختل فيه شرط. ومنه نكاح المتعة ويجب فيه المسمى على هذه القاعدة ولكنهم قالوا: إنه يجب فيه مهر المثل دون المسمى بالوطء. ومنه نكاح المحلل وقد مر بيانه، ويلحق به النسب ولا يحصل به الإحصان. ولا الحل للمطلق، ولها بالوطء المسمى، كما عرفت، ومنه نكاح الشغار الآتي بيانه، ومنه أن يشترط ما ينافي العقد، كأن يتزوجها بشرط أن لا يحل له وطؤها ومنه غير ذلك مما تقدم في بيان الشروط والأركان، وقد عرفت الحكم العام في الفاسد والباطل).

----

*4 * مبحث الوطء بشبهة

*-وأما الوطء بشبهة، فإن ما يوجبه من مهر ونحوه، فيه تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الشافعية - قالوا: الوطء بشبهة يجب فيه مهر المثل، فمن ظن في نائمة أنها زوجته فوطئها وهي لا تدري ثبت لها مهر مثلها، أما إذا أحست به وعلمت فإنها تكون زانية يجب عليها الحد.

وقد قسم الشافعية الشبهة التي تدرأ الحد ويتقرر بها مهر المثل إلى أربعة أقسام: شبهة الفاعل وهي ما إذا وطئ امرأة وهو يظن أنها زوجته، أو أمته، ثم تبين غير ذلك، وهذا الفعل لا يتصف بحل، ولا حرمة، وذلك لأن فاعله غير مكلف، لأن الفعل صدر عنه وهو غافل. ومتى انتفى تكليفه انتفى وصف فعله بالحل والحرمة. الثانية: شبهة الملك، وهي إذا ما وطئ الأمة المشتركة بينه وبين غيره أو وطئ مكاتبته، فإنه لا يجوز وطئها، ولكنه إذا جهل التحريم ووطئ لشبهة الملك رفع عنه الحد، ويوصف فعله في هذه الحالة بالحرمة، لأنه ما دام علم أن ملكه غير خالص فيجب عليه أن يتحرى إن كان جاهلاً. الثالثة: شبهة الطريق، وهي ما إذا فعل لشبهة الحل بقول عالم يصح تقليده، وذلك كما إذا تزوج امرأة بلا ولي ولا شهود ووطئها بناء على ما ذهب إليه داود الظاهري من صحة ذلك، فإن قلده فلا حرمة، ولا حل وإن لم يقلده حرم عليه. الرابعة: شبهة المحل، وهي ما إذا اشتبه في حل الموطوءة له، كما إذا وطئ جارية أبيه أو وطئ أبوه جاريته، وهذا الوطء حرام لأن لا يصح الإقدام عليه مع الشك في الملك.

وعلى كل حال فلا حد في الوطء للشبهة بأنواعها الثلاثة، ويجب فيها مهر بكر دون أرش بكارة على المعتمد، فإن كانت ثيباً فلها مهر مثل الثيب. وبعضهم قسم الشبهة إلى ثلاثة أقسام فقط فجعل شبهة الملك، وشبهة المحل واحدة، ثم إن اتحد شخص الشبهة لا يتعدد المهر، كما إذا وطئ نائمة بشبهة أنها امرأته اليوم، ثم وطئها بنفس هذه الشبهة بعد أيام، وكان لم يدفع لها المهر فإن عليه مهراً واحداً. أما إذا وطئها بشبهة الملك ليوم، ثم وطئها بعد أيام بشبهة أخرى فإن عليه مهرين لا مهر اً واحداً ويعتبر حال المرأة وقت الوطء الأول، فإن وطئها وهي جميلة - لها مهر كثير - ثم وطئها ثانياً بنفس الشبهة الأولى بعد أن عرض لها ما فقدت به شيئاً من جمالها تستحق المهر على الحالة الأولى.

الحنفية - قالوا: الوطء بشبهة يجب فيه مهر المثل، والقاعدة عند الحنفية أن كل وطء في دار الإسلام بغير ملك يمين، إما أن يوجب - المهر أو الحد ثمان مسائل:

إحداها: الصبي إذا نكح بدون إذن وطاوعته، فإنه لا مهر عليه، ولا حد بوطئها.

ثانيها: شخص يملك أمة فباعها بيعاً صحيحاً، ثم وطئها قبل أن يسلمها للمشتري فلا حد عليه ولا مهر لها، ولكن للمشتري أن ينقص من ثمنها ما قابل البكارة إن كانت بكراً وإلا فلا.

ثالثها: إذا تزوجت ذمية ذمياً بغير مهر، ثم أسلما، فلا حق لها في مطالبته بعد الإسلام متى كانت شريعتهما لا مهر فيها من قبل الإسلام.

رابعها: السيد إذا تزوج أمته من عبده، فلا مهر لها على الأصح.

خامسها: العبد إذا وطئ سيدته بشبهة، فلا مهر لها، ولا حد.

سادسها: إذا وطئ حربية.

سابعها: إذا وطئ شخص جارية موقوفة عليه فإنه لا مهر عليه ولا حد.

ثامنها: إذا وطئ الجارية المرهونة بإذن الراهن، ظاناً حلها فلا حد عليه، ولا مهر لها، على أن المراد بمهر المثل عندهم في الوطء بشبهة هو ما يسمونه عقراً، وقد فسره بعضهم بأنه قدر ما يستأجر به مثلها للزنا لو جاز، ولكن الصحيح أن العقر هو مهر المثل بالنسبة للجمال فقط، فتعطى مهر الجميلة، بصرف النظر عن حسبها أو مالها، والشبهة التي تسقط الحد هي ما يشبه الشيء الثابت مع كونه غير ثابت في الواقع ونفس الأمر، وتنقسم إلى ثلاثة أقسام: شبهة المحل، وهي التي نشأت عن دليل موجب للحل في المحل، ولكن عرض مانع يمنع الحل فوجود الدليل أوجد شبهة في حل المحل يعني الموطوءة، ولو علم ذلك العارض الذي منع الحل، مثال ذلك أن يطأ الرجل أمة ولد ولده وإن سفل، بناء على حديث "أنت ومالك لأبيك" فظاهر هذا الحديث يفيد أن اللام للملك، ومعنى ذلك أن الولد وما يملكه من مال مملوك لأبيه، فأمة الابن مملوكة للأب، ولكن هذا الظاهر من الحديث عارضه الإجماع، على أن اللام فيه ليست للملك، بل معنى "أنت ومالك لأبيك" منسوب لأبيك. فهو الأصل الذي يترتب عليه وجودك، فأحرزت هذا المال فلا تضيق عليه، ولكن مع هذا شبهة الحل لا تزال قائمة عملاً باللام في قوله: "لأبيك"، وكما تسمى هذه الشبهة بشبهة المحل كذلك تسمى شبهة الملك وتسمى شبهة حكيمة، أعني التي ثبتت فيها شبهة حكم الشرع بحل المحل، ومن ذلك ما إذا طلق امرأته بلفظ الكنايات، كقوله: أنت بائن، أو بتة أو خالصة، أو نحو ذلك، فبانت منه ثم وطئها وهي في العدة فإنه لا يحد بذلك، ووجب عليه الصداق، وذلك لشبهة الدليل وهو قول عمر رضي الله عنه: الكنايات رواجع، وهذا رأي بعض الأئمة، أما عندنا فقد قام الدليل على أن الكنايات يقع بها بائناً، فيحرم وطؤها في العدة إلا إذا عقد عليها عقداً جديداً، ولكن لا حد عليه ولو كان عالماً بالتحريم عند الحنفية لقيام الشبهة التي أحدثها الدليل في المحل. ومن ذلك ما إذا باع جاريته بيعاً صحيحاً ثم وطئها قبل أن يقبضها المشتري فإن ذلك يرفع الحد كما تقدم، أما إذا وطئها بعد القبض فإنه يحد، أما إذا باعها بيعاً فاسداً

ووطئها قبل القبض لم يكن مما نحن فيه، لأنها لم تخرج عن ملكه بالبيع الفاسد، وإذا وطئها بعد القبض كان له شبهة في الملك، لأن له حق الفسخ فيعود له ملكها، على أنه يثبت لها بالوطء بعد القبض مهر المثل، لأن المبيع بيعاً فاسداً يملك بالقبض ومن ذلك ما إذا وطئ امرأته بعد ردتها فإن بعض علماء الحنفية أفتوا بعدم الفرقة بردة المرأة، فإذا جاءت الردة من قبلها لا يفسخ النكاح فوطؤها في هذه الحالة ليس بحرام، وكذا إذا طاوعت زوجة الرجل ابنه فزنى بها فإنها تحرم على أبيه عندنا، ولكن إذا وطئها أبوه بعد ذلك فإن شبهة الحل قائمة بها فلا يحد، وذلك لأن الشافعي قال: إن الزنا لا يوجب حرمة المصاهرة، وهذا النوع يسميه الشافعية شبهة الطريق، أي الشبهة التي أوجدها الدليل في المحل.

ومنه ما إذا وطئ الرجل أم زوجته، فإن زوجته تحرم عليه عند الحنفية، ولكن إذا وطئ زوجته بعد ذلك فإنه لا يحد، لأن الأمام الشافعي قال: إن الزنا بالأمهات لا يوجب الحرمة. القسم الثاني: شبهة الفعل، وتسمى شبهة اشتباه، بمعنى أنها تعتبر شبهة في حق من حصل عنده اشتباه بأن ظن حل الفعل، مثال ذلك أن يطأ الشخص أمة أبيه. أو أمه ظناً منه أن ذلك جائز، أو يطأ امرأته التي طلقها ثلاثاً وهي في العدة ظاناً أن ذلك جائز، ويكفي في ذلك أن يدعيا الظن، أما إذا أقرا بأنهما يعلمان بالتحريم فإنهما يحدان.

هذا، وإذا طلقها بلفظ الكناية ونوى بذلك الطلاق الثلاث ثم وطئها في العدة فإنه لا يحد ولو كان عالماً بالتحريم ومثل الطلاق الثلاث الطلاق البائن، كما إذ طلقها بالخلع على مال ثم وطئها في العدة فإن كان عالماً بالتحريم فإنه يحد وإلا فلا. في الأول يكون له شبهة اشتباه في حل الفعل

الثالثة: شبهة العقد، فإذا عقد على محرم من محارمه ووطئها وكان غير عالم بالتحريم فإنه لا يحد لأن العقد أحدث عنده شبهة وهذا باتفاق. أما إذا كان عالماً بالتحريم فإنه يحد عندهما لا عنده، ولكن مع هذا يثبت بها النسب، ولا فرق بين أن تكون من المحارم نسباً أو رضاعاً أو مصاهرة، فلو تزوج أخته من الرضاع ظاناً حل ذلك ووطئها لا حد، ويثبت بوطئه النسب ولها الأقل من المسمى، ومهر المثل كما تقدم، أما إذا عقد على من لا تحل له بسبب آخر ووطئها كأن عقد على معتدة للغير ووطئها، أو وطئ من طلقها ثلاثاً بدون محلل، أو تزوج خمساً في عقد واحد فوطئهن، أو جمع بين أختين في عقد فوطئهما، أو عقد على أختين بعقدين متعاقبين، ثم وطئ الأخيرة التي يثبت بطلان عقدها فإنه لا حد في كل ذلك بالاتفاق، ولو كان عالماً بالتحريم، ولكن يعاقب عقوبة شديدة.

فالخلاف بين أبي حنيفة، وصاحبيه في العقد على المحارم ووطئهن، فهما يقولان: إن علم بالحرمة حد وإلا فلا، وهو يقول: لا يحد مطلقاً لا فرق بين المحارم وغيرهن ومدار الخلاف أن المحارم تصلح لأن تكون محلاً للعقد أو لا؟ الإمام يقول: إن المرأة في ذاتها صالحة ليعقد عليها ما دامت محلاً قابلاً للغرض من العقد، وهو التناسل و التوارث، بصرف النظر عن عاقد خاص، فإن تحريم المحرم جاء من عارض آخر، فأورث ذلك شبهة في جواز العقد عليها، أما هما فقالا: إنها ليست محلاً لعقد هذا العاقد بخصوصه. ولا يسقط الحد عمن وجد امرأة أجنبية نائمة على فراشه فظنها امرأته فوطئها، وذلك لأنه إما مبصر، أو أعمى، وكان الوقت نهاراً، أو ليلاً مظلماً، فإن كان مبصراً وكان الوقت نهاراً لم يكن لاشتباهه معنى، فإن يفرق بضرورة في هذه الحالة بين امرأته وغيرها، فلو فعل بها كان زانياً عليه الحد، وهي لا محالة أنها تراه وتعلم به، فإذا فرض ولم تشعر به حتى أولج ارتفع عنها الحد، وثبت لها مهر المثل، وإن كان أعمى، أو كان الوقت ليلاً، فالمفروض في هذه الحالة أن يطأها بعد أن يدعوها لهذا العمل، إذ لا يليق أن يقدم الإنسان على فعل كهذا من غير أن تشعر به امرأته المشاركة له في الاستمتاع، اللّهم إلا إذا كان أعمى وناداها فأجابته على أنها امرأته، وفي هذه الحالة تحد هي لا هو، وبعضهم يرى سقوط الحد إذا كان أعمى أو كان الظلام حالكاً. لأنه يلزم بإيقاظ امرأته

لإتيانها، فلو فرض ووقع ذلك سقط الحد، أما إذا كان في النهار وكان الرجل مبصراً أو في الليل ولم يكن الظلام شديداً بحيث يمكن للمبصر أن يميز، فإنه لا يسقط الحد قولاً واحداً.

المالكية - قالوا: الوطء بشبهة يوجب مهر المثل، ويسقط الحد، والمالكية يعتبرون الشبهة في غير العمد، فمتى كان غير متعمد بأن كان ناسياً، كما طلق امرأته طلاقاً بائناً ونسى فوطئها، أو كان غالطاً بأن أراد أن يجامع امرأته فغالط في غيرها، أو كان جاهلاً للحكم بأن كان قريب عهد الإسلام ويجهل أن الزنا محرم، وكذلك من له شبهة في الملك بأن ملكها بعقد غير صحيح عندهم، ولنكه صحيح عند غيرهم، فإنه لا يحد، ومنه وطء زوجنه في دبرها، فإن بعضهم قال: إن الرجل يملك التسلط على دبر امرأته، ولكنه قول شاذ ضعيف، فلو فعل شخص ذلك الفعل مع امرأته فإنه لا يحد، ولكنه يؤدب لأنه لم يرتكز على قول صحيح، فما نسب إلى المالكية من جواز ذلك فهو محمول على ذلك القول الشاذ الضعيف، والمعتمد عندهم أنه حرام يوجب التأديب وإن سقط به الحد.

ويحد واطئ المعتدة من الغير على التحقيق، وكذلك من وطئ خامسة، أو طلق زوجته طلاقاً باتاً ووطئها عمداً، وغير ذلك مما هو مبين في حد الزنا.

الحنابلة - قالوا: الوطء بشبهة يوجب مهر المثل. ويرفع الحد، والشبهة في الملك كأن يطأ أمته المحرمة عليه برضاع لاعتقاد حلها بملكه، أو اشتبه في عينها بأن ظنها امرأته وليست كذلك. أو وطئها بعد طلاق بائن في عدتها منه، أو وطئ أمة مشتركة بينه وبين غيره لشبهة الملك أيضاً. أو وطئ في عقد فاسد عند الحنابلة صحيح عند غيرهم، فإن كل هذا يرفع الحد).

4* مبحث نكاح الشغار أو جعل كل من المرأتين صداقاً للأخرى

*-الشغار في أصل اللغة رفع الكلب رجله عند البول، ثم استعمل لغة فيما يشبهه من رفع رجل المرأة عند الجماع، ثم نقله الفقهاء واستعملوه في رفع المهر من العقد، فهو عند الفقهاء أن يتزوج اثنان امرأتين على أن تكون أحدهما في نظير صداق الأخرى، وفي صحة ذلك وعدمه اختلاف المذاهب (1).

----

(1) (المالكية - قالوا: الشغار ينقسم إلى ثلاثة أقسام: شغار صريح، وهو أن يقول له: زوجني أختك مثلاً، على أن أزوجك أختي بحيث لا يكون لإحداهما مهر، بل بضعها في نظير بضع الأخر. الثاني، ويقال له: وجه شغار، وهو أن يقول له: زوجني أختك بمائة على أن أزوجك أختي بمائة، فالأول صريح الشغار لأنه رفع منه المهر رأساً، فلم يسمياً لأحد مهراً، والثاني يقال له: وجه شغار لأنه وإن كان قد سمى لكل منهما صداقاً، ولكنه اشترط زواج إحداهما في نظير الأخر، فالتسمية في هذه الحالة كلا تسمية، الثالث: المركب منهما، وهو أن يقول له: زوجني أختك مثلاً بخمسين جنيهاً على أن أزوجك أختي، أو أمتي بلا مهر، فهو في هذه الحالة صريح فيمن لم يسم لها، وذو وجه فما سمى لها.

وحكم الشغار الصريح البطلان، فيفسخ العقد قبل الدخول وبعده، فإن فسخ قبل الدخول فلا شيء لهما، وإن فسخ بعده كان لهما مهر المثل بالوطء. وحكم وجه الشغار البطلان، ولكن يفسخ قبل الدخول لا بعده بطلاق، أما بعده فإن العقد فيه يثبت بالأكثر من المسمى. وصداق المثل، بمعنى أنها تأخذ الأكثر، فإذا كان قد سمى لها خمسين، وكان صداق مثلها كان لها الحق في المائة وبالعكس، ولو وقع وجه الشغار لا على الشرط فإنه يصح. فلو زوجة أخته بمائة، فكافأه الآخر على ذلك وأعطاه أخته بمائة، فإنه يصح. أما حكم المركب منهما فإن المسمى لها يفسخ عقدها قبل الدخول،

ويثبت بعده، بالأكثر من المسمى، ومهر المثل، وأما غير المسمى لها فإن عقدها يفسخ قبل الدخول وبعده، ولها في حال الفسخ بعد الدخول صداق المثل.

الشافعية - قالوا: الشغار هو أن يقول له: زوجتك بنتي على أن تزوجني بنتك، وبضع كل منهما صداق الأخر، فيقول: قبلت، وكذا لو قال له: زوجتك بنتي على أن تزوجني بنتك وبضع كل منهما ومائة جنيه صداق الأخر، فإن ذكر المال لم يخرج البضع عن كونه صداقاً وعله التحريم أنه جعل كلاً منهما مشتركاً فيها، لأن كل واحدة مستحقة للرجل ولا بنته فهي زوجة للرجل وصداق لبنته، فكأن بضعها مشترك فيه اثنان. فأشبهت المتزوجة بالاثنين، فلو لم يذكر البضع بأن قال: زوجتك بنتي بمائة على أن تزوجني بنتك بمائة فإن العقد يصح، ولكن يبطل المسمى، وذلك لأنه جعل المسمى في العقد الثاني زواج البنت، والمائة وزواج البنت الثانية غير معلوم، فبطل المسمى كله في الثاني، ويبطل في العقد الأول لنه مبني على الفاسد - وهو الثاني - لأن النكاح مشروط به والمبني على الفاسد فاسد.

هذا، وإذا وطئها في نكاح الشغار كان لها مهر المثل كما تقدم فإن الشافعية يقولون: إن النكاح الفاسد يوجب مهر المثل.

وليس من الشغار ما يقع في الأرياف من الاتفاق على أنه يتزوج ابنا الرجلين بنتي الآخر مع عدم ذكر صداق لهما وعدم التعرض لذلك في العقد.

الحنفية - قالوا: نكاح الشغار. هو أن يزوج الرجل بنته لابن الآخر مثلاً في نظير أن يزوج الآخر ابنته لا بنه. على أن يكون بضع كل منهما صداقاً للأخر كما فسره الشافعية ولو قال له: زوجتك أختي على أن تزوجني أختك، ولم يذكر أن بضع إحداهما صداقاً أو ذكره ولكن الآخر لم يقبل كون صداق أخته بضع الأخر. فإنه لا يكون شغاراً. وحكم هذا أن العقد صحيح عند الحنفية. ويجب فيه مهر المثل لكل من الاثنتين.

وقد اعترض على الحنفية بأن الشغار منهي عنه بحديث الصحيحين والنهي يقتضي فساد المنهي عنه فأجابوا عن هذا بوجهين:

أحدهما: أن المهني عنه حصول حقيقة الشغار. ونحن نقول: إن هذه الحقيقة المهني عنها غير نافذة عندنا. وإنما الذي نقول بحله ونفاذه إنما هو العقد بمهر المثل. فبطل كونه صداقاً ويمكن تلخيص ذلك بأن النهي وارد على جعل البضع صداق فلا يصح، كما لا يصح جعل الخمر والخنزير صداقاً فيبطل الصداق المسمى. ويبقى العقد بمهر المثل.

ثانيهما: أن النهي للكراهة لا للفساد. وذلك لأن الشارع جعل فساد المسمى في الصداق موجباً لمهر المثل في غير هذا مع الكراهية. فيحمل النهي هنا على الكراهة قياساً على غيره.

الحنابلة - قالوا: الشغار هو أن يزوجه بنته. أو غيرها ممن له عليها ولاية على أن يزوجه الآخر بنته. أو من له عليها ولاية. ولم يذكرا مهراً أو قالا: بدون مهر ولا يشترط أن يقولا: وبضع إحداهما صداق الأخر، وكذا إذا قال له: زوجتك أختي على أن تزوجني أختك وبضع كل منهما ومائة درهم صداق الأخر، فهذا شغار، وهو نكاح فاسد.

واستدل الحنابلة بما رواه أحمد عن عمر وزيد بن ثابت أنهما فرقا بين المتناكحين، لما روى ابن عمر أن رسول اللّه صلى اللّه وعليه وسلم نهى عن الشغار، والشغار أن يزوج الرجل ابنته على أن يزوجه الآخر ابنته وليس بينهما صداق متفق عليه، وروى أب هريرة مثله، أخرجه مسلم.

وقد عرفت أجوبة الحنفية عن هذا، فهم يجعلون النهي منصباً على تسمية الصداق، ولكن الحنابلة يقولون: إن النهي من حيث موافقته على شرط فاسد ولا أدري ما وجه ذلك. لأن النهي كما يصح أن يكون على الموافقة على شرط فاسد كذلك

يصح أن يكون على تسمية الفاسد وجعله شرطاً بدون فرق، على الحنابلة قالوا: إذا سمى مهراً كأن قال: زوجتك ابنتي على أن تزوجني ابنتك، ومهر كل واحدة مائة، فإنه يصح العقد بالمسمى إذا لم يذكر البضع خلافاً للشافعية، ولو سمى المهر لإحداهما ولم يسم للأخر صح نكاح من سمي لها دون الأخر خلافاً للمالكية في الصورتين)

----

*4 * مبحث ما يعتبر به مهر المثل

*-الأوصاف التي يعتبر بها مهر المثل فيها تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: مهر المثل حكم كل عقد صحيح لم يسم فيه مهراً أصلاً، أو سمي فيه ما هو مجهول، أو لا يحل شرعاً، وحكم كل نكاح فاسد بعد الوطء، سواء سمي فيه مهراً أولا، ولكن إذا سمي فيه مهر ينبغي أن يكون مهر المثل غير زائد على المسمى وإن كان لها المسمى.

وأما المواضع التي يجب فيها مهر المثل بالوطء بشبهة، فالمراد بمهر المثل فيها العقر المبين في وطء الشبهة، وقد تقدم تفصيل ذلك في مباحثه، وإنما ذكرناه هنا كمحصل لما مضى.

أما الأوصاف التي يعتبر بها مهر المثل، فهي أن الزوجة تقاس بمثلها من قبيلة أبيها لا أمها إن لم تكن الأم من قبيلة الأب، كبنت عمه، فينظر لأخواتها أولاً، فإن لم توجد لها أخوات فينظر إلى عماتها، فإن لم يكن لها أخوات، ولا عمات ينظر إلى بنت أختها الشقيقة، فإن لم تكن فبنت عمها، فإن لم يوجد من قبيلة أبيها، فتقاس بمثلها من قبيلة تماثل قبيلة أبيها، فإن لم يوجد فالقول للزوج بيمينه، وهل هذا الترتيب لازم بحيث لا يصح النظر إلى بنت عمها مثلاً مع وجود أختها ولا يصح النظر إلى الأجنبية، مع وجود بنت من قوم أبيها، أو الترتيب غير لازم فيصح ذلك؟ خلاف، والظاهر من كلامهم أنه لا يعتبر، ثم إن الأوصاف التي تعتبر فيها المماثلة: الجمال. والمال. والمكان، لأن البلدان تختلف عاداتها في تقدير المهور، فلو كانت من قبيلة أبيها امرأة بمصر، وهي في الأرياف، وكانت عادة الأرياف كثرة المهور، فلا يعتبر بمهر سكان مصر. أو العكس، وكذا السن، فإن الشابة يرغب فيها أكثر من المتقدمة في السن، فسن عشرين مرغوب فيها أكثر من سن أربعين، أو ثلاثين مثلاً، وكذا العقل والدين، والعفة، والعلم، والأدب وكمال الخلق، والبكارة، والثيوبة، وعدم الولد، والزمان، فالمقارنة بين اثنتين يشترط فيها المساواة في كل هذه الأوصاف، فلو كانت إحداهما فقيرة، وكذا إذا كانت جميلة، والأخرى دونها، أو كانت متعلمة، والأخرى جاهلة، أو كانت ثيباً، والأخرى بكراً، وهكذا، ويشترط في ثبوت مهر المثل أن يخبر به رجلان عدلان أو رجل وامرأتان كذلك، وأن يكون بلفظ الشهادة أمام القاضي، فغن لم يوجد شهود عدول فالقول للزوج لأنه منكر للزيادة التي تدعيها المرأة بحسب ما يراه القاضي باجتهاده.

بقي هنا، مسألة، وهي أننا قلنا: إن الظاهر عدم الترتيب بين مثيلاتها، فلو ساوت اثنتين في الصفات كأختها، وبنت عمها مثلاً، وكان مهر الاثنتين مختلفاً، فبأي المهرين يؤخذ؟ والجواب أنه يؤخذ بمهر الأقل احتياطاً، وبعضهم يرى التفويض في مثل هذا لرأي القاضي النزيه.

المالكية - قالوا: مهر المثل، هو عبارة عن قدر من المال الذي يرغب به مثل الزوج في الزوجة باعتبار ما هي متصفة به من الصفات الحسنة، من محافظة على أركان الدين، والعفة، والصيانة والجمال الحسي، والمعنوي وهو جمال الخلق والحسب وهو ما يعد من مفاخر الآباء، كالكرم والمروءة والعلم، والصلاح، والمال، والبلد.

ولا شك أن الرغبة تتفاوت بوجود هذه الصفات، أو بعضها في المرأة، فمن كانت متصفة بصفتين منها كان مرغوباً فيها أكثر من المتصفة بصفة واحدة وهكذا فالمصرية الجميلة مرغوب فيها أكثر من غيرها فمهرها أكثر، والمصرية العفيفة الجميلة مرغوب فيها أكثر من المتهتكة الجميلة وهكذا.

وإنما تعتبر هذه الأوصاف إذا لم يكن لها مماثل في الأوصاف المذكورة من قبيلتها كأختها وعمتها إذا كانت أخت أبيها لأبيه لا لأمه، فإن كان لها مماثل في أوصافها المذكورة من قبيلة أبيها اعتبر صداق المثل بالنسبة لمماثلها، فإذا كان صداق أختها الشقيقة أو أختها لأب المساوية لها في أوصاف الكمال المذكورة مائة قدر لها صداق أختها - وهو المائة - ثم إن كان العقد صحيحاً فتعتبر هذه الأوصاف من يوم العقد ولو كان تفويضاً، أما في النكاح الفاسد وفي الوطء بشبهة فتعتبر يوم الوطء.

الشافعية - قالوا: يعتبر مهر المثل أولاً بالقياس إلى أقاربها اللاتي لو فرضت إحداهن ذكراً كان عصبة لها، فإن لم يكن فيهن من يماثله ينظر إلى من بعدهن، وتقدم أولاً الأخت الشقيقة ثم لأب، ثم بنات أخ ثم بنات ابنه، ثم بنات أعمام، فإذا تعذر اعتبار مهر المثل بواحدة منهن لعدم وجودهن. أو جهل مهرهن. أو لأنهن لم يتزوجن، يعتبر بنساء الأرحام، والمراد بهن هنا الأم وقراباتها من جهة الأب أو الأم، فلا يشمل بنات العمات. والأخوات. ونحوهما، فإنهن من الأجنبيات، وتقدم الأم، ثم أخت الأم، ثم الجدات، ثم الخالات، ثم بنات الأخوال ثم بعد تعذر الاعتبار بهن يعتبر بنساء بلدها ومن يماثلها في الجمال والقبح، مما يحصل به فوت الرغبة، كفصاحة، أو سن، أو بكارة، فإن كانت مختصة بصفة لا توجد في أقاربها فرض لها المهر اللائق بحالها.

هذا، وتعتبر مسامحة أقربها لنقص صفة من صفات الرغبة، فلو كان لها ثلاثة أعمام أحدهم عالم فزوج بنته بمائة. والجاهلان زوجا بنتيهما بسبعين، لأن العالم مثلاً مرغوب في بنته، فيعتبر مهر مثلها بالقياس إلى بنت عمها الجاهل، أما إذا كانت المسامحة لصفة كمال في الزوج، كما إذا زوجت أختها لعالم بمائة. وزوجت أختها الأخرى لجاهل بمائتين، فإنه يعتبر مثلها على هذه القاعدة بحيث لو كان زوجها عالماً كان مهرها مائة، وإلا كان مائتين.

الحنابلة - قالوا: مهر المثل يفرضه الحاكم بالقياس إلى نساء قرابتها، كأم، وخالة، وعمة وأخت، فيعتبره الحاكم بمن تساويها منهن في مال، وجمال، وعقل، وأدب، وسن، وبكارة، أو ثيوبة، ويراعى في ذلك من كانت إليها أقرب بالترتيب، فإذا ساوتها أمها قيست بها وإلا فأختها، وإلا فعمتها، وإلا فخالتها، فإن لم يكن لها أقارب قيست بمن يشابهها من نساء بلدها.

وقد عرفت أن مهر المثل يفرض عند عدم تسمية مهر في العقد الصحيح. أو تسمية ما لا تصح تسميته، وبالوطء في العقد الفاسد. أو الوطء لشبهة، ويفرض لمن أكرهت على الزنا، ولمن فوضت لوليها أن يزوجها بلا مهر).

----

4 مبحث نكاح التفويض وما يجب فيه من صداق، أو متعة

*-التفويض في اللغة رد الأمر إلى الغير، ومنه (فوضت أمري إلى الله). وشرعاً إخلاء الزواج عن المهر وفي بيانه وحكمه تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: المرأة التي زوجت بلا مهر - ويقال لها: مفوضة - بكسر الواو - لتفويض أمرها إلى الولي، ومفوضة - بفتح الواو - لأن الولي فوضها للزوج، أي جعل لها دخلاً في إيجاب المهر يفرضه هو - لا يخلو حالها من أن يدخل بها

الزوج بأن يطأها. أو يخلو بها خلوة صحيحة. أو يطلقها. أو يموت عنها قبل الوطء والخلوة فإن كان الأول فقد ثبت لها مهر المثل، كما تقدم من أن مهر المثل يتقرر بالنكاح الفاسد بالغاً ما بلغ عند عدم التسمية، فتقرره بالصحيح أولى، وتزوجها بشرط عدم المهر ملغى لا قيمة له، فإن طلقها قبل الوطء والخلوة وجبت لها المتعة، سواء فرض لها مهراً أو لا، لأن ما فرض بعد العقد لا ينصف.

فالطلاق الذي تجب به المتعة هو ما يكون قبل الدخول في نكاح لا تسمية فيه، سواء فرض الصداق بعد العقد، أو لا، أو كانت التسمية فيه فاسدة من كل وجه، كما إذا سمى خمراً، أو خنزيراً أما إذا صحت التسمية من وجه دون وجه. كما إذا سمى عشرة دراهم، وعشرة أرطال من الخمر، وجب لها نصف العشرة، وألغي الخمر، كما تقدم في شروط المهر.

وكذا إذا تزوجها على مائة وهدية، ثم طلقها قبل الدخول كان لها نصف المائة، وألغيت الهدية ولا متعة لها في الحالتين، وذلك لأنه لا مدخل لمهر المثل في الطلاق قبل الدخول، بل ينظر إلى المسمى، فإن كان فاسداً من جميع الوجوه ألغي ووجبت لها المتعة، وإن كان فاسداً من وجه دون وجه استحقت نصف الصحيح، وألغي الفاسد، أما بعد الدخول فلها مهر المثل، كما ذكرنا، والمراد بالطلاق قبل الدخول كل فرقة جاءت من قبل الزوج بدون أن يكون صاحب المهر شريكاً للزوج في سبب الفرقة طلاقاً كانت، أو فسخاً، كالطلاق، والفرقة بالإيلاء. واللعان والجب والعنة والردة وإبائه الإسلام. وتقبيله ابنتها أو أمها بشهوة، فإن الفرقة في كل هذه الأحوال توجب لها المتعة، أما إذا كانت الفرقة من قبلها، كردتها، وإبائها الإسلام، ومطاوعتها لابنه في الفجور، أو تقبيلها إياه بشهوة، أو إرضاع ضرتها الصغيرة أو اختارت نفسها عند بلوغها. أو تزوجت غير كفء ففسخه الولي، فإنها لا متعة لها في كل هذه الأحوال لا وجوباً ولا استحباباً، وكذا إذا لم تكن مفوضة وسمى لها مهراً، وفارقته قبل الوطء، فإنه يسقط نصف المسمى الذي كانت تستحقه لو كانت الفرقة من جهته.

وخرج بقولنا: بدون أن يكون صاحب المهر شريكاً للزوج في سبب الفرقة ما إذا كانت أمة مملوكة لشخص، ثم زوجها الآخر، وقبل أن يدخل عليها زوجها باعها السيد وهو صاحب الصداق فإن العقد يفسخ في هذه الحالة، ولا تستحق الأمة نصف صداق، ولا تجب لها متعة، وذلك لأن الفرقة وإن لم تكن من وجهتها ولكن سيدها - وهو صاحب المهر - مشترك مع الزوج في سببها وهو تمليكها للغير، فلو لم يبعها السيد، أو لو اشتراها الزوج لم يملها الغير فلو اشتراها الزوج وطلقها كانت لها المتعة. أو نصف الصداق، أما إذا مات عنها قبل الوطء، فإن فرض لها شيئاً بعد العقد، وتراضيا عليه استحقت المفروض، فإن لم يفرض لها شيئاً كان لها بالموت مهر المثل سواء نفى المهر، بأن تزوجها بدون مهر، أو سكت فلم يسم مهراً، وإذا فرض لها مهراً فاسداً، كخمر أو خنزير ألغي وثبت لها مهر المثل، كما إذا فرض لها مهراً بعد العقد ثم طلقها قبل الدخول وجبت لها المتعة لا نصف المهر لأن الذي يفرض بعد العقد لا ينتصف، كما ذكرنا آنفاً، كالذي يزاد على المسمى بعد العقد، فلو سمى لها مائة جنيه في العقد، ثم زاد لها عليها خمسين بعد العقد وطلقها قبل الدخول استحقت نصف المائة.

والمتعة قسمان: واجبة، ومستحبة، فالواجبة هي للمفوضة قبل الوطء المتقدم بيانها أم المستحبة فهي لكل مطلقة بعد الوطء، سواء سمى لها مهراً أولا، وللمطلقة قبل الوطء إذا كان لها مهر مسمى - على الصحيح - متى كانت الفرقة من جهته، إلا إذا ارتد، أو أبى الدخول في الإسلام، فإن المتعة لا تستحب في حقه، لأن الاستحباب فضيلة لا تطلب إلا من المسلم.

والمتعة هي عبارة عن كسوة، أو قيمتها للمفوضة بدل نصف المهر، على أنه لا يجب عليه أن يعطيها ما يزيد على النصف مهر المثل، وهي تختلف باختلاف أحوال الناس، فإن تراضيا عليها فذلك، وإلا فرضها القاضي بالنظر إلى حالها

وحاله - على الصحيح - فإن كانا موسرين قدرها لها من أعلى الثياب، وإن كان أحدهما موسراً والآخر فقيراً قدرت وسطاً، وإلا قدرت دون ذلك.

وقد بينها الفقهاء بأنها ما تغطى رأس المرأة، وتسمى - الطرحة - والملحفة، وهي ما تلتحف به المرأة من رأسها إلى قدمها، وتسمى ملاءة - أو شقة - والملحفة والإزار بمعنى واحد، فمن زاد على ذلك الإزار لا حظ اختلافهما، فأراد من الإزار ما ليس تحت الملحفة من ثياب وبالجملة فالمطلوب أن تكس المرأة بمثل ما اعتادت أن تخرج به بحسب اصطلاح كل جهة، فالمتعة الآن مثلاً هي ثوب منقوش - جلابية - وتحتها قميص ولباس، وفوقها إزار - بالطو - أو ملاءة، وعلى الرأس - طاقية - خاصة. أو منديل بحسب اختلاف أحول الناس، وإذا أعطاها قيمة الكسوة يجب عليها قبولها لتشتري هي ما يناسبها.

الشافعية - قالوا: نكاح التفويض، هو إخلاء النكاح عن المهر، وينقسم إلى قسمين: تفويض مهر، كقولها للولي: زوجني بما شئت، أو شاءفلان من الصداق، وتفويض بضع، كقولها للولي: زوجني بلا مهر. أو زوجني بلا مهر لا في الحال ولا بعد الوطء وتسمى مفوضة - بكر الواو - لأنها فوضت أمرها إلى الولي، ومفوضة - بفتح الواو - لأن الولي فوض أمرها للزوج، ويصح للمرأة أن تفوض للولي بشرط أن تكون رشيدة، فإذا كانت سفيهة يكون تفويضها إذناً للولي بزوجها بالشروط التي تقدمت في مباحث الولي، وإذا قالت له: زوجني وسكتت عن المهر لا يكون هذا تفويضاً للصداق. أو للبضع بدون صداق، لأن الزواج عادة لا بد أن يكون بمهر.

وحكم نكاح التفويض أن الولي إذا زوجها بمهر المثل، ومن نقد البلد المعروف ثبت لها المسمى. وإلا بأن زوجها بلا مهر أصلاً، لا بمهر المثل أو بمهر من غير نقد البلد، أو سكت عم ذكر المهر، وجب لها بالوطء مهر المثل، وكذا بالموت، فإن طلقها قبل أن يفرض لها مهراً فإنه يتقرر لها مهر المثل، لن الموت كالوطء في إيجاب مهر المثل مطلقاً في التفويض، سواء فرض لها مهر المثل أو لا، خلافاً للمالكية، فإن فرض لها مهراً صحيحاً برضاهما. أو فرض قاض عند التنازع، ثم طلقها قبل الوطء كان لها نصف المفروض، فإذا سمى لها صداقاً - كخمر - ورضيت به وطلقها قبل الدخول فلا تستحق نصفه وغنما تستحق المتعة، كما تقدم، وهذا بخلاف ما إذا سمى صداقاً فاسداً في العقد ثم طلقها قبل الدخول، فإن لها نصف صداق المثل. كما تقدم، وإذا سمى صداقاً فاسداً ورضيا به معاً صح، وإلا فلا. ولو كان من ماله ويعتبر عندهم مهر مثلها حال العقد، فإن كانت جميلة مثلاً، حال العقد ثم عرض لها ما أضاع شيئاً من جمالها عند الوطء فلا يعتبر إلا حالها عند العقد على الصحيح.

وللمفوضة منع نفسها من الدخول حتى يفرض لها الصداق، فإن امتنع الزوج رفع إلى القاضي لفرضه لها.

فإذا طلقت المفوضة قبل الدخول، وقبل أن يفرض لها مهر وجبت لها المتعة وهي مال يدفعه الزوج وجوباً لمن فارقها قبل الدخول حيث لا شيء لها، أو بعد الدخول ولو كان فهما للكل إلا في أمور: أحدها المفوضة التي طلقت قبل الدخول، وفرض لها مهر قبل العقد، فإن لها نصف المهر. ومثلها كل من لها نصف المهر، فإنها لا متعة لها. ثانيها: إذا كانت الفرقة بسببها وحدها أو مع الزوج بأن ارتدا معاً. ثالثها: موت أحدهما، فإنه لا متعة لها بالموت، ومن الفرقة بسببه فرقة اللعان فتجب عليه المتعة، فأقلها ما له قيمة مالية، وحدّ لأكثرها، ثم إن تراضيا على قدرها فذاك وإلا قدرها القاضي باجتهاده معتبراً حالهما، ويستحب أن لا تنقص عن ثلاثين درهماً. وألا تبلغ نصف المهر.

المالكية - قالوا: نكاح التفويض، هو عقد خالي من تسمية المهر. ومن لفظ وهبت، لم توكل تعيينه إلى حكم أحد ولم يتفق على إسقاطه، مثاله أن يقول شخص لآخر: زوجتك ابنتي، ولم يذكر المهر. ولم يتفق معه على إسقاط المهر، فيقول له: قبلت، فهذا يسمى نكاح التفويض وهو جائز، كما يأتي، فإذا قال له: وهبت لك ابنتي قاصداً تزويجها إياه،

ولم يذكر مهراً فقال له: قبلت، فسد العقد، ويفسخ قبل الدخول، ويثبت بعده بصداق المثل، كما تقدم في الصيغة، أما إذا قال له: وهبت لك ابنتي تفويضـــاً، فإنه يكون عقد تفويض بقرينة ذكر التفويض، وقوله: لم يوكل تعيينه إلى حكم أحد خرج به نكاح التحكيم، فإنه عقد خال من تسمية المهر ومن لفظ: وهبت ولكن وكل تعيينه إلى حكم شخص كما إذا قال له: زوجتك ابنتي على أن يحكم فلان في تعيين صـداقها وقولهم: لم يتفق على إسـقاطه خرج به ما إذا دخلوا على إسقاط الصداق فإن العقد يفسد ويفسخ قبل الدخول، ويثبت بعده بصداق المثل، كما تقدم فيما إذا سميا مهراً مغصوباً علما به معاً.

وحكم نكاح التفويض أنه عقد صحيح جائز باتفاق، ومثله نكاح التحكيم، ثم إن الزوجة تسـتحق مهر مثلها بالوطء، ولو كان في حال وجود مانع من حيض، أو نفاس، أو كان أحدهما متلبساً بعبادة تمنع الوطء كإحرام، وصيام رمضان بشرط أن يكون الزوج الواطئ بالغاً وتكون الزوجة كبيرة مطيقة للوطء، فإن كان غير بالغ، أو كانت صــغيرة لا تطيق الوطء فلا تســتحق مهراً بالوطء في هذه الحالة، لأنه كالعدم، فإن طلقت قبل الوطء وقبل الدخول أو مات أحدهما قبل ذلك، فلا يخلو إما أن يكون قد فرض لها الزوج مهراً قبل الطلاق وقبل الموت أولا فإن لم يكن قد فرض لها مهراً فلا شــيء لها، وإن كان قد فرض لها، فلا يخلو إما أن يكون مهر المثل أو أقل وفي الحالتين إما أن تكون قد رضــيت به، أولا، فإن كان فرض لها مهر المثل وادعت أنه قد فرض لها ذلك قبل الطلاق، وثبت أنه قد فرض لها مهر المثل كما ادعت فإنها تسـتحق نصفه، سـواء ثبت رضـاها، أولم يثبت، لأن مهر المثل يلزمها بدون رضـا، فإن ادعت أنه فرضـه لها قبل موته، وثبت أخذته جميعه بصرف النظر عن رضاها وعدمه، وإن كان قد فرض لها أقل من مهر المثل، فإن ثبت أنها قد رضيت به قبل الطلاق، أو الموت ببينة كان لها نصــف المفروض بالطلاق، وجميعه بالموت، أما إذا لم يثبت أنها رضــيت قبل الطلاق، أو الموت فلا شيء لها، ولا تقبل دعواها بأنها رضيت به بدون بينة.

والحاصـل أنه لا يثبت لها شـيء بالطلاق، أو الموت قبل الوطء إلا إذا ثبت بالبينة أنه فرض لها صـداقاً قبل ذلك، ثم بعد أن يثبت الفرض، فإن كان الذي ثبت فرضــه هو مهر المثل كان لها جميعه بالموت، ونصـفه بالطلاق، بصــرف النظر عن رضاها وعدمه، وإن كان الذي ثبت فرضه هو أقل من مهر المثل فلا بد أن يثبت مع ذلك أنها رضيت به قبلهما بالبينة. وإلا فلا شيء لها.

هذا، ولها طلب تقدير المهر قبل الدخول، ويكره أن تمكنه من نفسها قبل هذا الفرض.

أما نكاح التحكيم فهو كنكاح التفويض في التفصــيل المتقدم، فإن طلقها بعد الوطء كان لها مهر المثل، وإن طلقها قبل الوطء. أو مات عنها حكمه ما ذكر في نكاح التفويض، ثم إذا كان المحكم الزوج، وفرض لها مهر المثل لزمها القبول ولزمه الدفع، أما إذا لم يفرض لها شـيئاً وطلقها قبل الدخول فلا شــيء عليه، وإذا كان المحكم الزوجة. أو شـخصـاً أجنبياً وحكم بمهر المثل. فقيل: يلزم الزوج، سواء رضـي، أولم يرض، وقيل: لا يلزم إلا برضـاه، فإذا طلقها قبل الرضـا لاشـيء عليه، والأظهر أنه لا يلزم إلا إذا تراضا معاً، المحكم، والزوج سواء كان المحكم الزوجة أو غيرها.

الحنابلة - قالوا: نكاح التفويض يطلق على أمور:

أحدها: أن يزوج الأب المجبر من له عليها الولاية بدون مهر.

الثاني: أن تأذن المرأة لوليها أن يزوجها بدون مهر، ويقال للمرأة في الحالتين: أنها مفوضـة البضع أي جعلت أمر العقد عليه راجعاً إلى الولي.

الثالث: أن يفوض إليها الزوج مهرها بأن يتزوجها على ما شاءت من المهر، ومثل ذلك ما إذا فوض أمرها إلى غيرها كما إذا تزوجها على ما شاء فلان من المهر، ويقال للمرأة في هذه الحالة: مفوضة مهر - بفتح الواو - وهذه الحالة الأخيرة تشبه نكاح التحكيم عند المالكية.

أما حكم نكاح التفويض بجمع أنواعه عند الحنابلة،فهو الصحة في جميع أنواعه ويجب للمرأة مهر المثل بمجرد العقد، ولكن لا يتقرر إلا بالوطء والخلوة. والفرض قبل الوطء والخلوة، وموت أحدهما، أما إذا طلق قبل الوطء والخلة. وقبل أن يفرض الحاكم، أو يتراضيا على فرضه، وجبت لها المتعة بالنظر إلى حال زوجها من اليسر والعسر، وأعلاها رقبة، وأدناها كسوة تجزئها في صلاتها، وهي درع، أي قميص، وخمار - طرحة تغطي رأسها - وثوب تصلي فيه، فهذه أدنى المتعة، فإذا وطئها، أو خلا بها، أو قبلها ولو بحضرة الناس. أو نظر إلى فرجها بشهوة أو لمسها بشهوة، ولو بحضرة الناس - بأن فعل معها ما لا يحل لغيره أن يفعله - استقر لها مهر المثل، وكذا إذا مات أحدهما فإنه يستقر، ولو لم يفرضه الحاكم، وكذا إذا فرض الحاكم مهر المثل، والحالم يفرضه بطلبها بدون زيادة عليه أو نقص منه، فإن فرض المثل، أو أقل، أو أكثر لزم الزوجين فرضه كحكمه، وأصبح المهر المفروض كالمسمى، وإن تراضى الزوجان على مهر لزمها قليلاً كان، أو كثيراً، فإن طلقها بعد الفرض وقبل الوطء وتوابعه كان لها نصف المفروض، كالمسمى، وكما أن المتعة تجب للمفوضة التي لم يسم لها صداق وطلقت قبل الوطء وتوابعه كذلك تجب لمن سمى لها مهر فاسد، كخمر، أو خنزير، أو نحوهما، مما تقدم في شروط الصداق.

ثم كانت الفرقة من قبل لا يجب لها صداق. ولا متعة، سواء كانت مفروضة، أولا، فلم يجب لها شيء بفرقة اللعان لأنها بسببها، إذ هي تعق عقب لعانها، وبفرقة عيب فيها من رتق ونحوه وبفرقة ردتها إذا كانت متزوجة بمسلم، وبإسلامها إذا كانت متزوجة بكافر، وبإرضاعها لضرتها، أما إن كانت الفرقة من جهته، فلها نصف المسمى، والمتعة إذا لم يسم لها شيئاً. كما ذكرنا.

وكل ذلك فيما إذا حصلت الفرقة قبل الوطء والخلوة وغيرهما مما يقرر الصداق ويؤكده، وإلا فإنه لا يسقط بعد ذلك، ولو كانت الفرقة من جهتها)

----

4 مبحث تصرف الزوجين في الصداق بالهبة والبيع ونحوهما

*-الصداق كله يصبح ملكاً للزوجة بمجرد العقد الصحيح إلا أنه يحتمل السقوط كلا أو بعضاً، فإذا تصرفت فيه الزوجة ببيع، أو رهن نفذ تصرفها، فإذا تصرفت فيه قبل الدخول كأن وهبته للزوج نفسه، ثم طلقها قبل الدخول، فإن فيه تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: إذا طلقها قبل الدخول لا يخلو إما أن تكون قد قبلت المهر، أولا، فإن كان الثاني رجع النصف إلى ملك الزوج بمجرد الطلاق بدون حاجة إلى قضاء، أو رضا منها، وإذا كانت الفرقة من جهتها رجع إليه كل المهر ولو كان المهر قد تبرع به عنه آخر، وفي هذه الحالة ينفذ تصرفه فيما يستحقه بمجرد طلاقها، فلو مهرها فرساً ولم يسلماً لها، ثم طلقها من قبل الدخول له أن يبيع نصف هذه الفرس. أما إذا قبضت الفرس وطلقها قبل الدخول، ثم باع نصفه بدون رضاها أو حكم القاضي فإن بيعه لا ينفذ، وذلك لأن القبض كان مبنياً على عقد صحيح، وهو من أسباب الملك، فلا يزول الملك إلا بالفسخ من القاضي، أما الزوجة فإنها إذا تصرفت فيه بعد قبضه كله، أو بعضه نفذ تصرفها بدون قضاء. وبدون رضا الزوج، فإذا تصرفت فيه وطلقها قبل الدخول كان عليها نصف قيمة الأصل يوم القبض إن كان متقوماً أو نصف مثله

إن كان له مثل، وذلك لأنه دخل في ضـمانها بالقبض فإذا تصـرفت فيه ببيع مثلاً ونفذ بيعها، ثم طلقها قبل الدخول فقد تعذر رد النصف فتضمن قيمة النصف، من يوم القبض، فلو كان يساوي عشرين عند القبض ونقصت قيمته بعد ذلك كان عليها نصف العشرين وبالعكس، وإذا طرأ على الصداق زيادة بعد قبضه لا حق للزوج فيها. فليس له إلا نصف قيمة الأصل، كما سيأتي قريباً.

أما إذا تصـرفت فيه بالبيع، أو بالهبة في نظير عوض قبل أن تقبضـه فإن يصـرفها ينفذ، ولكن إذا طلقها قبل الدخول فعليها نصف القيمة من يوم البيع، فإذا كان وقت البيع يساوي عشـرين، ثم نزلت قيمته بعد كانت ملزمة بعشرة، ثم إن كان الصداق له مثل ترجع عليه بنصف المثل لا بنصف القيمة في جميع الأحوال. كما ذكرنا.

وإذا تصرفت في صداقها بالهبة فإنه يصح ولا حق لوليها، أو غيره في الاعتراض عليها مادامت غير محجور عليها، ولكن لا يخلو إما أن تهبه لغير الزوج، أو تهبه للزوج، فإن وهبته لغير الزوج وقبضـه فعلاً، ثم طلقت قبل الدخول رجع الزوج عليها بنصـف الصـداق، لا فرق بين أن يكون الصـداق نقداً، أو عيناً، على أن لها الرجوع في الهبة للأجنبي، أما إذا وهبته للزوج فلا يخلو إما أن تهبه كله، أو بعضـه، وعلى كل إما أن يكون نقداً، أو عيناً بعد القبض، أو قبله، فإذا كان نقداً ووهبته له كله بعد القبض لزمتها الهبة، ولا يصـح الرجوع فيها على أي حال، وذلك لأن هبة الزوجة لزوجها لازمة كهبة الزوج لزوجته، فلا يمكن الرجوع فيها، فإذا طلقها قبل الدخول بعد أن وهبت له وهو زوجها لا يصـح لها الرجوع في هبتها، فأصبح المهر حقاً للزوجة بالهبة، وله بالطلاق قبل الدخول نصف المهر، فهل في هذه الحالة يرجع عليها بنصف المهر من غير الموهوب، أو يقال: إنها وهبت له كل المهر بعنوان كونه مهراً، فليس وراءه مهر حتى يأخذ نصـفه. وعلى هذا لا يرجع عليها بشـيء زيادة على الذي وهبته، مثلاً إذا مهرها ألف جنيه. فوهبته ألف جنيه بعنوان كونها مهرها بعد قبضـه، فصارت الألف ملكاً له، ثم طلقها قبل الدخول، وبذلك أصبح يستحق خمسمائة نصف المهر، فهل تعتبر الخمسـمائة داخلة في المهر الذي وهبتـه لزوجها، أو لا ؟ الجواب: لا تعتبر، وذلك لأن النقد من دراهم، أو دنانير، أو جنيهات لا يتعين بالتعين، فلا ينحصر المهر في خصوص الألف التي قبضتها ووهبتها. ولذا لها أن تعطيه غيرها بعد الهبة، ولها أن تعطيه نصـف الألف إذا طلقها بدون هبة من نقود أخرى، وحيث أن النقد لا يتعين بالتعين، فلا ينحصـر المهر في الألف حتى ولو قالت له وهبتك ألف المهر، بل لا فرق بين أن تقول له وهبتك ألف المهر، أو وهبتك ألفاً، بصرف النظر عن كونها مهراً، فإذا طلق قبل الدخول استحق نصف المهر زيادة على الألف الموهوبة، أما إذا وهبت له ألف المهر قبل أن تقبض، ثم طلقها قبل الدخول، فإن كلاً منهما لا يرجع على صاحبه بشيء، لأن المهر تعين في ذمته، وقد وهبته له فلم يبق وراءه مهر، ومثل ذلك ما إذا وهبت له نصف الألف بعد قبض الألف، ثم طلقها قبل الدخول، فلا يرجع أحدهما على الآخر بشيء، لأن الموهوب نصف المهر، فينصرف إلى النصف وهو دين في ذمته. وكذا إذا قبضت النصف ووهبته الكل المقبوض وغيره، ثم طلقها قبل الدخول فلا رجوع لأحدهما، لأن النصف غير المقبوض جعل الموهوب جميعه في حكم المعين، أما إذا وهبت له أقل من النصف فإنها ترد له ما يكمل النصف.

هذا إذا كان الصداق نقداً، أما إذا كان غير نقد بأن كان عروض تجارة حاضرة معينة كهذه الثياب، أو هذا الأساس، أو غير معينة بل موصوفة في الذمة - وذلك صحيح في لنكاح لا في البيع، لأن عروض التجارة لا تثبت في الذمة، كما تقدم في الجزء الثاني في مباحث البيع - أو كان الصداق حيواناً معيناً حاضراً، أو موصوفاً، كهذا الفرس، أو فرساً عربياً صفته كذا، ثم وهبته له، وطلقها قبل الدخول، فلا رجوع لأحدهما على الآخر، سـواء قبضـت، أو لم تقبض، وإذا وهبته الكل فالأمر ظاهر، وإذا وهبته النصـف أو أكثر فقد أخذ حقه الثابت له بالطلاق، أما إذا وهبته أقل من النصـف ردت له ما يكمل

النصف، وذلك لأنها وهبت له هذا المهر المعين بخصوصه أو الموصوف في الذمة، فهو في حكم المعين الحاضر هنا، كما قلنا، فإذا طلقها قبل الدخول لم يجد مهراً وراء ذلك حتى يأخذ نصفه.

فإن باعت له الصداق من عروض تجارة ونحوها، ثم طلقها قبل الدخول رجع عليها بنصف قيمته من يوم قبضه لا بنصف ثمنه الذي دفعه لها.

بقي ما إذا كان الصداق كيلاً، أو موزوناً، وحكم هذا أنه إذا كان معيناً حاضراً، كمائة قنطار من هذا العسل النحل، كان كعروض التجارة، وإذا كان غير معين كعشرين إردَبّاً من القمح البعلي الصعيدي فإنه يكون كالنقد إذا وهبته قبل القبض فلا رجوع، وبعد القبض يرجع، لأنه لا يتعين مثل الدراهم والدنانير.

المالكية - قالوا: هل تملك المرأة بالعقد جميع الصداق، أو نصفه، أو لا تملك شيئاً؟ والصحيح عندهم أنها تملك نصف الصداق، فعلى القول بأنها تملك جميع الصداق ينفذ تصرفها فيه بتمامه قبل القبض وبعده، لأنه تصرف في المملوك لها وعلى القول بأنها لا تملك شيئاً منه بالعقد، ثم تصرفت فيه بالبيع وغيره وطلقت قبل الدخول نفذ تصرفها في حقها، وهو نصفه، وبطل النصف الذي يملكه الزوج، لأنها وإن كانت فضولية في الجميع، ولكن الطلاق حقق لها ملك النصف، فينفذ فيه. أما على القول المعتمد من أنها تملك النصف بالعقد، وتصرفت ببيع، أو هبة، أو عتق فإن تصرفها ينفذ في الجميع، لأنها وإن كانت تملك النصف إلا أن النصف الآخر معرض لملكها إياه فيصح تصرفها في الجميع، وأيضاً روعي القول بأنها تملك الكل بالعقد الصحيح في تصرفها، لأنه قال به بعض أئمتهم، وقال به الأئمة الثلاثة.

ثم إذا تصرفت فيه بلا عوض - كهبة - فإن للزوج الحق في نصف المثل إذا كان الصداق مثلياً. ونصف قيمته إذا كان متقوماً، وتعتبر القيمة يوم الهبة على المشهور، وقيل: تعتبر يوم القبض.

أما إذا تصرفت بعوض، كأن باعت مهرها من حيوان، أو غلة، أو دار بثمن نفذ بيعها، فإذا طلقها قبل الدخول، وجب له قبلها نصف ما حابت فيه، فإذا باعته بعشرة، وكان يساوي ستة عشر كان له الحق في ثمانية لا خمسة.

وفي تصرفها فيه بالهبة أحوال: الحالة الأولى أن تكون الواهبة رشيدة، والموهوب له الزوج وفي ذلك صور: إحداها أن تهب كل المسمى قبل قبضه، وبعد العقد، وقبل الدخول، وحكم هذه الصورة أنه إن طلقها قبل الدخول، فلا شيء لأحدهما على الآخر، ويستمر الصداق على ملك الزوج، وإن أراد الدخول بها، وجب عليه أن يدفع لها أقل الصداق، وهو ثلاثة دراهم، أو ربع دينار. الصورة الثانية: أن تهبه له بعد قبضه، وبعد العقد، وقبل الدخول، وحكم هذه الصورة أنه إن طلقها قبل الدخول فلا شيء لأحدهما قبل صاحبه أيضاً، وإن أراد الدخول بها فلا يجبر على دفع أقل الصداق. الصورة الثالثة: أن تهب له شيئاً من مالها لدفعه لها مهراً قبل العقد، أو بعده، وقبل الدخول، وحكم هذه الصورة أنه إن عقد عليها وأراد الدخول بها، وجب عليه دفع أقل المهر وإن لم يعقد عليها، أو عقد وطلقها قبل الدخول، وجب عليه أن يرد لها ما أخذه منها لأنها لم تهبه إلا لدفعه صداقاً لزواجها، فلا معنى لأخذه منها بعد طلاقها.

الصورة الرابعة: أن تهبه له بعد الدخول، سواء قبضه، أو لم يقبضه، وفي هذه الحالة إذا طلقها بعد الهبة أخذ الموهوب، ولا شيء عليه. الصورة الخامسة: أن تهب له بعض صداقها قبل البناء وفي هذه الحالة أنه إذا أراد الدخول بها، وكان البعض الذي بقي معها أقل من المهر الشرعي وهو ثلاثة دراهم، أو ربع دينار، وجب عليه أن يكمله. وإذا أراد أن يطلقها قبل الدخول طلق ووجب عليه أن يعطيها نصف ما بقي بعد الهبة. الصورة السادسة: أن تهب له بعض صداقها بعد البناء، وفي هذه الحالة لا شيء لها عليه إذا طلقها. الصورة السابعة: أن تهبه كل صداقها، أو شيئاً منه بعد البناء، ولو لم تقبضه، أو قبل البناء، سواء قبضته، أو لم تقبضه على قصد أن يدخل بها وتدوم العشرة بينهما، فطلقها قبل الدخول، أو فسخ النكاح لفساده، أو طلقها بعد الدخول، وفي هذه الحالة يجب أن يرد لها ما أخذه منها إن طلقها عن قرب، كأن

طلقها قبل سنتين، أما إذا طلقها بعد أن مكث معها سنتين، فلا يرد لها شيئاً، وهذا بخلاف ما إذا أعطته بشرط أن لا يتزوج عليها فتزوج فإنه يرد لها ما أخذ، ولو تزوج بعد سنين طويلة، نعم إذا وقعت عليه يمين بدون اختياره كما إذا حلف أن تدخل الدار فدخلت، أو حلف أن لا يدخل هو فدخل ناسياً، فإن في هذه الحالة خلافاً، فبعضهم يقول: إنه يجب عليه أن يرد لها ما أخذه منها أيضاً، إذ لا فرق بين أن يفسخ العقد بدون اختياره، فيرد لها ما أخذ، وبين أن يقع عليه يمين بغير اختياره، وهذا هو الظاهر، وبعضهم يقول: إنه لا يرد لها شيئاً في هذه الحالة.

الحالة الثانية: أن تكون الواهبة سفيهة، والموهوب له الزوج، وحكم هذه الحالة أن هبتها لا تعتبر. فإذا وهبته مالاً ليجعله لها صداقاً، وكان قدر صداق مثلها، ففعل، فالعقد يصح، ولكن يجب عليه أن يرد لها ما أخذه منها، ويجبر إن امتنع، فإن أعطته أقل من مهر مثلها، وجب عليه أن يرده لها، ويدفع من ماله قدر مهر مثلها، ولا يجوز له أن يعقد عليها بأقل من مهر المثل إذ لا يصح أن يزوج السفيهة بغير مهر المثل سوى أبيها.

الحالة الثالثة: أن تهب الرشيدة صداقها لغير الزوج. وفي هذه الحالة صور:

الصورة الأولى: أن يقبضه الموهوب له منها، أو من الزوج وهو لا يعلم أنه صداق ولم تقل له: إنه صداقها، وفي هذه الصورة إذا طلق الزوج قبل الدخول رجع على الزوجة بنصف الصداق وليس للزوجة الحق في الرجوع على الموهوب له بما أعطته للزوج.

الصورة الثانية: أن يعلم الموهوب له الأجنبي أنها وهبت له صداقها، أو تبين له هي أنه صداقها، وفي هذه الحالة يكون لها الحق في أن ترجع على الموهوب له النصف الذي استحقه الزوج أما النصف الذي ملكته هي بالطلاق فلا رجوع لها.

الصورة الثالثة: أن لا يقبض الموهوب له الهبة، ويطلقها الزوج قبل الدخول، وفي هذه الصورة تنفذ الهبة وتجبر على تنفيذ ما تملكه هي من النصف، أما النصف الذي يملكه الزوج فإن كانت الزوجة موسرة يوم الطلاق فإن الزوج يجبر على تنفيذ الهبة في نصفه أيضاً، ويكون الصداق كله للموهوب له، ويرجع الزوج عليها بنصف الصداق في مالها، أما إذا كانت الزوجة معسرة يوم الطلاق فإن الزوج لا يجبر على الهبة في النصف الذي يملكه، بل يأخذ الموهوب له نصفها هي فقط، ولا يرجع عليها بشيء.

والحاصل أن الهبة تنفذ في نصفها هي على أي حال سواء كانت موسرة يوم الطلاق والهبة أو معسرة، أما نصف الزوج فإنها لا تنفذ فيه إلا إذا كانت الزوجة موسرة يوم الطلاق بأن كان لها مال يأخذ منها الزوج حقه. فإذا كانت معسرة لا تنفذ في نصف الزوج وليس للموهوب قبلها شيء إذا أيسرت.

هذا، وللزوج أن ينفذ الهبة إذا كانت أكثر من ثلث مالها ما دامت الزوجية قائمة. فإن القاعدة عند المالكية أنه يجوز للمرأة أن تتصرف في أكثر من ثلث مالها بصدقة أو هبة. أو عتق أو وصية إلا إذا أجازها الزوج.

الشافعية قالوا: إذا لم تقبض الزوجة الصداق فلا يصح لها أن تتصرف فيه. فإذا كان مهرها عرض تجارة أو حيوان، أو مكيلاً، أو موزوناً وتصرفت فيه ببيع، أو هبة، أو رهن، أو إجارة أو نحو ذلك فإن تصرفها لا ينفذ. نعم يصح لها أن تتصرف فيه بالوصية. والوقف والقسمة وإباحة الطعام للفقراء.

إذا كان صداقاً جزافاً غير مكيل، ولا موزون، ونحو ذلك مما يباح من التصرفات في المبيع قبل قبضه. كتدبير العبد وتزويجه الخ.

فإن قلت: إن الشافعية يقولون: إن الزوجة تملك الصداق كله بمجرد العقد الصحيح. وهذا يقتضي أن تصرفها يكون كاملاً. لأن الشيء

المملوك يصح لصاحبه أن يتصرف فيه كما يحب.

الجواب: أنه وإن كان كله مملوكاً لها. ولكن محتملاً للسقوط كله أو بعضه. بالفرقة من جهته. أو من جهتها كان الملك ضعيفاً فلا يصح تصرفها فيه قبل القبض. أما بعد القبض فإن الملك يقوى. ويصح لها أن تتصرف فيه وتضمن. كما سيأتي في الضمان.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - الصداق كله يصبح ملكاً للزوجة بمجرد العقد الصحيح إلا أنه يحتمل... ...

وكذلك لا يصح للزوج أن يتصرف في صداق الزوجة وهو تحت يده قبل أن تقبضه، وإذا تصرفت في صداقها لزوجها بلفظ الهبة بعد أن قبضته، ثم طلقها قبل الدخول استحق الصداق كله بالهبة، ورجع عليها بنصف الصداق الذي يستحقه بالطلاق، فإن كان الصداق مثلياً استحق نصف مثله. وإن كان متقوماً استحق نصف قيمته لتعذر عين الصداق في المتقوم بعد الهبة أما إذا وهبته له قبل القبض. فغن الهبة تكون باطلة على المذهب فلا يستحق إلا نصف الصداق، وهي تستحق النصف الآخر إذا طلقها قبل الدخول، وإذا وهبته نصف الصداق ملك النصف بالهبة وله نصف النصف الآخر بالطلاق، ثم بقي له شيء آخر وهو أنها أتلفت عليه النصف الموهوب، وإن كان قد أخذه هو، إذ لا فرق بين الهبة للزوج، والهبة للغير عند الشافعية، فيستحق الزوج تعويضاً عما يخصه في النصف، وهو الربع، فعلى هذا يملك النصف بالهبة، ويملك نصف الباقي، وهو الربع بالطلاق، ويملك الربع الباقي تعويضاً، فيأخذ منه جميع الصداق. ولا يبقى لها منه شيء في حال ما إذا وهبته نصفه، فإذا كان ديناً فأبرأته منه، وطلقها قبل الدخول، فقد ذهب به، ولا يستحق أحدهما قبل الآخر شيئاً.

الحنابلة - قالوا: للزوجة أن تتصرف في الصداق بالبيع، والهبة والرهن وغير ذلك وينفذ تصرفها فيه بعد قبضه، فغن طلقها قبل الدخول تعين للزوج نصف المثل، أو نصف القيمة ولكل منهما أن يعفوا عن الآخر مادام رشيداً، أما قبل القبض فغن كان الصداق معيناً، كهذا الحيوان الحاضر. أو هذا الثوب المعروف، فغن لها أن تتصرف فيه أيضاً لأنه يكون في يد الزوج أمانة، أما إذا كان غير معين، كثلاثة أرادب من القمح الصعيدي مثلاً، فإنها لا تملك التصرف فيه.

وإذا تصرفت في الصداق قبل قبضه بالهبة لزوجها، أو أبرأته منه يصح، ثم إذا طلقها قبل الدخول رجع عليها بنصف الصداق زيادة على الهبة، سواء كان الصداق عيناً، أو نقضاً، وذلك لأنه استحق الصداق جميعه أولاً بالهبة، أو بالإبراء، ثم استحق نصفه ثانياً بالطلاق فاختلفت جهة الاستحقاق، فلا يتساقطان. وإذا وهبت له نصف الصداق ثم طلقها قبل الدخول كان له الحق في النصف الباقي بتمامه. لأنه وجد النصف الذي أعطاه لها بعينه. فأشبه ما لو لم تهبه له فإذا أبرأته المفوضة قبل الدخول رجع عليها بنصف مهر المثل).

----

4 مبحث إذا هلك الصداق فعلى من ضمانه؟

*-إذا كان الصداق حيواناً. أو عرض تجارة. أو نحوهما فهلك في يد الزوج قبل أن تقبضه الزوجة. أو هلك في يد الزوجة بعد أن قبضته. ثم طلقها قبل الدخول. فإن في حكم ذلك تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: إذا تزوجها على مهر معين. كثوب، وفرس، وغلة. ونحو ذلك وهلك قبل أن تقبضه. فإن كان من ذوات الأمثال بأن كان معدوداً أو مكيلاً أو موزوناً وجب على الزوج أن يدفع لها مثله وإلا وجب عليه أن يدفع قيمته.

أما إذا قبضته وهلك في يدها وطلقها قبل الدخول فإنها تضمن نصفه فإن كان باقياً وردته برضاها فذاك. وإلا قضي عليها برده.

أما إن كانت تصرفت فيه فإن تصرفها ينفذ كما عرفت. ويتعذر عليها رد النصف بعد وجوب رده فتضمن نصف القيمة للزوج. وتعتبر قيمته وقت القبض.

وبذلك تعلم أن المهر إذا كان في يد الزوج ولم تقبضه الزوجة وهلك كان ضمانه على الزوج فإن كان له مثل. وجب عليه مثله. وإلا وجبت عليه قيمته. أما إذا قبضت هي فقد قبضت ما تملكه مع احتمال سقوط كل أو بعض. فإذا سقط نصفه بالفرقة التي تأتي من قبل الزوج وضامنة للنصف فإن كان موجوداً ردته إلى الزوج، وإلا فعليها قيمة النصف، فإذا سقط كله بأن جاءت الفرقة من جهتها قبل الوطء، وجب عليها رد كل المهر إن كان باقياً، وإلا كان عليها قيمته من يوم القبض.

فإذا مهرها فرساً، أو نياقاً ثم تبين أنها مملوكة للغير واستحقت لذلك الغير رجعت الزوجة على الزوج بمثله إن كان مثلياً، وبقيمته إن لم يكن مثلياً، فلو مهرها فرساً، ووهبتها لغيره ثم تبين أنها مملوكة لشخص آخر رجعت عليه بقيمتها.

المالكية - قالوا: يكون الصداق قبل الوطء مشتركاً بين الزوجين في ضمانه وفي نتاجه، سواء كان النتاج غلة، أو ولد حيوان، إلا أن في المسألة تفصيلاً وهو أن الصداق إن كان من الأشياء التي لا يمكن إخفاؤها، كما إذا كان حديقة، أو داراً، أو جملاً، أو رقيقاً فإنه إن هلك في يد أحدهما، أو نقص كان عليهما معاً فلو طلقها قبل الدخول بعد هلاك صداقها. فلا شيء لها. ولا يرجع عليها بشيء. أما إذا كان من الأشياء التي يمكن إخفاؤها، كحنطة أو ثوب من الحرير أو نحو ذلك وهلك في يدها بعد القبض، وطلقها قبل الدخول، فادعت أن الصداق هلك ببينة تشهد بهلاكه، فإنها تضمنه وتلزم بدفع نصفه، لأنه بيدها كالعارية، وكذا إذا هلك بيده، ويحلف من كان بيده أنه ما فرط على الأظهر، وكذلك إذا وهبت الصداق، كما إذا مهرها ناقتين فوهبتهما لشخص، ثم طلقها قبل الدخول، فإن عليها ضمان نصف الناقتين بأن تعطيه مثل النصف إن أمكن، وإلا فقيمته، وتعتبر من يوم الهبة فعليها مثل النصف في المثل، وقيمته في المتقوم، كما تقدم.

هذا حكم الضمان في العقد الصحيح أما في العقد الفاسد فإن ضمانه يكون على الزوجة بعد القبض بلا تفصيل، فتضمنه الزوجة، سواء كان العقد فاسداً بسبب غير فساد الصداق، ويقال له نكاح فاسد لعقده، أو كان فاسداً بسبب فساد الصداق، ويقال له: فاسد لصداقه. ومثال الأول نكاح المحلل ومثال الثاني لنكاح بصداق لأجل مجهول، أو بصداق غير مملوك أو غير مقدور على تسليمه كالنكاح بالجمل الشارد، وغير ذلك مما تقدم، فالمرأة تضمن الصداق الذي قبضته، ويحل تملكه بالنكاح الفاسد مطلقاً، سواء كان فاسداً لعقده أو فاسداً لصداقه فإذا فسخ العقد قبل الوطء وهلك كان عليها رده إن كان باقياً، وإلا بمثله، أو قيمته.

الشافعية - قالوا: إذا مهرها عينان كحيوان، أو ثوب، أو بستان. أو نحو ذلك، كان قبل قبضه في ضمان الزوج ضمان عقد لا ضمان يد، ومعنى ضمان العقد أنه يضمن الشيء بما يقابله عند فقده فالمهر المسمى يقابله مهر المثل، فإذا هلك المسمى ضمن الزوج مهر المثل ولزمه. ولا يقال: إن الذي يقابل المسمى هو البضع وعلى هذا يكون المعنى إذا هلك المهر المسمى ضمن الزوج البضع، لأنا نقول: إنه وإن كان المقابل للمسمى هو البضع، ولكن لما كان يتعذر ضمانه ورده، إذ لا معنى لرد البضع إليها، إلا فسخ النكاح، وهو لا يتأتى، لأن عقد النكاح لازم متى كان صحيحاً، فلذا جعل بدله، وهو مهر المثل مقابلاً للمسمى أما معنى ضمان اليد فهو أنه يضمنه بمثله إن كان مثلياً، أو بقيمته إن كان متقوماً؟ فإذا تلف الصداق بيد الزوج قبل أن تقبضه الزوجة كان في ذلك أربع صور.

الصورة الأولى: أن يتلف بآفة سماوية، الثانية: أن يتلفه هو وفي هذه الحالة يجب لها مهر المثل في الصورتين لانفساخ الصداق بالتلف، الثالثة: أن تتلفه هي وهي رشيدة، وفي هذه الصورة تكون قابضة لحقها فلا شيء لها.

الرابعة: أن يتلفه أجنبي، وفي هذه الصورة يكون على ذلك الأجنبي الضمان، وتكون هي بالخيار بين أن تفسخ الصداق وتلزم الزوج بمهر المثل، وهو يرجع على الأجنبي، وبين أن تقره وتطالب الأجنبي هي بالبدل، ولا يكون لها شيء قبل الزواج.

والحاصل أن الصداق ينفسخ في صورتين. وهما ما إذا أتلفه الزوج. أو تلف بآفة سماوية وتكون الزوجة قابضة لحقها في صورة، وهي ما إذا أتلفته هي، ويكون لها الخيار في صورة وهي ما إذا أتلفه الأجنبي.

وإذا مهرها عينين كجملين وتلف أحدهما بآفة. أو بإتلاف الزوج قبل قبضها تفسخ المهر في التالفة لا في السليمة عملاً بتفويض الصفقة، ثم هي في هذه الحالة بالخيار. إما أن تجيز الصداق بالسليمة على أن تأخذ بقدر التالفة ما يقابلها من مهر المثل. بمعنى أن مهر مثلها إذا كان يساوي جملين مثلاً كان لها الحق في نصفه، وإما أن تفسخ الصداق ويكون لها مهر المثل.

هذا. ولا يضمن الزوج منافع الصداق الفائتة. أي التي لا يترتب عليها زيادة الصداق، كركوب الدابة مثلاً، فلو استوفاها هو لا ضمان عليه. أما زوائد الصداق من ثمر، ونتاج، ونحو ذلك، فهي في يده أمانة، فإن انتفع بها هو ضمنها، وإن طلبت منه ولم يسلمها، ثم هلكت ضمنها وإلا فلا، وسيأتي تفصيلاً قريباً.

هذا حكم الصداق إذا كان في يد الزوج، وكان كله من حق المرأة بحيث لم تقع فرقة تجعل الحق فيه. أو نصفه للزوج، فإذا وقعت فرقة بطلاق مثلاً قبل الوطء عاد إليه نصف الصداق، سواء كان نقداً، أو عرض تجارة، أو حيوان، أو غيرهما، وسواء كان المؤدي للمهر نفس الزوج أو وليه من أب، أو جد، فإن كان قد دفع المهر أجنبي ينظر إن كان قد تبرع به للزوج عاد للزوج وإلا عاد للمتبرع الذي دفع، وهذا بخلاف الثمن إذا تبرع به شخص غير المشتري، ثم فسخ البيع فإنه يرجع للمؤدى عنه، وهو المشتري، لا المتبرع.

ولا يشترط في عود نصف المهر إلى ملك الزوج أن يقول: اخترت عود نصف المهر بل يرجع إليه بدون صيغة قهراً، لقوله تعالى: {وإن طلقتموهن قبل أن تمسوهن} الآية.

ثم إذا ملك الصداق وافترق الزوجان بطلاق، أو غيره. فإن له حالتين:

الحالة الأولى: أن يتلف قبل الفراق، والقبض بفعل أجنبي. أو بفعل الزوج. أو بفعل الزوجة. أو بآفة سماوية، فإذا تلف بفعل الزوجة كان للزوج نصف قيمته، وهو منضم لبعضه بمعنى أنه يقوم كله. ثم يأخذ نصف القيمة، فلا يقوم النصف على حدة، مثلاً إذا كان مهرها ناقة يرغب فيها بعشرين جنيهاً إذا بيعت كلها. ويرغب في بعضها بثمانية جنيهات، لأن الرغبة في النصف قليلة في العادة ما لم تكن مقترنة بوضع اليد على الحيوان والانتفاع به. فإنه يكون له نصف العشرين وكذلك إذا تلف بفعل أجنبي فإن الأجنبي يضمن، وترجع الزوجة على الزوج بنصف مهر مثلها. أو ترجع على الأجنبي بالعوض ولا شيء لها قبل الزوج فهي مخيرة كما تقدم. أما إذا تلف بفعل الزوج. أو بآفة سماوية فقد بطل كونه مهراً كما تقدم، ويكون الزوج مسؤولاً عن نصف مهر المثل بعد الطلاق.

الحالة الثانية: أن يتلف بعد الفراق، والقبض بفعل واحد من الأربعة المذكورة فإن كان بفعل الزوج فلا شيء له، لأنه أتلف ملكه، كما هو الظاهر، أما إن كان التلف بفعلها، أو بفعل أجنبي فإن للزوج نصف المثل فيما له مثل، ونصف القيمة في المتقوم منضماً لبعضه على الوجه المتقدم، ثم هو بالنسبة للأجنبي بالخيار بين أن يرجع عليه، ولا يكون له قبلها شيء، أو يأخذ منها وهي ترجع على الأجنبي.

الحنابلة - قالوا: الصداق إما أن يكون معيناً، كهذا الحيوان الحاضر وهذه الصبرة من القمح، أو لا، فإن كان معيناً وهلك قبل القبض أو بعده لزم الزوجة لأنه في ضمانها، إذ هي تملكه بمجرد العقد الصحيح، ويبقى قبل القبض أمانة في يد الزوج إلا إذا طلبته منه فامتنع فإنه يضمنه في هذه الحالة، لأنه يكون متعدياً بعدم تسليمه، فيكون كالغاصب.

أما إن كان غير معين، كثلاثة أرادب من القمح الصعيدي مثلاً. أو من هذه الصبرة، فإنه إذا هلك قبل قبضه يكون في ضمان الزوج، أما بعد قبضه فإنه يكون في ضمان الزوجة كالمعين.

هذا وقد عرفت أن تصرفها في المعين صحيح قبل القبض وبعده لما ذكر، فلا يصح للزوج أن يتصرف فيه في هذه الحالة أما في غير المعين فلا يصح لها أن تتصرف فيه قبل قبضه).

----

4 حكم ما إذا كان الصداق عيناً فعرضت له زيادة، أو نقص

*-إذا كان الصداق عيناً، كحيوان. أو بستان. أو ثوب. أو أرض فعرضت له زيادة متصلة به، كما إذا سمن الحيوان، أو أثمر البستان أو صبغ الثوب. أو بني على الأرض، أو عرضت له زيادة منفصلة عنه، كما إذا ولد الحيوان. أو جز صوفه. أو قطع ثمرة البستان. فلا يخلو إما أن يكون ذلك قبل أن تقبضه الزوجة. أو بعد القبض. فإذا طلقت قبل الدخول هل تكون للزوج نصف هذه الزيادة. أولا ؟ وكذا إذا نقص قبل القبض وبعده، كما إذا حدث فيه عيب فعلى من يكون النقص ؟ في كل ذلك تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الشافعية - قالوا: إذا زاد الصداق وفارقت الزوجة زوجها فإن كانت الفرقة بسببها كانت الزيادة للرجل على كل حال، لأن له كل المهر، فلا يستحق شيئاً من غلته، أو نتاجه لخروجها كلها من ملكها، كما خرج الصداق، فإن لم تكن بسببها، بل فارقها هو بطلاق. أو غيره فلها نصف الزيادة وله نصفها، لا فرق في ذلك بين أن تكون الزيادة متصلة. أو منفصلة، هذا إذا حدثت الزيادة بعد الفرق. أما إذا حدثت قبل الفراق، فإن كانت الزيادة منفصلة، كولد أو لبن. أو كسب، فإنها تكون للمرأة، سواء كانت الفرقة بسببها. أو بسببه، فإن كانت بسببه فله نصف الصداق دون الزيادة، والأرجح عليها بكل الصداق دون الزيادة، فإذا وقعت الفرقة بسبب مقارن للعقد، كما إذا عقد على امرأة بها عيب يوجب فسخ النكاح، فقيل: يرجع بالزيادة أيضاً، لأن العقد كأنه لم يكن، وقد وقعت الفرقة بسببها، فله كل المهر، وقيل: لا يرجع في الزيادة المنفصلة، وإنما يرجع في الزيادة المتصلة وهو المشهور. ورجع بعضهم التساوي بينهما في ذلك، لأن العقد كأنه لم يكن في كلتا الحالتين.

أما الزيادة المتصلة، كسن الحيوان، فإن كان الفراق وقع بسبب وتمسكت المرأة بالزيادة، فليس للرجل إلا نصف قيمة الصداق بصرف النظر عن الزيادة، أما إن سمحت له بها، فله أخذها، وليس له طلب قيمة، ومثال ذلك أن يمهرها نخيلاً، ثم يحدث بها طلع، فإنه زيادة متصلة، فإذا رضيت الزوجة بأن يأخذ نصف النخل مع الطلع أجبر عليه، وليس له مطالبة بالقيمة وإلا فله نصف النخل بدون طلع، فإذا فارقها وكان على النخل ثمر لم ينضج، فإنها لا يلزمها قطعه ليأخذ هو نصف النخل، وذلك لآن الثمر حدث وهو في ملكها، بل تمكن الزوجة من إبقائه إلى وقت قطع النخل، فإن قطع الثمر فله نصف النخل ما لم يحدث بقطعه نقص في النخل من تكسير جريد، أو سعف، أو أغصان، فإنه في هذه الحالة يكون له نصف القيمة، وكذا إذا امتد زمن بقائه حتى أضر بالنخل.

وإذا رضي بإبقاء الثمر إلى أن يحين قطعه، مع أخذ حقه فقط، وهو نصف النخل، فإنها تجبر على ذلك بشرط أن يقبض نصفه حتى لا تكون مسؤولة عنه، أما إذا لم يرض بإبقاء الثمر إلى وقت قطعه فإن له ذلك، على أن لا يكون له الحق في

قطعه، كما ذكر، بل يكون له الحق في القيمة والحاصل أنه ينبغي للزوج أن يمكن الزوجة في الحالة المذكورة من إبقاء الثمر، ولا تجبر على قطعه، كما لا يجبر على الرضا ببقائه إلى وقت القطع، فيكون له القيمة، كما تكون له القيمة بعروض نقص في النخل بالقطع. أو امتداد الزمن.

أما النقص بحدوث عيب فله ثلاثة أحوال:

أحدها: أن ينقص بعد الفراق. وبعد القبض بفعل الزوجة. أو بفعل أجنبي، وفي هذه الحالة يكون للزوج الحق في العوض الذي يساوي ذلك النقص، سواء كان يسيراً أو فاحشاً، أما أن كان النقص بسبب غير ذلك فلا شيء له.

الحالة الثانية: أن ينقص قبل الفراق، وبعد القبض، وفي هذه الحالة يكون الزوج مخيراً بين أخذه معيباً عوض. وأخذ نصف بدله وهو سليم.

الحالة الثالثة: أن يحدث النقص قبل الطلاق، وقبل القبض، وفي هذه الحالة إن رضيت به الزوجة، فله نصفه بدون عوض عن النقص، لأنه حدث وهو تحت يده، وإن لم ترض به كان لها نصف مهر المثل. وأخذه هو كله، فإن حدث العيب بواسطة أجنبي أو بواسطة الزوجة كان للزوج نصف الأصل مع نصف العوض الذي يقابل ذلك العيب.

هذا وبقيت صورة أخرى، وهي أنه يزيد من جهة. وينقص منم جهة، كما إذا مهرها نخيلاً لم تثمر فأثمرت، ولكن طرأت عليها آفة قللت ثمرها، أو مهرها جاموسة فولدت، ولكن عرض لها مرض قل به لبنها، وحكم هذه الحالة أن تقسم العين بينهما، فإن أبيا ذلك قومت، بصرف النظر عن الزيادة والنقص.

هذا حكم النقص مع الفراق، أما إذا نقص وهو بيد الزوج، وأراد الدخول بها، كان في ذلك أربع صور:

الأولى: أن يحدث العيب فيه بيد الزوجة وهي رشيدة غير سفيهة، وفي هذه الحالة لا تستحق قبل الزواج شيئاً.

الثانية: أن يحصل العيب بآفة سماوية، كما إذا كان الصداق حيواناً فأصيب بالعمى، وفي هذه الحالة تكون مخيرة بين فسخ الصداق، ولها مهر المثل، وبين إجازته، وتأخذه على عيبه.

الثالثة: أن يحدث العيب بيد أجنبي.

الرابعة: أن يحدث بيد الزوج، وفي هاتين الصورتين يكون للزوجة الخيار بين فسخ الصداق مع أخذ مهر المثل، وبين أخذ الصداق الذي حدث به العيب مع المطالبة بقيمة النقص الذي حدث بالعيب.

والحاصل أنها في حالة حدوث عيب بالصداق يكون لها الخيار في ثلاث صور، وهي: ما إذا عيبه الزوج. أو أجنبي، أو عيب بآفة سماوية، وتخير في الصور الثلاث بين فسخ الصداق على أن تأخذ مهر المثل، وبين أن تأخذ الصداق المعيب مع المطالبة بقيمة النقص الذي حدث، ولا

خيار لها في الصورة الرابعة، وهي ما إذا عيبته هي وكانت رشيدة.

الحنفية - قالوا: الزيادة الناتجة من الصداق إن كانت ناتجة بعد النقص، كما إذا ولدت بقرة المهر بعد قبضها. أو أثمرت الحديقة بعد قبضها، فإنها تكون للزوجة مطلقاً، وإن كانت قبل القبض فلا يخلو إما أن تكون غير متولدة من المهر، بل عرضت له، أو متولدة منه وفي كل مرة إما أن تكون متصلة به، أو منفصلة عنه، فمثال غير المتولدة المتصلة صبغ الثوب، وبناء الدار ومثال غير المتولدة المنفصلة كسب الخادم. والغلة، ومثال المتولدة المتصلة سمن الحيوان وجماله. وثمار الشجر القائمة، ومثال المتولدة المنفصلة ولد الحيوان. وثمر الشجر بعد قطعه، فإذا كانت الناتجة قبل القبض غير متولدة، سواء كانت متصلة. أو منفصلة كانت للزوجة، إلا أنها إذا كانت متصلة. كما إذا صبغ الثوب، وبنى الدار، كانت المرأة قابضة بذلك. ولا تتنصف الزيادة، ولكن يجب على المرأة نصف القيمة من يوم أن حكم بالقبض، أما إن كانت منفصلة ككسب الخادم. وغلة الزرع كانت للزوجة ولا تتنصف، وعليها نصف قيمة الأصل، كما ذكرنا أما إذا كانت متولدة، وطلقت قبل

الدخول كان لها النصف. وللزوج النصف، فالزيادة التي تطرأ على المهر لا تتنصف بعد القبض مطلقاً، وقبل القبض تتنصف إذا كانت متولدة، لأن المتولدة من الشيء يلحق به، سواء كان متصلاً، أو منفصلاً.

أما النقص الطارئ على الصداق قبل أن تقبضه، فهو على مجوه:

الوجه الأول: أن يكون النقص بعارض سماوي، وتحته صورتان: الأولى أن يكون النقص يسيراً، كما إذا عرج فرس المهر. أو عطب في بعض جسمه عطباً خفيفاً، وفي هذه الصورة لا يكون للزوجة الحق في المطالبة بعوض هذا النقص. الثانية: أن يكون النقص فاحشاً، كما إذا فقض الفرس إحدى عينيه. أو ماتت بعض أشجار الحديقة التي تنتج ثمراً نافعاً. أو غير ذلك مما يوجب خللاً شديداً ينقص قيمة المهر، وفي هذه الحالة يكون للزوجة المطلقة قبل الدخول الخيار في أن تأخذ نصف المهر المعيب. أو تأخذ قيمته من يوم العقد، لأنه في ضمانه قبل القبض وليس لها الحق في طلب العوض عن النقص.

الوجه الثاني: أن يكون النقصان بفعل الزوج. وهذا تحته صورتان أيضاً: إحداهما ان يكون النقص يسيراً، وفي هذه الحالة للزوجة الحق في طلب التعويض عن النقص مع أخذ المهر. وليس لها رده وتضمين الزوج نصف قيمته. ثانيتهما: أن يكون النقص فاحشاً، وفي هذه الحالة تكون المرأة مخيرة بين أن تأخذ نصف قيمته من يوم العقد. وبين أن تأخذ نصفه وتلزم الزوج بنصف قيمته.

الوجه الثالث: أن يكون النقص بفعل المرأة، وفي هذه الحالة ليس لها إلا أخذ المهر سواء كان نقصانه يسيراً أو فاحشاً.

الوجه الرابع: أن يكون النقصان بسبب المهر نفسه، كأن قفز الفرس مثلاً فأصابه عطب أو جرح العبد نفسه، أو نحو ذلك. وحكمه حكم ما إذا أصابه عيب بآفة سماوية.

الوجه الخامس: أن يكون النقص بفعل الأجنبي. وتحته صورتان أيضاً، لأنه إما أن يكون العيب يسيراً، وفي هذه الحالة ليس لها إلا أن تأخذ المهر، وتطالب الأجنبي بعوض نصف قيمة النقص الذي أحدثه. وإما أن يكون العيب فاحشاً، وفي هذه الحالة تكون مخيرة بين أخذ نصف المهر مع إلزام الأجنبي بنصف قيمة ما أحدثه من النقص، وإما أن تتركه للزوج، وعليه قيمة نصفه يوم العقد، والزوج يرجع على الجانبي بقيمة النقص كلها، هذا إذا كان المهر في يد الزوج، فإن طرأ النقص بعد أن قبضته الزوجة وطلقها قبل الدخول فإن كان النقص بفعل المرأة، فإن كان يسيراً، فليس للزوج إلا أن يأخذ نصفه مع العيب اليسير، أما إذا كان العيب فاحشاً كان بالخيار بين أن يأخذ نصفه معيباً من غير مطالبة بتعويض. وبين أن يتركه ويأخذ قيمته معتبرة من يوم أن قبضته ومثل ذلك ما إذا حدث النقص عندها بآفة سماوية. أو حدث بفعل المهر نفسه، سواء حدث العيب قبل الطلق، أو بعد الطلاق. أما إن كان العيب حدث بفعل أجنبي قبل الطلاق فعلى الزوجة نصف قيمته من يوم القبض، لأن الأجنبي عليه ضمان النقص، وهذه الزيادة منفصلة عن الصداق فلا تتنصف، نعم إذا أبرأت الأجنبي من العوض قبل الطلاق يتنصف النقص حينئذ فتكون ملزمة بنصف قيمته للزوج، فإن أحدث الأجنبي فيه نقصاً بعد الطلاق كان للزوج نصف الأصل، ثم هو بالخيار بين أن يأخذ نصف قيمة النقص من الأجنبي. وبين أن يأخذه من الزوجة، وقيل: لا فرق بين أن يكون الأجنبي أحدث فيه العيب قبل الطلاق. أو بعده في الحكم المتقدم، وإن حدث النقص بيد الزوج كان حكمه حكم ما إذا حدث بيد الأجنبي سواء بسواء.

هذا وإذا زاد الزوج على ما سمي من صداق فإنها تصح بالمهر بشرطين:

أحدهما: أن تقبلها الزوجة في المجلس الذي ذكرت فيه الزيادة، وإن كانت الزوجة صغيرة يشترط قبول وليها في المجلس.

ثانيهما: معرفة قدر الزيادة، فلو قال: زدتك في مهرك، ولم يعين القدر الذي زاده لم تصح الزيادة للجهالة فيها، وبعضهم يشترط ثالثاً، وهو بقاء الزوجية فلو زاد لها المهر بعد الطلاق البائن أو الموت لم تصح، وفي ذلك خلاف، فقال

بعضهم: إن أبا حنفية صرح بصحة الزيادة بعد موت الزوجة إذا قبلها الورثة، ويقاس على ذلك الزيادة بعد الطلاق البائن، لأن صحتها أولى، ولكن الظاهر اشتراط بقاء الزوجية، إذ انقطاعها لا معنى للزيادة في المهر، والذي يقول بصحتها يرى أنها تفضل من الزوج نظير المتعة بعد انقطاع الزوجية، فلا وجه لبطلانها، ومع ذلك فإن مثل هذه الصورة لا تكاد تقع في الخارج، فلا فائدة من النزاع فيها.

ولا يشترط في قبول وجود الشهود، ولا أن يكون المهر باقياً على ملك الزوجة، فلو زادها في المهر بعد أن أبرأته الزوج منه، أو بعد أن وهبته فإنه يصح، وكذا لا يشترط أن تكون من جنس المهر، فلو مهرها نقوداً. وزادها في المهر حيواناً صح، وبالعكس. وكذا لا يشترط أن تكون من الزوج بخصوصه، فلو زاد الولي صح، ولا يشترط أن تكون بلفظ الزيادة في المهر، بل لو قال لها: راجعتك بكذا. وقالت: قلبت كانت في المهر، وإذا طلقها قبل الدخول كان له نصف المهر الأصلي فقط أما الزيادة فإنها لا تتنصف، كما تقدم.

وكما يصح للزوج أن يزيد في مهر الزوجة كذلك يصح للزوجة أن تسقط عنه بعض المهر، أو كله بشرط أن يكون نقداً، أما إذا كان عيناً، كعرض تجارة. أو حيوان فإنه لا يصح الحط منه، على أنه إذا هلك المهر عنده حطها فإنه لا يضمنه، فإذا مهرها هذا الفرس، ثم أبرأته منه كان لها الحق في أخذه ما دام قائماً، فإذا هلك لا ضمان على الزوج بهلاكه، وهذا الحكم لا يختص بكون المهر عيناً أيضاً.

المالكية - قالوا: إذا وقعت الفرقة بين الزوجين بالطلاق كانت الزيادة العارضة على الصداق والنقص بينهما مناصفة بناء على الصحيح من

أن المرأة تملك بالعقد النصف، فلكل منهما نصفه إن طلق قبل الدخول، على أن ولد الحيوان يعتبر من نفس الصداق وملحق به بلا خلاف، سواء كانت تملك نصف الصداق. أو تملك شيئاً. أو تملك الكل على الخلاف. فولد الحيوان بينهما على كل حال، أما الغلة، كالثمرة. والصوف، فعلى القول بأنها تملك الجميع تكون حقاً لها وليس للزوج بالطلاق قبل الدخول إلا نصف الأصل، وعلى هذا فالزوجة إما تملك نصف الغلة على القول بأنها تملك نصف الصداق بمجرد العقد، وإما تملك كل الغلة على القول بأنها تملك جميع الصداق بمجرد العقد، أما كونها لا تملك شيئاً من الغلة بناء على القول بأنها لا تملك شيئاً من الصداق بمجرد العقد، فقيل لم يقل به أحد، ولكن ظاهر القاعدة يقتضي ذلك ولذا فرعه عليه بعض الفضلاء.

أما إذا وقعت الفرقة بينهما قبل الدخول بالفسخ لا بالطلاق كانت الزيادة للرجل والنقص عليه قولاً واحداً، وإذا وقعت بعد الدخول. أو بالموت، فالزيادة للمرأة والنقص عليها قولاً واحداً.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - إذا كان الصداق عيناً، كحيوان. أو بستان. أو ثوب. أو أرض فعرضت له... ...

هذا، وإذا زاد الزوج للزوجة في الصداق بعد العقد كانت الزيادة ملحقة بالصداق بحيث تكون جزءاً منه فلو تزوجها على مائة جنيه مهراً، ثم بعد العقد زاد لها عشرين مثلاً في المهر لزمته الزيادة وكانت مهراً، ولا يشترط أن تكون الزيادة مثل المهر في الجنس. والحلول والتأجيل فلو مهرها حديقة، ثم زادها بعد ذلك عشرين جنيهاً مقبوضة حالاً، فإنها تعتبر مهراً سواء قبضت أو لم تقبض فإذا طلقها قبل الدخول كان لها نصف المائة. ونصف العشرين، فما زيد بعد العقد على المهر ينصف إذا طلقها قبل الدخول بشرط أن لا يفلس قبل أن تقبض الزيادة، فإن أفلس سقطت، وكذا إذا مات عنها قبل القبض فإن هذه الزيادة تسقط ولا تنصف فتسقط في حالتين: الإفلاس، والموت قبل القبض فيهما، ولا يسقط بعد القبض على أي حال.

هذا كله في المزيد بعد العقد، أما المزيد قبل العقد. والمزيد حين العقد فهو صداق من كل وجه بلا كلام.

الحنابلة - قالوا: زيادة المهر المعين إن كانت منفصلة من كسب. وثمرة بعد قطعها. وولد ونحو ذلك فإنها تكون من حق الزوجة، سواء قبضت. أو لم تقبض لأنه في ملكها الذي تتصرف فيه وحدها وهو واقع في ضمانها بحيث لو تلف ضاع عليها. نعم إذا كان معدوداً. أو يحتاج إلى كيل. أو وزن فإنه لا يصح تصرفها فيه قبل القبض كالمبيع سواء بسواء، وكذلك الزيادة المتصلة كسمن الحيوان، وصبغ الثوب، فإنها لا حق للزوجة فيها لأنها وقعت في ملكها. فإذا طلقها قبل الدخول ورضيت أن تعطيه نصف الحيوان الذي جعله صداقاً لها بما عرض عليه من زيادة أو نصف الثوب بصبغه. أو بنقشه لزمه قبوله.

أما الصداق غير المعين فإنه في ضمان الزوج قبل أن تقبضه، وله زيادته وعليه نقصه كما ذكرنا.

وبالجملة فإن الزوج لا يملك شيئاً من الزيادة في المهر المعين، سواء كانت متصلة، أو منفصلة، فإذا طلق قبل الدخول كان له نصف المهر لا غير، ولكن إذا تبرعت له بنصف الصداق مع زيادته المتصلة لزمه أخذه وليس له مطالبة بالقيمة.

فإذا نقص المهر المعين وطلقها الزوج قبل الدخول كان له الخيار بين أخذ نصفه بدون عوض عن النقص الذي حدث، وبين نصف قيمته.

هذا، وإذا زاد الزوج في مهر الزوجة بعد العقد فإنها تلحق بالمهر الأصلي بشرط أ، تكون الزوجية قائمة بينهما، وإذا طلقها قبل الدخول كان لها نصف الصداق الأول. ونصف الزيادة، فالزيادة تتنصف خلافاً للحنفية، ولا تسقط بالفلس خلافاً للمالكية).

----

*4 * تأجيل الصداق وتعجيله

*-يجوز تعجيل الصداق، وتأجيله كله، أو بعضه على تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: يجوز تأجيل الصداق، وتعجيله كله، أو بعضه، ولكن يشترط أن لا يكون الأجل مجهولاً جهالة فاحشة، كما إذا قال لها: تزوجتك بمائة مؤجلة إلى ميسرة. أو إلى أن يأتي الغيث أو إلى أن تمطر السماء. أو إلى أن يأتي المسافر، فالأجل في كل هذه الأحوال مجهول، فلا يثبت ويجب المهر الذي سماه حالاً.

أما إذا كان الأجل معلوماً، كما إذا تزوجها على مائة بعضها مقبوض. وبعضها مؤجل إلى سنة أو سنتين، أو تزوجها على مائة مؤجلة كلها إلى سنتين، أو أقل، أو اكثر فإنه يصح، سواء اشترط ذلك في العقد أو بعد العقد، ويعمل به بلا خلاف.

ويلحق بالأجل المعلوم أن يؤجل الصداق كله، أو بعضه إلى الموت أو إلى الطلاق، أو إلى وقت مضروب، ويقال له: منجم، فإذا قال لها: تزوجتك على مائة مؤجلة إلى الموت، أو إلى الطلاق، أو تدفع على أقساط كل خمس سنين مثلاً جزء منها فإنه يصح، وكذا إذا قال لها: تزوجتك على مائة نصفها معجل، وربعها مؤجل إلى أبعد الأجلين، وهما الموت، أو الطلاق، وربعها مقسط على أربع سنين فإنه يصح.

ويلحق بالأجل المعلوم أيضاً أن يؤجل إلى الحصاد. أو إلى جني القطن، أو سواء العنب، أو البطيخ. أو نحو ذلك فإنه وإن كان مجهولاً لكن جهالته محدودة بزمن خاص تقريبي، فهو كالمعلوم على الصحيح بخلاف البيع، فإن المبيع. أو الثمن إذا كانا مجهولين فإن البيع لا يصح، سواء كانت الجهالة يسيرة، كما هنا. أو فاحشة، كما في الأمثلة المتقدمة.

وإذا سمى لها مهراً ولكن لم يبين المعجل، والمؤجل منه. كأن قال لها: تزوجتك على مائة، بدون أن يقول: منها كذا معجل، فإن لها الحق في هذه الحالة أن تأخذ من المائة القدر الذي يعجل لأمثالها بحسب عرف البلد، فإن كان العرف جارياً على تعجيل النصف. أو الثلثين كان لها ذلك، لأن الثابت بالعرف كالثابت بالشرط، ما لم يشترطا تعجيل الصداق كله. أو

تأجيله كله، فإنه في هذه الحالة يعمل بالشـــرط، ولا ينظر للعرف، فإذا قال لها: تزوجتك على مائة كلها مؤجلة. أو كلها معجلة عمل بالشرط، ولو كان العرف على خلافه.

وإذا سـمى لها صـداقاً معلوماً، نصـفه معجل. ونصـفه مؤجل، ولكن لم يذكر وقت المؤجل، كما إذا قال لها: تزوجتك على مائة، خمسـون معجلة. وخمسـون مؤجلة، ولم يعين وقت الأجل، ففيه خلاف، فقال بعضـهم: يبطل الأجل، ويجب الصـداق كله حالاً، وقال بعضهم: يجوز الأجل، ويحمل على وقت وقوع الفرقة بالموت. أو الطلاق. وهو الصحيح.

وإذا طلقها طلاقاً رجعياً، وكان صـداقها مؤجلاً إلى الطلاق فإنه يتعجل في هذه الحالة، ولو راجعها لا يتأجل الصـداق، بل يكون لها الحق في أخذه حالاً.

ولا فرق في تعجيل الصداق وتأجيله بين أن يكون نقضاً. أو عرض تجارة. أو حيوان. أو نحو ذلك، فإذا تزوجها على ثياب معلومة موصـوفة الطول والعرض والرقعة مثلاً، إلى أجل معين فإنه يصـح، فإذا أعطاها قيمة الثياب عند حلول الأجل فلها أن تمتنع عن أخذ القيمة، أما إذا تزوجها على الثياب المعينة، ولم يكن لها أجل، وأراد ان يعطيها القيمة، فليس لها الامتناع عن أخذ القيمة.

المالكية - قالوا: الصداق إما أن يكون معيناً، كحيوان معلوم برؤية. أو وصف، كهذا الفرس. أو الفرس المخصوص الفلاني، وإما أن يكون غير معين، بل كان موصـــوفاً في الذمة، كفرس من خيل المســـكوف، أو الخيل العربية، أو يكون دراهم. ودنانير موصوفة، كما تقدم.

فإذا كان الصداق غير معين فإنه يجوز كله. أو بعضه بشرط أن لا يكون الأجل مجهولاً، وذلك بأن يقيد الأجل بشيء أصلاً. أو قيده بقيد مجهول. مثال الأول أن يقول لها: تزوجتك على مائة جنيه مؤجلة. ومثال الثاني أن يقول لها: تزوجتك على مائة جنيه مؤجلة إلى الموت. أو إلى الفراق، هذا إذا أجله كله. ومثال ما إذا أجل مجهول أن يقول لها تزوجتك على مائة، منها خمسون مؤجلة، أو مؤجلة إلى الموت. أو الفراق، والخمسون الأخرى مقبوضة أو مؤجلة إلى سنتين. أو شهرين. أو نحو ذلك، فإذا وقع التأجيل للصداق كله. أو بعضه مجهولاً بهذه الصفة فسد عقد الزواج، ويفسد قبل الدخول، ويثبت بعده بمهر المثل على المشهور، ولكن يشـترط أن تكون الجهالة مقصودة بحيث يتعمد ذكر الأجل مجهولاً، أما إذا نسي تحديد الأجل أو غفل عنه، فإن العقد يصـح، ويضـرب له أجل بحسـب عرف أهل البلد في بيوع الآجال، كما يشـترط أن لا يحكم بصـحة العقد قاض يرى الصـحة، كالحنفي، فإن حكم كان العقد صـحيحاً عند المالكية أيضـاً، فلا يفسـخ لا قبل، ولا بعد. ويلحق بالمجهول ما إذا أجله إلى مدة خمسـين سـنة، ولو كانا صـغيرين يمكن أن يعيشـا إلى هذه المدة، فإن نقص الأجل عن الخمسين لم يفسد النكاح، ولو كان النقص يسيراً جداً، وطعنا في السن جداً.

ويلحق بالأجل المعلوم أن يؤجل المهر إلى الدخول بالزوجة بشـــرط أن يكون وقت الدخول معلوماً بالعادة عندهم، كما إذا كانت عادة القوم أن يدخلوا بالنسـاء في وقت الحصـاد. أو وقت جني القطن. أو وقت النيل أو وقت جني الفواكه. أو نحو ذلك، فإن لم تكن لهم عادة معلومة في وقت الدخول فسـد العقد، ويفسـخ قبل الدخول، ويثبت بعده بمهر المثل على المشـهور، وقيل: لا يفسـد لأن وقت الدخول بيد المرأة، فكأن صـداقها - حال في هذه الحالة، ومثل ذلك ما إذا أجله إلى الميسـرة، وكان الزوج عنده مال، ولكن لم يكن بيده، كما إذا كان تاجراً ودفع ما بيده في شراء قمح وشـبهه سلماً، فيكون موسـراً بحلول أجل الدفع أو كان عنده سـلعة لبيعها في وقت خاص يرتفع فيه سـعرها، وتكون مطلوبة، فإن لم يكن عند الزوج شيء فسد النكاح، ويفسخ قبل الدخول، ويثبت بعده مهر المثل.

وإذا قال لها: أتزوجك على مائة متى شـئت خذيها فإنه يصـح إن كان عنده مال، وإلا كان حكمه ما تقدم في التأجيل إلى ميسرة.

أما إذا كان الصداق معيناً، أي معروفاً بعينه من عروض تجارة. أو حيوان. أو ثياب. أو عقار أو نحو ذلك، فلا يخلو حاله إما أن يكون حاضراً في بلد العقد، أو لا. فإن كان حاضراً وجب تسليمه لها، أو لوليها يوم العقد سواء أكانت الزوجة مطيقة، أم لا. وسواء كان الزوج بالغاً، أو لا. ولا يجوز تأخيره إلا بشرطين:

الشرط الأول: أن لا يشترط التأخير في العقد، فإن اشترط التأخير في العقد فسد، ولو رضيت بالتأخير.

الشرط الثاني: أن ترضى بالتأخير مع كونه لم يشترط في العقد، لأن المهر المعين في هذه الحالة يكون من حق المرأة داخلاً في ضمانها بالعقد، فلا ضرر من كونها تؤخره.

والحاصل أن الصداق إذا كان معيناً حاضراً بالبلد وجب تسليمه للزوجة، أو لوليها يوم العقد ولا يجوز اشتراط تأخيره في العقد، فإذا لم يشترط في العقد فإنه يصح تأخيره إذا رضيت الزوجة بالتأخير، أما إذا كان غائباً عن البلد فإنه يصح النكاح إذا أجل قبضه إلى أجل قريب، بمعنى أن تكون العين موجودة في بلد بعيد عن بلدة العقد مسافة متوسطة، كالمسافة بين مصر والمدينة، أما إن كانت المسافة بعيدة جداً، كالمسافة بين مصر وخراسان مثلاً، فإنه لا يصح، على أن يشترط لصحة تأجيله في المسافة المتوسطة أمران:

أحدهما: أن يشترط الدخول قبل حضور الصداق وتسليمه، فإن اشترط ذلك قبل أن تقبضه الزوجة فسد العقد حتى ولو تنازل عن هذا الشرط، إذا كان المهر غير العقار، أما إذا كان المهر عقاراً وتنازل عن الشرط فإنه يصح تنازله ولا يفسد العقد، على أنه يصح اشتراط الدخول قبل القبض إذا كان في بلد تبيع عن بلد العقد بمسافة يومين أو ثلاثة أو خمسة.

ثانيهما: أن يكون الصداق معروفاً للزوجة. أو الولي برؤية سابقة. أو وصف، وإلا كان للمرأة مهر المثل بالدخول.

الحنابلة - قالوا: يجوز أن يؤجل الصداق كله. أو بعضه بشرط أن لا يكون الأجل مجهولاً كأن يقولك تزوجتك على صداق قدره كذا مؤجل إلى قدوم المسافر. أو إلى نزول الغيث، فيبطل الأجل ويحل الصداق، فإذا لم يؤجل بوقت مجهول، بل أطلق، كما إذا قال: تزوجتك على صداق مؤجل وسكتت فإنه يصح، ويحمل على التقييد بالفرقة بالطلاق، أو الموت. والمراد بالطلاق البائن. أما الرجعي فلا يحل به الصداق إلا بعد انقضاء العدة، وكما يصح تأجيل الصداق كذلك يصح تأجيل بعضه وتعجيل بعضه، كأن يقول تزوجتك على مائة نصفها معجل ونصفها مؤجل إلى الطلاق أو الموت، أو أقساط يدفع كل قسط منها في تاريخ كذا، ولا يحل قبضه إلا بحلول أجله كسائر الحقوق المؤجلة.

فإذا مسمى الصداق ولم يذكر أجلاً كما إذا قال: تزوجتك على مائة وسكت فإنه يصح، ويكون الصداق كله حالاً.

الشافعية - قالوا: يجوز تأجيل الصداق بشرط أن لا يكون الأجل مجهولاً، سواء كان المؤجل كل الصداق أو بعضه. فلو تزوجها على مائة إلى أجل ولم يذكر وقت الأجل، أو تزوجها إلى وقت الحصاد أو وقت نزول الغيث، فإن التسمية تفسد ويكون لها مهر المثل، وإذا تزوجها بمائة، منها خمسون مقدمة. وخمسون مؤخرة إلى الموت، أو الطلاق فسدت تسمية المهر ووجب لها مهر المثل لا ما يقابل الخمسين المجهولة، وذلك لأنه يتعذر توزيع المائة مع الجهل بالأجل).

----

4 منع المرأة نفسها من الدخول وغيره لعدم قبض الصداق

*-للزوجة منع نفسها من الدخول والخلوة وتمكين الزوج منها لعدم قبض مقدم الصداق وليس للزوج إلزامها بحقوق الزوجية ما لم يوف لها بمقدم صداقها، على تفصيل في المذاهب (1).

----

(1) (المالكية - قالوا: قد عرفت أن الصداق إما أن يكون معيناً. أو لا، وقد عرفت أن الصداق المعين إذا كان حاضراً لا يجوز تأجيله، بل يجب تسليمه للزوجة يوم العقد إلا إذا رضيت المرأة بتأجيله من غير اشتراط للأجل في العقد، وفي حالة

رضاها بذلك يكون حكمه كغير المعين في التأجيل، أما الصداق غير المعين، وهو المضمون الموصوف في الذمة، فإن للمرأة الحق في منع نفسها من الدخول وغيره قبل قبض مقدم صداقها، بل يكره لها أن تسلم نفسها قبل أن يعطيها أقل الصداق ربع دينار، ولا فرق في ذلك بين أن تكون معيبة بعيب يفسخ به العقد، مادام قد رضي به. أو حدث بعد العقد، وبين أن تكون غير معيبة.

وليس للزوج أن يمنع المهر عنها بسبب مرضها، ولو كان المرض شديداً حتى ولو بلغت به حد السياق، أي حد النزع، لأن غاية ذلك موتها، والموت يؤكد الصداق جميعه، فالمرض الشديد لا يصلح عذراً للزوج في تأجيل الصداق، ولكنه يمنع من إعطائها النفقة، لأن النفقة إنما تعطى لها في نظير الاستمتاع، وهو لا يتأتى مع المرض الشديد، وإذا دخل بها قبل القبض فلها منعه من الوطء، أما إذا مكنته من الوطء فليس لها المنع بعد ذلك، سواء وطئها أو لا على الظاهر إذا أعطاها مقدم صداقها، ولكن تبين أنه غير مملوك للزوج واستحقه صاحبه، وهو في يد الزوجة، كان لها أن تمنع عنه نفسها بعد الوطء حتى تأخذ عوض، فإن كان له مثل أخذت مثله، وإلا أخذت قيمته، لا فرق في ذلك بين أن يكون الزوج قد غرها بذلك، أو لا، على الأظهر.

ومن قام من الزوجين بتسليم ما هو ملزم به أجبر الآخر على تسليم ما عليه، إلا في أحوال:

أحدها: أن يكون الزوج صغيراً لم يبلغ الحلم. وأن تكون الزوجة مطيقة للوطء، ولو لم تبلغ، فإذا دفع الزوج مقدم الصداق، وكان بالغاً، وكانت الزوجة مطيقة للوطء وطلب الدخول فامتنعت أجبرت على تمكينه منها، وكذا لو سلمت الزوجة نفسها وهي مطيقة للوطء وأبى أن يدخل ولم يسلم لها المهر بحجة أنه لم يدخل لا يسمع له ويجبر على دفع ما حل من صداقها، وهذا كله فيما إذا كان الصداق غير معين، بل كان موصوفاً في الذمة، أما المعين فإنه يجب تسليمه مطلقاً، ويجوز اشتراط تأخيره، كان الزوج بالغاً أو لا، أمكن وطؤها أو لا.

ثانيها: أن تكون الزوجة مريضة مرضاً شديداً بحيث قد وصلت إلى حد النزع، أما المرض الذي دون ذلك فإنه لا يمنع من جبرها.

ثالثها: أن يشترط أهلها بقاءها بينهم سنة عند العقد، إذا كان الزوج يريد أن يسافر بها بعيداً عنهم كي يتمتعوا بمشاهدتها قبل تغريبها عنهم، فإنه يعمل الشرط، وتبقى سنة بينهم بدون أن يدخل بها، ولو دفع لها مقدم الصداق، ولكنها لا تستحق النفقة في هذه السنة على الظاهر.

ومثل ذلك ما إذا اشترط أهلها عند العقد بقاءها سنة لصغيرها وإن كانت مطيقة للوطء، فإذا لم تشترط السنة في العقد، بل اشترطت بعده، فغن الشرط لا يصح وله جبرها على الدخول متى دفع لها مقدم الصداق والعقد صحيح، وكذا يبطل الشرط إذا اشترط أكثر من السنة.

رابعها: أن تبقى زمناً يجهز فيه مثلها، وذلك يختلف باختلاف أحوال الناس من غنى وفقر، وباختلاف الزمان. والمكان. ولا نفقة لها في مدة بقائها عند أهلها للجهاز، فإذا حلف الزوج ليدخلن ليلة كذا فيقضى له بذلك، فإن حلف هو وحلفت الزوجة لا يدخل حتى يتم أمر جهازها، فينبغي أن يحنث الزوج، لأن الدخول وإن كان من حقه، ولكن الشارع جعل له وقتاً، فلا يصح أن يتعداه، وأصبح هذا الوقت الذي تجهز فيه من حقها هي، والظاهر أن للزوجة التمسك بحقها ولو حلف بالطلاق، هذا وليس لها الحق في منع نفسها بسبب حيض. أو نفاس لأن المرأة قد يستمتع بها زوجها بغير الوطء.

الحنفية - قالوا: إن لمنع المرأة نفسها عن الدخول. والوطء. وغيرهما حالتين:

الحالة الأولى: أن يبين مقدار المعجل في الصداق، سواء كان كله، أو بعضه كأن يقول لها: تزوجتك على خمسين جنيهاً معجلة، أو نصفها معجل، ونصفها مؤجل، وفي هذه الحالة يجب على الزوج أن يسلمها المعجل كاملاً، فإن لم يسلمها

سقطت حقوقه المقررة له بعقد الزواج، إذ لها أن تمنع نفسها عن الدخول والوطء، ولو كانت في بيته، وليس له عليها حق الحجر، إذ لها أن تخرج من بيته بغير إذنه، ولها أن تسافر من جهة إلى بغير إذنه، ولها أن تحج حج التطوع بغير إذنه أما حج الفرض فلها أن تحجه مع محرم ولو بغير إذنه بعد قبض المهر، ومع هذا كان لها عليه النفقة، فإذا أعطاها المعجل بتمامه وجب عليها أن تسلم له نفسها، ولا تخرج من داره بغير إذنه إلا في أحوال مخصوصة اختلف فيها: منها أن تخرج لخدمة أحد أبويها المريض إذا كان في حاجة إلى خدمتها ولو كان غير مسلم سواء أذن لها زوجها، أولم يأذن. ومنها أن تخرج لزيارة أبويها الغنيين عن خدمتها كل جمعة مرة بشرط أن يكونا غير قادرين على المجيء إليها، فإن كانا قادرين على المجيء وطلبت من الزوج زيارتها، فإنه ينبغي له أن يأذن لها في زيارتها من الوقت لآخر حسب المتعارف، ولا يصح أن يحجر عليها بما يخالف العرف. ومنها أن تخرج لحج الفريضة، سواء أذن. أو لم يأذن، كما قلنا، فإذا خرجت تحج بدون محرم من غير إذنه سقطت نفقتها.

وقد اعترض بأن النفقة وجبت للزوجة في نظير احتباسها وقصرها على الزوج، ومقتضى هذا أنها تسقط إذا سافرت، أو خرجت بدون إذنه مطلقاً، سواء دفع لها معجل الصداق أولا.

وأجيب بأن الاحتباس حق للزوج، والنفقة حق للزوجة، وقد ناط الشارع حق الزوج في الاحتباس بدفع الصداق، فإذا قصر في دفع الصداق فقد أسق حقه وصارت الزوجة في حكم المحبوسة في نظر الشارع، فلا تنقطع نفقتها، أما إذا دفع ما عليه وخرجت بدون إذنه سقطت نفقتها لأنها لم تكن محبوسة عليه، لا حقيقة ولا حكماً، ونظير ذلك ما إذا أخرجها من منزله فإن نفقتها لا تسقط لأنها في حكم المحبوسة التي لم تخرج. ومنها أن تخرج للاستفتاء في مسألة دينية إذا لم يسأل لها زوجها عنها، سواء أذن لها أو لم يأذن، وبعضهم يقول: متى قبضت المعجل بتمامه، فليس لها أن تخرج من داره إلا بإذنه، والرأي الأول أقوى. إلا إذا ترتب على خروجها فتنة، فإنه لا يجوز مطلقاً. حتى ولو أذن لها، وإذا دفع لها بعض المعجل وبقي بعضه فإنه لم يسقط شيئاً من حقها، ولو بقي لها قرش واحد، وليس له أن يسترد بعض المعجل الذي أعطاه إياها.

الحالة الثانية: أن يؤجل الصداق، كأن يتزوجها على مائة جنيه كلها مؤجلة إلى حلول موسم القطن مثلاً، وفي هذه الحالة لا يخلو إما أن يشترط الدخول قبل حلول الأجل. أو لا يشترط، فإن اشترط لم يكن لها الحق في منع نفسها باتفاق، وإن لم يشترط فقد اختلفت في ذلك الفتوى، فأفتى بعضهم بأنها ليس لها منع نفسها لا قبل حلول الأجل ولا بعده، حتى ولو أجلته بعد العقد، وأفتى بعضهم بأن لها منع نفسها استحساناً مادام لم يدفع لها صداقها. لأنه لما رضي بتأجيل المهر فقد رضي بسقوط حقه في الاستمتاع، والرأي الثاني أقوى من الأول.

هذا، وإذا أحالت الزوجة رجلاً على زوجها بما لها من المهر كان لها منع نفسها حتى يقبض من أحالته، وإذا أحالها الزوج على شخص ورضيت، فليس لها أن تمنع نفسها، سواء قبضت أو لم تقبض.

واعلم أن تسليم المهر مقدم على تسليم المرأة، فليس للرجل أن يقول: لا أسلم المهر حتى أتسلم الزوجة، لا فرق في ذلك بين أن يكون المهر عيناً. أو لا، بخلاف البيع. فإنه إذا كان الثمن عيناً وجب تسليمهما معاً، وإذا خاف الزوج من أن الأب يأخذ المهر ولا يسلم بنته، فإن الأب يؤمر بجعلها مهيأة للدخول، ثم يقبض المهر.

وبهذا تعلم أنه لا جزاء للزوج على عدم دفع الصداق إلا حرمانه من الحقوق المترتبة على العقد من الدخول. والخلوة. والوطء والتقيد بإذنه في الخروج والسفر، لا فرق بين أن يكون موسراً أو معسراً، خلافاً لما عرفت في مذهب المالكية بأن القاضي يطلق عليه إذا ثبت عجزه عن الصداق، فإذا دفع الزوج جميع الصداق كان له الحق في طلب تسليمها إليه، فإن أبت فإنها تجبر على التسليم، إلا في حالتين:

الحالة الأولى: أن تكون صغيرة لا تطيق الوطء، وفي هذه الحالة يجبر الزوج على تسليم مقدم الصداق دونها، فإن ادعى أنها تطيق الرجال. وادعى الولي غير ذلك فللقاضي أن يعرضها على أهل الخبرة من النساء.

الحالة الثانية: أن تكون بالغة، ولكنها لا تحتمل الوطء أيضاً لمرض شديد ونحوه.

خاتمة في تصرف الصبي بدون إذن وليه: وإذا تزوج صبي امرأة ودخل بها ولم يجز أبوه لا مهر عليه ولا عقر،وإذا زنى بامرأة وهي نائمة لا شيء عليه أيضاً إذا كانت ثيباً وكذا إذا زنى ببكر بالغة دعته لنفسها وأزال بكارتها فإنه لا حد عليه. ولا عقر، أما إذا كانت بكراً فأزال بكارتها كان عليه مهر المثل، وكذا إذا أكرهها وأزال بكارتها. أو كانت صغيرة وأزال بكارتها حتى ولو دعته الصغيرة. لأن أمر الصغيرة لا قيمة له.

الشافعية - قالوا: للزوجة أن تمنع نفسها عن الزوج إذا لم تقبض مقدم صداقها بتمامه، وكذا لوليها منعها، وإذا منعت نفسها. أو منعها وليها استحقت النفقة. ونحوها وجوباً، لأن التقصير جاء من جانب الزوج لا فرق بين أن يكون المهر معيناً. أو حالاً. أما إذا كان الصداق مؤجلاً فليس لها أن تمنع نفسها، سواء حل الأجل قبل تسليم نفسها. أو لا. لأنها متى رضيت بالتأجيل فقد وجب عليها أن تسلم نفسها فوراً، فحلول الأجل لا يرفع الوجوب، فإن كانت صغيرة. أو مجنونة منعها وليها.

ولا يجب تقدم تسليم المهر على الدخول، فإذا وقع نزاع بين الزوجين، فقال الزوج: لا أسلم المهر حتى تسلمي نفسك، وقالت: لا أسلم نفسي حتى تسلم المهر يجبر الزوج على وضع المهر عند عدل يعتبر نائباً عن الشرع لقطع الخصومة بينهما، لا نائباً عن واحد منهما، ولو هلك في يد العدل كان على الزوج، وتجبر المرأة فتؤمر بتمكين الزوج من نفسها فإذا مكنته أعطاها العدل المهر ولو لم يطأها، فإن هم الزوج بوطئها بعد قبضها الصداق فامتنعت يسترد المهر منها، فإذا مكنته من نفسها ولكن كان بها عيب يمنع الوطء، كرتق، وقرن. أعطاها العدل المهر، فمدار تسليمها المهر تمكين الزوج، وإذا لم يقع تنازع من أول الأمر، بل بادرت الزوجة ومكنته من نفسها، فلها المطالبة بالمهر قبل الوطء، فإن لم يعطها كان لها الحق في الامتناع من الوطء، أما إذا مكنته فوطئها، ولو في الدبر باختيارها وطالبته بعد الوطء فلم يعطها، فليس لها الحق في الامتناع من الوطء، بعد ذلك، أما إذا وطئها مكرهة، أو صغيرة، أو مجنونة فلا يسقط حقها في الامتناع بالوطء، فإذا كانت المرأة رتقاء أو قرناء ومكنته، فإن استمتع بها في غير القبل - قبل أن تأخذ المهر - باختيارها فلا حق لها، وإلا كان حكمها حكم السليمة، لأن الاستمتاع بغير القبل قي هذه الحالة يقوم مقام الاستمتاع به، فإذا زال مرضها لا يعود لها حقها في المنع على الظاهر.

أما إذا وقعت المبادرة من الزوج فسلمها المهر بلا نزاع فإنها يلزمها أن تمكنه من الدخول بها متى طلبه، فإن امتنعت، ولو بلا عذر فلا حق له في أن يسترد ما أعطاه إياها.

فإن قلت: إنكم قلتم في الصورة الأولى - ما إذا بادرت هي بتسليم نفسها إن لها الحق في المطالبة بعد التمكين وقبل الوطء، فإذا لم يعطها كان لها لاحق في الامتناع، وهنا قلتم: إنه إذا بادر وسلم وامتنعت لا حق له في أن يسترد المهر، فأي فرق بين الصورتين ؟

والجواب: أنها في الصورة الأولى وقع منها تسليم لنفسها، ولكن لم يقع من الزوج تسلم بالوطء، أما في الصورة الثانية فقد وقع تسليم من الزوج وتسليم من الزوجة فلذا صار الصداق المملوك لها في حوزتها فليس له طلب رده، ولذا قلنا: إذا وقع منه هو تسلم بالوطء لم يكن لها حق في المنع بعد ذلك، ولكن بعد تسليم المهر له الحق في المطالبة بها هي ولها الحق في الإمهال في أمور.

أحدها: المهلة للتنظيف، فإذا طلبت هي، أو وليها مهلة لذلك وجب أن تمهل ثلاثة أيام، فإن رضـي بها الزوج فذاك، وإلا يقدرها القاضي. ثانيها: إذا كانت صغيرة لا تطيق الوطء فتمهل حتى تطيق، فإن ادعى الزوج أنها صارت تطيق وقال الولي: لا، عرضت على أربع نسوة أو على رجلين محرمين أو مجبوبين للفصل في أنها تطيق أو لا. على أن الشافعية قد ذكروا - في التيمم وغيره - أنه يعمل برأي الطبيب العدل، فلا مانع من العمل برأي طبيبين ومع ذلك فإن التصـــريح بجواز حكم أربع نســـوة غير طبيبات يدل على أن رأي الطبيبات أجل وأقوى، ولا نفقة لها مدة عدم الإطاقة. ثالثها: أن تكون مريضــة فتمهل وجوباً حتى تبرأ ولا نفقة لها. رابعاً: أن تكون ذات هزال عارض، فيجب أن ينتظر زواله، ولا نفقة لها أيضاً أما الهزال الطبيعي فإنه لا يكلف انتظار زواله، لأنه قد يطول، ولا تتضرر الهزيلة من الدخول.

وحبذا لو وكل أمر الفصـــل في ذلك للطبيب العادل. أو الطبيبات الصـــالحات. مادامت العلة الضـــرر إذ قد يجوز أن يكون الدخول من أسباب الصحة، ولكنني لم أره في كتب الشافعية. وقد صرحوا بأنه يكون للزوج أن يستلم الزوجة وهي صغيرة لا تطيق، أو مريضــة، أو ذات هزال عارض ولعل الســـر في اشـــمئزاز الزوج ونفرته من أول الأمر، فلا توجد بينهما المودة والرحمة، وهما الأساس الذي تبنى عليه علاقة الزوجية.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - للزوجة منع نفسها من الدخول والخلوة وتمكين الزوج منها لعدم قبض مقدم... ...

الحنابلة - قالوا: للزوجة قبل الدخول أن تمنع نفســـها من الدخول. والخلوة. والوطء وغير ذلك من حقوق الزوجة حتى تقبض مقدم صـــداقها. ولها النفقة قبل قبض الصـــداق في حال المنع، أما بعد القبض فليس لها منع نفســـها، وتســـقط نفقتها بالمنع، فإن ســلمت نفســها طوعاً لا كرهاً قبل أن تقبض مقدم الصـداق ثم أرادت أن تمنع نفسـها لم تملك، فإن امتنعت بعد تسليم نفسها طوعاً، فلا نفقة لها مدة الامتناع، وإذا سكنت معه في منزل واحد بعد العقد. فلم يطلبها ولم تبذل نفسها، فلا نفقة لها أيضاً، كما سيأتي في النفقة.

فإن كان الصـــداق مؤجلاً ولم يحل موعد الأجل أو حل قبل تســـليم نفســـها، فلا تملك منع نفســـها بعد ذلك، كما يقول الشافعية، وذلك لأن رضاها بالتأجيل أوجب عليها تسليم نفسها، فحلول الأجل قبل التسليم لا يرفع الوجوب.

وإذا تنازعا قبل الدخول في أيهما يبدأ، فقال الزوج: لا أعطيها المهر حتى تسـلم نفســها وقالت الزوجة: لا أسـلم نفسـي حتى يعطيني الصـداق أجبر الزوج أولاً على الدفع، وأجبرت الزوجة بعد القبض على تسـليم نفسـها، فإذا أعطاها الصـداق وأبت تسليم نفسها بلا عذر فللزوج استرجاعه. خلافاً للحنفية. والمالكية القائلين: إنه لا حق للزوج في استرجاع الصداق. ووفاقاً للمالكية والحنفية القائلين: بإجبار الزوج على دفع الصداق أولاً.

أما الشافعية فقد فصلوا، فقالوا: يجبر الزوج على وضع الصداق عند عدل، وتجبر المرأة على التسليم، ومتى مكنت أخذت الصـداق، فإن امتنعت عند الوطء كان له الحق في الاسـترجاع في هذه الحالة، أما إذا أعطاها الصـداق باختياره، وسـلمت له نفسها ولكن لم يطأها، ثم امتنعت بعد ذلك، فليس له حق في الاسترداد - ارجع إلى مذهبهم - .

وإنما ذكرنا ذلك هنا للمقابلة تسـهيلاً للمحصل، ولا تجبر الصغيرة التي لا تطيق الجماع، بل يجب على الزوج إمهالها، ولو قبضت المهر، وهي ما دون تسع، وإذا قال الزوج: إن وطأها لا يؤذيها فعليها أن تثبت أنه يؤذيها بالبينة، فإذا كانت سن تسع سنين وجب تسليمها للزوج، ولو كان بها هزال طبيعي ليعيش معها في بيته ما لم تشترط الإقامة في دارها. أو دار أبيها، فإنه يعمل بالشـرط، وكذلك لا تجبر المحرمة بالنسـك على التسـليم. ولا المريضـة، ولا الحائض، ولو قال: لا أطؤها حتى تطهر من الحيض، وإذا طلبت الزوجة مهلة وجب إمهالها بما جرت به العادة، أما الإمهال لعدم الجهاز فإنه لا يجب، ولكن يستحب إمهال الغنية).

----

4 مبحث إذا عجز الزوج عن دفع الصداق

*-إذا عجز الزوج عن دفع مقدم الصداق، كان للزوج الحق في طلب فسخ العقد بشروط مفصلة في المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: إذا عجز الزوج عن دفع المهر، أو النفقة بجميع أنواعها، فلا حق للزوجة في فسخ الزواج بذلك على أي حال، وإنما لها الحق في منع نفسها منه، وعدم التقيد بإذنه في السفر والخروج. ونحو ذلك، مما سيأتي بيانه في النفقات.

المالكية - قالوا: إذا طالبته المرأة التي لها حق المطالبة بالصداق الذي يجوز تأخيره، وهو الصداق المضمون في الذمة الذي لم يعين، على ما تقدم بيانه، قبل الدخول بها، فادعى أنه معدم عاجز عن دفع الصداق، فإن ذلك يكون على وجهين: الوجه الأول: أن تثبت دعواه بالبينة. أو تصديق الزوجة. الوجه الثاني: أن لا تثبت، فإذا رفع الأمر للقاضي وثبت أنه معسر بالبينة. أو بتصديقها فإنه لا يجبر على الدفع، بل ينظر إلى ميسرة، وتحديد الزمن الذي يؤجل فيه موكول لاجتهاد القاضي، فله أن يؤجله سنة. أو أقل. أو أكثر، لا فرق في ذلك بين أن يكون الزوج ممن يرجى يساره. أو لا على الصحيح. لأن اليسار موكول للظروف، فلا يمكن الجزم بأن هذا لا يرجى له يسار، فإذا عجز بعد ذلك طلق القاضي عليه أو تطلق المرأة نفسها والقاضي يحكم به. وللقاضي أن يحكم بطلاقها من أول جلسة بدون تأجيل على الظاهر، ويشترط في التطليق على المعسر أن يكون قبل الدخول، أما بعد الدخول فلا طلاق على المعسر بالصداق على أي حال، وإذا طلقت كان لها نصف الصداق ترجع به عليه إذا تيسر، وكذا إذا غلب على الظن إعسار الزوج وإن لم يثبت بينة. أو بتصديق الزوجة فإنه ينتظر إلى ميسرة بدون تأجيل لاثبات العسر، لأن غلبة الظن كافية في ثبوت الإعسار.

أما حكم الوجه الثاني: وهو أن لا تصدقه على دعواه الإعسار. ولا بينة له ولم يغلب على الظن إعساره، ففي هذه الحالة يؤجل القاضي الفصل في الدعوى لإثبات عسره، ومدة الأجل موكولة لاجتهاده، وقدرت بثلاثة أسابيع، فإن ثبت عسره انتظر بعد ذلك مدة أخرى يرجى فيها يساره.

وقد عرفت أن تحديدها موكول للقاضي، فإن عجز طلق عليه القاضي، على الوجه السابق ولكن يشترط للتأجيل لإثبات العسر شروط.

الشرط الأول: أن يأتي بضامن - ضمان وجه لا ضمان مال، وهو ما يضمن الشخص خوف هروبه - فإن لم يأت حبس لإثبات عسره.

الشرط الثاني: أن لا يكون له مال ظاهر، فإن كان له أخذ منه حالاً. الشرط الثالث: أن يكون قد أجرى عليها النفقة من وقت مطالبته بالدخول، فإن لم ينفق عليها من ذلك الحين، فلها فسخ العقد لعدم النفقة، مع عدم الصداق على الراجح.

الشافعية - قالوا: إذا عجز الزوج عن دفع المهر بإعساره، فإن صبرت الزوجة عليه فذاك وإلا فلها فسخ الزواج بشروط: الأول: أن تكون حرة، فلا حق للأمة في الفسخ بإعسار الزوج، بل الحق في ذلك لسيدها إن شاء فسخ. وإن شاء لم يفسخ، وليس له الحق في الفسخ، من أجل الإعسار بالنفقة، كما سيأتي في النفقات.الثاني: أن تكون بالغة، فلا حق للصغيرة في الفسخ، وإنما الحق لوليها، وليس لها الحق في الفسخ بالنفقة، لأن ذلك من اختصاص الزوجة، إذ قد ترضى بالجوع ولا تحب أن تفارق زوجها. الثالث: أن يكون ذلك قبل الوطء، أما إذا مكنته من الوطء باختيارها، فلا حق لها في الفسخ. الرابع: أن يثبت إعساره بإقرار. أو بينة عند قاض، وإلا فلا فسخ إلا إذا كان الزوج غائباً وانقطع خبره ولا مال له حاضر، فإنه يفسخ بدون إمهال لإثبات إعساره. الخامس: لا بد من رفع الأمر إلى القاضي، فلا يصح الفسخ إلا منه. أو من المرأة

بإذنه، والقاضي يمهله ثلاثة أيام ليثبت إعساره، وإلا إذا كان غائباً غيبة منقطعة، ولا مال له، كما ذكرنا، فإنه لا يمهل. ثم يفسخ القاضي صبيحة اليوم الرابع، إلا إذا جاء وسلم المهر، وسيأتي لذلك مزيد في النفقات.

الحنابلة - قالوا: إذا ثبت إعسار الزوج. وعدم قدرته على دفع المهر، فلها فسخ النكاح بشروط: أحدها أن تكون مكلفة، فإذا كانت صغيرة فليس لها ذلك، وكذا ليس لوليها، خلافاً للشافعية، ومثل الصغيرة المجنونة، ثانيها: أن تكون حرة، فإن كانت أمة كان هذا الحق لسيدها: كما يقول الشافعية. ثالثها: أن لا تكون عالمة بعسره، فإن تزوجته وهي عالمة بأنه معسر فلا حق لها في الفسخ. رابعها: أن يصدر الفسخ من الحاكم، فليس للمرأة الفسخ من تلقاء نفسها ولها الحق في الفسخ ولو بعد الدخول الوطء، خلافاً للمالكية، والشافعية).

----

4 مبحث للزوج أن يسافر بزوجته

*-للزوج أن يسافر بزوجته من جهة إلى أخرى، إذا كان مأموناً عليها، وكانت الجهة التي يسافر إليها مأمونة، على تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: اختلفت الفتوى في مسألة سفر الزوج بزوجته، فأفتى بعضهم بأنه ليس له السفر بها مطلقاً، وعلل ذلك بمظنة الضرر الذي يلحق المرأة حال غربتها وبعدها عن أهلها وعشيرتها، وأفتى بعضهم بجواز السفر بها إذا كان مأموناً عليها. وصاحب هذه الفتوى أيدها بكونها ظاهرة الرواية.

وبعضهم قال: أن الأحوال قد تختلف اختلافاً بيناً، فتارة يترتب على السفر بالمرأة إيذاء لها، وتارة يكون السفر مع زوجها لازماً لضروريات الحياة، كما إذا كان موظفاً في جهة بعيدة عن وطنها. أو كان له ملك بعيد لا يثمر إلا بمباشرته. أو نحو ذلك، فإنها إذا لم تسافر معه يتضرر هو لا هي، ولهذا ينبغي أن يترك تقدير ذلك للمفتي، فهو يفتي بحسب تطور الأحوال ومناسبتها.

وإنني أرى الخلاف في ذلك لفظاً، لأن الذي قال: ليس له السفر بها علله بالمضرة التي تلحقها، والذي قال: إنه يجوز السفر بها شرطه بأن يكون الرجل مأموناً عليها، يعرف حقوق الزوجية وواجباتها والدفاع عن عرضه، وليس شريراً. ولا فاسد الأخلاق. ولا فاسقاً، وإلا لم يكن مأموناً عليها، ومتى كان كذلك فأي ضرر يلحقها؟ فلا فرق حينئذ بين القولين، ومن قال: إن الأمر موكول للمفتي. أو القاضي، فإنه رأى أن تقدير الحالتين منوط به، فإن وجده غير مأمون ويلحقها ضرر لا يجوز أن يفتي له بالسفر، وإلا جاز، على أن وجود المرأة بين أهلها وعشيرتها لا يصلح مقياساً عاماً، لأننا إذا فرضنا أن المرأة ليس لها أهل وعشيرة في بلدها التي ولدت بها، ولها أهل وعشيرة في بلد بعيدة عنها، كما إذا كانت مولد في مصر وتوفي أبوها، ولها عشيرة في أصوان، فهل يقال: إنه ينبغي أن يعاشرها بين أهلها وعشيرتها في أصوان؟! وذلك كثير، نعم قد قال: إذا كانت في مصر ونقلت إلى قرية فإنها تتضرر بالنقل، لما يترتب على ذلك من اختلاف معيشتها، فتعيش منغصة زمناً طويلاً، لأن الانتقال من المظاهر الجميلة إلى غيرها يشبه أن يكون حبساً، فلذا قالوا: إنه لا ينقلها من المصر إلى قرية إلا إذا كانت ضاحية من ضواحي المصر، ومعنى هذا أنه إذا نقلها إلى بلدة بها حضارة، كالمراكز، المديريات، فلا وجه للاعتراض، على أن الصواب الإفتاء بالسفر مطلقاً من المصر إلى القرية، وبالعكس، ما دام في ذلك مصلحة، وما الزوج مأموناً عليها، والجهة المنقولة إليها مستتب فيها الأمن، أما إذا كان الزوج فاسقاً لا يؤمن على عرضه. أو كان شريراً يؤذيها بيده ولسانه. أو يضيق عليها في الإنفاق، أو نحو ذلك، فإنه لا يصح أن يفتى له بسفرها وليس من المصلحة اتباع الهوى والشهوة، وترك المصلحة الحقيقية التي يترتب عليها سعادة الزوجين والذرية.

المالكية - قالوا: للزوج أن يسافر بزوجته إلى الجهة التي يريد، سواء دخل بها، أو لم يدخل، ولكن إذا لم يكن قد أعطى لها صداقها، وأراد أن يخرج بها قبل الدخول، فلها منع نفسها من السفر معه حتى يعطيها ما حل من صداقها، إن كان قد دخل بها، فإن كان موسراً، فلها أيضاً منع نفسها حتى يدفع لها معجل صداقها، أما إن كان معدماً لا يملك الصداق، لها أن تمنع نفسها، ويكون الصداق ديناً عليه، هذا إذا دخل بها تمكنه من الوطء، أما إذا مكنته من الوطء، فليس لها أن تمنع نفسها من السفر معه بعد ذلك، سواء وطئها بالفعل، أولا. وسواء كان موسراً، أو معسراً. وهذا هو الظاهر.

وقد صرحوا بأن التمكين من الوطء مثل الوطء، ثم إنما يصح أن يسافر بها إلى بلد أخرى بشروط: أحدهما أن يكون حراً، فلا يمكن العبد من السفر بامرأته، ولو أمة. ثانيها: أن تكون الطريق مأمونة. ثالثاً: أن يكون الرجل مأموناً عليها، رابعها: أن تكون البلد قريبة بحيث لا ينقطع خبر أهلها عنها ولا خبرها عن أهلها، لا فرق في ذلك بين أن يكون الزوج موسراً أو معسراً.

الحنابلة - قالوا: للزوج السفر بزوجته الحرة إلى الجهة التي يريد بشرط أن يكون مأموناً عليها. وأن تكون الجهة التي يسافر إليها غير مخوفة لم تشترط الزوجة عدم السفر بها، فإن اشترطت فإنه يوفي لها بالشرط. وإن لم يوف لها الشرط كان لها الفسخ.

الشافعية - قالوا: للزوج أن يسافر بزوجته متى كان مأموناً عليها، وإذا امتنعت عن السفر معه كانت ناشزاً لا تستحق نفقة ولا غيرها، إلا إذا كانت معذورة لمرض، أو حر، أو برد لا يطيق معهما السفر، أو ضرر يلحقها بالسفر معه، ولو كان سفره معصية. لأنه لم يدعها إلى المعصية وإنما يدعوها لاستيفاء حقه).

----

4 مبحث اختلاف الزوجين في الصداق

*-إذا اختلف الزوجان في الصداق تنازعا، فلا يخلو إما أن يكون الاختلاف في تسمية المهر، بأن يدعي أحدهما أن المهر مسمى، ويدعي الآخر عكسه، أو في قدر المهر، سواء كان نقداً أو مكيلاً، أو موزوناً. بأن قال أحدهما: عشرون، وقال الآخر: عشرة، أو في جنسه، كأن قال أحدهما: جمال، وقال الآخر: حمير، والمراد بالجنس عند الفقهاء الجنس اللغوي. فيشمل النوع لأن الجمال والحمير نوعان للحيوان، وإذا شئت مثالاً لاختلاف الجنس المنطقي فهو أن يقول أحدهما: إن المهر طعام. ويقول الآخر: إنه حيوان. أو اختلفا في صفته. كأن قال أحدهما: هو قمح أسترالي. وقال الآخر: هو قمح هندي. أو اختلفا فيما يستقر به الصداق. كأن قالت الزوجة: إنه خلا بها، أو وطئها. وفي كل هذا تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: الاختلاف في المهر على ثلاثة أحوال: الحال الأول: أن يختلفا في تسمية المهر بأن يدعي أحدهما تسمية المهر. وينكر الآخر. وفي ذلك صور. الصورة الأولى: أن يختلفا وهما على قيد الحياة حال الطلاق بعد الدخول. أو الخلوة. فإذا قال الزوج: سميت لها عشرة جنيهات مثلاً. وقالت هي: لم يسم لي مهراً كلف الزوج الإثبات. فإن عجز حلفت الزوجة بأنه لم يسم لها عشرة. وثبت لها مهر المثل شرط أن لا ينقص عن العشرة التي اعترف بها الزوج. وكذا إذا ادعت هي أنه سمى لها عشرين. وهو أنكر فإنها تكلف الإثبات. فإذا عجزت حلف الرجل بأنه لم يسم لها عشرين. فإن حلف ثبت لها مهر المثل. بشرط أن لا يزيد على العشرين التي ادعتها. وإن نكلت عن اليمين في الصورة الأولى. أو نكل هو عن اليمين في الثانية ثبت ما ادعاه أحدهما.

فإن قلت: إن المنقول عن أبي حنيفة أن المنكر لا يحلف في النكاح، ومقتضى هذا أنه متى عجز المدعي عن الإثبات ثبت حق المنكر بدون يمينه. والجواب: أن أبا حنيفة قال: لا يحلف المنكر في أصل النكاح، سواء كان المراد به العقد، أو الوطء. أما الذي هنا فهو خلاف في المهر وهو مال فيه الحلف بالإجماع.

الصورة الثانية: أن يختلفا في حياتهما حال الطلاق قبل الدخول، أو الخلوة. وفي هذه الصورة إذا ثبت أن المرأة لم يسم لها صداق بأن عجزت عن إثبات التسمية وحلف أنه لم يسم لها شيئاً لم يكن لها سوى متعة المثل، وقد تقدم بيانها.

الصورة الثالثة: أن يقع الخلاف بعد موت أحدهما، فإذا ماتت هي وادعى الزوج أنه سمى لها عشرة، وأنكر الوارث كلف المدعي الإثبات، فإن عجز حلف الوارث، وثبت لها مهر المثل، كما هو الحال في الطلاق بعد الدخول، وكذا إذا مات الزوج وادعت هي التسمية.

الصورة الرابعة: أن يموتا معاً، ويختلف الورثة في التسمية، وفي هذه الصورة رأيان: أحدهما: قول أبي حنيفة، وهو - أن القول لمنكر التسمية، ولا يقضي لها بشيء - الثاني: قول صاحبيه، وهو - أنه يقضى لها بمهر المثل - قالوا: وعليه الفتوى.

الحال الثاني: أن يختلفا في قدر الصداق إذا كان ديناً موصوفاً في الذمة، سواء كان نقداً من ذهب. أو فضة. دراهم. أو دنانير. أو جنيهات. أو نحو ذلك. أو كان مكيلاً أو موزوناً. أو معدوداً، فمثال الاختلاف في النقد أن يقول الزوج: أن المهر ألف، وتقول الزوجة: أنه ألفان، ومثال الاختلاف في الموزون أن يقول: إن المهر عشرون قنطاراً من عسل النحل المصفى، وتقول هي: إنه ثلاثون، ومثال الاختلاف في المعدود أن يقول: تزوجتك على عشرين إردَبّاً من القمح البعلي، وتقول هي على ثلاثين، ومثال الاختلاف في المعدود أن يقول: تزوجتك على ألفين من الرمان، وتقول هي: بل على أربعة آلاف، وهذا، وحكم الاختلاف في قدر المهر في كل هذه الأمور واحد، وفي هذا الحال الثاني صور:

الصورة الأولى: أن يقع الخلف بينهما حال قيام الزوجية، سواء دخل بها أو لم يدخل.

الصورة الثانية: أن يقع الخلف بينهما بعد الطلاق والدخول، وحكم هاتين الصورتين واحد، فإذا اختلفا قدر النقد، كأن قال: تزوجتها على مهر قدره ألف وهي قالت: قدره ألفين. فإن لذلك ثلاثة أحوال: الأول أن يكون مهر المثل موافقاً لقولها. الثاني: أن يكون موافقاً لقوله. الثالث: أن لا يكون موافقاً لقول واحد منهما، بل ألفاً وخمسمائة، وقد عرفت أنها تقول: ألفين، وهو يقول: ألف، وحكم الأول، وهو - ما إذا كان مهر المثل موافقاً لقولها - أن القول يكون لها بعد أن تحلف اليمين، بمعنى أنها تحلف أنه ما تزوجها على ألف، كما يدعي، وتستحق الألفين، فإن نكلت عن اليمين كان لها الألف التي ادعاها، فإن أقامت بينة على دعواها قبلت منها وقضي لها بها، وإن أقام هو بينة على دعواه الألف فقط قبلت منه أيضاً، ولكن في هذه الحالة تقدم بينة الزوج على بينتها، وذلك لأن الظاهر معها، وهو أن مهر مثلها موافق لدعواها، والزوج يريد أن يثبت خلاف الظاهر وأنها رضيت بالألف التي هي دون مثلها. فتتقدم ببينة، وحكم الثاني وهو - ما إذا كان مهر المثل موفقاً لقوله - أن القول قوله بيمنه بأن يحلف ما تزوجها على ألفين، ويقضى لها بالألف، فإن نكل عن اليمين قضي لها بالألفين، وأيهما جاء ببينه تسمع. إلا أن بينتها في هذه الحالة تقدم على بينته. عكس الأولى، لأن الظاهر مع الزوج، والبينة تثبت خلاف الظاهر، وحكم الثالث، هو - ما إذا كان صداق مثلها مخالفاً لهما معاً، كأن كان ألفاً وخمسمائة - أنهما يتحالفان. بأن يحلف كل منهما، فيحلف الزوج أنه ما تزوجها على ألفين، وتحلف هي أنه ما تزوجها على ألف بل ألفين، فأيهما نكل عن اليمين لزمته دعوى الآخر، وقيل: إن نكل الزوج لزمته ألف وخمسمائة. وهو صداق المثل. والأول أظهر، وإن حلفا معاً قضي بمهر المثل، وهو ألف وخمسمائة، وإذا أقام أحدهما بينه على دعواه قبلت فإن أقام كل منهما بينه شهدت له قضي بمهر المثل، وهو ألف وخمسمائة.

وحاصل ذلك أنه إذا لم تكن لأحدهما بينة تثبت دعواه تحالفا، فإن حلف أحدهما، ونكل الآخر قضى بدعوى الحالف. وإن حلفا معاً قضي بمهر المثل، وإن أقاما بينة معاً قضي بمهر المثل.

ويجري هذا التفصيل بعينه فيما إذا اختلف في عين مكيلة. أو موزونة. أو معدودة.

الصورة الثالثة: أن يختلفا بعد الطلاق وقبل الدخول، وفي هذه الحالة لا يخلو إما أن يكون الصداق المختلف فيه معيناً حاضراً، كهذا الحيوان، وأما أن يكون ديناً موصوفاً في الذمة كالنقود. والمكيلات، والمعدودات والموزونات التي تقدم ذكرها، فإن كان معيناً ورضي الزوج بإعطائها نصفه فذاك، وإلا فلها المتعة اللائقة بها - بدون تحكيم - متعة المثل، وإن كان ديناً فلها المتعة - بتحكيم - متعة المثل، هذا إذا لم تستطع إثبات دعواها بالبينة، وإلا فلها نصف الصداق الذي تثته.

الصورة الرابعة: أن يموت أحدهما ويقع الخلاف بين الآخر والوارث في الصداق، وحكم هذا حكم الاختلاف في حال الحياة بلا فرق.

الصورة الخامسة: أن يموت الزوجان، ويقع بين الخلاف بين الورثة في مقدار المسمى، وحكم هذه الصورة أن القول لورثة الزوج.

الحال الثالث: أن يختلفا في جنس المسمى، كأن يقول: تزوجتك على عشرين إردَبّاً من الشعير، وهي تقول: بل من القمح، أو يقول: تزوجتك على هذا الثور، وهي تقول: بل على هذه البقرة الحلوب. أو نحو هذا.

الحال الرابع: أن يختلفا في وصفه، كأن يقول: إنه قمح غير جيد، وهي تقول: إنه جيد، أو يختلفا في نوعه، كأن تقول: قمح بعلي، وهو يقول: أسترالي، وفي هذه الحالة إذا كان الصداق معيناً، كهذا الثوب. أو هذه الصبرة من القمح، واختلفا، وقالت: تزوجتك على هذا الثوب بشرط أنه عشرون ذراعاً، ولكنه نقص، أو على هذه الصبرة من القمح بشرط أن تكون من القمح البعلي، فإن القول في هذه الحالة للزوج بدون يمين. أو تحكيم مهر المثل بالإجماع، أما إذا كان الصادق ديناً موصوفاً في الذمة، فالاختلاف في جنسه أو نوعه أو صفته يكون حكمه حكم الاختلاف في أصله.

المالكية - قالوا: التنازع في الصداق له ثلاثة أحوال.

الأول: أن يختلفا قبل الدخول. وقبل الفراق بطلاق. أو موت، وفيه ثلاثة صور:

الصورة الأولى: أن يختلفا في قدر المهر، ولا إثبات مع أحدهما، كأن يقول: عشرة، وتقول هي عشرين.

الصورة الثانية: أن يختلفا في صفته، بأن يقول أحدهما: جنيهات مصرية، ويقول الآخر: بل هي جنيهات - وبنتو - مثلاً، أو يقول أحدهما: قمح بعلي، ويقول الآخر: قمح هندي. وحكم هاتين الصورتين واحد، وهو أنهما يحلفان، فكل يحلف على ما ادعاه إن كانا رشيدين، وإلا حلف الولي، وبعد ذلك يفسخ النكاح بطلاق، ويقع ظاهراً، وباطناً، وكذا إذا نكلا معاً، فإنه يفسخ العقد بطلاق، أما إذا حلف أحدهما، ونكل الآخر، فإنه يقضى بدعوى الحالف، وتبدأ بالحلف الزوجة، هذا إذا كانت دعوى كل واحد منهما في القدر أو الوصف تشبه المعتاد المتعارف بين أهل بلديهما، أما إذا كانت دعوى أحدهما تشبه المتعارف، والآخر لا تشبه، فالقول لمن أشبه بيمينه، فإن نكل بعد توجيه اليمين عليه، حلف الآخر، ويقضى لمن حلف، ولا يفسخ.

الصورة الثالثة: أن يختلفا في الجنس، والمراد بالجنس الجنس اللغوي الذي يشمل النوع ومثال الأول أن يقول: تزوجتها على قمح، وهي تقول: بل تزوجني على خيل، ومثال الثاني أن يقول: تزوجتها على شياه، وهي تقول: بل تزوجني على نياق، فإن جنس النياق، والشياه واحد وهو الحيوان، ولكن النوع مختلف، فهما نوعان منطقيان، وجنسان لغويان، فإذا

اختلفا في الجنس قبل الدخول فســخ النكاح مطلقاً، لا فرق في ذلك بين أن يحلفا معاً، أو يحلف أحدهما. أو يمتنعا عن الحلف. أو يشبها معاً. أو يشبه أحدهما الآخر، ما لم يرض أحدهما بقول الآخر، فإنه لا فسخ مع الرضا.

الحال الثاني: أن يختلفا بعد الدخول، وهما على قيد الحياة، سواء كان ذلك بعد الطلاق. أو قبله، وتحته صورتان:

الصــورة الأولى: أن يختلفا في قدر الصــداق. أو صــفته، وليس مع أحدهما ما يثبت دعواه، وحكم هذه الصــورة أن القول للزوج بيمينه، فإن نكل حلفت هي، وقضي بقولها، فإن نكلت أيضاً قضي له، ويعمل في هذه الصورة بقول الزوج، وإن لم يشبه المعتاد عند أهل البلد، وذلك لترجح قوله بتمكينها له من نفسها، خلافاً لمن قال: يعمل بقوله إن أشبه.

الصــورة الثانية: أن يختلفا في جنس الصــداق، وفي هذه الحالة يحلفان، فإن حلف أحدهما، ونكل الآخر قضــي للحالف، وإن حلفا معاً. أو نكلا معاً لزم الزوج مهر المثل جميعه في هذه الحالة، لأن المفروض أنه دخل بها.

وحاصــل هذه المســألة أن الخلاف في الجنس قبل الدخول. وقبل الطلاق. والموت يوجب فســخ النكاح مطلقاً، ســواء حلفا أو حلف أحدهما، أو نكلا، وسواء أشبه قولهما، أو قول أحدهما أو لم يشبه، أما بعد الدخول فإنه يجب مهر المثل، على ما هو مبين، وأن الاختلاف في القدر والصــفة قبل الدخول يوجب صــدق قول من انفرد منهما، يكون قوله مشــبهاً للمتعارف بيمينه، فإن أشبها معاً أو لم يشبها حلفا، وفسخ النكاح ما لم يرض واحد منهما، وان الاختلاف في القدر. أو الصفة بعد الدخول يوجب صدق الزوج بيمينه، ويشــترط أن يكون مهر المثل مساوياً لما ادعته، فإن كان أكثر أعطيت ما ادعت. وكذا أن لا يكون أقل مما ادعاه الزوج.

الحال الثالث: أن يختلفا بعد الطلاق. أو يموت أحدهما، ويختلف الآخر مع الوارث. أو يموتا معاً ويقع النزاع بين الورثة، وحكم هذه الحالة كحكم الاختلاف بعد البناء، إلا أنه إذا كان النزاع بعد الطلاق قبل الدخول في الجنس، وتحالفا، فحلفا أو نكلا، وجب نصف مهر المثل لا جميعه.

هذا، ومتى رد الزوج مهر المثل ثبت النكاح حســناً حال الدخول، وحكماً حال الطلاق والموت بمعنى أن أحكامه ثبتت من إرث وغيرهما هو المعتمد.

الشــافعية - قالوا: الاختلاف بين الزوجين. أو بين الزوج والولي. أو بين الوليين أو بين وكيل أحدهما أو بين وكيليهما أو بين أحد هؤلاء وبين الورثة إذا مات الآخر أو بين ورثتهما إذا ماتا معاً يكون على وجوه. أحدهما: أن يختلفا في أصــل التسمية، كأن تدعي أنه لم يسم لها صداقاً، وهو ينكر ويدعي أنه قد سمى.

ثانيها: أن يختلفا في قدره، كأن تقول: تزوجني على مائة، وهو يقول: على خمسين.

ثالثها: أن يختلفا في جنسه، كأن تقول: تزوجني بمائة جنيه، وهو يقول: بمائة ريال.

رابعها: أن يختلفا في صفته، كأن تقول: تزوجني على عشرين إردَبّاً من القمح الجيد، وهو يقول: تزوجتها على عشرين رديئة، أو يختلفا في حلوله وتأجيله، كأن يقول: تزوجتها على مائة مؤجلة، وهي تقول: بل معجلة، وحكم هذه الصــور جميعها واحد، سـواء كان قبل الوطء، أو بعده، وهو أنه إذا وقع النزاع في صــورة من هذه الصــور، ولم يكن لأحدهما بينة تثبت مدعاه، أو كان لكل منهما بينة، ولكن تناقضــتا، كأن أرخت إحداهما وأطلقت الأخرى، أو أطلقتا ولم تؤرخا، فإنه يجب أن يتحالفا، ويبدأ بالزوج. فإن نكل أحدهما قضي للآخر بدعواه.

وكيفية حلف الزوجين البالغين الرشــيدين أن يحلفا على مدعاهما بطريق القطع، بأن تقول: واللّه ما تزوجني بمائة بل بمائتين، وهو يقول: واللّه ما تزوجتها بمائتين بل بمائة. أما الصــغيرة، أو المجنونة فيحلف عنها وليها بطريق الجزم أيضــاً، فإذا بلغت الصــغيرة، أو برئت المجنونة، قبل الحلف حلفتاهما دون الولي، وإذا وقع الخلاف بين الولي وبين الزوج، وكانت الزوجة بكراً بالغة حلفت الزوجة دون الولي لأن المهر عائد إليها.

وكيفية حلف الوارث أن يحلف على نفي العلم، بأن يقول وارثه: والله لا أعلم أن مورثي تزوجها بخمسمائة كما تدعي، بل تزوجها بمائتين، ويقول وارثها: والله لا أعلم أن مورثتي تزوجها بمائتين كما يدعي، بل بخمسمائة.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - إذا اختلف الزوجان في الصداق تنازعا، فلا يخلو إما أن يكون الاختلاف... ...

وكيفية حلف الولي أن يحلف بأن عقده وقع على خمسمائة لا على مائتين، فهو يحلف على الفعل الصادر منه، ويثبت المهر للزوجة ضمناً فلا يرد لأن الشخص لا يستحق شيئاً بيمين غيره فكيف تستحق المهر بيمين وليها؟! والجواب أنه لم يحلف على أن موليته تستحق المهر، وإنما يحلف على أنه عقد بمهر كذا، فهو حلف على الفعل لا على الاستحقاق، فإن نكل الولي عن الحلف، وحلف الزوج، فهل يقضى للزوج بيمينه. أو ينتظر بلوغ الصغيرة لتحلف. أو تنكل؟ وجهان، ورجح الثاني، وهو انتظار بلوغ الصغيرة.

فإن قلت: هل تحلف الصغيرة على نفي العلم، أو تحلف على ثبوت دعواها، ونفي دعوى الزوج جزماً؟ الجواب: أن في هذه المسألة وجهين أيضاً، والمناسب أن تحلف على نفي العلم، بأن تقول: والله لا أعلم أن وليي زوجني بمائة بل بمائتين، لأنها في الواقع لم تشهد الحال، ولم تستأذن فلا يسعها أن تحلف جازمة، وهذا بخلاف ما إذا كانت بكراً بالغة، ووقوع الحلف بين الزوج والولي، فإنها تحلف على الدعوى بطريق الجزم والقطع، لأن العقد إن كان قد باشره الولي، ولكن بعد استئذانها، فهي مشاهدة للحال.

والحاصل أن الزوجين البالغين يحلفان على أصل الدعوى بطريق القطع، والولي يحلف على فعل نفسه.

وفي كيفية حلف الصغيرة. والمجنونة بعد البلوغ والإفاقة قولان: فبعضهم يقول: إنهما يحلفان بطريق الجزم لا بنفي العلم، وبعضهم يقول: بل يحلفان بنفي العلم، والرأي الثاني لجمع من المتقدمين وهو الظاهر المناسب.

ثم بعد عجز أحد المتنازعين عن إثبات دعواه وتحالفهما يفسخ المهر المسمى ويثبت للزوجة مهر مثلها في حالة ما إذا كان النزاع في تسمية المهر، ولها جميعه إن وقع الخلاف بعد الوطء ونصفه إن كان قبله فإن كان النزاع في قدر المهر، كأن ادعت أنه مائة، وهو ادعى أنه تسعون مثلاً، كان لها مهر مثلها، ولو زاد على ما ادعته بأن كان مائة وخمسين.

وإذا وقع النزاع بين الزوج، وبين الولي في قدر الصداق، كأن قال الولي: هو مائتان، وقال الزوج هو مائة وخمسون، وكان مهر المثل يساوي مائتين وخمسين، فقيل: يتحالفان وجوباً، فإن نكل الزوج حلف الولي ويقضى له بدعواه، وقيل: يقضى بمهر المثل، والتحقيق أن للولي تحليف الزوج، إذ ربما ينكل، فيحلف الولي وتثبت دعواه، فإن ادعى الزوج قدراً مساوياً لمهر المثل، فإن كان مساوياً لقول الولي، فالأمر ظاهر، لأنه يوافق المسمى وتنقطع الخصومة، وإن كان أقل من المسمى رجعت المسألة إلى أن للولي الحق في تحليفه لعله ينكل، فتثبت الزيادة التي في المسمى.

الحنابلة - قالوا: إذا اختلف الزوجان. أو ورثتهما بعد موتهما. أو زوج الصغيرة ووليها في قدر الصداق، كأن قال: مائة، وقالت: مائتان، أو في عين الصداق، كأن قالت: صداقي هو هذا الثوب، وقال: بل هذا الثوب الآخر. أو في جنسه بأن قال: تزوجتها على إبل: وقالت بل على خيل، أو قال: على قمح وقالت: على ذهب، أو صفته، أو اختلفا فيما يستقر به الصداق من الدخول، والخلوة، والقبلة، والمس والنظر بشهوة، كما تقدم، فادعت الدخول، وأنكر، فإذا لم يكن لأحدهما ما يثبت دعواه كان القول للزوج أو وارثه بيمينه. وذلك لأنه منكر، فلو اختلفا في عين الصداق بأن ادعت أن صداقها هذا الحيوان وهو قال لها: بل هذا الحيوان فقد أنكر الزوج دعواها في عين الصداق، والقول للمنكر بيمينه، وكذا إذا اختلفا في صفته، كأن قالت: تزوجني على قمح هندي، وقال: بل على قمح مصري، فإنه أنكر دعواها، بأن صداقها هو القمح الهندي وكذا إذا اختلفا في الجنس، كأن ادعت أنه تزوجها على كذا من البر، فأنكر وقال: إنه كذا من الشعير، وهكذا، فهو منكر والأصل

براءة ذمته من شـيء لم يقر به، ولا بينة عليه، فهو منكر غير مقر، ولا بينة، فلا يلزمه إلا اليمين، فإذا نكل قضـي لها، وإذا حلف قضـي له بقوله أما إذا اختلفا في قبض الصداق بأن ادعى الزوج أنها قبضـت الصداق، وأنكرت كان القول لها بيمينها. أو لوارثها إن كانت ميتة، ومثل ذلك ما إذا اختلفا على تسمية المهر بأن ادعى أنه قد سمى لها مائة، وأنكرت لتتوصل بذلك إلى مهر مثلها الزائد عن المائة، وبلا بينة، كان القول قولها بيمينها، فيقضى لها بمهر المثل، ولا فرق في ذلك كله بين أن يختلفا قبل الدخول. أو بعده، قبل الطلاق أو بعده، لأن المدار في الفصـل بينهما إما على البينة إن وجدت، وإلا فعلى الزوج في بعض الأحوال بأن يكون القول قوله بيمينه، وعلى الزوجة في البعض الآخر، وهو أن يكون القول قولها بيمينها).

----

4 مبحث في مهر السر والعلانية وهدية الزوج وجهاز المرأة

*-جرت عادة بعض الناس أن يتفقوا على مهر قليل سراً، ويعلنون في العقد مهراً كبيراً، كما جرت العادة بأن يهدي الزوج إلى المرأة بعد العقد وتسمية الصداق هدايا تناسب حالها، وقد يسميها بعض الناس نفقة، وكذا جرت العادة بأن المرأة تدخل بجهاز يناسب حالها، فهل يعتبر عند التنازع مهر السـر. أو مهر العلانية؟ وهل تلحق الهدية بالمهر أو لا؟ وهل للزوج أن يطلب بالجهاز. أو لا؟ في ذلك تفصل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: في سرية الصداق. وعلانيته وجهان:

الوجه الأول: أن يتفقا على قدر المهر في السـر من غير عقد، ثم يتعاقدان على مهر أكثر منه في الجهر، وفي هذا الوجه صور:

الصورة الأولى: أن تكون الزيادة التي زادت في العقد من جنس المهر الذي اتفقا عليه في السر، فإن اتفقا على ذلك بعد العقد، فالمظهر هو الذي اتفقا عليه بدون عقد وأن تنازعا كان المهر هو المذكور في العقد ما لم يبرهن الزوج على أنه مهر سـمعة. الصورة الثانية: أن تكون الزيادة من جنس المهر، وفي هذه الحالة إن اتفقا على أن الزيادة التي في العقد للسمعة، فإن كان ما اتفقا على تسميته يساوي مهر المثل فذاك، وإلا لزم مهر المثل.

الصورة الثالثة: أن يتفقا في السـر على أن مهرها مائة جنيه مثلاً، ويتعاقدان على أن لا مهر خوفاً من ضـريبة ونحوها، وفي هذه الحالة يكون المهر ما اتفقا عليه.

الوجه الثاني: أن يعقدا في السـر على مهر، ثم يعقدا في العلانية على مهر آخر، مثال ذلك أن يعقدا في السـر على مائة جنيه، ثم يعقدا في العلانية على مائتين. أو يقرا بأن الصداق مائتان بدون عقد وفي هذه الحالة إن اتفقا أو أشهدا على ما وقع كان المهر المعتبر هو الذي وقع عليه العقد في السر، وإن تنازعا، ففي المسألة خلاف، وهو أن الصاحبين يقولان، إن المهر هو الذي جرى عليه العقد الأول، وأبا حنيفة يقول: إن اختلاف الجنس وجب ما سماه في الأول. وفي الثاني، على أن الثاني يعتبر زيادة على الأول، فإذا عقد في الأول على مائة ريال، وعقد في الثاني على مائة جنيه اعتبر الجميع صداقاً، وأن الثاني زيادة زادها الزوج، وإذا اتحد الجنس يعتبر الثاني هو المهر فقط مع زيادة عن الأول. مثلاً إذا عقدا في السـر على مائة جنيه، وعقدا في العلانية. أو - أقرا بدون عقد - على مائتين كان المهر هو المائتين، لأن الجنس وهو الجنيهات، واحد وتعتبر المائة التي زيدت في العقد الثاني من باب الزيادة على المهر.

وأما ما جرت العادة من الهدية، فإن لها تفصـيلاً، وهو أنها إما أن تكون من المأكولات التي تسـتهلك عادة، كالفاكهة. والسمك. واللحم، وإما تكون من الأعيان التي تدخر، كالسمن والعسل والشاة الحية. وإما أن تكون من الأشياء التي لا تؤكل،

ولكن تستعمل عادة في شؤون الزوجة، كالشمع والحناء، وإما أن تكون كسوة ونقوداً منحت في العيد ونحوه فإن كان من النوع الأول، وزعم الزوج أنه محسوب من الصداق وقالت الزوجة: إنه هدية كان القول لها دونه بلا كلام، لأن هذه الأشياء لم تجر العادة بكونها صداقاً، وأما غير المأكولات المستهلكة، فالذي ينبغي أن يتبع فيها ما حققه الكمال، وهو النظر إلى العرف وقد جرى العرف في زماننا على أن كل هذه الأشياء هدية لا مهر، فإذا زعم الزوج أنها مهر ولا بينة له، فالقول فيها للزوجة بيمينها، ومثل ذلك ما يسمونه في زماننا - بالشبكة - وهو أسورة أو خاتم ومعه حلوى أو ثياب منقوشة أو نحو ذلك فإن العرف قد جرى على أنها ليست من الصداق، بل هي مقدمة تهدى للزوجة كي لا تقبل خاطباً آخر، فإذا ادعى الزوج أنها محسوبة من الصداق ولا بينة له على ذلك كان القول للزوجة بيمينها.

وبالجملة فالحكم في مثل هذه الحالة العرف والعادة، وبعضهم يقول: إن القول قول الزوجة في المأكول المستهلك عادة، كالفاكهة واللحم والسمك. أما في غير ذلك مما ذكر فالقول للزوج بيمينه عند عدم الإثبات، فإن حلف الزوج وكانت الهدية باقية، فللزوجة أن ترجعها وتأخذ مهرها، وإن كانت قد استهلكت حسبت قيمتها وطرحت من المهر، وإن كانت تساوي المهر كله، فلا يرجع واحد منها بشيء، والذي ينبغي أن يعمل به في زماننا هو الرأي الأول، وهو النظر إلى العرف، فإن كان جارياً على أن الهدايا غير المهر عمل به، وكان فيه القول للزوجة عند عدم الإثبات.

أما مسألة الجهاز فإن الصحيح الذي لا ريب فيه أن كل شيء يذكر مهراً ويقع التعاقد عليه بصفته مهراً فإنه لا مقابل له إلا نفس الزوجة دون شيء آخر مهما كان كثيراً فإذا تزوجها على ألف جنيه مهراً وكانت العادة أن مثل هذا المهر يقابل بجهاز كبير يليق بحالهما، ولكنها لم تفعل فإنه لا حق للزوج في مطالبتها بالجهاز، وإذا جاءت بجهاز كان ملكاً لها لا حق للزوج فيه، أما إذا تعاقد على مهر، ثم أعطى لها مبلغاً آخر تجهز به نفسها فأخذته ودخلت له بدون جهاز. فإن سكت زمناً يدل على رضاه فقد سقط حقه في المطالبة، وإلا كان له الحق في المطالبة، لأنه لم يتبرع لها، وإنما أعطاها لعمل ما هو واجب عليه، فإنه يجب على الرجل أن يعد للمرأة محلاً يشتمل على حاجيات المعيشة.

وإذا جهز الأب ابنته من ماله واستلمته، فلا حق له ولا لورثته في الرجوع عليها ما دام العرف يقتضي أن الأب يجهز بنته، وكذا لو اشتراه لها في صغرها، فإنه يصير ملكاً لها فإذا تنازعا، ولا بينة لأحدهما، وقال الأب: إنما دفعته لها عارية، وقالت: هو تمليك، أو قال الزوج بعد موتها، إنه ملكها ليرث منه، فإن المعتمد الذي عليه الفتوى أن القول للزوجة، ولزوجها بعد موتها لا للأب ما دام العرف جارياً على أن الأب يدفع لابنته مثل هذا الذي تنازعا فيه جهازاً لا عارية، ولا يقال: إن في هذا اعترافاً بملكية الأب، وانتقال الملكية إليها يحتاج إلى دليل، لأنا نقول: إن الجهاز ومتاع البيت يكتفي فيه بالظاهر.

وإذا أعطت الأم لابنتها أشياء من أثاث منزلها المملوكة للأب وسكت الأب صارت جهازاً للبنت لا يصح له استردادها.

وإذا أعطى الزوج لأهل الزوجة شيئاً لأجل أن يبادروا بتمكينه من زوجته، فإن له الحق في استرداده لأنه رشوة.

خاتمة: إذا أنفق الرجل على معتدة الغير ليتزوج بها بعد انقضاء عدتها، فإنه وإن كان لا يجوز إلا أن في حكمه أقوالاً، والذي اعتمده المحققون أنه إن شرط التزوج بها وتزوجت بغيره رجع عليها بما أنفقه، وإن لم يشترط، فقيل: يرجع، وقيل: لا يرجع، والوجه أنه يرجع، لأنه إذا علم في العادة أنها إن لم تتزوجه لا ينفق عليها كان ذلك بمنزلة الشرط، وقيل: له حق الرجوع عليها مطلقاً، لأن ذلك بمنزلة الرشوة، سواء شرط التزوج بها، أو لا.

المالكية - قالوا: إذا اتفق الزوجان، أو الزوج والولي على صداق في السر، وأظهرا في العلانية صداقاً يخالفه، فإن المعتبر ما اتفقا عليه في السر، سواء كان شهود العلانية هم بعينهم شهود السر، أو غيرهم. إلا أن بعض المالكية يشترط ضرورة إخبار شهود السر بما وقع في العلانية ليكون عندهم علم بالحقيقة، فإذا تنازعا، وادعت المرأة على الرجل أنه رجع

عن مهر السـر واتفقا على أن يكون المهر هو مهر العلانية، وأنكر الزوج دعواها كان لها أن تحلفه على دعواها حيث لا بينة، فإن حلف عمل بصداق السر، وإن نكل حلفت المرأة، فإن حلفت عمل بصداق العلانية، وإن نكلت عمل بصداق السر، فإن شهدت البينة بأن صداق العلانية لا أصل له. وإنما هو أمر ظاهري، والمعتبر إنما هو صداق السر عمل بالبينة، وإن اتفقا على عكس ذلك، بأن اتفقا على أن مهر السر أكثر من مهر العلانية بسبب الخوف من ضريبة أو نحو ذلك صح وعمل بالاتفاق فإن تنازعا، وادعى الزوج أن المهر هو المعلن أخيراً، وأنكرت، ولا بينة تحالفا على الوجه المتقدم.

أما الهدية فلها تسع صور، وذلك لأنه إما أن يهديها للزوجة، أو لوليها، أو لأجنبي. وعلى كل إما أن تكون قبل العقد أو معه أو بعده، فالتي أهديت قبل العقد. أو معه سـواء كانت بشـرط صـريح. أو بلا شـرط - لأنها في هذه الحالة تكون مشترطة حكماً - فإنها تكون ملحقة بالصداق سواء أهديت للزوجة أو لوليها أو لغيرهما، فإذا طلقها قبل البناء بها كان للزوجة نصفها وللزوج نصف الآخر، كما هو الحال في أصل الصداق وفي هذه الحالة إذا كانت الهدية لغير الزوجة كان لها الحق في أخذ نصفها من ذلك الغير. أو من الزوج، لأن الهدية أصبحت بالشرط مهراً، كما أن للزوج الحق في أخذ نصفه الذي يستحقه ممن أهداه، ولا يرجع على الزوجة بشيء لأنه هو الذي أهدى.

فإذا هلكت الهدية وهي بيد أمين غير الزوجة. أو الزوج وشـهدت البينة، بهلاكها، سـواء كانت من الأشـياء التي يمكن إخفاؤها، كالأسورة، والثياب، أو لا، كالبقرة والجمل. أو لم تشهد بينة بهلاكها، وكانت من الأشياء المذكورة التي لا يمكن دعوى هلاكها مع سـلامتها وطلقها قبل البناء فضـمانها عليهما فلا يرجع أحدهما على صـاحبه بشـيء، فإذا طلقها بعد البناء، وهلكت الهدية وهي في يد أمين وشهدت بذلك، أو كانت الهدية مما لا يمكن إخفاؤه، ولو لم تشهد الشهود فقد هلكت عليها، وكذا إذا ماتت هي، أو الزوج فإن الهدية كلها تهلك على الزوجة لأنها تسـتحقها كلها بالموت والدخول، وكذا إذا فسخ العقد قبل الدخول، فإنها تهلك كلها على الزوج، لأنه في هذه الحالة يستحقها كلها.

أما إذا كانت بيد الزوج أو بيد الزوجة، وهلكت، ولم تسـهد بينة بهلاكها، أو كانت من الأشـياء التي لا يمكن إخفاؤها ولا تحتاج لبينة، فإن ضمانها يكون على من كانت بيده، فإن طلقها قبل البناء كان عليها النصف إذا كانت بيدها، وإن كانت بيده وهلكت، وطلقها قبل البناء كان عليه النصـف، وبعد الدخول والموت يكون عليه الكل، فإن كان متقوماً أعطاها قيمته. وإن كان مثلياً أعطاها مثله. هذا كله في الهدية قبل العقد أو حال العقد، أما إذا كانت الهدية بعد العقد، فإن كانت لغير الزوجة من ولي، أو غيره فاز بها المهداة له، وإن كانت الهدية للزوجة وطلقها قبل البناء ففيها رأيان:

أحدهما: أنه لا شيء للزوج من الهدية بعد العقد، سوءا هلكت في يد الزوجة، أو بقيت سليمة. وهذا هو الراجح.

والثاني أن للزوج نصفها إن كانت قائمة، ونصف مثلها. أو نصف قيمتها إن هلكت.

أما الجهاز فإن المالكية يقولون: إن الزوجة ملزمة بأن تجهز نفسـها من المهر المقبوض جهازاً يناسـب مثلها لمثل زوجها بشروط:

الشرط الأول: أن تقبضه قبل الدخول، سواء كان حالاً أو مؤجلاً وحل، فإن دخل بها قبل القبض، فلا يلزمها التجهيز به إلا إذا اشـترط عليها التجهيز به بعد الدخول. أو كان العرف يقتضـي ذلك. وإذا أرادت الزوجة أن تتخلص من الجهاز بعد قبض مقدم الصداق الحال، فللزوج مقاضاتها، ويقضى لها عليها بقبضه لتتجهز به، أما إذا دعاها لقبض الصداق المؤخر الذي لم يحل أجله لتتجهز به فلا يقضـى له به، لأنه يكون سـلفاً جر نفعاً للزوج، وذلك لأن من عجل ما هو مؤجل يعتبر سلفاً، فإذا قبضته أجبرت على التجهز به.

الشرط الثاني: أن لا سمي الزوج شيئاً غير ما قبضته للجهاز، أو يجري العرف بأن يدفع الزوج شيئاً للجهاز، فإن سمى الزوج شـيئاً للجهاز فإنه يلزم ما سـماه، وكذا ما جرى به العرف فإنه يلزم، سـواء كان المسـمى أو الذي جرى به العرف أكثر من

الصداق. أو أقل وكذا إذا سمى الولي أشياء للزوج ورضي بها فإنها هي التي تلزم بصرف النظر عن الصداق. الشرط الثالث: أن يكون الصداق عيناً، فإذا كان عروض تجارة أو كان مما يكال أو يوزن، أو كان حيواناً فإنها لا تلزم ببيعه للتجهز على المعتمد.

على أن الجهاز والصداق ملك للزوجة فإذا ماتت ورث عنها، يتفرع على هذا مسألة وهي ما إذا تزوج شخص امرأة بصداق قدره مائة مثلاً، ودفع منه خمسين، وشرط على وليها أو على جهازاً بمائتين، ثم ماتت قبل الدخول فأصبحت المائة كلها حقاً لورثتها. فإذا طلب ورثتها الزوج بأن يدفع ما بقي من الخمسين بعد خصم ميراثه منها. فهل للزوج أن يطلب إبراز جهازها المشترط أيضاً ليأخذ منه ميراثه. أو لا؟ رأيان فقيل: لا يلزمهم إبراز الجهاز وعلى الزوج في هذه الحالة صداق مثلها فقط لا المسمى، ويحسب جهازها بالخمسين التي قبضتها، ثم إلى قيمة صداق من تتجهز بخمسين، فإن كان خمسين لا يدفع الزوج شيئاً، لأنه دفع الخمسين ويأخذ ميراثه من جهاز الخمسين، وهو النصف، حيث لا ولد. أو الربع إن كان لها ولد من غيره، وإن كان ثمانين دفع لهم الزوج ثلاثين، ويكون ميراثه في الثلاثين التي دفعها. وفي جهاز قدره خمسون. وإن كان صداق مثلاً ثلاثين لزمهم أن يدفع للزوج عشرين ونصيبه في جهاز قيمته خمسون، وإذا جهز البنت أبوها اختصت بجهازها دون سائر الورثة، فكل ما دفعه زيادة على مهرها بشرط أن ينتقل إلى بيتها الذي بنى بها الزوج فيه. أو يشهد الأب على أن لها، وإن بقي تحت يده. أو يشتريه لها باسمها ويضعه عند غيره كأمانة. أو أقر الوارث بذلك.

الحنابلة - قالوا: إذا تزوج رجل امرأة بعقدين على صداقين، أحدهما في السر والآخر في العلانية، كأن عقد عليها في السر على خمسين، وفي العلانية عقد عليها على مائة وبالعكس، كانت الزيادة حقاً للزوج، سواء كان الزائد عقد السر أو عقد العلانية، أما الهدية فإن كانت بعد العقد فهي ليست من المهر، إذا طلقها قبل الدخول، واستحقت نصف المهر، فلا ترد شيئاً من الهدية وكذا إذا طلقت بعد الدخول من باب أولى، فالهدية تثبت كلها ولا ترد متى تقرر للمرأة كل المهر. أو نصفه، أما الفرقة التي يسقط بسببها المهر، كأن جاءت من جهة الزوجة فإنها ترد معها الهدية، وإن كانت الهدية قبل العقد بناء على وعد منهم بتزويجه ولم يزوجوه، رجع عليهم بهديته، لأنهم أخلفوا وعده فلا معنى لأكلهم هديته.

الشافعية - قالوا: إذا ذكروا مهراً في السر، وذكروا أكثر منه في العلانية لزم ما عقد به أولاً، فإذا عقد أولاً سراً على ألف، ثم أعيد العقد للشهرة على ألفين جهراً لزم الذي عقدوا به أولاً، وهو الألف، أما إذا اتفقوا على ألف في السر بدون عقد، ثم عقدوا في الجهر بألفين لزم الألفين المذكورين في العقد. فيعتبر مهر السر إذا كان مذكوراً في العقد، أما إذا لم يذكر فلا يعتبر، ويعتبر مهر العلانية).

---

3 العيوب التي يفسخ بها النكاح ومسائل العنين - والمجبوب - والخصي - ونحوهم

*-العيوب التي توجد في الزوجين تنقسم إلى قسمين (1): قسم يوجب لكل منهما حق طلب فسخ عقد الزواج بدون اشتراط، وقسم يوجبه إذا اشترطه أحد الزوجين، والأول ينقسم إلى ثلاثة أقسام:

أحدها: عيوب مشتركة بين الزوجين، فيصح أن توجد في الزوج، ويصح أن توجد في الزوجة منها الجنون. والبرص. والجذام.

ثانيها: عيوب تختص بالزوج، وهي الجب، والعنة، وعدم انتشار عضو التناسل.

ثالثها: عيوب تختص بالمرأة، وهي العفل والقرن والرتق، والعفل غدة، كالأدرة من الرجل - القليطة - تسد موضع الجماع، والقرن: بروز قطعة لحم، أو عظم في محل الوطء فيسده.

أما القسم الثاني، وهو ما لا يوجب الفسخ إلا بالشرط، فهو كثير، ومنه العمى. والشلل. وسواد الوجه. والقرع. والشره في الأكل. ونحو ذلك، فهذه العيوب لا تلزم إلا إذا اشترط أحد الزوجين السلامة منها، وفي كل هذا تفصيل المذاهب (2).

---

(1) (الحنفية - قالوا: ليس في النكاح عيوب توجب الحق في طلب الفسخ، لا بشرط ولا بغير شرط مطلقاً إلا في ثلاثة أمور: وهي: كون الرجل عنيناً أو مجنوناً أو خصياً أما ما عدا ذلك فلا يترتب عليه فسخ النكاح، ولو اشتد، كالجذام والبرص ونحوهما، سواء حدث قبل العقد أو بعده وسواء اشترط السلام منه. أولا، وقد يقال: إن رأي الحنفية هنا يترتب عليه ضرر شديد بالزوجة. وذلك لا تملك فراق الرجل، فإذا رأت نفسها عرضة للخطر فماذا تصنع؟! نعم لا ضرر على الرجل لأنه إن لم يرض بها يفارقها، أما هي فماذا يكون حالها، ولا حق لها في طلب الفسخ؟! والجواب: أن مذهب الحنفية مبني على أن علاقة الزوجية لها احترام وقدسية لا تقل عن قدسية القرابة، فإذا ارتبط اثنان برابطة الزوجية، وجب على كل منهما أن يحتمل ما ينزل بصاحبه من بلواء، فلا يصح أن ينفصل منه لمصيبة حلت به، بل يجب عليه مواساته بقدر ما يستطع فكما أن الإنسان لا يمكنه أن يقطع لحمة القرابة عندما يصاب أخوه أو قريبه بداء، فكذلك لا يصح له أن يقطع علاقة الزوجية لذلك. ولا فرق في ذلك بين أن يكون الداء أو العيب موجوداً قبل العقد أو وجد بعده، لأن كلا الزوجين مكلف بالبحث عن الآخر قبل العقد، وقد تقدم أن من السنة أن ينظر أحدهما الآخر.

وهذه الأحكام إنما هي للمؤمنين الذين يعملون بدينهم، فإذا أهمل أحدهما دينه كان هو الملوم، وكان من اللازم المحتم أن تنظر إلى قدسية علاقة الزوجية واحترامها ومتى وقعت على أي حال ومع ذلك فإذا فرض أن زوجين عاشا معاً في أول أمرهما سليمين ورزقا بأولاد ثم نزلت بأحدهما مصيبة مرض أو عيب كهذا فهل من المعقول أن يفارقه السليم رغم أنفه؟! أظن أن الجواب: لا، وما ذلك إلا لاحترام علاقة الزوجية، وهي حاصلة بالعقد لا محالة.

ولولا أن الجب - قطع عضو التناسل - والعنة والخصاء تتنافى معها الزوجية، لأن المجبوب، والعين والخصي كالمرأة - والمرأة لا تتزوج المرأة - لولا ذلك لما جاز طلب فسخ عقد الزواج بحال. فإن قلت: إن هذا يستلزم أن لا يفارق الزوج زوجته بالطلاق أيضاً، والجواب: أن الطلاق قد شرع في الإسلام لأغراض اجتماعية هامة ضرورية، وقد يكون واجباً كما إذا قام بين الزوجيين شقاق تقطعت به علائق الزوجية وحلت محلها الكراهية والنفر ولم يتمكن المصلحون من إزالتها، فإن الدواء لمثل هذه الحالة الطلاق، وإلا انقلبت الزوجية إلى عكس الغرض المطلوب، فإنها ما شرعت إلا للجمع بين صديقين تنشأ بينهما مودة ورحمة لا للجمع بين عدوين لا يستطيع أحدهما أن ينظر إلى الآخر، وسيأتي بيان حكمة مشروعية الطلاق في بابه منفصلة.

ومن هذا يتضح أن الشارع لم يجعل الفرقة بين الزوجين مبنية على العيب، أو المرض، لأنهما يوجبان الشفقة والرحمة لا الفرقة والقسوة، وجعل للرجل حق الطلاق ليستعمله عند الضرورة، فإذا أساء استعماله كان آثماً يستحق عقاب اللّه في الدنيا والآخرة، فالفرق بين الحالتين واضح لا يخفى.

المالكية - قالوا: العيوب التي يفسخ بها النكاح ثلاثة عشر عيباً، وتنقسم إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: عيوب مشتركة بين الزوجين بمعنى أنها قد توجب في الرجل. وقد توجد في المرأة. وقد توجد فيهما معاً، وهي أربعة: الجنون، والجذام، والبرص، والخراءة عند الوطء، وتسمى - عذيطة - بفتح العين وسكون الذال، فمتى وجد عيب من هذه العيوب في أحد الزوجين كان للآخر أن يطلب مفارقته بفسخ النكاح، ولو كان معيباً مثله، لأن الإنسان يكره من غيره ما لا يكسره من نفسه، فأما الجنون فإنه يثبت به الخيار للرجل والمرأة لأنه مشترك كما ذكرنا، وله ثلاث صور:

الصــورة الأولى: أن يحدث قبل الدخول. الثانية: أن يحدث بعد العقد وقبل الدخول. الثالثة: أن يحدث بعد الدخول. فإن حدث قبل العقد في الزوجة ولم يعلم به الزوج أو العكس، فلكل من الزوجين أن يرد به الآخر قبل الدخول وبعده، بشـرط أن يقع من صاحبه ضرر كضرب أو إفساد مال، أما إذا كان يتخبط ويفيق، كالمصروع، فإنه لا يرد به، وإن حدث الجنون بعد العقد، فإن كان الجنون قد عرض للزوج فإن الخيار يثبت للزوجة، فلها الحق في فســخ النكاح إما إن كان قد عرض للزوجة فلا يثبت الخيار للزوج، ســواء كان ذلك قبل الدخول أو بعده، وهذا هو المعتمد، ولعل أن المرأة مســتضــعفة بطبيعها وإنها رهينة المنزل، فيمكن اتقاء الضرر الذي يترتب على جنونها، ويمكن الاستمتاع بها وهي على هذه الحالة بخلاف الزوج، على أن الزوج بيده عقد النكاح فيمكنه أن يطلق عند عدم تمكنه من دفع ضـررها، وبعضـهم يقول: إنه لا فرق في ذلك بين الزوج والزوجة، فالجنون العارض بعد العقد يجعل الخيار لكل من الزوجين قبل الدخول وبعده، وبعضهم يقول: إن حدث قبل الدخول كان للمرأة الرد دون الرجل، وإن حصــل بعد الدخول ليس لها الرد كالرجل، وقيل: لا يرد بالجنون الحاصل بعد العقد مطلقاً سواء عرض للرجل أو للمرأة فالأقوال أربعة، والمعتمد منها واحد، كما عرفت.

وأما الجذام فإنه يثبت به الخيار للزوجة، ســواء وجد في الرجل قبل العقد. أو بعده، ســواء كان قليلاً أو كثيراً بشـرط أن يكون محققاً، أما إذا كان مشكوكاً في أنه جذام، أو لا. فإنه لا يرد به اتفاقاً أما الرجل فله حق الفسخ إن كان موجوداً في المرأة قبل العقد أو عند العقد، ســواء كان قليلاً أو كثيراً، ولا حق له في الفســخ بالجذام الحادث بعد العقد مطلقاً، كما لا حق لأحدهما في الفســخ بالجذام القائم بأصولهما كالأب، والجد والأم خوفاً من وصــول الداء بطريق الوراثة لأن ذلك غير مستيقن، فلا عبرة به.

أما البرص، وهو الداء المعروف، ســواء كان أبيض. أو أســود. فغن كان قبل العقد، وكان كثيراً، فإنه يجعل لكل من الزوجين الخيار في الفســخ، أما إذا كان يســيراً فترد به المرأة باتفاق، وفي رد الرجل باليســير من البرص قولان، هذا إذا حدث قبل العقد، أما إذا حدث بعد العقد فإن كان يســيراً، فلا رد به لأحدهما، ســواء وجد في الزوج أو الزوجة، وإن كان كثيراً وكان في الرجل كان للمرأة الحق في الفســخ، وإن كان في المرأة فليس للرجل حق الفســخ على المذهب، وذلك لأن الرجل بيده الطلاق، فإن تضرر منها فارقها بالطلاق، والفرق بين حدوثه بعد العقد وقبله ظاهر، لأن المفروض قبل العقد أن تكون المرأة سـليمة من العيوب المنفرة، أما بعد العقد فالبرص مصـيبة من المصـائب التي تعرض لأحد الزوجين، ولما كانت الزوجة لا تملك الفراق جعل لها الخيار بخلاف الرجل الذي يملكه.

أما العذيطة، فإنها عيب يرد به الزوجان إذا كان قديماً موجوداً في أحدهما قبل العقد، أما إذا حدث بعد العقد أو شك في حدثه بعد العقد، فإنه لا يثبت لأحدهما به الخيار، فإنه وإن كان مرضـاً قذراً تنفر منه النفس ولكن شـره أهون من غيره، فإن كان الرجل يتقذر به ويعاف المرأة بســببه، فله مفارقتها بالطلاق، أما المرأة فإنها يمكنها الإغضـاء عنه، وبعضـهم يقول، إن العذيطة إذا حدثت على الرجل بعد العقد كان للمرأة حق الفســخ بها، بخلاف ما إذا حدثت على المرأة فإنها لا تجعل للرجل الحق في الفسخ، كالجذام، لما عرفت من أن الرجل بيده الطلاق دونها.

هذان ولا فسخ بالبول على الفراش أو عند الجماع أو بالريح، فهذه هي العيوب الأربعة المشتركة بين الزوجين.

ومن العيوب المشـتركة أن يكون أحدهما خنثى واضح الخنوثة، فإذا كان للزوج ذكر ينتصب ويمني كالرجل، ولكن له شق غير نافذ يشبه الفرج حقيقة، فإنه ليس بعيب يرد به، أما المرأة إذا كان لها فرج تام لا عيب فيه، ولكن لها ما تشبه الآلة، وليست بآلة، بل هي قطعة لحم زائدة، فقيل: إنها عيب، وقيل: لأنها كالخنثى المشكل، فلا يصح تزوجه على أي حال.

القسـم الثاني: العيوب الخاصـة بالرجل، وهي أربعة: الجب، العنة، الخصـاء، الاعتراض، فأما المجبوب، فهو - مقطوع الذكر والأنثيين - أو مقطوع الحشــفة، على الرجع، والعنين هو - من له ذكر صــغير - لا يتأتى به الجماع، ومثله الذي له آلة

ضخمة لا يتأتى بها الجماع، فكلاهما عيب يجعل للمرأة حق فسخ، والخصي: هو مقطوع الأنثيين دون الذكر - ولو انتصب ذكره، ولكنه لا يمني كان معيباً، أما إذا أمنى فلا رد بالخصاء، وأما المعترض فهو الذي لا يتنصب لمرض ونحوه.

فهذه الأمور الأربعة إذا وجدت المرأة واحداً منها في الرجل فإن لها الفسخ إذا تحققت الشروط المتقدمة، بأن كانت لا تعلم به قبل العقد الخ.

القسم الثالث: خاص بالمرأة وهو خمسة أشياء: الرتق. والقرن، والعفل. والإفضاء. والبخر، فأما الرتف، فهو انسداد مدخل الذكر من الفرج فلا يمكن من الجماع، سواء كان الانسداد غدة لحم أو بعظم، وأما القرن، فهو شيء يبرز في الفرج - كقرن الشاة - وأما العفل، فهو لحم يبرز في القبل، ولا يخلو عن رشح يشبه الأدرة للرجل - القليطة - وهذه الأمراض وجودها الآن نادر، بل ربما لا تكاد توجد، لأن علم الطب - خصوصاً الجراحة - قد تقدماً كثيراً، ويمكن استئصال هذه الأمراض بسهولة، أما الإفضاء، فهو أن يختلط مسلك الذكر بمسلك البول أو الغائط ويقال للمرأة: مشروم. أو شريم، وأما البخر، فالمراد به نتن الفرج. أما نتن البدن فلا رد به، وهو وإن أمكن تخفيفه بالروائح العطرية وتنظيف المعدة بتنظيم الأغذية وتخفيفها إلا أن علاجه صعب وقد سمعت من بعض الأخصائيين في سببه أن فم المعدة له غطاء إذا نزل عليه الغذاء ينفتح فينزل الغذاء إلى المعدة، ثم يعود الغطاء كما كان، فيكتم الروائح التي تنبعث من المعدة، فإذا اختل ذلك الغطاء انبعثت منه رائحة البخر. فهذه هي العيوب التي يفسخ بها عقد النكاح بدون اشتراط، أما شروط الفسخ بها. فهي ثلاثة:

الشرط الأول: أن يكون طالب الفسخ عاماً بالعيب قبل العقد: فإن كان عالماً به، سواء كان المعيب الزوج أو الزوجة. فقد سقط حقه في الفسخ.

الشرط الثاني: أن لا يرضى بالعيب بعد العقد عند الاطلاع عليه، فإن رضي صريحاً، بأن قال: رضيت، فقد سقط حقه في طلب الفسخ، وكذا إذا رضي به ضمناً، بأن مكنته من نفسها إن كان المعيب الزوج، أو قاربها إن كانت المعيبة الزوجة.

الشرط الثالث: أن لا يتلذذ أحدهما بالآخر بتقبيل أو تفخيذ، ونحو ذلك، فإن تلذذ السليم بالعيب سقط حقه في طلب الفسخ.

والحاصل أن الشرط في الواقع هو الرضا، والرضا له علامتان: إحداهما: صريحة، وهي القول والثانية: ضمنية وهي التمكين والتلذذ.

ويستثنى من العيوب الآتية عيب واحد لا يضر فيه العلم به قبل العقد، وهو عيب الاعتراض - عدم الانتصاب - فإنها إذا علمت به المرأة قبل العقد ورضيت بالنكاح، ثم دخلت ومكنته من نفسها مدة ولم يبرأ فإن لها الحق في الفسخ، وذلك لأن مثل هذا المرض قد يبرأ بالتزوج ومخالطة النساء فإن التلذذ قد ينعشه، فإذا تزوجته على هذا التقدير ولم يفلح كان لها الحق في طلب الفسخ.

وإذا ادعى أحد الزوجين سقوط شرط من هذه الشروط كأن ادعى الزوج الأبرص أنها رضيت ببرصه بعد أن اطلعت عليه ومكنته من نفسها، ولا بينة للزوج، حلفت الزوجة على ذلك. وكذلك إذا كان العيب بالزوجة، وقالت: إنه علم بعيبي قبل العقد ولا بينة لها حلف الزوج.

فهذه شروط الفسخ، وتارة يكون الفسخ بلا تأجيل وتارة يكون بتأجيل، وإليك بيان ذلك. العيوب بالنسبة للتأجيل وعدمه تنقسم إلى أربعة أقسام أيضاً:

القسم الأول: العيب الحادث بالرجل كالجنون، والبرص، والجذام البين. إذا طرأ على أحدهما بعد العقد، فإنه يؤجل له الحاكم في هذه الحالة الفسخ سنة قمرية بشرط أن يرجى برء الداء، أما إذا كان عضالاً لا يرجى برؤه فلا تأجيل، لا فرق

بين الجنون والجذام والبرص، على المعتمد وبعضهم يقول: إنه يؤجل للجنون سنة ولو لم يرج البرء، وقد نصوا على أن المجنون يعزل عن امرأته في مدة هذه السنة، فإن برئ بعد السنة فذاك، وإلا فرق الحاكم بينهما، والظاهر أن السبب في ذلك الخوف من الإضرار بالزوجة، لأن المفروض أن الجنون الذي يترتب عليه الفسخ هو الجنون الذي ينشأ منه الضرر، وإذا كان كذلك فمما لا ريب فيه أن عزل المجذوم والأبرص يكون كعزل المجنون إذا ترتب عليه ضرر بالزوجة، بل قد يكون الضرر أشد فيكون العزل أولى، وقد صرحوا بأن الصحيح منع السيد المجذوم من وطء إمائه، فالأحرار أولى كما لا يخفى.

هذا، ولزوجة المجنون الحق في النفقة من ماله بعد الدخول. مدة السنة بلا خلاف، أما قبل الدخول فخلاف، والظاهر أن لها النفقة، أما زوجة المجذوم والأبرص فلهما الحق في النفقة في السنة المؤجل فيها الفسخ قبل الدخول وبعده بلا خلاف، وكذلك لزوجة المعترض، وهو الذي أجل له لسبب عدم الانتصاب، النفقة مدة السنة المؤجلة قبل الدخول وبعده كزوجة المجذوم و الأبرص على التحقيق.

القسم الثاني: العيب القديم بالرجل، وهو القائم به قبل العقد، كما إذا كان مجنوناً أو أبرص أو أجذم قبل العقد، وفي هذا خلاف، فبعضهم يقول: إنه يؤجل له الفسخ سنة أيضاً، وهو المعتمد وبعضهم يقول: لا يؤجل له بل يفسخ العقد بدون تأجيل.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - العيوب التي توجد في الزوجين تنقسم إلى قسمين (1): قسم يوجب لكل... ...

القسم الثالث: العيب الحادث بالمرأة بعد العقد: وهذا لا كلام فيه، فإن الرجل لا خيار له فيه، كما هو موضع فيما قبل هذا، فإذا الرجل أمكنه التخلص منها بالطلاق.

القسم الرابع: العيب القديم بالمرأة كما كانت مجنونة قبل العقد، أو بها برص بين أو جذام بين لم يعلم به الزوج، فإنها في ذلك كالرجل يؤجل الحاكم لها الفسخ سنة قمرية. هذا في العيوب المشتركة أما العيوب المختصة بالمرأة وهي عيوب عضو التناسل، كالقرن. والعفل. والبخر الخ. فإن الحاكم يؤجل لها بحسب ما يلزم لعلاجها باجتهاده، وتجبر على إزالة مثل هذا العيب إذا طلبه الزوج إلا إذا كان الداء طبيعياً بحسب الخلقة. فإنها لا تجبر على إزالته بخلاف ما لو كان عارضاً، وعللوا ذلك بان في إزالة الطبيعي شدة ضرر. ومعنى هذا أنها تجبر على إجابته إذا انتفت شدة الضرر بالبنج ونحوه، والواقع أن الخلاف في مثل هذا مصدره صعوبة القطع قبل تقدم الجراحة، أما الآن فلا فرق بين الطبيعي وغيره، بل إزالة العارض الذي مثلوا به أشد من إزالة الطبيعي.

والحاصل أن الذي ينبغي أن يقال الآن بحسب تعليلهم: إن طلب الزوج إزالة وكانت إزالته لا يترتب عليها شدة ضرر أو تشويه في الخلقة تجبر على إزالة وإلا فلا، لا فرق بين الطبيعي وغيره وإن طلبت إزالته هي وجب على الزوج إجابتها ما لم يترتب على إزالته تشويه للمحل، فإنه لا يجبر لأن النتيجة واحدة في كلتا الحالتين، وهي نقص الاستمتاع.

هذا، وإذا كان المرض القائم بالرجل من عيوب عضو التناسل، كالعنة، وارتخاء الذكر، ويقال له: الاعتراض، فإنه يؤجل له فيها سنة بشرط أن يرجى برء الداء، أما إذا كان لا يرجى برؤه، كالمجبوب أو الخصي الذي لا يمني أو العنين الذي له آلة صغيرة بحسب الخلقة، فلا يستطع الوصول إلى الوطء، فغن مثل هولاء لا يرجى برؤهم، فلا معنى للتأجيل لهم، لأن الغرض من التأجيل التداوي، وحيث لا يرجى البرء ففيم التداوي ؟.

والحاصل أن الأمراض المشتركة بين الرجل والمرأة، والأدواء المختصة بالرجل إذا كان يرجى برؤها فإنه يؤجل فيها الحر سنة والعبد نصفها، ونقل عن مالك أيضاً أن العبد في ذلك مثل الحر، وهو المعقول، وإن كان العمل على الأول.

وأما الأمراض المختصة بالنساء، فالتأجيل فيها بالاجتهاد حسبما تقتضيه حالة علاج الداء.

ثم إن بدء التأجيل بالسـنة يكون من يوم الحكم لا من يوم رفع الأمر للقاضـي، وإذا كان المعيب مريضـاً بمرض آخر غير العيب تحتسب السنة من الوقت شفائه من المرض الآخر، مثلاً إذا أجل للرجل الذي لا ينتصب سنة، وكان مريضاً بالحمى، فتحسب له السنة من أول يوم شفي من الحمى.

هذا، ولا يكون للمرأة خيار إذا دخل بها، وهو سليم من المرض، ووطئها ولو مرة واحدة، ثم عرض له المرض بعد ذلك، فلو كان صبياً ثم أصيب بقطع ذكره لمرض بعد أن عاشرها وهو سليم كان ذلك مصيبة حلت به لا خلاص له منها،ومثل ذلك ما إذا عرض له مرض منعه من الانتصاب أو عرضت له شيخوخة منعته من الوطء.

هذا حكم التـأجيل، وقد يتنازع الزوجان بعد انتهاء مدة الأجل فإليك بيان حكم التنازع، إذا تنازع في البرء من هذه العيوب، فغن كان العيب ظاهراً، كالجذام، والبرص، والجنون، فلأمر ظاهر لأن البرء منها لا يخفى في الوجه أو اليدين ولا بد فيه من شـهادة رجلين، وإن كان في باطن الجسـم كفى فيه امرأتان، ومعنى هذا إباحة النظر فيه للطبيب الثقة من بباب أولى، أما إن كان باطناً، وهو العيب المتعلق بعضو التناسل فإن كان متعلقاً بالرجل كعدم انتصاب الآلة فادعى أنه وطئها قبل تمام السـنة المحددة له وأنكرت كان القول له بيمنه، لأنه أنكر أصـل الدعوى، وهي عدم قدرته على الوطء، فإن نكل عن اليمين حلفت هي فغن حلفت قضـي لها بأن يأمره بتطليقها، فإن أبى، ففيه قولان: أحدهما أن الحاكم يطلق عليه. ثانيها: أن الحاكم يأمرها هي بإيقاع الطلاق كأن تقول: طلقت نفسـي منك، ثم يحكم الحاكم بالطلاق الذي أوقعته، لأن أمره إياها بإيقاع الطلاق ليس حكماً عند بعضـهم، وبعضـهم يقول: إن الذي يفعله القاضـي بعد تطليقها نفسها ليس حكماً وإنما هو إشهاد بما حصل منها. فهو خارج عن الخلاف المذكور، وإذا طلق القاضي ثلاثاً يقع إلا واحدة، وكذا أمرها بتطليق نفسها فزادت على واحدة، أما الزوج فله أن يطلق كما شاء.

هذا، والمفروض أنه طلقها قبل البناء لأنه لم يطأها أبداً،إذ قد علمت انه لو وطئها ولو مرة سقط حقها في طلب الفسخ، وفي هذه الحالة يقع الطلاق البائن واحداً، ومع ذلك فإنه إذا خلا بها تجب العدة احتياطاً. فهما يعاملان بإقرارهما من حيث الوطء، وتعامل العدة بالخلوة الاحتياط، ولها الصداق كاملاً إن أقامت معه السنة كلها، ولو لم يطأها، لأنك قد عرفت فيما تقدم أن مكث المرأة سنة مع الزوج يقرر لها الصداق، ولو لم يطأها، لأنه قد تلذذ بها وانتفع بجهازها وطال مقامها معه فتستحق على هذا كله كل الصداق، أما إذا طلقها قبل مضي السنة، فإنها تستحق نصف المهر، ثم إن كان قد تلذذ بها كان لها الحق في العوض بحسب اجتهاد القاضي.

وكذلك إذا كان العيب الجب. أو العنة، أو الخصـاء، فإن أنكره الرجل فإنه يمكن معرفته بالجنس، بان يجس موضـعه، والجنس يتأتى به العلم في ذلك كالنظر، وهو وإن كان غير جائز كالنظر إلا أنه أخف، وارتكاب أخف الضـررين للضـرورة لازم مادامت النتيجة واحدة، وبعضـهم يرى جواز النظر إليه للتحقق من دعواه، لأن المسـألة مفروضـة في الحكم بين خصمين، فكل ما يوجب التثبيت يكون أولى من غيه، وهذا الرأي يناسب زماننا، لأنها يصح أن يعرض على خبير له دراية بالطب ليقرر بشأنه قراراً قاطعاً، على أن الرجل الذي يعلم ستعرض على طبيب ثقة، أو طبيبين موثوق بهما لا يمكنه أن ينكر من أول الأمر وتنتهي الخصومة.

أما إذا كان العيب الاعتراض، وهو الارتخاء، فإنه لا يعلم بالجنس، وقد عرفت أن الرجل يصـدق بيمينه، ومثل ذلك ما إذا كان بذكره مرض سري لا يعرف بالجنس، فإنه يصدق فيه بيمينه، ولا أدري لماذا لا يعرض على طبيب أيضاً، إذا لا فرق بين حبس المجبوب أو العنين، والنظر إليهما، وبين هذا - بل ربما كان خطره أشد إذ قد يكون مصاباً بالسيلان أو الزهري، فيؤذي المرأة - وقواعد المذاهب لا تأبى ذلك، فإنهم يقولون دائماً برفع الضرر.

وإذا طلق العنين أو المجبوب أو الخصي الذي لا يمكنه الوطء بعد الدخول كان عليه الصداق كله بالخلوة والتلذذ، أما إذا طاق القاضي عليه مهر لها لأن الخلوة لا يتقرر بها المهر، والمجبوب، و العنين،والخصي الذي يمكنه الوطء أصلاً لا يتصور منهم وطء فلا يجب عليهم مهر، أما الخصي - مقطوع الأنثيين الذي يمكنه الوطء، ولكنه لا يمني - فإنه يجب عليه المهر إذا أولج فيها كما تقدم أما إذا أطلق المجذوم. أو الأبرص بعد الدخول،أو طلق عليهم القاضي، فإنه يجب لها المهر المسمى، وكذلك المجنون إذا طلق عليه القاضي فإنها يجب لها المسمى لأنه يتصور وقوع الوطء من هؤلاء.

هذا في عيوب الرجل المتعلقة بالوقاع، أما عيوب المرأة المتعلقة به، فإنها تصدق فيها أيضاً بيمينها، فإذا أنكرت أنها بها عيباً من العيوب المتعلقة بذلك أو أنها برئت من هذا العيب، فإنها تصدق بيمينها، ولا تجبر على أن ينظر إليها النساء، ولكن إذا رضيت باختيارها بأن ينظر إليها شاهدتان فإن قولهما يقبل، وذلك في المرأة لا يترتب عليه كثير ضرر للرجل، فإن الرجل الذي يتضرر من العيب القائم بالمرأة ولا يستطيع البقاء معها يستطيع أن يتخلص منها بالطلاق بدون حاجة إلى التشهير بها واطلاع الناس على عورتها، وأما المرأة فإنها معذورة لأن عصمتها بيد الرجل ولا مغيث لها من التضرر إلا بإثبات العيب القائم به، على أنك قد عرفت فيما قدمناه أن العيوب الظاهرة بالمرأة لا بد فيها من شهادة رجلين إذا كانت بالوجه واليدين أو بامرأتين إن كانت في باقي البدن.

وحاصل حكم المهر بالنسبة للعيوب التي تجعل للزوجين الخيار في الفسخ بدون شرط أن العيب إما أن يكون في الزوج،أو في الزوجة، فإن كان في الزوج فلا يخلو إما يكون متعلقاً بالجماع أولا، فإن كان متعلقاً بالجماع، فهو على قسمين: الأول أن يكون العيب - الاعتراض - أي عدم الانتصاب، ففن لم ترض به الزوجة وطلقها قبل أن يمكث معها زمناً طويلاً، فلها نصف المهر وتعويض عما نال منها بالتلذذ بها بحسب اجتهاد القاضي، ولا فرق في ذلك بين أن يطلقها باختياره أو يطلقها القاضي عليه. الثاني: أن يكون العيب الجب أو العنة والمجبوب و العنين إذا طلق أحدهما زوجته باختياره بعد بنائه بها كان الصداق كاملاً، أما إذا لم ترض بهما الزوجة ورفعت أمرها للحاكم فحكم بالطلاق فلا مهر لها، ومثل العنين والمجبوب الخصي الذي قطع ذكره والشيخ الكبير الذي عجز عن الوطء، أما الخصي الذي قطعت أنثياه فإن عليه الصداق كله بالإيلاج وان يمن. أما إذا كان عيب الزوج من الأمراض التي لا تتعلق بعضو التناسل، كالجذام والبرص والجنون فإنه إذا طلق هو باختياره، او طلق عليه القاضي بعد الدخول كان لها المهر المسمى جميعه، لأن الأجذم والأبرص والمجنون يتأتى منهم الوطء.

أما إذا كان العيب في المرأة فإن اطلع عليه الرجل قبل الدخول، فهو بالخيار بين أن يرضى بالعيب ويكون عليه المسمى أو يفارقها ولا شيء عليه، وإن اطلع بعد الدخول كان بالخيار بين أن يرضى ويلزمه المسمى أو لا يرضى ويفارقها، فلزمه أقل المهر، وهو ربع دينار، فإذا فسخ القاضي نكاحها بعد الدخول رجع عليها بما غرمه لها من مهر.

هذه أحكام العيوب التي تجعل لكل من الزوجين الحق في الفسخ، وهناك عيوب أخرى كالسواد والقراع والعمى والعور والعرج والشلل وكثرة الأكل، فإنها لا تعتبر إلا إذا اشترط أحد الزوجين السلامة منها صريحاً، ولا يعتبر العرف في هذه الحالة، فإن العرف كالشرط في غير النكاح لأن النكاح مبني على التسامح في مثل هذه الأمور، بخلاف البيع، فإذا اشترط الزوج سلامة المرأة من عيب من هذه العيوب صح، فإذا اطلع على عيب اشترط السلامة منه قبل الدخول كان مخيراً بين أمرين، وهما الرضا، وعليه جميع الصداق المسمى، أو يفارق، ولا شيء عليه، أما إذا اطلع على العيب بعد الدخول، وأراد بقاءها، أو مفارقتها، ردت إلى صداق مثلها، وسقطت الزيادة في مقابل ما اشترطه ما لم يكن صداق مثلها أكثر من المسمى، فإنه يلزمه المسمى، ومن ذلك ما إذا اشترط أنها بكر فوجدها ثيباً، فإن له الخيار على الوجه المتقدم).

(2) (الحنفية - قالوا: إن لا فسخ إلا بالجب. والعنة والخصاء، فإذا وجد عيب منها في الرجل كان للمرأة الخيار، وقد عرفت أنه لا خيار للرجل بوجود عيب في بضع المرأة من رتق أو نحوه، ولكن له الحق في إجبارها على إزالته بجراحة وعلاج. كما أنه إذا يئس من علاجها فله مفارقتها بالطلاق في هذه الحالة، لأن الزوجية قائمة على الاستمتاع، وفي فراقها عند اليأس من العلاج بدون تشهير فيه رحمة بها، ومثله من له آلة صغيرة لا تصل إلى داخل الفرج.

ثم إن عيوب الرجل التي تجعل للمرأة حق طلب الفسخ تنقسم إلى قسمين: قسم لا يمكن علاجه بحال من الأحوال، وهو الجب - قطع عضو التناسل - ويلحق به ما إذا كانت له آلة صغيرة لا تصل إلى النساء بأصل الخلقة. وقسم يمكن علاجه، وهو العنة، فالعنين هو الذي لا يستطع إتيان زوجته في قلبها ولو انتصبت آلته قبل أن يقرب منها، وإذا أمكنه أن يأتي غيرها، أو يأتي الثيب دون البكر. أو أمكنه أن يأتي زوجته في دبرها لا في قلبها، فمن وجدت فيه حالة من هذه الأحوال كان عنيناً بالنسبة لزوجته، وكان لها حق طلب الفسخ، ولكل من القسمين أحكام:

فأما المجبوب وما يلحق به فإن للمرأة به طلب الفسخ حالاً بدون تأجيل، بشروط خمسة:

الشرط الأول: أن تكون حرة، فإن كانت أمة كان حق الفسخ لوليها لا لها.

الثاني: أن تكون بالغة، فإن كانت صغيرة ينتظر بلوغها لجواز أن ترضى به بعد البلوغ، أما العقل فإنه ليس بشرط، لأن الزوجة إذا كانت مجنونة وزوجها وليها من مجبوب كان لوليها حق طلب الفسخ، فإن لم يكن لها ولي نصب لها القاضي من يخاصم عنها.

الشرط الثالث: أن لا تكون المرأة معيبة بعيب يمنع من الوطء، كالرتق. والعفل والقرن. فإن كانت هي معيبة فلا معنى لطلبها للفرقة، وإذا اختلفا في الرتق. فادعى الرجل أنها رتقاء وأنكرت كان للرجل عرضها على النساء الخبيرات، أي الطبيبات.

الرابع: أن لا تكون عالمة به قبل الزواج، فإن كانت عالمة ورضيت بالعقد، فإن حقها في الفسخ يسقط، أما العلم بعد الزواج مع عدم الرضا، فإنه لا يسقط.

الخامس: أن لا ترضى بعد العقد، فإن رضيت به بعد العقد سقط حقها. ويشترط في الفسخ أن يكون صادراً من القاضي، فإذا فرق القاضي بينهما وقع به طلاق بائن، ولهما كل المهر وعليها العدة. وهو قول أبي حنيفة، وإذا كان الزوج صغيراً، وثبت أنه مجبوب، فلا يؤجل لكبره، إذ لا فائدة في التأجيل، وإذا جاءت امرأة المجبوب بولد بعد الفرقة لأقل من ستة أشهر لزمه نسب الولد، سواء خلا بها أو لا، عند أبي يوسف، وقال أبو حنيفة: إنه يثبت نسبه إذا خلا بها، ويستمر ذلك إلى سنتين من وقت الفرقة، فلا ينقطع النسب بمضي ستة أشهر، وهي أقل مدة الحمل كما يقول أبو يوسف، وذلك لأن المجبوب يمكنه أن يساحق وينزل وتحمل المرأة من مائه، فإذا ثبت أنه لا ينزل كان بمنزلة الصبي، فلا يثبت منه نسب، ولا يجب على المرأة بفراقه عدة.

(يتبع...)

*(تابع... 2): - العيوب التي توجد في الزوجين تنقسم إلى قسمين (1): قسم يوجب لكل... ...

هذا، ولا تنافي بين ثبوت النسب وبين حق المرأة في طلب الفرقة متى كانت غير عالمة به قبل العقد، لأن المساحقة والإنزال لا يسقطان حقها في طلب الفسخ، بل الذي يسقط حقها الوطء، ولو مرة، فلو تزوجته سليماً وواقعها مرة واحدة ثم جب بعد ذلك، فلا حق لها في الفسخ، هذا في المجبوب، أما العنين فحكمه أن للمرأة طلب فسخ العقد بالشرط الخمسة المتقدمة. إلا أنه يمهله القاضي سنة، لأنه قابل للعلاج، سواء كان حراً أو عبداً.

وبيان ذلك أن المرأة إذا تزوجت بعنين لا تعلم حاله كان لها الحق في أن ترفع أمرها للقاضي ليؤجله القاضي سنة قمرية، وتحتسب بالأهلة إذا كانت في أول الشهر، أما إذا كانت الدعوى في وسطه فتحتسب الأيام، والسنة القمرية بالأيام ثلاثمائة وأربعة وخمسون يوماً وثمان ساعات وثمان وأربعون دقيقة، بخلاف السنة الشمسية فإنها تحتسب بالأيام، وهي ثلاثمائة وخمسة وستون يوماً وخمس ساعات وخمسون دقيقة، فهي تزيد عن السنة القمرية بأحد عشر يوماً ونصف نهار تقريباً، وبخلاف السنة العددية، وهي ثلاثمائة وستون يوماً، وقد جرى الخلاف في ذلك. فبعضهم يرى تأجيله سنة قمرية، وبعضهم يرى تأجيله سنة شمسية، وبعضهم يرى تأجيله سنة عددية، ولكن المعتمد الأول، لأن لسنة إذا أطلقت في لسان الشارع انصرفت إلى السنة القمرية ما لم يصرحوا بغير ذلك.

وتبدأ السنة من وقت الخصومة برفع الأمر إلى القاضي ما لم يكن الزوج صبياً أو مريضاً أو محرماً، فتبدأ السنة من وقت بلوغه إذا كان صبياً، ومن وقت صحته إذا كان مريضاً، ومن وقت تحلّله من الإحرام إن كان محرماً.

ولا يسقط حق المرأة بسكوتها بعد علمها زمناً طويلاً، حتى ولو كانت مقيمة معه وتضاجعه، وإذا رفعت أمها إلى القاضي وأحلها سنة، ثم أقامت معه في خلال تلك السنة بعد وضاجعته لا يسقط حقها أيضاً، لأن المفروض في التأجيل أن تخلطه لتجربه، فإذا انتهت السنة بعد ذلك ورفع الأمر للقاضي كي يأمره بالطلاق أو يفرق بينهما إذا امتنع، فضرب القاضي لها موعداً للخيار وخالطته أو ضاجعته بعد ذلك سقط حقها، وكذا إذا خيرها القاضي في المجلس فقامت ولم تقل: اخترت نفسي فإنه يسقط حقها حتى ولو أقامها أحد آخر، كأعوان القاضي، فإن الواجب عليها قبل أن تقوم أن تقول: اخترت عدم معاشرته أو اخترت نفسي.

والحاصل أن حقها يسقط بأمرين: قيامها معه ومضاجعتها له بعد تخيير القاضي. وقيامها من المجلس بعد التخيير في المجلس بدون اختيار. أما قبل ذلك فلا يسقط اختيارها.

ويشترط أن يكون التأجيل صادراً من القاضي، أما التأجيل الصادر منها أو من غيرها فإنه لا يعتبر، وظاهر كلامهم أن التأجيل الصادر من محكم لا ينفع أيضاً، مع أن المعروف أن للمحكم الفصل فيما حكم فيه، كالقاضي، وقد يجاب بأن القاضي هو المرجع في النهاية، إذ هو الذي يطلق إذا امتنع الزوج عن الطلاق، فلا يعتبر التأجيل إلا إذا كان صادراً عنه، فإذا عزل أو انتقل، وجب على القاضي الذي يحل محله أن يبني على تأجيل الأول.

وإذا ادعى أنه وطئها، وأنكرت، فإن كانت بكراً حكمت امرأة لها خبرة موثوق بعدالتها، فإن قالت: إن بكارتها أزيلت بالوطء حلف الزوج بأنه وطئها، فإن حلف قضي له، وإن نكل خيرت الزوجة بين الإقامة معه وطلاقها منه، على الوجه المتقدم، إذا لم يكن قد أجل له سنة، وإلا أجل له سنة بعد تقرير ذات الخبرة، وإن عرضت على امرأتين لهما خبرة كان أفضل وأوثق، أما إن كانت المرأة ثيباً حين تزوجها، فإنه يحلف بأنه وطئها من غير عرضها على ذات خبرة، ويعمل بقوله لأنه منكر لاستحقاق الفرقة، هذا هو المقرر، وقد يقال: إذا وجدت وسيلة يمكن بها معرفة الرجل إذا كان قد قدر على الوطء كما يقول أو لا، كالكشف الطبي، فلماذا لا يصار إليها دفعاً لتضرر المرأة، والنبي ﷺ يقول: "لا ضرر ولا ضرار" وعندي أنه لا مانع من ذلك لأنه هو الوسيلة الوحيدة للإثبات، خصوصاً أنهم أجازوا عرض المرأة على النساء إذا ادعى أنها رتقاء وأنكرت، ولا فارق بينهما.

ويحتسب للزوج مدة غيابها عنه لحج ونحوه، بمعنى أنه يطرح له من السنة، ويعوض عنها أياماً بعددها، أما مدة غيابه هو فإن كانت باختياره فإنها تحتسب عليه، ولا يعوض عنها، لأنه يمكنه أن يأخذها معه، وإن كانت رغم أنفها، كما إذا حبس في دين ولو كان لها، فإنها تحتسب متى تعذر وصوله إليها، فإذا كان مظاهراً لها ولا يقدر على كفارة الظهار من عتق الرقبة، فإنه يؤجل له شهرين لأجل أن يصومهما وسنة بعد الشهرين، أما رمضان فإنه يحتسب من السنة، وكذا أيام

حيضـها ومتى ثبت بعد إمهاله السـنة أنه باقٍ على مرضـه وأنه عاجز عن إتيانها أمره القاضـي بطلاقها، فإن أبى طلق عليه، وكان عليها العدة، ولها كل المهر، كما تقدم في المجبوب، إلا أن المرأة إذا جاءت بولد بعد التفريق وثبت نسـبه من العنين بطلت الفرقة وعادت زوجة له، وذلك لأن ثبوت النسـب يلزمه أن الرجل قد وصـل إليها وأنه قد برئ من عنته، فيبطل الحكم المترتب على العنة، وهو الفراق، بخلاف المجبوب فإنه لا يتصـور فيه أنه أتاها، وإنما النسـب قد بني على الإنزال بالمساحقة فلا يسقط حقها في الفرقة.

هذا، وإذا تراضيا على العودة بعد الفرقة فإنه يصح، أما الخصي - وهو مقطوع الأنثيين - فإن كان ينتصب فلا خيار لها، سـواء أنزل أو لم ينزل متى كان قادراً على وطئها، وإلا كان حكمه حكم العنين، خلافاً للمالكية الذين يعدون عدم الإنزال عيباً يفسخ به، والحنابلة الذين يعدون الخصاء من عيوب الفسخ مطلقاً أنزل، أو لم ينزل. ووفاقاً للشافعية.

الشافعية - قالوا: لكل من الزوجين طلب فسخ الزواج بوجود عيب من العيوب المشتركة بينهما، التي يصح وجودها فيهما معاً أو في أحدهما ولو كان أحدهما معيباً بمثل هذه العيوب، كما قال المالكية، لأن الإنسان قد يعاف من غيره ما لا يعاف من نفسه.

وهذه العيوب هي الجذام والبرص والجنون، أما العذيطة - وهي التغوط عند الجماع - فليسـت عيباً عندهم، أما الجنون فإنه يجعل لكل منهما الخيار في الفسـخ، سـواء حدث بعد العقد والدخول أو كان موجوداً قبل العقد، فلا فرق بين الرجل والمرأة، خلافاً للمالكية، ولا فرق أيضاً بين أن يكون جنوناً مطبقاً أو متقطعاً إلا إذا كان قليلاً جداً، بأن يأتي في كل سنة يوماً واحداً، والمراد بالجنون ما يشـمل فقد الشـعور القلبي والصـراع والخبل والإغماء الميئوس من شـفائه، فإذا جن أحد الزوجين كان للآخر الحق في طلب فسـخ النكاح، فإذا كان أحد الزوجين معيباً بالعيب الموجود في صـاحبه فإنه لا يسـقط حقه. كما علمت، ولكن إذا جن الزوجان معاً فإنه يتعذر منهما الخيار فينتقل حقهما إلى وليهما، واعترض بأن الولي لا خيار له بالعيب المقارن للعقد والجنون إذا كان مقارناً للعقد يبطله رأسـاً، لأنه يشـترط أن يزوج من كفء، والمجنون غير كفء والجواب: أنه يزوج وهو يظن أنه سـليم من الجنون أو تأذنه هي قبل أن يجن بأن يزوجها من فلان فزوجها منه وبان جنونه، فإن العقد في هذه الحالة يصح، وله حق الفسخ.

وأما الجذام أو البرص، وهما داءان معروفان، فإنهما الجنون في الحكم المتقدم، وهل يشـترط فيهما التفاحش والظهور. أو لا؟ المعتمد أنه لا يشـترط، بل يكفي حكم أهل الخبرة، وهو الطبيب الموثوق به في زماننا. ويشـترط في الفسـخ بوجود عيب من هذه العيوب. أو غيرها مما يأتي أن لا يعلم أحدهما به، فإن علم ورضـي لم يكن له حق في الفسـخ، إلا العنة فإن العلم بها لا يضر كما يأتي.

فإذا رضيت المرأة بعيب من هذه العيوب ولم يرض وليها كان للولي الحق في طلب الفسخ بشرط أن يكون العيب موجوداً حال العقد، أما إذا حدث بعده فليس له الحق. وذلك لأن حق الولي في هذه الحالة هو حقه في الكفاءة. وهذه العيوب تنافي الكفاءة، فمتى كان الزوج سـليماً منها عند العقد. فقد صـادف العقد كفاءته، فلا حق للولي في الاعتراض على ما يحدث بعد العقد، وكذا لا حق له في الاعتراض على ما هو من اختصـاص المرأة، كما إذا رضـيت بالعنين أو المجبوب فإن اللذة خاصة بها لا شأن له فيها.

فإن قلت: إنكم قد اشترطتم في ثبوت حق الفسخ للمرأة أن لا تعلم العيب فإن علمت به فلا فسخ، وهذا لا يمكن تصوره في العيب المقارن لأنها إن علمت به ووليها سـقط الخيار، وإن لم تعلم به بطل العقد لأنه وقع من غير كفء، فليس لها الخيار، والجواب هو ما ذكرناه قبل هذا، وهو أنه يتصـور فيما إذا أذنت المرأة وليها أن يزوجها من هذا الشـخص المعين،

فزوجها منه وهو يظن أنه سليم ثم بان أن به عيباً، فإن العقد في هذه الصورة يقع صحيحاً على المعتمد، ويكون للزوجة أو وليها حق الفسخ بعد العلم.

أما العيوب المختصة بالمرأة التي تجعل للرجل الحق في الفسخ، فهما الرتق والقرن، وإن شئت قلت: انسداد محل الجماع بأمر خلقي أو عارض بحيث لا يتأتى معه التمتع المقصـــود من العقد، وإذا كانت بالغة، وطلب منها الزوج إزالته بعملية جراحية، فإنها لا تجبر، وهو بالخيار، إن شاء قبل وإن شاء فسخ العقد، هذا إذا كانت كبيرة، أما الصغيرة فلوليها أن ينظر إلى مصلحتها فإن كانت الإزالة لا خطر فيها وجبت عليه الإزالة، والفرق واضح، وهو أن البالغة تدرك معنى اللذة، وتعلم أن عصمتها بيد الزوج، فإذا رفضت إزالة ما بها كان معنى هذا أنها زاهدة في الزوج وفي اللذة مفضلة بقائها على حالها، أما الصغيرة فإنها لا تدرك، فوليها مسؤول عنها،

أما العيوب المختصـــة بالرجل، فهما الجب والعنة، فالمجبوب - هو مقطوع الذكر - كله أو بعضــه بحيث لم يبق منه قدر الحشفة التي تصل، أما قطع الحشفة وحدها فإنه لا يضر، خلافاً للمالكية، ولا يشترط في طلب الفسخ بالجب أن تكون هي ســليمة من العيب المقابل، فلو كانت رتقاء، وهو مجبوب جاز لها أن تطالب بالفســخ، وفاقاً للمالكية، وخلافاً للحنفية، فلا يشترط لها إلا عدم العلم، فلو علمت به ورضيت سقط حقها في الفسخ، أما عدم الوطء فإنه ليس بشرط، فلو وطئها ثم جب بعد ذلك كان لها الحق في الفسخ، خلافاً للمالكية، والحنفية، وهو قريب من العقل، لأن المقصود من الزواج الاستمتاع، والجب يقطع الأمل منه نهائياً، فكأن المرأة متزوجة بامرأة مثلها فإذا رضـيت بالبقاء على هذه الحالة فذاك، وإلا كان لها الحق، ولذا بالغ الشافعية في هذا فقالوا: إن لها الحق في الفسخ، ولو قطعته هي بيدها.

والعنين فقد عرفوه بأنه العاجز عن اتيان امرأته في قبلها، حتى ولو كان قادراً على اتيان غيرها. أو اتيانها هي في دبرها، ويشترط لإثبات العنة شرطان: الأول: أن لا يكون الزوج صبياً أو مجنوناً، فإن كان صبياً أو مجنوناً فإن دعوى العنة فيهما لا تسمع، وذلك لأن العنة لا تثبت إلا بأحد أمرين: الإقرار أو نكوله عن الحلف بعد أن تحلف هي يمين الرد، وذلك لا يتصور من الصبي أو المجنون، على أن لها حق الفسخ بالجنون وعليهما انتظار الصبي حتى يبلغ، فعساه أن يبرأ. الثاني: أن لا تكون العنة قد حدثت بعد الوطء، وإلا فلا حق لها في الفسـخ. وذلك لأنها في هذه الحالة ترجو زوالها، ولا يشـترط عدم علم الزوجة بالعنة قبل العقد فلو كانت عالمة بها فلها حق الفســخ، وذلك لأن العنة بهذا المعنى يرجى زوالها، كما قال المالكية، وقد اعترض بأن العنة لا يمكن أن تعرفها المرأة إلا بعد العقد ومخالطة الرجل، فكيف يعقل أن تعرفها قبل؟ وقد أجيب بأن هذا يتصور فيما إذا تزوجها وعرفت منه العنة ثم طلقها وأراد أن يجدد نكاحها، فإن الأصل استمرار العنة، ولا أدري لماذا لا يكون علمها عن طريق إقراره بها أمامها؟!

فهذه هي العيوب التي توجب الخيار في الفســخ، أما غيرها من عذيطة - تغوط عند الجماع - أو اســتحاضــة، ولو كانت مسـتحكمة، خلافاً لمن قال: إنها من العيوب، أو بهق، أو بخر. أو قروح سياله. أو حكة. أو نحو ذلك من الأمراض فإنها لا يثبت بها خيار، وكذا إذا كان أحد الزوجين خنثى واضــح الخنوثة، كأن كان فرج المرأة كاملاً، ولكن لها ما يشــبه الآلة المائتة الصغيرة. أو كان للرجل ذكر واضح وشق لا قيمة له، أما الخنثى المشكل فلا يصح العقد عليه رأساً. على أنهما قالوا إذا كان بأحدهما مرض دائم لا يمكن معه الجماع، وقد أيس من زواله كان من قبيل العنة وحينئذ يفصــل فيه بين كونه قبل الوطء فيثبت به حق الخيار أو بعده فلا يثبت.

والحاصـل أن العيوب التي يثبت بها حق الفسـخ لأحد الزوجين أو لهما سـبعة منها ثلاثة مشـتركة وهي: الجنون والجذام والبرص، ومنها اثنان يختصــان بالمرأة وهما: الرتق والقرن ولم يذكروا العقل لأنه داخل فيهما، واثنان يختصــان بالرجل،

وهما الجب والعنة وأما الخصــاء وهو - قطع الأنثيين، مع بقاء الذكر ينتصــب - فإنه ليس بعيب، ولو كان لا يمني خلافاً للمالكية، أما إذا استوجب الخصاء عدم الانتصاب كان ذلك في حكم العنين.

وبذلك تعلم أن المالكية زادوا العذيطة في العيوب المشــتركة، وزادوا الخصــاء والاعتراض في عيوب الرجل وزادوا العفل، والبخر والافضاء في عيوب المرأة كما يعلم من الاطلاع في مذهبهم.

(يتبع...)

*(تابع... 3): - العيوب التي توجد في الزوجين تنقسم إلى قسمين (1): قسم يوجب لكل... ...

والفســخ بالعيوب المذكورة على الفور، إلا العنة فإنه يمهل الزوج ســنة، لا فرق بين أن يكون حراً أو عبداً، خلافاً للمالكية الذين يجعلون المهلة نصــف ســنة للعبد ووفاقاً للحنفية والحنابلة، ولا أعرف ســبباً للتفرقة هنا لأن الدليل الذي بني عليه التأجيل، وهو أن عمر قد أجل للعنين سنة - لم يفرق بين الحر وغيره ويشترط للفسخ بكل عيب من العيوب زيادة على ما مضى شرطان. أحدهما: رفع الأمر للقاضي فلو تراضيا على الفسخ بالعيب الذي يفسخ به فإنه لا يصح. نعم يصح بالمحكم المســتكمل للشــروط فإذا أقام الزوجان حكماً وقضــى بالفسخ فإنه يصح، خلافاً للحنفية. ثانيهما: إقامة البينة على العيب الذي يمكن إثباته بالبينة، كالجذام والبرص. أما العنة فإنها تثبت بإقراره عند القاضي أو عند شاهدين بها عند القاضي، إذ لا يتصــور ثبوتها بالبينة، إذا ليس عندهم ما يفيد عرض الزوج على الطبيب الخبير، فإن لم يعترف حلف هو فإن نكل ردت اليمين عليها فحلفت أنه عنين لجواز اطلاعها بالقرائن.

فإذا ثبت العنة عند القاضي بالإقرار. أو الحلف أجل القاضي له الفسخ سنة تبتدئ من وقت ثبوت العنة، وبعد السنة ترفع المرأة الأمر للقاضــي، فإن ادعى الزوج أنه أتاها، فإن كانت ثيباً حلف أنه أتاها، فإن نكل عن اليمين حلف أنه ما وطئها، فإن حلفت أو أقر هو بذلك فســخ القاضــي بعد قوله: ثبت عنته، أو ثبتت حق الفســخ، ولو لم يقل حكمت، أما إذا كانت بكراً حلفت هي أولاً، فإن نكلت حلف هو، وذلك لأن الظاهر - وهو البكارة - يؤيدها.

فإذا مرضــت المرأة أو منعت عنه طرحت أيام مرضــها من الســنة، وعوض الزوج أياماً أخرى أما إذا وقع ذلك للزوج فإنه يحتسب عليه.

أما السلامة من العيوب الأخرى، كالسواد ونحوه،فقد مر حكمها في الشروط، فارجع إليها إن شئت.

الحنابلة - قالوا: العيوب في النكاح تنقســم إلى ثلاثة أقســام: الأول يختص بالرجل، وهي الجب، والعنة، والخصــاء، فأما الجب، فهو - قطع عضــو التناســل - كله أو بعضــه بحيث لم يبق معه ما يمكن به الوطء، والعنة هي - العجز عن وطء امرأته في قبلها - أما لو قدر على وطئها في دبرها أو وطء امرأة غيرها، فإن العنة لا ترتفع عنه بذلك، كما يقول الشافعية والحنفية فمتى عجز الرجل عن وطء امرأته كان عنيناً ولو اشتهاه، والخصاء هو - قطع الأنثيين - أو سلهما كما يسل الأنثيان من الحيوان مع بقاء جلديهما، ولو كان الذكر باقياً سليماً يمكن الوطء به، لأن الخصاء إما أن يمنع الوطء أو يضعفه، وكلاهما عيب، فإذا طلبت امرأة المجبوب، أو المخصي فسخ العقد أجيبت إلى طلبها بدون مهلة، ومثل ذلك ما إذا كان الذكر أشــل لا أمل في شــفائه إذ لا فائدة من التأجيل، وأما إذا كان عنيناً فإنه يؤجل ســنة هلالية رجاء برئه. وتبتدئ من وقت المحاكمة، ولا يحتســب عليه منها الأيام التي تنقطع المرأة عنه فيها بفعلها، أما إذا انقطع عنها هو حسبت عليه، ويشترط في ثبوت العنة إقرار الزوج بها أمام القاضي أو أمام بينة تشهد بذلك الإقرار وإن كان للمرأة بينة من أهل الخبرة والثقة عمل بها، وهذا حســن، لأن معنى هذا عرض المعيب على الطبيب الثقة الخبير، وقراره يفصــل في الموضوع. ومثل ذلك ما إذا ادعت أن بذكره شللاً فإنه لا يمكن أن يحكم في الموضوع حكماً صحيحاً إلا الطبيب الخبير.

ويشترط في الفسخ شروط: أحدها أن يرفع الأمر لحاكم فلو رفع لغيره وأجل سنة هلالية لا ينفع التأجيل، وكذا إذا فسخه غير الحاكم، وهذا الشـرط في كل العيوب إذ لا بد في الفسـخ بكل عيب من الحاكم. ثانيها: أن يكون الزوج بالغاً، فلو كان صـغيراً أو عجز عن الوطء فلا حق لها في رفعه للقاضـي لإثبات عنته، لأنه يحتمل أن يكون ذلك بسـبب الصـغر، فإذا بلغ وعجز رفع أمره ليمهله سنة كغيره. ثالثها: أن لا ترضى الزوجة بالعنة، فإن علمت بأنه عنين قبل العقد ورضيت به وثبت ذلك العلم ببينة فإن القاضي لا يؤجل، وفاقاً للحنفية، وخلافاً للمالكية. والشافعية الذين يقولون: إن علم المرأة بالعنة قبل الدخول لا يسقط حقها، وإذا علمت بالعنة بعد الدخول وسكتت بدون أن تصرح بالرضا فإنه لا يسقط حقها، أما إذا قالت: رضيت به عنيناً، فلا خيار لها أبداً.

فإن أمهله القاضي سنة، وادعى أنه وطئها في قبلها وكانت ثيباً فأنكرت، فالقول قولها، لأن الأصل عدم الوطء، وقد تأيد ثبوت العنة، فلذا كان القول قولها، وهذا بخلاف ما إذا ادعى الوطء قبل ثبوت العنة وأنكرته، فالقول له مع يمينه، لأن الأصل السلامة، وقد عرفت أنه إن كان للمدعي بينة من أهل المعرفة والثقة عمل بها، كما صرح به في المبدع، ولا أوثق من الطبيبة الثقة، أما إذا كانت بكراً وادعى أنه وطئها في خلال السـنة وشـهدت ثقة ببقاء بكارتها، كان القول قولها أما إذا شـــهدت بزوال البكارة كان القول له، فإن قالت: إنه أزالها بغير الوطء، كان عليه في هذه الحالة اليمين، ولا يخفى أن هذه الحالة تعرف بالخبير الثقة، وهي الطبيبة، فيعمل برأيها بناء على ما ذكر والأحوط أن يؤخذ في ذلك برأي طبيبين.

القسم الثاني: يختص بالمرأة، وهو الرتق، والقرن، والعفل، والفتق، وقد عبر عنه المالكية بالإفضاء، وهو اختلاط مسلكي البول والمني، أو اختلاط الدبر بالقبل، ويقال لها - شريم - كما تقدم، والاستحاضة، ويخرج الفرج نتناً يخرج منه بالوطء، أما بخر الفم فهو عيب مشـترك كما يأتي، فإذا وجد عيب في المرأة من هذه العيوب كان للرجل طلب الفسـخ بدون مهلة ولا ينتظر وقت إمكان الوطء لأن الأصـل بقاء المرض بحاله فإذا كانت الزوجة عقلاء، أو قرناء، أو رتقاء وكانت صـغيرة، لا ينتظر كبرها، بل له الفسخ في الحال.

القســم الثالث: عيوب مشـــتركة بين الزوجين، وهي الجنون والجذام والبرص وسـلس البول واســتطلاق الغائط، أو بعبارة أخرى الإســـهال الدائم، ومن باب أولى العذيطة التي يقول بها المالكية، فإن شـــر من هذا. لأنها عبارة عن التغوط عند الجماع، وقروح سيالة في فرج المرأة. أو ذكر الرجل، ولا يخفى أن السيلان. أو الزهري من هذا، أو هو شر منه والباسور أو الناسور وقراع رأس له رائحة منكره وبخر فم، وأن يكون أحد الزوجين خنثى واضحاً، فإن الخنوثة الواضحة عيب يفسخ به، أما المشكلة فإن العقد يبطل معها.

فأما البرص والجذام والجنون، فإنها تجعل لأحد الزوجين الحق في طلب الفسخ في الحال سواء كان الزوج صغيراً أو كبيراً، وكذلك الزوجة.

ولا فرق في الفسـخ بعيب من العيوب المذكورة جميعاً بين أن تكون موجودة قبل العقد أو حدثت بعده، كما لا فرق فيها بين أن يكون قبل الدخول أو بعده، ولكن يشـترط في ثبوت حق الفسـخ بها كلها عدم الرضا، فإن رضـي أحدهما بالعيب صريحاً بأن قال: رضيت، أو ضمناً بان مكن من نفسه، فلا خيار له، ولا يشترط أن يكون أحدهما خالياً من العيب، كما يقول الشـافعية والمالكية خلافاً للحنفية، ثم إن كان الفسخ قبل الدخول، فلا مهر لها، سواء كان الفسخ منه، أو منها. وذلك لأن طلب الفسـخ إن كان منها كانت الفرقة منسوبة إليها فلا تسـتحق مهراً، وإن كان منه كانت الفرقة منسـوبة إليها لسـبب العيب الذي دلسـته عليه فكأنه منها. وقد يقال: إنه إذا كان منها العيب في الرجل أنه دلس عليها العيب فكان منسـوباً إليه، مثل ما إذا كان العيب بها ودلسته عليه.

وإن كان الفسخ بعد الدخول أو الخلوة فلها المهر المسمى في العقد سواء كان الفسخ منها أو منه وذلك لأن الصداق عندهم يتقرر بالخلوة. والقبلة، والنظر بشهوة، وغير ذلك فلا يسقط ومثل ذلك ما لو مات أحدهما قبل الدخول، وللزوج الحق في الرجوع بالمهر على من غره فأوقعه في الزواج بالمعيبة إذا كان بعد الدخول، أو الخلوة ونحوها، أما قبل الدخول فلا مهر، وأما بعد موت أحدهما فلا رجوع له.

وإذا زوج الولي الصغيرة، أو المجنونة بمعيب. فإن علم به وقت العقد بطل العقد وإن لم يعلم صح العقد. وله حق الفسخ. وإذا زوجت الكبيرة بمجنون أو أجذم أو أبرص ورضيت به كان للولي حق الاعتراض وطلب الفسخ، لأن ذلك يرجع إلى الكفاءة خصوصاً أن فيه ضرراً يخشى أن يتعدى إلى الولد وإلى الأسرة، أما إذا رضيت بالعنين. والمجبوب والخصي فلا حق للولي في الاعتراض لأن الوطء من حق المرأة دون غيرها وهي رضيت أن تعيش بدونه فلا إكراه لها كما يقول الشافعية في الحالتين، وإذا حدث العيب بعد العقد فلا حق للولي مطلقاً، لأنه حق للولي في ابتداء العقد لا في دوامه).

----

*3 * أنكحة غير المسلمين

*-أنكحة غير المسلمين، سواء كانوا كتابيين، كاليهود، والنصارى، أو غير كتابيين كالمجوس والبراهمة، ومشركي العرب الذين يعبدون الأوثان وغيرهم - لها حالتان:

الحالة الأولى: أن تقع بين المهاجرين من هؤلاء في دار الإسلام، وهي البلاد التي للمسلمين عليها سلطة كاملة لا فرق بين أن يكونوا ذميين مستوطنين خاضعين لما يفرضه المسلمون من جزية وأحكام، أو يكونوا مستأمنين دخلوا البلاد بأمان لتجارة ونحوها بقصد العودة إلى بلادهم.

الحالة الثانية: أن تقع بينهم في ديارهم، دار الحرب - وهي التي لا سلطة عليها للمسلمين - ثم يهاجرون أو يهاجر أحدهم إلى بلادنا، وعلى كلتا الحالتين إما أن تكون موافقة لعقود المسلمين في الشرائط والأركان بأن يتزوجا بإيجاب وقبول. وشهود. وولي، بشرط أن تكون المرأة خالية من الموانع فلا تكون محرماً. ولا تكون معتدة، أو يكون الرجل كذلك، فلا يكون متزوجاً أربعاً ثم يتزوج خامسة أو غير ذلك من الشرائط المتقدمة، فإن كانت موافقة لعقود المسلمين كانت صحيحة في نظر المسلمين بلا خلاف (1)، فيترتب عليها ما يترتب على أنكحة المسلمين الصحيحة من إرث ووقوع طلاق. وإظهار وإيلاء. ووجوب مهر. ونفقة. وقسم. وإحصاء إلى غير ذلك. وإن كانت مخالفة لعقود المسلمين، فلا يخلو إما أن تكون مخالفة في اشتراط أهلية المرأة. أو الرجل لقبول العقد، أو لا. الأول تحته صورتان: إحداهما أن يتزوج محرماً من محارمه كأمه. وأخته وبنته، كما يفعل المجوس، أو يتزوج عمته، أو يجمع بين الأختين، كما يفعل اليهود، ثانيتهما: أن يتزوجها، وهي في عدة الغير قبل انقضاء العدة، أو يتزوج هو خامسة ومعه أربع. والثاني تحته صور: منها أن يتزوجها بدون شهود وولي، ومنها أن يتزوجها مدة معينة، كسنة. أو شهرين، أو غير ذلك، وهو نكاح المتعة، ومنها أن يطلقها ثلاثاً (2)، ثم يعود إليها بدون محلل - والطلاق معروف الآن عند غير المسلمين - ومنها غير ذلك من الشروط المتقدمة، فإن وقع عقد مخالف لعقود المسلمين في بلاد الإسلام، فإننا لا نتعرض لهم بل نتركهم وشأنهم بثلاثة شروط:

الشرط الأول: أن يكون ذلك جائزاً في دينهم، فإن لم يكن جائزاً كان زنا، فلا نتركهم فيه وشانهم، كما لا نتركهم إذا سرقوا.

الشرط الثاني: أن لا يترافعوا إلينا لنقضي بينهم.

الشرط الثالث: أن لا يسلم الزوجان معاً. أو يسلم أحدهما، فإن ترافعوا إلينا. أو أسلم الزوجان أو أسلم أحدهما فإن كان العقد على محرم من المحارم، أو كان على أختين أو كان على خمس نسوة فإنهما لا يقران على الزوجية على أي حال، وإن

كان على امرأة معتدة ولم تنقض عدتها وقت الترافع أو عند الإسلام، فكذلك يفرق بينهما (3)، أما إن كان مخالفاً في غير ذلك، فإنهما يقران عليه وفي كل هذا تفصيل المذاهب (4).

----

(1) (المالكية: - قالوا: ستعرف أن لهم قولين في ذلك أظهرهما الحكم بصحة عقد النكاح بين غير المسلمين إذا كان مستوفياً لشرائطه عند المسلمين فلا خلاف وسيأتي إيضاح ذلك في التفصيل الآتي:)

(2) (قالوا: لا يقع طلاق الكافر لأنه يشترط لصحة الطلاق الإسلام كما ستعرفه).

(3) (الحنفية - قالوا: لا عدة على الكافرة إلا إذا كانت كتابية متزوجة بمسلم وطلقها فإنها تعتد بلا خلاف).

(4) (الحنفية - قالوا: النكاح الواقع بين الملل الأخرى من كتابيين. أو مشركين، أو صابئين أو مجوس أو غيرهم إذا كان مستكملاً للأركان والشرائط التي ذكرها المسلمون كان العقد صحيحاً في نظر المسلمين لأن كل صحيح بين المسلمين، فهو صحيح بين غيرهم، مثلاً إذا تزوج المشرك مشركة بإيجاب وقبول صحيحين مستكملين للشروط بحضرة شاهدين. أو رجل وامرأتين وأمهرهما ما يصح أن يكون مهراً فهذا النكاح يعتبر عند المسلمين صحيحاً ومهره صحيح كما لو وقع بين مسلمين بلا فرق. أما المالكية فإنهم لا يقولون بصحته، كما سيأتي، وقد استدل الحنفية بقوله تعالى .{وامرأته حمالة الحطب} فقد اعتبر الله سبحانه النكاح القائم بين أبي لهب وصاحبته ونسبها إليه، فقال:"وامرأته" ولو كان فاسداً لم تكن امرأته بحسب العرف واللغة، واستدلوا بحديث "ولدت من نكاح لا من سفاح" ووجه كون الحديث حجة أنه اعتبر ما وقع في الجاهلية موافقاً لعق نكاح المسلمين نكاحاً صحيحاً إذ لو كان فاسداً لكان سفاحاً كسفاح الجاهلية ولكن هذا الحديث لا يصلح حجة.

وستأتي مناقشة في مذهب المالكية، فاقرأها هناك بإمعان.

أما إذا وقع النكاح بينهم فاسداً فإن ذلك يكون على أنواع: منها أن يقع بغير شهود، فإذا تزوج الكتابي كتابية بغير شهود، أو الوثني تزوج بغير شهود فلا يخلو إما أن يكون جائزاً في شريعتهم أو لا، فإن كان جائزاً فإنهم عليه حتى إذا أسلما بقيا على نكاحهما الواقع بغير شهود، وإذا لم يسلما وترافعا إلى قاضي المسلمين أو ترافع أحدهما فإنه يقرهما عليه ولا يفرق بينهم، أما إذا كان لا يجوز في ديانتهم فإنهما لا يقران عليه عند المسلمين أيضاً، ومنها أن يتزوج كتابي كتابية وهي في عدة الغير، فإن كانت في عدة مسلم بأن مات عنها زوجها المسلم أو طلقها وهي في عدته، فإن النكاح يقع فاسداً بلا خلاف، ويفرق بينهما، ولو كان ذلك جائزاً في دينهم ويتعرض لهم في ذلك وإن لم يسلما، فلا يلزم في التفرق بينهما أن يترافعا إلى القاضي، أو يترافع أحدهما، إذ لا يتصور في هذه الحالة أن يترافعا، ومثل ذلك ما إذا تزوج ذمي مسلمة فإن التفريق بينهما لا يحتاج إلى مرافعة وطلب أصلاً أما إذا كانت العدة في عدة غير مسلم سواء كان موافقاً لها في دينها أو لا، وكان زواج المعتدة جائزاً في دينهم فإن فيه خلافاً، فأبو حنيفة يقول: إنهما يقران عليه قبل الإسلام وبعده، وإذا ترافعا. أو ترافع أحدهما إلى قاضي المسلمين فإنه لا يفرق بينهما، وأما صاحباه فإنهما يقولان: إنهما لا يقران عليه ما دامت المرأة في العدة، بمعنى أنه يفرق بينهما إذا كانت العدة قائمة، أما إذا تزوجها في العدة، ثم انقضت عدتها وترافعا إلى قاضي المسلمين فإنه لا يفرق بينهما باتفاق. والصحيح قول أبي حنيفة والفرق بين عدة الكافر أن العدة تشتمل على حقين: حق الشرع، وحق الزوج. والزوجان الكتابيان ونحوهما لا يخاطبان بحق الشرع. ولا وجه إلى إيجاب العدة حقاً للزوج لأن الزوج لا يعتقد بإجابها. كما هو المفروض أما إذا كانت عدة مسلم فإنها تجب على الكتابية حقاً للمسلم لأنه يعتدها.

ومن هنا كان الصحيح الذي لا شك فيه أن المسلم إذا تزوج كتابية تحت زوج كتابي وفارقته لا يصح له أن يعقد عليها قبل انقضاء العدة، خلافاً لقول بعضهم: إن العقد عليها يصح، ولكن لا يطؤها إلا بعد الاستبراء بالحيض. لأن العدة كما عرفت فيها حق الله تعالى ويخاطب به من يعتقده. والمسلم يعتقده فيلزمه العمل به. هذا، وإذا فرضنا أن الكتابيين وغيرهم من أرباب الديانات الأخرى لا عدة عندهم، ففارقها زوجها مثلاً بموت، أو طلاق وتزوجها آخر بعد ذلك بأسبوع مثلاً، ثم جاءت بولد قبل مضي ستة أشهر من تاريخ زواجها بالثاني، وهي أقل مدة الحمل، فهل يكون نسب الولد من الزوج الأول أو لا ؟ الذي قالوه: أن النسب لا يثبت من الأول، ولكن بعض المحققين قال: إنه يثبت لأنه لا يلزم من صحة العقد على الثاني عدم ثبوت النسب من الأول إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر، لأن معنى هذا أنه ابن الأول بلا كلام، وإن كان عقد الثاني صحيحاً قي ديانتهم، ومنها أن يتزوج محرماً له، كأن يعقد على بنته، أو أخته، كما هو في شريعة المجوس أو يتزوج عمته، أو يجمع بين الأختين كما هو في شريعة اليهود، أو نحو ذلك، فإذا وقع ذلك فإنها تعتبر صحيحة ما داموا على ديانتهم، فيتركون عليها ولا يتعرض لهم أما إذا أسلما. أو ترافعا إلى القاضي لينظر في صحة هذا النكاح، فإنه يجب أن يفرق بينهما، وإن ترافع إليه أحدهما فقيل: يفرق. وقيل: لا.

والصحيح أنه لا يفرق إلا إذا ترافعا إليه معاً، وإذا تزوج اليهودي أختين في عقد واحد وفارق واحدة منهما وهو على دينه، ثم أسلما بقي عقد الثانية صحيحاً ولا يفرق بينهما باتفاق. ومنها أن يطلقها ثلاثاً، ثم يعود إليها بدون محلل، وفي هذه الحالة إذا أسلما أو ترافعا إلينا فإننا نقرهما عليه.

ثم إن القاعدة أن كل عقد يقرهم عليه القاضي إذا ترافعا إليه وهم على دينهم. أو بعد إسلامهم فإنه يترتب عليه ما يترتب على العقد الصحيح من ثبوت نسب، وعدة، وإحصان للزوج ويتوارثان به، وكل عقد لا يقرون عليه، كنكاح المحارم، فإنه يثبت به النسب. والإحصان ما داموا على ديانتهم، ولكن لا يتوارثان به. وهذا إذا أسلما معاً، أو بقيا على دينهما، أما إذا أسلم أحدهما فإن كانت الزوجة دون الزوج عرض القاضي عليه الإسلام، فإن أسلم بقيت الزوجية بينهما، وإلا فرق بينهما فإذا عرض عليه القاضي الإسلام وسكت عرضه عليه مرة ثانية، وثالثة، فإن سكت بعد الثالثة، فرق بينهما وإن كان الزوج صغيراً، فإن كان مميزاً عاقلاً عرض عليه الإسلام، كالبالغ بدون فرق أما إذا كان غير مميز فإنه ينتظر تمييزه، وإن كان مجنوناً عرض الإسلام على أبويه، فإن أسلما معاً أو أسلم أحدهما بقيت الزوجية قائمة، وإن امتنعا فرق بينهما، وفي هذه الحالة تكون الفرقة طلاقاً لأن الاباء من قبل الزوج. وهو يملك الطلاق فيكون اباؤه طلاقاً، ولا فرق بين أن تكون الزوجة كتابية، أو وثنية لا كتاب لها لأنها متى أسلمت لا تحل للزوج الكتابي، أو الوثني على أي حال، قال تعالى: {لا هن حل لهم ولا هم يحلون لهن} فإذا تزوج ذمي مسلمة ثم أسلم فرق بينهما، لأن العقد الأول وقع باطلاً بالإجماع ومن باب أولى إذا كان وثنياً، وإن أسلم الزوج دون الزوجة، فلا يخلو إما أن تكون الزوجة كتابية أو وثنية لا كتاب لها، فإن كانت كتابية بقي النكاح على حاله بدون أن يعرض عليها الإسلام لأنها تحل للمسلم وهي على دينها، وإن كانت وثنية عرض عليها الإسلام، فإن أبت فرق بينهما، ولم تكن الفرقة في هذه الحالة طلاقاً لأن المرأة لا تملك الطلاق فإباؤها الإسلام لا يترتب عليه الطلاق، وإذا تزوج المسلم مشركة أسلمت وتنازعا فقالت: إن المسلم عقد عليها وهي مشركة، فقال: بل عقدت عليها وهي مسلمة كان القول لها، ويفرق بينهما. هذا إذا وقع العقد بين غير المسلمين الموجودين في دار الإسلام، أما إذا وقع بينهما في دار الحرب، ثم هاجر إلينا أحدهما، فإن فيه تفصيلاً يأتي قريباً. هذا، وقد بقي حكم ما إذا تزوج غير المسلم أكثر من أربع، أو تزوج أختين ثم أسلم، وفيه تفصيل، وهو: أنه إذا كان قد تزوجهن بعقود متفرقة حكم بفساد العقد الأخير، أما إذا تزوجهن في عقد واحد فإن فارق واحدة من الخمس أو فارق إحدى الأختين بموت أو إبانة قبل دخول الإسلام فإنه يقر على الأربع الباقيات معه. أو على الأخت الباقية، وإلا فسد نكاح الجميع، سواء

كان ذمياً أو حربياً، على الصحيح، وهذا التفصيل إذا لم يقع سبي للزوج ومعه زوجاته، فإذا سبي وتحته خمس نسوة أو أختان بطل نكاح الجميع، سواء كان بعقود متفرقة أو كان في عقد واحد، وإذا سبي معه ثنتان لم يفسد نكاحهما بل يفسد نكاح الباقيات في دار الحرب. فيفرق بينهما. ومثل ذلك ما إذا كان تحته أربع، وسبي منهن معه ثنتان. فإنه لا يفسد نكاحهما، بل يفسد نكاح الباقيتين في دار الحرب.

وإذا جمع غير المسلم بين البنت وأمها. فلا يخلو إما أن يكون قد جمع بينهما في عقد واحد أو عقود متفرقة وعلى كل إما أن يدخل الإسلام قبل الدخول أو بعده فإن تزوجهما في عقد واحد فنكاحهما باطل، سواء دخل بهما. أو لا، وإن تزوجهما في عقدين ودخل بهما جميعاً بطل نكاحهما بالإجماع، وإن كان قد دخل بواحدة فقط ثم تزوج الثانية بعد الدخول بالأولى ولم يدخل بها وأسلم فسد نكاح الثانية، سواء كانت أماً أو بنتاً، وذلك لأن الثانية إذا كانت أماً، ولم يدخل بها لا يفسد نكاح بنتها الأولى. وإن كانت بنتاً فالعقد عليها لا يفسد نكاح أمها، أما إذا عقد على واحدة منهما أولاً ولم يدخل بها، ودخل بالثانية، فإن كانت الأولى بنتاً والثانية أماً بطل نكاحهما معاً. وذلك لأن العقد على البنات يحرم الأمهات، والدخول بالأمهات يحرم البنات. أما إذا كانت الثانية بنتاً ودخل بها دون الأم، ففيها خلاف، فبعضهم قال: أن النكاح باطل ويفسخ، وذلك لأن الدخول بالبنت أبطل عقد أمها، والعقد على أمها أبطل عقدها، فإذا أراد أن يتزوج إحداهما بعد الإسلام فإنه يحل له أن يتزوج البنت دون الأم، لأن الدخول بالبنت جعل التحريم مؤبداً بينه وبين أصولها أما العقد على الأم فإنه لا يوجب تأبيد التحريم.

الشافعية - قالوا: نكاح غير المسلمين في ديار الإسلام يتركون عليه ولا يتعرض لهم ما داموا على دينهم، سواء كان صحيحاً في نظر الإسلام، أو فاسداً وإذا أسلموا عليه بدون بحث لأن الأصل في أنكحتهم الصحة، فإذا تزوجها ودخل بها دون شهود، أو تزوجها لمدة معينة مؤقتة - وهو نكاح المتعة - فإنهم يقرون عليه بشرط أن يعتقدوا في نكاح المتعة أنه نكاح دائم أما إذا اعتقدوا أنه مؤقت فإنهما لا يقران عليه وذلك لأنهما إن أسلما قبل انقضاء الوقت المحدد كان إقراراً لهم على فاسد قبل الإسلام ولم يزل عند الإسلام وهو ممنوع، كما ستعرفه.

وإذا أسلما بعد انقضاء الوقت المحدد بينهما فالأمر ظاهر لأنهما يعتقدان انتهاء النكاح بانتهاء وقته فلا معنى لإقرارهما على الزنا، والمعتبر اعتقاد أهل ملة الزوج لا أهل ملة الزوجة.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - أنكحة غير المسلمين، سواء كانوا كتابيين، كاليهود، والنصارى، أو غير ... ...

وقد يقال: إن مثل هذه الأنكحة قال بصحتها بعض أئمة المسلمين أيضاً والكلام هنا يصح أن يكون في الفاسد المجمع على فساده فإذا تزوجها بنكاح فاسد عند جميع المسلمين فإنهم يتركون عليه ويقرون عليه بعد إسلامهم. أو بعد مرافعتهم إلينا إن لم يكن ظاهراً لنا بقاء فساده عند الإسلام، مثال ذلك أن يتزوجها وهي في عدة الغير ويبني بها وتنقضي عدتها ثم يدخلان الإسلام، فإنهما لا يقران على هذا النكاح، وذلك لأن الشرط في إقرارهم على النكاح الفاسد أن لا يستمر المفسد المعلوم لنا إلى وقت الإسلام، فإذا أسلما قبل انقضاء عدتها من الغير ولم يظهر لنا ذلك، فليس لنا أن نبحث عن المفسد ولا عن كونه مستمراً إلى الدخول في الإسلام، أو لا.

وحاصل هذا أننا لا نتعرض لأنكحة غير المسلمين وهم على دينهم، فإذا ترافعوا إلينا أو أسلموا فإننا نقرهم عليها من غير بحث عن كونها وقعت صحيحة أو فاسدة بحيث لا يجوز لنا البحث، فإن ظهر لنا فسادها ننظر فيما إذا كان المفسد باقياً وقت الإسلام، أو زال. فإن كان باقياً فرقنا بينهما، وإن كان قد زال أقررناهم عليه، كما بيناه فيما إذا عقد عليها وهي في عدة الغير.

فإذا لم نعرف أنه تزوجها وهي معتدة فلا يصح لنا أن نسألهما في ذلك أو نبحث عنه، أما إذا كان المفسد ظاهراً لنا بحيث لا يمكن إخفاؤه، كما إذا تزوج المجوسي محرماً من محارمه، كأخته. وبنته، وعمته. وزوجة أبيه. وابنه، فإن المفسد في هذه الحالة ظاهر ومجمع عليه، فإذا أسلما فرق بينهما كما يقول الحنفية، وكذلك إذا ترافعوا إلينا وهم على دينهم أو ترافع إلينا أحدهما خلافاً للحنفية، فإننا لا نقرهم عليه، وإذا أسلمت الزوجة، سواء كانت كتابية. أو غير كتابية، فإن كان إسلامها قبل الوطء. أو ما في معناه. كاستدخال مني الرجل بغير الوطء وقعت الفرقة بينهما حالاً إن لم يسلم معها، وإن أسلمت بعد الدخول كان عليها العدة، فإذا أسلم الزوج قبل انقضاء العدة، ولو في آخر لحظة منها لم يفسخ العقد، وإلا فرق بينهما والفرقة بينهما فسخ لا طلاق، وقد عللوا ذلك بأنهما مقهوران عليها، والطلاق إنما يكون بالاختيار، فلذا كانت الفرقة فسخاً لا طلاقاً، ولعل وجهه أنه إذا أسلم أحدهما كان الآخر مكرهاً على الإسلام. أو الفراق، فالإكراه من هذه الناحية ظاهر، فلا يرد أن الإسلام، أو الامتناع عنه صادر بالاختيار، أما ما أجيب به من أنهما مكرهان معاً على الإسلام بحسب الأصل، فإنه غير ظاهر ،كما لا يخفى. وإذا أسلم الزوج، سواء كان كتابياً. أو غير كتابي وتحته امرأة كتابية، فإن نكاحهما يبقى لأنها تحل له ابتداء، فإن كانت كتابية مستكملة للشرائط المتقدمة وهو كتابي قبل الإسلام، فهي حل له باتفاق، وإن كان وثنياً غير كتابي، وهي كتابية، فإنها تحل له عند الشافعية على الراجح.

وإذا أسلما معاً في آن واحد بأن انتهى كل واحد منهما بالنطق بالشهادتين في آن واحد بقيت الزوجية بينهما. سواء كان ذلك قبل الدخول أو بعده.

وإذا تزوجت غير المسلمة صغيراً من دينها فأسلم أبوه، وأسلمت هي مع أبيه، ففيه خلاف، فبعضهم يقول: إن النكاح بينها وبين زوجها الصغير يفسخ. وذلك لأن الصغير يحصل إسلامه تبعاً لإسلام والده فيكون عقبه. وقد قلنا أن إسلامها هي قد حصل مع إسلام الأب فيكون إسلامها متقدماً على إسلام زوجها قبل الدخول فتنجز الفرقة بينهما. ومثل ذلك ما إذا أسلمت عقب إسلام والده، لأن إسلام الزوجة في هذه الحالة متأخراً عن إسلام الصغير.

والحاصل أن المعية التي يتقرر بها النكاح يشترط فيها أن يسلما معاً في آن واحد بحيث لا يتقدم أحدهما الآخر شيئاً ما، وإسلام زوجة الصغير بهذه الصورة لم تتحقق به هذه المعية لأنها إما قبله أو بعده كما عرفت.

وبعضهم يقول: أنها إذا أسلمت مع والد الصغير فإن نكاحها يبقى، وذلك لأن ترتيب إسلام الصغير على إسلام أبيه لا يقتضي أن إسلام الأب متقدم على إسلام الابن بالزمان، بل الشارع قد جعل نطق الأب بالشهادتين إسلاماً له ولابنه الصغير في آن واحد، فإسلام الزوجة قارن إسلامهما معاً، نعم إن إسلام الأب متقدم على إسلام البن عقلاً، لأنه علة فيه والعلة متقدمة على المعلول عقلاً، ولكن التقدم العقلي لا عبرة به هنا. أما وجهة نظر الأول، فهو أن العلة وإن كانت مقارنة للمعلول في الزمان. ولكن الحكم بإسلام الابن لا يمكن إلا بعد إسلام الأب، فلا يقال للولد: إنه مسلم ما لم يحكم للأب بالإسلام، وكلاهما حسن، إلا أن الأول أظهر، لأن الغرض من هذه المسألة أن نحكم بأن إسلام الزوجة مقارن لإسلامهما معاً، ولا شك أن كلمة الشهادتين الحاصلة من الأب أغنت عنه وعن ابنه، فكأنها صدرت منهما معاً، والفرض أن الزوجة قالتها مع الأب فهي في الواقع مقارنة لإسلامهما معاً بلا نزاع، أما أن الحكم للأبن بالإسلام لا يكون إلا بعد ثبوت إسلام الأب، فلا يؤثر في هذا، كما لا يخفى.

هذا في الصورة الأولى، أما في الصورة الثانية، وهي ما إذا أسلمت عقب والد زوجها الصغير فإنه قد يقال: إنها إذا أسلمت عقبه مباشرة، وقد قررتم أن إسلام الصغير يتأخر عن إسلام أبيه، كما هو الرأي الأول، فيكون إسلامها في هذه الحالة مقارناً لإسلام زوجها الصغير، لأن كليهما قد تأخر عن إسلام الأب، وهو المطلوب، والجواب: أن إسلام الصغير حكمي حكم

به الشارع تبعاً لإسلام أبيه، وإسلامها هي قولي، والحكمي متقدم على القولي لأنه لا يحتاج إلى عبارة يعبر بها بخلاف القولي.

هذا، وإنني أعلم أن مثل هذه الصورة نادرة الوقوع، ولكنني قصدت من إيرادها بيان الفلسفة المتعلقة بها للإفادة بها في غيرها، وللدلالة على مقدار عناية المتقدمين بالمباحث الفقهية وحكمها، وذلك ما أتوخاه في غالب الأحيان.

هذا، وإذا طلقها ثلاثاً قبل الإسلام ثم جدد نكاحها بدون محلل، وتحاكما إلينا في ذلك، أو أسلما فإنه يفرق بينهما، أما إن جدد العقد بمحلل في الكفر فإنه يكفي.

وإذا أسلم غير المسلم وتحته أكثر من أربع نسوة، فإن في هذه الحالة صوراً:

الصورة الأولى: أن يسلمن معه جميعهن دفعه واحدة، وفي هذه الصورة يجعل له الخيار في البقاء مع أربعة منهن وترك الباقي سواء دخل بهن. أو لم يدخل وله الحق في أن يختار من عقد عليها أخيراً، ولو كانت خامسة، أو سادسة، خلافاً للحنفية فإنهم يقولون ببطلان عقد الأخيرة.

الصورة الثانية: أن يسلمن جميعاً قبله. أو يسلمن بعده، وفي هذه الحالة ينظر إن كانت عدتهن قد انقضت قبل إسلامه. أو إسلامهن. أو لا، فإن كانت قد انقضت فقد انقطع النكاح منهن جميعاً وإلا كان الخيار في أربع كالصورة الأولى.

الصورة الثالثة: أن يسلم وتحته أكثر من أربع كتابيات. وفي هذه الحالة يكون له الخيار في أربع منهن ولو لم يسلمن لأنك قد عرفت أنه يحل للمسلم نكاح الكتابيات وهن على ديانتهن.

الصورة الرابعة: أن يسلم معه أربع فقط قبل الدخول، وفي هذه الحالة يبقى النكاح على الأربع المسلمات معه، ويفسخ فيما عداها، حتى ولو أسلم الزائد بعد ذلك لأن إسلامهن قد تأخر عن إسلام الزوج قبل الدخول، فتقع الفرقة بينهما في الحال.

الصورة الخامسة: أن يسلم أربع فقط بعد الدخول معه. أو قبله. أو بعده. وهن في العدة، ثم أسلم الزائد عن الأربع بعد انقضاء العدة، وفي هذه الحالة يتعين قصر النكاح على الأربع المسلمات، ويفسخ فيما عداهن، أما إذا أسلم الزائد قبل انقضاء عدة الأربع فإنه لا يتعين النكاح في الأربع، بل يكون للزوج الحق في اختيار أربع من بين الجميع، ومثل هذا ما إذا أسلم الزوج قبل انقضاء عدتهن أو بعدها كحكمهن.

واعلم أن الاختيار إما أن يكون اختياراً للنكاح. أو اختياراً للفسخ، والألفاظ الدالة على اختيار النكاح تنقسم إلى قسمين: ما يدل عليه صريحاً. وما يدل عليه كناية، فما يدل عليه صريحاً فهو ما يذكر فيه لفظ النكاح. كقوله: اخترت نكاحك، أو ثبت نكاحك، وما يدل عليه كناية هو ما لا يذكر فيه لفظ النكاح. كأن يقول لها: اخترتك، أو ثبتك، فإن هذا كناية عن اختيار نكاحها. وكما يكون اختيار النكاح باخترت. وثبت كذلك يكون بأمور:

أحدها: أمسكت فإذا قال: أمسكتك فقد اختار نكاحها. ثانياً: ألفاظ الطلاق، سواء كان صريحاً. أو كناية. ومعنى كون الطلاق اختياراً للنكاح أنه إذا طلق واحدة منهن كان معنى ذلك الضمني أنه اختار نكاحها. إذ لو لا ثبوت النكاح ما تحقق الطلاق، فكأنه قال: اخترت نكاحك وطلقتك. وعلى هذا إذا طلق الأربع المباحات له فقد اختار النصاب. وفسخ عقد الباقيات بحكم الشرع. فلا يبقى له منهن واحدة على ذمته. ثالثها: لفظ الفراق. ولكن لفظ الفراق لا يكون اختياراً للنكاح إلا إذا نوى به الطلاق. وذلك لأن لفظ الفراق مشترك بين الطلاق والفسخ. فإذا أريد منه الطلاق كان معناه أنه اختار نكاحها ثم طلقها، أما إذا أريد منه الفسخ كان معناه أنه فسخ ما لا ثبوت له، لأن الفسخ يرد على الفاسد من أول الأمر، ولا يصح الاختيار بالوطء، خلافاً للمالكية. والحنابلة، لأن الاختيار إما أن يكون في حكم ابتداء النكاح، فكأنه يريد العقد عليها الآن، وإما أن يكون في حكم استدامته، وكلاهما لا يتحقق بالفعل الذي يشبه التعاطي في البيع، بل لا بد فيهما من

القول، فيلزمه أن يقول ما يدل على الاختيار حقيقة، كاخترت، أو ضمناً، كالطلاق، وكذا لا يصح الاختيار بالظهار. ولا بالإيلاء، خلافاً للمالكية، ووفاقاً للحنابلة، أما الحنفية فلهم تفصيل آخر سوى هذا، فارجع إليه لتعرف الفرق، فإنه شاسع.

وهل الاختيار واجب فوراً. أو على التراخي؟ الظاهر أنه واجب فوراً ثم إذا حصر عدداً معيناً ليختار منه وطلب الإمهال ليعين يصح أن يمهل ثلاثة أيام ويجبر على التعيين، فإن تركه أجبر عليه بالحبس، فإن أصر عزر بالضرب.

ويشترط أن يكون الزوج المختار بالغاً عاقلاً، وإلا وقف الأمر، فلا يصح الاختيار منه ولا من وليه، وفاقاً للحنابلة، وخلافاً للمالكية القائلين بصحة اختيار الولي.

وتبتدئ عدة المفارقة من وقت إسلامها. أو إسلام الزوج إن كان متقدماً على إسلامها. لأن الإسلام هو سبب الفرقة.

هذا، وإذا جمع بين الأم وبنتها ثم أسلم، فإن كان قد دخل عليهما معاً حرمتا عليه أبداً وفرق بينهما، وإن كان قد دخل بالأم فقط حرمتا عليه كذلك، وإن لم يدخل بواحدة منهما حرمت الأم دون البنت، وكذا إذا دخل بالبنت دون الأم فإن الأم تحرم دون البنت.

المالكية - قالوا: اختلف علماؤهم في أنكحة أهل الكتاب التي تقع بينهم مستوفية للشرائط التي عند المسلمين، فقال بعضهم: إنها فاسدة، لأنه يشترط لصحتها الإسلام، فمتى كان الزوجان كافرين كان عقد زواجهما فاسداً ولو استكمل شروط الصحة من شهود. وولي. وصيغة إيجاب وقبول. ومهر. وخلو من الموانع، وهذا هو المشهور، وقال بعضهم: إذا استكملت شرائط الصحة تكون صحيحة في نظر الشريعة الإسلامية أيضاً، أما كون إسلام الزوج شرطاً في صحة العقد فمحله إذا كانت الزوجة مسلمة، أما غير المسلمة فلا يشترط فيها إسلام الزوج وهذا هو الظاهر، وعلى هذا لا يكون في هذه المسألة خلاف بين الأئمة، لأن الحنفية. والشافعية. والحنابلة يحكمون بصحة عقودهم التي وافقت عقودنا.

ولكن الحنفية قد نقلوا عن المالكية القول الأول، واحتجوا عليهم بقوله تعالى: "وامرأته حمالة الحطب" لأنه لو لم تكن الزوجية صحيحة بين أبي لهب وبين حمالة الحطب لما أخبر الله عنها بكونها امرأته، فإن امرأة الرجل في العرف واللغة زوجه، واستدلوا أيضاً بحديث" خرجت من نكاح ولم أخرج من سفاح" أما الدليل الأول فإنه يكفي في إثبات هذا الفرع، وإذا كان القول الصحيح عند المالكية موافقاً لما عليه الأئمة الآخرون. فلا خصومة تستدعي الرد عليها. وأما الدليل الثاني فهو منقوض، وذلك لأنك قد عرفت وجهه، وهو أن النبي ﷺ أخبر بأن نكاح أجداده صحيح ليس بسفاح - مع كونهم مشركين - لأنه كان موافقاً لقواعد الإسلام، وإلا كان من سفاح الجاهلية، ووجه نقضه أن أجداد النبي ﷺ كانوا مسلمين لا مشركين لأنهم كانوا يعبدون الله على شريعة إبراهيم، وليس نقل هذا القول مقصوراً على الرافضة فقط، كما نقله بعض الفقهاء عن أبي حيان في تفسير قوله تعالى: {وتقلبك في الساجدين} وعلى فرض نقله عنهم وحدهم فإنه لا يضر في الموضوع، لأنهم نقلوا مسألة تاريخية يؤيدها العقل والمنطق السليم، على أن هذا القول منقول عن كثير من المؤرخين وشراح الحديث والمفسرين عند قوله تعالى: {وإذ قال إبراهيم لأبيه} فإنهم قالوا: إنه عمه لأن أجداد النبيّ جميعهم موحدون نعم نقل عن بعضهم أنه تأثر ببعض عادلت قومه ولكن في غير التوحيد، وسبب ذلك ضياع شريعة إبراهيم من بينهم ولو أنها وجدت لاستمسكو بها جميعاً أصولاً وفروعاً.

ويدل لذلك ما ورد من أن نور النبيّ ﷺ كان ينتقل في الأصلاب والأرحام الطاهرة حتى وصل إلى عبد الله وآمنة. وقد نص الله تعالى على أن المشرك نجس. قال الله تعالى{إنما المشركون نجس فلا يقربوا المسجد الحرام}. فكيف ينتقل نور النبوة في الأصلاب التي حكم الله بأنها نجسة كنجاسة الخنزير؟ أظن هذا بعيداً كل البعد.

ومما يوجب العجب العجاب قول بعضهم: أن أبوي النبيّ ﷺ ماتا على الكفر وفي الوقت نفسه يذكرون أن آمنة كانت تحوطها الملائكة الكرام، وكان يرى نور النبوة في جبهة عبد الله الخ ما ذكروه، فهل المشرك النجس تزفه الملائكة

وتخالطه الأرواح الطاهرة ويرى من إرهاصات النبوة ما يفيد انه من أقرب المقربين إلى ربه ؟! وأغرب من هذا قولهم: إن الله تعالى قد أحيا أبوي النبيّ ﷺ فآمنا به وماتا بعد ذلك. ولعل قائل هذا نسي أن قدرة الله كانت صالحة أيضاً لأن يهديهما إلى توحيد الإله في حال حياتهما، كما هدى زيد بن عمرو بن نفيل وغيره بل يصونهما عن عبادة الأصنام إكراماً لنور النبوة الذي أشرق على جميع العالم فأخرجه من الظلمات إلى النور، وأيهما أقرب إلى تعلق القدرة، هدايتهما قبل الموت أو إحياؤهما لمجرد الإيمان، وإماتتهما فوراً على أن الإيمان بعد الموت والمعاينة لا معنى له، وإذا كان الإيمان في حالة الاحتضار غير مفيد بعد أن يرى الإنسان العذاب ويوقن بما بعد الموت ؟ فإذا قالوا: إن المسألة معجزة للنبيّ ﷺ قلنا: إن المعجزة عند الضرورة. وأي ضرورة في هذا ؟ إذ يكفي أن يغفر الله لهما بدون خرق للنظم. كل هذا كلام لا يصح ذكره في الكتب العلمية ولا المناقشة فيه بل الحق أن أجداد النبيّ ﷺ كانوا موحدين جميعاً.

وما نقل عن بعضهم أنه تأثر بعادات قومه لم يكن مشركاً مطلقاً انظر ما روي عن جده عبد المطلب وهو يضرع إلى الله ويستغيث به من أصحاب الفيل حيث يقول:

لا هم إن المرء يمنع رحله فامنع رحالك ٭ وانصر على آل الصليب وعابديه اليوم آلك

فهل هذا كلام وثني يعبد الصنم، أو كلام موحد مخلص لربه ؟

والذي أثار مثل هذه الشبهات الفاسدة أمران: أحدهما ما نقل عن أبي حنيفة أن أبوي النبيّ ﷺ ماتا على الكفر. ثانيهما: ما رواه مسلم من أن النبيّ ﷺ قال للأعرابي الذي سأله عن أبيه: "إن أبي وأباك في النار" أما قول أبي حنيفة رضي الله عنه فإن الذي حمله على ذلك هو تأييد مذهبه من أن أهل الفترة غير ناجين إذا أشركوا مع الله غيره فهم ملزمون بتوحيد الله بعقولهم لأن معرفة الله ثبتت بالعقل لا بالشرع، فغير الموحد من أهل الفترة مثل غيره من المشركين الذين جاءتهم الرسل ولا يخفى أن البحث يدور حول هذه المسألة من جهتين: إحداهما هل أهل الفترة ناجون أو لا، ثانيتهما: هل ثبت كون آباء النبيّ ﷺ لم يكونوا موحدين أو لا، وما طريق الإثبات ؟ ولا يخفى أن الأولى اعتقادية، ومعلوم أن العقائد لا تثبت إلا بالقطعي من دليل عقلي أو نقلي، والثانية تاريخية.

فأما الأدلة على أن أهل الفترة ناجون، فهي قطعية في نظري، وذلك لأن الله تعالى قال: {وما كنا معذبين حتى نبعث رسولاً} وحمل الرسول على العقل خروج على الظاهر المعقول بدون ضرورة فإن الرسول إذا أطلق في لسان الشرع كان معناه - الإنسان الذي أوحى إليه بشرع أمر بتبليغه - والقرآن من أوله إلى آخره على هذا، قال تعالى: {لئلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل} {وأرسلنا رسلنا تترى} {جاءتهم رسلهم} {وما أرسلنا من رسول إلا بلسان قومه}، وهكذا، فإذا استطاعوا أن يأتوا بكلمة رسول في القرآن على غير هذا المعنى كان لهم العذر، وهذا هو المعقول المطابق لسنن الله في خلقه، فإن الله سبحانه قد أرسل الرسل من بدء الخلق إلى أن استقرت وختمت بالشريعة الإسلامية التي لا تقبل الزوال، بل جعل الله في طبيعتها ما يجعلها تنمو وتزداد كلما تجدد الزمن، وليس من المعقول أن تقول: إن الله أرسل الرسل لتبليغ الشرائع الفرعية وتبليغ أحوال الآخرة فحسب، أما معرفة الله الواحد المنزه عن كل ما يليق به فواجبة على الناس بطبيعتهم. فعليهم أن يعرفوا ذلك من غير الرسل وإلا كانوا معذبين، لأن هذا القول ينقضه الواقع القطعي، فإن أول شيء اهتم به الرسل هو توحيد الإله. بل كان كل همهم منحصراً في توحيد الإله، ولولا ما أودعه الله في الرسل من أسرار وقوى مؤثرة فوق طبائع البشر، لما وجد على ظهر الأرض موحد، اللّهمّ إلا شواذ العالم في الذكاء النادر والفطنة الباهرة، أمثال زيد بن عمرو بن نفيل. وقس بن ساعدة، وكبار فلاسفة العالم الذين لا يتجاوزون أصابع اليد فهل يعقل أن الله العليم بطبائع عباده يلزمهم بالتوحيد بدون إرسال رسل ؟ إن ذلك يكون قصراً لنعيمه على أفراد قلائل من خلقه، وتعذيب الباقين، وأين هذا من كرم الله ورحمته بعباده ؟ أين هذا من قوله: {وما كنا معذبين حتى نبعث رسولاً} وقوله:

{لئلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل} أي دليل يخصص الآية الثانية بغير توحيد الإله ؟! فإن الله سبحانه جعل للناس الحجة عند عدم إرسال الرسل، سواء كان ذلك في العقائد أو في غيرها، ومن الغريب أن مقاومة الرسل ما كانت إلا في توحيد الإله، فإبراهيم، وموسى، وعيسى، ومحمد، ولوط، وهود، وصالح، وشعيب وغيرهم لم يضطهدهم قومهم إلا من أجل معرفة الإله وتوحيده، ولم يظهر جهادهم إلا في توحيد الإله ومعرفته، ونظرة واحدة إلى كتاب الله تبين مقدار عنايته بمحاربة الوثنية، فقد ملئ بالأدلة الكونية وضرب الأمثال المحسة والحجج القطعية على وجود الإله ووحدانيته، ومع ذلك فقد كانوا من أشد الناس عناداً وإصراراً، وغفلة عن الإله ووحدانيته، فهل مثل هؤلاء كانت عقولهم كافية في معرفة الإله ؟

ولم توجد أمة من الأمم في زمن من الأزمنة على غير هذا المنوال، فنظرية أن العقل كاف في معرفة الإله بدون رسل تتصادم مع طبيعة المخلوقات بدون استثناء اللهمّ إلا إذا قلنا: إن الله خلق الناس أجمعين ليعذبهم ويقصر نعمته على أفراد قلائل لا تتجاوز الأصابع عداً، كلا إن الله أرحم من أن يعذب عباده من غير أن يبين لهم طريق الهداية والرشاد.

فالحق أن أهل الفترة ناجون وإن غيروا وعبدوا الأصنام، كما يقول الأشاعرة والمالكية وبعض محققي الحنفية، كالكمال بن الهمام، والماتردية قد اختلفوا أيضاً، فمنهم من قال: إنهم ناجون، ومنهم من اشترط لنجاتهم أن يمضي زمن يمكنهم النظر فيه، وأن لا يموتوا وهم مشركون بعد النظر، ولما كان الماتردية، والحنفية شيئاً واحداً، فقد أول بعضهم ما ذهب إليه بعض الماتردية من نجاتهم بأنه محمول على ما إذا لم يموتوا وهم مشركون، ولا أدري لهذا الحمل معنى، لأن المفروض أنهم ناجون بعد موتهم مشركين، أما إذا ماتوا موحدين فلا خلاف فيه لأحد فالذي قال من الماتردية: إنهم ناجون لا يريد به إلا نجاتهم بعد موتهم مشركين، وإلا كان هازلاً، لأن من قال: لا إله إلا الله مخلصاً دخل الجنة، وإن قضى طول عمره مشركاً باتفاق المسلمين.

هذا وقد أول بعض علماء الحنفية قوله تعالى: {وما كنا معذبين حتى نبعث رسولاً} بوجه آخر، فقال إن المراد بالعذاب الاستئصال في الدنيا، فالله تعالى لا يهلك الأمم في الدنيا إلا بعد أن يرسل لهم الرسل فلا يصدقوهم ويضطهدوهم، وعند ذلك يهلكهم الله في الدنيا، أما عذاب الآخرة فإنه يقع على من مات مشركاً، ولو لم يرسل الله لهم رسولاً.

ولكن الواقع أن الآية تدل على عكس ذلك على خط مستقيم، وإليك البيان:

قال تعالى: {من اهتدى فإنما يهتدي لنفسه ومن ضل فإنما يضل عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى وما كنا معذبين حتى نبعث رسولاً}، فالله سبحانه قصر هداية الشخص وضلاله على نفسه، وظاهر أن المراد قصر ما يترتب عليهما من نفع وضرر، فكل ما يترتب على هداية المرء من منفعة، وكل ما يترتب على ضلاله من ضرر مقصور عليه وحده: وإذا كان كذلك فهل يتحقق هذا المعنى في الدنيا فقط. أو في الآخرة فقط. أو فيهما معاً ؟ أما أنا فلا أفهم إلا أنه يتحقق في الآخرة فقط، وذلك لأن منافع هداية الناس واستقامتهم ليست مقصورة عليهم وحدهم في الدنيا، بل تتعداهم إلى أبنائهم وأهليهم وعشيرتهم، بل وتتعداهم إلى المجتمع، وهذا واضح وكذلك مضار الضلال ليست مقصورة على الضالين فقط. فكم صرع المضلون غيرهم وأوردوهم موارد الهلاك و الفناء. وشر الضلال في تربية الأبناء والأهل، وآثاره ظاهرة في المجتمع وكذلك إذا قصرنا المنافع على ما يسوقه الله تعالى من خير وشر، فإن الخير الذي يجيء بسبب الصالحين لا يقتصر عليهم بل يعم غيرهم، والسنة الصحيحة مملوءة بهذا، والشر الذي ينزل بسبب الضالين لا يقتصر عليهم، ولهذا قال تعالى: {اتقوا فتنة لا تصيبن الذين ظلموا منكم خاصة}.

وحينئذ لا يفهم من الآية إلا أن المراد بالمنافع الثواب الأخروي وبالمضار العذاب الأخروي ولذا قال تعالى: {ولا تزر وازرة وزر أخرى} بياناً لمعنى القصر المذكور، فهو سبحانه يقول: كل واحد ينال جزاء عمله من خير أو شر، قال تعالى: {فمن

يعمل مثقال ذرة خيراً يره ومن يعمل مثقال ذرة شــراً يره}، فلا يعطى أحد ثواب عمل الآخر، ولا يحمل أحد عقاب وزر صــاحبه، وكل هذا في الآخرة بدون نزاع، أما في الدنيا فإن صــلاحها من أجل الصــالحين يفيد غيرهم من الفاســقين والكافرين، وفسادها بالخراب يؤذي أهلها، سواء كانوا صالحين أو فاسدين.

وبعد أن قرر الله ذلك أراد أن يظهر منته على عباده، فقال عز وجل: {وما كنا معذبين حتى نبعث رسـولاً}، فلا يؤاخذ الله الناس بضـلالهم، ولا يعذبهم في الآخرة على عقائدهم وأقوالهم وأعمالهم التي لا يرضـاها إلا بعد أن يرسـل رسـلاً {لئلا يكون للناس على الله حجة بعد الرســل}، فإن لهم أن يقولوا: إننا لا نعلم أن هذه العقائد، أو هذه الأقوال والأعمال لا ترضـيك، فتكون لهم المعذرة، ولا يكون لله عليهم الحجة البالغة، ولا يمكن أيضــاً قصــر رفع العذاب عنهم على الأقوال والأعمال بحيث لا يعذبون عليها هي، أما معرفة الله تعالى وتوحيده فإنهم يعذبون عليها وذلك لأن هذا لا دليل عليه مطلقاً، بل الدليل قائم على خلافه، وهو كلمة الضـلال، فإن الله دائماً يصـف المشـركين بالضـالين من أجل الشـرك وعبادة الأوثان، أما أعمالهم الفرعية من معاملات ونحوها فقل أن يعرض لها إلا على طريق التهذيب والتأنيب، انظر مثلاً إلى ما كانوا عليه من فساد في مسألة الأنكحة وغيرها، فلما أراد الله أن يهذبهم شرع لهم بعد إسلامهم ما فيه سعادتهم، فأقرأ قوله تعالى: {ولا تكرهوا فتياتكم على البغاء إن أردن تحصناً} وقوله: {لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى}، وآية الدين. وآية المواريث. والوصية. والعدة. وإباحة النساء الأربع دون سواها. والصيام. والصلاة. والحج، فإن كل هذا جاء بعد الإسلام، ولم يكن محل نزاع بين المشركين وبين الرسل، بل كل النزاع كان مقصوراً على التوحيد، فالضلال المذكور في الآية من ضلال الشرك وعدم معرفة الإله، فهؤلاء الضالون لا يعذبهم الله إلا إذا أرسل لهم رسولاً بلا نزاع.

وبعد، فلم يثبت أن آباء النبي كانوا مشـركين، بل ثبت أنهم كانوا موحدين، فهم أطهار مقربون، ولا يجوز أن يقال: إن أبوي النبي صلى الله وعليه وسلم كافران على أي حال، بل هما في أعلى فراديس الجنات.

أما الكلام في حديث مسلم فقد عرفت أن المالكية والأشاعرة، قد احتجوا بقوله تعالى{وما كنا معذبين حتى نبعث رسولاً} وظاهر اللغة والعرف والسـياق تفيد أن الرسـول هو الإنسـان الذي يوحى إليه من عند الله تعالى ويؤمر بالتبليغ، فتأويله بالعقل تعسـف واضـح، ومتى نطق كتاب الله بأمر يؤيده العقل وجب تأويل الأحاديث التي تخالفه إذا أمكن تأويلها، وإلا وجب العمل بما يقتضيه كتاب الله تعالى.

وحديث مسلم هذا يمكن تأويله، وهو أن المراد بأبي النبي صلى الله وعليه وسلم أبو لهب، فإن الله تعالى قد أخبر أنه في النار قطعاً، والأب يطلق في اللغة على العم ويؤيد هذا التأويل نص الحديث وهو: " أن رجلاً قال: يا رســول الله أين أبي؟ قال: في النار، فلما قفا دعاه فقال: إن أبي وأباك في النار"، فظاهر هذا يفيد أن أحد المسـلمين سـأل عن مقر أبيه الذي مات مشركاً، ولم يجب دعوة النبي صلى الله وعليه وسلم، فقال له النبي صلى الله وعليه وسلم: " إنه في النار" فظهر على وجه الرجل طبعاً أمارة الحزن والأسـف، فولى آسـفاً، فأراد صـلى الله وعليه وسـلم أن يزيل ما علق بنفس الرجل من أسـى، فاســتدعاه ثانياً وقال له:" إن أبي وأباك في النار" ومعنى هذا أنه إذا كان أبوك في النار لأنه لم يؤمن بي، فلا تجزع لأن أبي أنا، وأنا رســول الله، في النار لأنه لم يؤمن بي، وهو أبو لهب طبعاً، فإن الله تعالى قد أخبر نبيه بأنه لم يؤمن، فهو من أهل النار حتماً.

وأظن أن هذا المعنى لا تكلف فيه ولا تعسف، بل هو الظاهر المعقول لأن كون النبي ﷺ يخبر بأن أبويه في النار وهما لم يعارضـاه في دعوته ولم يرفضا ما جاء به لا فائدة فيه للناس، إذ لا زجر فيه لأحد، وإنما الذي يصـح أن يزجر الناس كون أبي لهب المعارض للدعوة في النار.

والحاصل أن الأحاديث الواردة في مثل هذا المقام يجب أن تحمل على نحو ما ذكرنا، ومن لم يستطع تأويلها وقف معها موقف المفوض الذي عجز عن التأويل، وعمل بما يقتضيه ظاهر كتاب اللّه تعالى المؤيد بالعقل، واللّه يهدي إلى سواء السبيل.

هذا، وقد ذكرنا هذا الكلام في مذهب المالكية مع أن الحنفية تعرضوا له في مذهبهم، لأن رأينا في هذا المقام أن أهل الفترة ناجون جميعاً، وإن غيروا وبدلوا، كما يقول المالكية، على أن المالكية ليسوا في حاجة إلى إيراد هذا في المقام، لأنك قد عرفت أن الصحيح عندهم هو أن عقود غير المسلمين تكون صحيحة متى وافقت قواعد الإسلام، وإن كانوا كافرين، فلا خلاف بينهم وبين غيرهم على الصحيح، فلنرجع إلى ما كنا فيه.

فإن قلت: ماذا يترتب على خلاف المالكية في الحكم بصحة عقود نكاح الكافرين إن وافقت قواعد ديننا، والحكم بعدم صحتها مع أنهم يقولون: إنهم يقرون على أنكحتهم إذا أسلموا على التفصيل الآتي؟ والجواب: أن الذين يقولون بفساد أنكحتهم مطلقاً، ولو كانت موافقة لقواعد ديننا يترتب على قولهم أنه لا يجوز لمسلم أن يتولى عقد الكتابيين وغيرهم، ولو كانت مستوفية للشروط، مثلاً إذا طلب الكتابيان من مسلم أن يعقد لهما بشروط عقود المسلمين وأركانها لا يجوز له أن يفعل لأن الشروط لا تخرجها عن الفساد، والمسلم لا يجوز له أن يتولى الفاسد، أما الذين يقولون بالصحة فإنه يترتب على قولهم العكس، فيجوز للمسلم أن يعقد لهم متى كان العقد صحيحاً.

ثم إن المالكية يقولون: إن غير المسلمين يقرون على أنكحتهم إذا دخلوا الإسلام، سواء كانت صحيحة في نظرنا، أو فاسدة إلا في أمور: أحدها نكاح المحارم بنسب، أو رضاع، كما إذا تزوج المجوسي بنته. أو أخته ثم أسلم فإنه لا يقر على ذلك بحال، أما حرمة المصاهرة فإنها لا تحصل بينهم إلا بالوطء، مثلاً إذا تزوج امرأة ولم يطأها. ثم تزوج أمها ووطئها وأسلم أقر على أمها، لأنه وإن تزوج بنتها ولكنه لم يطئها، وكذا إذا تزوج امرأة لم يطأها، ثم أسلم وتركها. فإنها لا تحرم على أبيه. ولا على ابنه لما عرفت من أن الذي يوجب حرمة المصاهرة بينهم هو الوطء. ثانيها: أن يتزوجها وهي في عدة الغير ثم يسلم. أو يسلما معاً فإنه يفرق بينهما، سواء دخل بها. أو لم يدخل، فإذا أسلم قبل انقضاء العدة التي عقد عليها فيها ثم وطئها بعد الإسلام تأبد تحريمها عليه، فلا تحل له أبداً، أما إذا أسلم بعد انقضاء العدة ووطئها بعد الإسلام فإن تحريمها لا يتأبد عليه بل يفرق بينهما، وله أن يجدد عقده عليها بعد انقضاء العدة. ثالثها: أن يتزوجها لأجل، وهو نكاح المتعة، ويسلم قبل انقضاء الأجل، ويطلب هو أو هي استمرار العقد إلى نهاية الأجل، فإنهما لا يقران على ذلك لأن إقرارهما عليه بعد الإسلام إقرار لنكاح المتعة الممنوع باتفاق، نعم إذا طلبا الاستمرار على زواجهما بصفة دائمة فإنهما يقران على ذلك، فإذا أسلما بعد انقضاء الأجل وهما يعيشان عيشة الزوجية وطلبا إقرارهما، فإنهما يقران.

وبعد، فإن أسلم الزوج وتحته امرأة كتابية فإنه يبقى على زواجه معها، سواء أسلمت، أو لا. وسواء كان الزوج صغيراً، أو كبيراً. وأما إن أسلم وتحته زوجة مجوسية، فإنه إن كان بالغاً فرق بينهما إلا إذا أسلمت بعده بزمن قريب، وقدر بشهر على المعتمد، فإن أسلمت بعد هذا الزمان فإن إسلامها لا ينفع في بقاء زوجيتها، فإن أسلمت بعده بزمن أقل من شهر بقيت الزوجية قائمة بينهما وإن كان الزوج صغيراً وقف النكاح بينهما حتى يبلغ، فإن لم تسلم بعد بلوغه فرق بينهما.

هذا إذا أسلم الزوج، أما إذا أسلمت الزوجة فإنها لا تحل لزوجها مادام على دينه، سواء كان كتابياً أو وثنياً. ولكن لا تبين منه إلا بعد أن يمضي زمن استبرائها منه بالحيض إن كانت مدخولاً بها، فإذا أسلم قبل مضي هذا الزمان بقيت زوجيتهما قائمة حتى ولو طلقها ثلاثاً حال كفره بعد إسلامها لأن طلاق الكافر لا عبرة به، فإذا انقضت عدتها قبل إسلامه بانت منه ولا نفقة لها عليه في مدة الاستبراء بعد إسلامها، سواء أسلم، أو لم يسلم على المختار إلا إذا كانت حاملاً فإنه يلزم بنفقتها اتفاقاً، هذا إذا أسلمت بعد الدخول، أما إذا أسلمت قبل الدخول، قبل أن يسلم، فإنها تبين منه بمجرد إسلامها

على الراجح، سواء أسلم بعدها بزمن قريب، وهو أقل من شهر، أو لا. وبعضهم يقول: إذا أسلم بعدها بزمن قريب كان أحق بها فلا تبين منه، وعلى الأول فإنها تحل له بعقد جديد، أما إذا أسلما معاً فإنهما يقران على النكاح قبل الدخول وبعده.

والمراد بكون إسلامهما معاً أن يعلنا إسلامهما أمام المسلمين معاً، بأن يجيئا إلينا مسلمين، سواء أسلم قبلها، أو أسلمت قبله، لأن الترتيب لم نطلع عليه، فكأن إسلامهما لم يثبت إلا عند الإطلاع عليه، فالمعية هنا حكمية.

والفرقة في جميع ما تقدم فسخ بغير طلاق، والفسخ بغير طلاق يسقط المهر قبل الدخول.

هذا، وإذا أسلم وتحته أم وبنتها فإن كان لم يتلذذ بواحدة منهما كان له الحق في اختيار واحدة منهما، سواء جمعهما في عقد واحد، أو عقدين، وذلك العقد الفاسد لا يوجب حرمة المصاهرة، ويجوز لابنه وأبيه أن يتزوج من فارقها من غير مس مع الكراهة أما إن تلذذ بهما فإنهما يحرمان عليه حرمة مؤبدة، وذلك لأنه وطء بشبهة، فهو يوجب حرمة المصاهرة بنشرها، وإن وطئ واحدة منهما وأراد البقاء معها فإنه يقر على ذلك. وتحرم عليه الأخرى حرمة مؤبدة وكما تحرم عليه تحرم على أبيه وابنه، لأن الوطء ينشر الحرمة، وإن كان بشبهة، كما ذكرنا.

وإذا أسلم وتحته أختان أسلمتا معه. أو قبله. أو بعده قبل انتهاء مدة الاستبراء فإن له الحق في اختيار واحدة منهما، سواء جمع بينهما في عقد واحد. أو عقدين دخل بهما أو لم يدخل.

وإذا أسلم وتحته أكثر من أربع زوجات أسلمن معه. أو كن كتابيات فإن له الحق في اختيار أربع من بينهن سواء تزوجهن في عقد واحد. أو عقود متفرقة، وسواء دخل بهن. أو ببعضهن أو لم يدخل وسواء كانت الأربعة المختارات له معقود عليهن في الأول. أو في الآخر، وله أن يختار أقل من أربع، وله أن يختار منهن شيئاً وله أن يختار أربع زوجات من غير الأحياء، فإذا اختار الأموات فسخ نكاح الأحياء، وإذا اختار الأموات كان له الحق في ميراثهن، وهذا هو فائدة اختيار الأموات، ثم إن الاختيار كما يكون بلفظ اخترت فلانة مثلاً كذلك يكون بغير اخترت وذلك أمور:

أحدها: الطلاق، فإذا طلق واحدة منهن، فقد اختارها زوجة بالطلاق، وذلك لأن الطلاق لا يتحقق إلا بعد ثبوت علاقة الزوجية بالعقد الصحيح، وهذا النكاح وإن كان فاسداً بحسب أصله إلا أن الإسلام صححه، وعلى هذا يكون قد اختار واحدة من الأربع اللاتي له الحق في الجمع بينهن وطلقها فيبقى له ثلاث فإن طلق ثنتين بقي له ثنتان، وعلى هذا القياس.

ثانيها: الظهار: فإذا قال لواحدة منهن: أنت علي كظهر أمي كان معنى هذا أنه اختارها زوجة ثم ظاهر منها، فيكون له ثلاثة.

ثالثها: الإيلاء وهو الحلف بأن لا يقرب زوجته، فإذا حلف أن لا يقرب فلانة فقد اختارها زوجة ثم حلف، ففي ذلك اختيار لها، وبعضهم يقول: إنه لا يكون اختياراً إلا إذا كان مؤقتاً كأن حلف بأن لا يقربها خمسة أشهر، أو كان مقيداً بمحل، كأن حلف بأن لا يطأها في مكان كذا.

رابعها: الوطء، فإذا وطء واحدة منهن فقد اختار ما يحل له الجمع بينهن، وإذا وطء أكثر من أربع يعتبر الأول فالأول، بمعنى أنه يأخذ التي وطئها أولاً ثم التي تليها وهكذا ولا يعتبر وطء ما زاد على أربع زنا، لأنهن كن زوجاته بالعقد الفاسد، ولا يشترط أن ينوي بالوطء اختيار الزوجات، بل ينصرف الوطء إلى ذلك بطبيعة الحال.

هذا، وإذا قال فسخت نكاح فلانة فإن ذلك يكون فسخاً للنكاح، ويختار أربعاً غيرها، والفرق بين الفسخ والطلاق - حيث قلنا: إن الطلاق يسقط واحدة من الأربع، بخلاف الفسخ، فإنه لا يسقط، ويكون له الحق في اختيار الأربع - أن الطلاق لا يكون إلا إذا كان العقد صحيحاً أو كان فاسداً غير مجمع على فساده، بخلاف الفسخ. فإنه يكون في المجمع على فساده.

فإذا نظر إلى العقد قبل الإسلام كان مجمعاً على فساده وإذا نظر إليه بعد الإسلام من حيث أن الإسلام أقره ترخيصاً كان صحيحاً.

هذا ويشترط أن يكون الزوج المختار بالغاً عاقلاً، وإلا فلا يصح اختياره، بل يختار له وليه إن كان له ولي، فإن لم يكن له ولي اختار له الحاكم، ويصح اختيار الزوج البالغ العاقل، ولو كان مريضاً، أو محرماً، أو واجداً لطول الحرة.

الحنابلة - قالوا: أنكحة المخالفين لنا في الدين إذا كانت موافقة لأنكحتنا في شرائطها وأركانها كانت صحيحة، أما إذا لم تكن كذلك فإنهم يقرون عليها ولا نتعرض لهم فيها بشرطين:

الشرط الأول: أن يعتقدوا إباحتها، فإن كانت لا تجوز في دينهم لا يقرون عليها في بلادنا كالزنا والسرقة.

الشرط الثاني: أن لا يتحاكموا إلينا، فإن تحاكموا إلينا قبل العقد لنعقده لهم جاز لنا ذلك بشرط أن نعقده على حكمنا بإيجاب وقبول وولي وشاهدي عدل منا لا منهم، كما قال الله تعالى: {وإن حكمت فاحكم بينهم بالقسط} وإن جاؤوا إلينا بعد العقد، فلا يخلو إما أن تكون المرأة مباحة، أو لا. فإن كانت مباحة ليست من المحارم وليست معتدة من الغير أقررناهم على النكاح بدون أن نبحث عن كيفية صدوره من وجود صيغة. أو ولي. أو غير ذلك. وإن لم تكن مباحة كأن كانت أختاً، أو أماً، أو بنتاً، أو عمة، أو نحو ذلك من المحرمات بنسب. أو رضاع، أو كانت معتدة لم تفرغ عدتها لم نقرهم عليه، بل نفرق بين الزوجين.

وإذا أسلم الزوجان معاً بأن نطقا بالشهادتين دفعة واحدة بقي النكاح قائماً بينهما، سواء كانا كتابيين، أو وثنيين. أما إذا أسلمت الزوجة وحدها، فإن كان ذلك قبل الدخول بها بطل النكاح، سواء كان زوجها كتابياً. أو لا، ولا مهر لها لأن الفرقة جاءت من قبلها، فإذا أسلم زوجها وهي في العدة بقي النكاح بينهما. أما إذا أسلم بعد انقضاء عدتها فإن النكاح يفسخ، ولها نفقة العدة إن أسلمت قبله، سواء أسلم الزوج، أو لم يسلم. وإذا أسلم الزوج وحده، فإن كانت الزوجة كتابية استمر النكاح بينهما على ما هو عليه، سواء أسلمت، أو لم تسلم. وسواء كان ذلك قبل الدخول، أو بعده، أما إن كانت غير كتابية وكان ذلك قبل الدخول فإنها تبين منه في الحال، ولها نصف المهر لأن الفرقة من جهته، فإن كان بعد الدخول وجب عليها أن تعتد منه، فإذا أسلمت قبل انقضاء العدة استمر النكاح بينهما على ما هو عليه، وإذا أسلمت بعد انقضاء العدة، فسخ النكاح كما ذكرنا في إسلامه.

قال ابن شبرمة: كان الناس على عهد رسول الله ﷺ يسلم الرجل قبل المرأة والمرأة قبل الرجل، فأيهما أسلم قبل انقضاء العدة فهي امرأته، فإن أسلم بعد العدة فلا نكاح بينهما.

وإذا أسلم الكافر وتحته أكثر من أربع زوجات فأسلمن معه. أو أسلمن قبله. أو بعده في عدتهن. أو لم يسلمن، وكن كتابيات، كان له الحق في أن يختار منهن أربعاً فقط ويسرح الباقيات، لا فرق بين أن يختار الأوائل أو الأواخر، سواء عقد عليهن عقداً واحداً. أو عقوداً متعددة، وله أن لا يختار منهن شيئاً، وله أن يختار أربع زوجات ميتات ويسرح الأحياء جميعهن ليرث منهن، كما يقول المالكية، وبشرط أن يكون مكلفاً، فإن كان غير مكلف وقف أمر النساء حتى يكلف، وإذا امتنع عن الاختيار أجبر عليه بالحبس والتعزير، وعليه نفقتهن جميعاً إلى أن يختار، والاختيار يكون بأشياء: منها اخترت هؤلاء، وتركت هؤلاء، ولا يلزم أن يكون بلفظ اخترت، بل يصح أن يكون بلفظ أمسكت، إذا قال: أمسكت هؤلاء، وتركت هؤلاء فإنه يصح، وكذا إذا قال: اخترت هذه للفسخ، وهذه للإمساك، فإنه يصح، لأن الاختيار كما يكون للإمساك يكون للفسخ، ويصح أيضاً أن يقول: اخترت هذه. ومنها الوطء، فإذا وطئ بعد الإسلام واحدة منهن كان مختاراً لها زوجة، فإذا وطئ أربعاً بقيت الزوجية بينه وبينهن وفسخت في الباقيات، وإن وطئ الجميع قبل أن يعين الأربع بالقول، بقيت الموطوءات أولاً للإمساك، وبقيت الموطوءات بعد أربع للترك. ومنها الطلاق، فإن طلق واحدة منهن كانت مختارة

وحسبت عليه، لأن الطلاق لا يقع إلا إذا ثبتت الزوجية، فيكون قد بقي له ثلاثة، وظاهر أن الحنابلة يوافقون المالكية في هذه الصورة والصورة التي قبلها، ولكنهم يخالفون في الظهار والإيلاء فيقولون: إنه لا يصح الاختيار بالظهار ولا بالإيلاء. وإذا أسلم وتحته أختان كان له الحق في اختيار واحدة منهن بالكيفية السابقة).

----

*-هذا، ولا فرق بين هذه الأحكام بين أن يكون العقد قد وقع في بلاد الإسلام بين ذميين. أو مستأمنين، أو وقع في دار الحرب ثم هاجر الزوجان. أو هاجر أحدهما إلى بلاد الإسلام فإنهما يتركان على ما هما عليه، ويقران عليها إذا ترافعا إلينا، أو أسلما بالتفصيل المتقدم.

ولا تبين الزوجة بمهاجرة أحدهما من دار الحرب إلى دار الإسلام، سواء نوى الإقامة بها أو لا وإنما تبين بالسبي على اختلاف في المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: إن تباين الدارين هو الذي يوجب الفرقة، أما السبي فلا يوجبها، فلو سبي أحد الزوجين من دار الحرب إلى دار الإسلام وقعت الفرقة بتباين الدارين لا بالسبي أما إذا سبيا معاً فإن الزوجية تبقى بينهما سواء كانت زوجة مسلم، أو ذمي. وكذا إذا سبيا معاً ثم أسلما أو صارا ذميين فإنها لا تبين منه بل تبقى زوجيتهما قائمة، وإذا أسلمت زوجة الكتابي أو زوجة الوثني الذي لا كتاب له، وهو في دار الحرب، أو أسلم زوج الوثنية في دار الإسلام وهي في دار الحرب فإن حكم ذلك يختلف عما إذا أسلم أحدهما وهما في دار الإسلام، وذلك لأن إسلام أحدهما يوجب عرض الإسلام على الآخر، فإذا لم يسلم فرق بينهما على الوجه السابق، أما إذا كان أحدهما غير موجود فإنه يجب أن ينتظر الآخر مدة تقوم مقام عرض القاضي فلا تبين الزوجة نهائياً إلا بعد انقضاء تلك المدة وهي أن تحيض ثلاث مرات إذا كانت من ذوات الحيض فإن لم تكن من ذوات الحيض لصغر، أو لكبر فلا تبين إلا بعد ثلاثة أشهر وإن كانت حاملاً لا تبين إلا إذا وضعت الحمل، فلو أسلم الزوج قبل أن تحيض ثلاثة، أو يمضي عليها ثلاثة أشهر إن لم تكن من ذوات الحيض أو تضع الحمل إن كانت حاملاً، بقيت الزوجية فلا تبين منه.

وبيان ذلك أن المسلمة لا تصلح أن تكون زوجة للكتابي أو الوثني، وقد عرفت أنه لا يفرق بينهما بإسلامهما إلا إذا عرض القاضي عليه الإسلام والمفروض أن لا ولاية للمسلمين في دار الحرب فلا يمكن العرض، والحاجة ماسة إلى التفريق، فاشترطنا للفرقة هذه المدة وأقمناها مقام سبب التفريق وهو إباء الزوج لأن إقامة الشرط مقام العلة عند تعذرها جائز وعند انقضاء هذه المدة تقع الفرقة بينهما بدون تفريق وهل تكون فرقة أو طلاقاً؟.

والجواب: أن فيه تفصيلاً، وهو إن كانت المسلمة الزوجة، كما هو فرض المسألة التي ذكرناها كانت فرقة بطلاق لأن الفرقة مبنية على انقضاء المدة التي حلت محل إباء الرجل، وإباؤه طلاق لأنه يملك الطلاق أما إن أسلم الزوج وكانت الزوجة وثنية فإنه لا يعرض عليها الإسلام في دار الحرب أيضاً فلا تبين منه حتى تنقضي المدة المذكورة وتحل محل إبائها، وإباؤها ليس بطلاق لأنها لا تملك، كما تقدم قريباً، ثم إن المذكورة ليست بعدة، وذلك لأنها تتناول غير المدخول بها، فإذا تزوج الكتابي في دار الحرب، وأسلمت زوجته قبل الدخول بها لا تبين منه حتى تحيض ثلاث حيضات إن كانت من ذوات الحيض، أو يمضي عليها ثلاثة أشهر إن لم تكن كذلك، ولو كانت هذه المدة عدة لسقطت عن غير المدخول بها، ولكنها - كما عرفت - قد اشترطت لتقوم مقام سبب الفرقة، وهو الإباء المترتب على عرض الإسلام، كالمدخول بها بدون فرق، وهل تجب العدة بعد ذلك على المدخول بها أو لا "والجواب: أن المدخول بها إن كانت هي الحربية التي لم تسلم وأسلم زوجها، فلا عدة عليها لأنه لا عدة إلى الحربية باتفاق، وإن كانت هي التي أسلمت فإن فيها خلافاً فأبو حنيفة

يقول: إنها لا عدة عليها أيضاً، وصاحباه يقولان: عليها العدة بعد انقضاء المدة المذكورة، ولا فرق في اشتراط المدة لبينونتها أن تبقى في دار الحرب أو تخرج مها جرة إلى دار الإسلام وحدها أو تخرج هو وحده، وذلك لأننا قلنا: إن المدة تقوم مقام عرض القاضي الإسلام على من لم يسلم ولا يمكن العرض على الغائب فتقوم المدة مقام العرض، أما إذا اجتمعا معاً في دار الإسلام، فلا يخلو إما أن يجتمعا بصفة مستديمة بأن ينويا الإقامة والاستمرار. أو يجتمعا فيه مستأمنين بأن يدخلا دار الإسلام بأمان لتجارة ونحوها، وهما ينويان العودة، ففي الحالة الأولى: تكون الفرقة بينهما بعرض الإسلام كالمقيمين بدار الإسلام وفي الحالة الثانية تكون الفرقة أمرين: عرض الإسلام، أو قضاء المدة المضروبة.

ثم إن تباين الدارين تبايناً حقيقياً يوجب الفرقة بين الزوجين عند الحنفية، ومعنى تباين الدارين الحقيقي أن يخرج أحد الزوجين من دار الحرب إلى دار الإسلام كي يقيم بها إقامة مستمرة، أما إذا كان خرج إلى دار الإسلام بأمان لقضاء مصلحة ثم يعود، فإنه بذلك يكون مستأمناً فلا تفريق بينهما بهذا إلا إذا قبل أن يكون من أهل الذمة بأن تجري عليه الأحكام التي فرضها المسلمون على الذمي، فإنه بذلك يكون مقيماً بدار الإسلام حقيقة فتبين منه امرأته.

والحاصل أن الفرقة بين الزوجين كما تكون بإسلام الكتابية، أو إسلام أحد الزوجين الوثنيين بعد عرض الإسلام على من أصر على الكفر في دار الإسلام، وانقضاء المدة في دار الحرب، كذلك تكون الفرقة بينهما بتباين الدارين وانفصالهما عن بعضهما بالسفر، ونية الإقامة في دار الإسلام، أو في دار الحرب نهائياً، فلو تزوج المسلم كتابية في دار الحرب، ثم سافر عنها وحده إلى بلاد الإسلام ناوياً الإقامة فإنها تبين منه دون أن تنتظر المدة المتقدمة، وذلك لأن الكتابية تحل للمسلم بدون أن يعرض عليها الإسلام، أما إذا خرجت هي قبله وهو قد لحقها، أو خرجا معاً فإنها لا تبين، وذلك لأن دخولها دار الإسلام، وهي مقر زوجها الأصلي، جعل التباين حكمياً لأن الزوجة تابعة في الإقامة. وكذا إذا خرجت امرأة الكتابي إلى دار الإسلام دونه ناوية الإقامة، فتكون من أهل الذمة وتبين بذلك وكذا إذا خرجت زوجة الكتابي إلى دار الإسلام مسلمة فإنها تبين من باب أولى، ولا عدة لهما عند الإمام أبي حنيفة، إلا أنها إن خرجت لتكون من أهل الذمة وهي على دينها فإنها تبين منه في الحال بدون أن تحيض ثلاثة، أو بعد ثلاثة أشهر أو بعد وضع أما إذا أسلمت فإن عليها أن تنتظر المدة قائمة مقام عرض الإسلام عليه، كما ذكرنا، وعلى هذا فيحل العقد على الكتابية بمجرد دخولها دار الإسلام وصيرورتها من أهل الذمة، ولو كانت حاملاً إلا أنه لا يحل وطؤها حتى تضع الحمل كما هو رأي بعضهم، وبعضهم يقول: لا يصح العقد على الحامل أيضاً لا للعدة بل لشغل الرحم بحق الغير، وعلى الثاني الأكثر ورجع الأول بعضهم وكذا إذا أسلمت هناك وجاءتنا مسلمة قبل أن تكمل المدة المضروبة لبينونتها فإنها تنتظر عندنا حتى تكملها ولا عدة عليها بعد ذلك عند الإمام.

المالكية - قالوا: ينقطع النكاح بالسبي لا بتباين الدارين فإذا سبي أحد الزوجين. أو هما معاً انقطع النكاح بينهما. وفي ذلك تفصيل وهو أن يقع السبي على الزوجين جميعاً، سواء سبيا في آن واحد. أو سبي أحدهما قبل الآخر وسبي الآخر بعده، ومتى وقع السبي عليهما معاً انقطع النكاح بينهما، سواء أسلما بعد السباء، أو بقيا على دينهما. وفي حالة وقوع السبي عليهما متفرقين أربع صور:

الصورة الأولى: أن تسبى هي أولاً ولم تسلم، ثم يسبى هو بعدها ولم يسلم ثم يسلما بعد ذلك وفي هذه الحالة لا ينفع إسلامهما في بقاء الحياة الزوجية بل تقطع بينهما بالسبي.

الصورة الثانية: عكس الصورة الأولى بأن يسبى زوجها ويبقى على كفره، ثم تسبى هي ثانياً وتبقى على كفرها، ثم يسلما بعد ذلك. وهي كالأولى في انقطاع النكاح بينهما.

الصورة الثالثة: أن يسبى هو أولاً فيسلم، ثم تسبى هي ثانياً، فتسلم.

الصورة الرابعة: عكس الثالثة، أن تسبى هي أولاً، وتسلم، ثم يسبى هو بعدها، ويسلم.

وقد عرفت أن إسلامهما في الصور الأربع لا يفيد في بقاء النكاح بينهما، بل ينقطع بوقوع السبي عليهما جميعاً سواء سبيا معاً أو متفرقين، وإذا أراد السابي أن يطأ الزوجة المسبية في هذه الأحوال وجب أن يستبرئها بحيضة لأنها أصبحت بالسبي أمة. فلا تعتد عدة الحرائر. أما إذا لم يقع السبي عليهما جميعاً، بل وقع على أحدهما فقط فلا يخلو إما أن يسلم أحدهما قبل سبي الآخر، أو لا، فإن كان الثاني فقد قطع السبي النكاح بينهما، وإن كان الأول كان زوجها أحق بها إلا إذا كانت قد حاضت حيضة الاستبراء، فإذا حاضت انقطع النكاح بينهما، مثلاً إذا أسلم الزوج قبل أن تسبى زوجته، ثم سبيت وأسلمت. كان أحق بها قبل أن تحيض حيضة الاستبراء، وتكون تحته أمة مسلمة تحت حر مسلم، أما إذا قدم الزوج إلى دار الإسلام بأمان ولم يسلم، ثم سبيت زوجته فقد انقطع النكاح بينهما، ومثل ذلك ما إذا أسلمت الزوجة قبل أن يسبى زوجها، ثم سبي وأسلم، فإنه يكون أحق بها، بخلاف ما إذا دخلت دار الإسلام بأمان ولم تسلم، ثم سبى زوجها فإن النكاح ينقطع بينهما.

والحاصل أنها إذا سبيت هي فقط قبل إسلامه انقطع النكاح بينهما سواء قدم إلى دار الإسلام بأمان أو لا، وإذا سبي هو قبل إسلامها انقطع النكاح، سواء قدمت إلى دار الإسلام بأمان أو لا أما إذا سبيت بعد إسلامه، أو سبي بعد إسلامها، وأسلما كان أحق بها.

الشافعية - قالوا: السبي يقطع النكاح لا بتباين الدارين. فإذا سبيت امرأة الحربي الكافرة قبل الدخول. أو بعده انقطع النكاح بينهما حالًا حتى ولو كانت زوجة ذمي لم تدخل في عقد الذمة. بأن كانت وقت العقد معه خارجة عن طاعة المسلمين أما إذا شملها العقد فإنها لا تسبى، وهل إذا تزوج مسلم أصلي كتابية في دار الحرب يصح سبيها أو لا ؟ رأيان، فقيل: يصح سبيها، وقيل: لا يصح وهو المعتمد، وهذا بخلاف ما إذا كان الزوج غير مسلم في الأصل بأن كان كتابياً أو وثنياً، ثم أسلم، فإن إسلامه الطارئ لا يحمي زوجته الكتابية من الأسر، ذلك للفرق بين الإسلام الأصلي، والإسلام الطارئ من وجهين أحدهما أن المرأة قصرت في عدم إسلامها معه قبل أن تسبى. ثانيهما: أن الإسلام الأصلي أقوى من الإسلام الطارئ. فإن قلت: لماذا قلتم: إن عقد الذمة إذا شمل الزوجية يحميها من السبي، وقلتم أن إسلام الزوج لا يحميها ؟ والجواب: أن الإسلام يخاطب به كل واحد منهما استقلالاً، فلا تتبع الزوجة فيها الزوج بخلاف عقد الذمة، فإنها إن كانت في طاعتنا يشملها، لأنه ليس مقصوراً عليه وحده، فهي تابعة له فيه.

وبهذا نعلم أن إسلام الزوج قبل سبي المرأة لا يمنع عنها السبي، ومتى سبيت انقطعت علاقة الزوجية بينهما في الحال لأنها تصير رقيقة كافرة تحت مسلم وهو ممنوع، ولا ينفع إسلامها بعد ذلك وهذا خلافاً للمالكية القائلين: إذا لم يقع السبي على أحد الزوجين، ثم أسلم قبل سبي الأخر فإن الزوجية لا تنقطع بينهما بشرط أن الزوجة قبل أن تحيض حيضة الاستبراء، إذا كانت هي المسبية، وتكون أمة مسلمة تحت حر مسلم. كما هو موضح في مذهبهم السابق.

وكذا إذا سبيا معاً أو سبي الزوج وحده، فإن الزوجية تنقطع بينهما على الفور، لأن مجرد السبي يقطع علاقة الزوجية.

الحنابلة - قالوا: لا ينفسخ النكاح باختلاف الدارين مطلقاً، فلا فرق في الأحكام المتقدمة بين أن يكون في دار الإسلام. أو في دار الحرب، أو يكون أحدهما بدار الإسلام والأخر بدار الحرب فإذا هاجرت امرأة الحربي إلى دار الإسلام مسلمة، ولم يهاجر زوجها إليها مسلماً قبل انقضاء عدتها فسخ النكاح بينهما، كما تقدم، وتبين المرأة من زوجها إذا سبيت وحدها، أما إذا سبي الرجل وحده أو سبيا معاً، فلا تبين منه، فوافقوا الحنفية في صورة ما إذا سبيا معاً، أو سبي الرجل وحده، ولم يختلفا في الدار، ووافقوا الشافعية، والمالكية فيما إذا سبيت المرأة وحدها.

وسيأتي تفصيل كل ذلك مع أدلة الجميع في كتاب الجهاد إن شاء اللّه تعالى).

----

4 حكم نكاح المرتد عن دينه من الزوجين

*-إذا ارتد أحد الزوجين عن دينه، أو ارتدا معاً. فإنه يتعلق بذلك أمور: أحدها هل يفسـخ عقد الزواج بينهما إذا ارتد أحدها. أو ارتدا معاً ؟ ثانيها: هل ارتداد الزوج كارتداد المرأة في الفسخ، أو لا ؟ ثالثها: هل يكون الفسخ طلاقاً بهدم عدد الطلقات الثلاث، أو لا ؟ رابعها: هل يرث المرتد من الآخر، أو لا ؟ وما حكم تصـرفه في حال ردته، خامسـها: ما حكم مهر المرأة وعدتها فيما إذا ارتد هو، أو هي ؟ سادسها: ما عقاب المرتد منهما ؟ سابعها: ما هي الأقوال، أو الأعمال التي توجب الكفر والردة ؟

أما الجواب عن هذه الأسئلة فتراه مفصلاً في المذاهب تحت الخط الموضوع أمامك (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: أما الجواب عن الأول فإنه إذا ارتد الزوج عن دينه بانت منه زوجته في الحال لأنه لا يحل للكافر أن يستولي على المسلمة بحال من الأحول، ويفرق بينهما عاجلاً بدون قضاء، أما إذا ارتدت الزوجة وحدها فإن في ذلك أقوالاً ثلاثة.

القول الأول: أن ردتها تكون فسـخاً للنكاح، وتعزر بالضـرب كل ثلاثة أيام بحسـب حالها وما يراه الإمام زاجراً لها، وتجبر الإسـلام بالحبس إلى أن تسـلم أو تموت وهي محبوسـة، وإذا أسـلمت تمنع من التزوج بغير زوجها، بل تجبر على تجديد النكاح بمهر يسير، رضيت، أو لم ترض، فلكل قاض أن يجدد نكاحها على زوجها، ولو نصف جنيه متى طلب الزوج ذلك، أما إذا سـكت أو تركها صـريحاً، فإنها تزوج بغيره حينئذ، وهذا العمل بالتعزير والإجبار على الإسـلام وتجديد النكاح فإن تعذر ذلك سقط العمل به.

القول الثاني: أن ردة المرأة لا توجب فسـخ النكاح مطلقاً، خصـوصـاً إذا تعمدت الردة لتتخلص من زوجها، وعلى ذلك فلا فسخ ولا تجديد للنكاح وهذا هو الذي أفتى به علماء بلخ، وهو الذي يجب العمل به في زماننا، فلا يصح للقاضي أن يحيد عنه.

القول الثالث: أن المرأة إذا ارتدت تصير رقيقة مملوكة للمسلمين، فيشتريها زوجها من الحاكم، وإن كان مصرفاً يستحقاً صرفها له بدون ثمن، ولا تعود حرة إلا بالعتق، فلو أسلمت ثانياً لا تعود حرة، ومتى استولى عليها الزوج بعد ذلك ملكها، فله بيعها ما لم تكن قد ولدت منه. وهذا فيه زجر شـديد للمرأة عن الردة، على أن العمل به غير ممكن اللّهم إلا في البلد التي لا يزال بها الرق موجوداً، أما إذا ارتدا معاً بحيث سـجدا للضـم معاً في آن واحد، أو سـبق أحدهما الآخر بكلمة الكفر ولكن لم يعلم السابق، فإن نكاحهما يبقى ولا يفسخ، فإذا أسلما معاً دفعة واحدة بقي النكاح بينهما كذلك، أما إذا أسلم أحدهما قبل الآخر فسد النكاح.

أما الجواب عن السـؤال الثاني، فهو أن أبا حنيفة يقول: إن الفرقة بينهما لا تكون طلاقاً، بل هي فسخ لا يهدم شـيئاً من عدد الطلاق فإذا ارتد الزوج ثم تاب وجدد النكاح عليها لم ينقص ذلك شـيئاً مما له من الطلاق، وكذا إذا ارتد ثانياً وجدد النكاح، ثم ارتد ثالثاً، فإن له أن يجدد نكاحها بدون محلل، ولا يقال له: إنك قد طلقتها ثلاثاً بردتك ثلاث مرات، فلا تحل له حتى تنكح زوجاً آخر، وهذا بخلاف ما إذا أسـلمت زوجته ثم عرض عليه الإسـلام فأبى فإن إباءه الإسلام يعتبر طلاقاً عند أبي حنيفة، كما تقدم، ومحمد يرى أن لا فرق بين الحالتين، فالفسخ فيهما يكون طلاقاً، وأبو يوسف يرى أن الفسخ في الأمرين ليس بطلاق.

ووجهة نظر أبي حنيفة أن الطلاق يتضمن الزوجية، فإنه لا يقع إلا على زوجة، أما الردة فإنها تنافي الزوجية بطبيعتها، فلا يمكن أن تجعل طلاقاً يتضمن زوجية بحال، بخلاف إباء الزوج عن الإسلام، فإنه ليس فيه خروج عن دين الإسلام، فحل محل طلاق المرأة التي أسلمت.

هذا، وإذا ارتدت المرأة ثم طلقها زوجها وهي في العدة وقع الطلاق، فإذا طلقها ثلاثاً وهي في العدة فإنها لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، وذلك لأن تحريمها بالردة لم يكن على التأبيد ألا ترى أنه يرتفع بالإسلام ؟ فمتى كانت في العدة كانت علاقتها به قائمة، ولكن يشترط لوقوع الطلاق أن لا تلحق بدار الحرب، فإذا لحقت بدار الحرب فطلقها زوجها ثم عادت مسلمة قبل الحيض. فعنده يقع، وعندها لا يقع، أما الزوج إذا ارتد ولحق بدار الحرب وطلق فإن طلاقه لا يقع، وإذا عاد وهو مسلم ثم طلقها قبل أن تنقضي عدتها فإنه يقع.

أما الجواب عن الثالث، فإنه إذا ارتد الزوج وورثته المرأة، بشرط أن تكون في العدة بلا فرق بين أن تكون ردته في حال مرضه أو صحته، فمتى مات الزوج بعد ردته أو لحق بدار الحرب قبل انقضاء عدتها فإنها ترثه، أما إذا ارتدت في حال صحتها ثم ماتت. أو لحقت بدار الحرب قبل انقضاء عدتها فإن الزوج لا يرثها، وإذا ارتدت في حال مرضها ثم ماتت، أو لحقت بدار الحرب فإنه يرثها، والفرق بين الزوج والزوجة في ذلك أن الزوج جزاؤه على ردته أن يعدم إن لم يتب، فكأنه وهو في صحته مريض مرضاً يفضي إلى الموت لا محالة، فيكون بمنزلة الرجل الذي يطلق زوجته وهو في مرض الموت فراراً من أن ترثه، فلا يسقط طلاقها في هذه الحالة حقها من الميراث، أما المرأة فلا تجزى على الردة بإعدام إن امتنعت عن العودة إلى الإسلام كما عرفت من أن جزاءها الحبس، فلا تكون في حال صحتها فارة بالردة من ميراث الرجل.

واعلم أن أموال المرتد لا تكون مملوكة له حال ردته ملكاً تاماً بل ملكاً موقوفاً حتى إذا أسلم عاد له ملكه التام كما كان قبل الردة بلا خلاف، أما إذا لم يسلم بأن قتل أو مات أو لحق بدار الحرب فإن ملكه يزول عن أمواله زوالاً تاماً، وعلى هذا لا ينفذ تصرفه فيها بالبيع أو الشراء أو الهبة أو غير ذلك قبل إسلامه، وهذا هو الصحيح، وغيره يرى أن ملكه لا يزول عن ماله إلا بأحد الثلاث المذكورة من القتل، أو الموت، أو اللحوق، فإذا تصرف قبل ذلك في كل ما فيه مبادلة مال بمال فإن تصرفه ينفذ، كما سيأتي قريباً.

ثم إذا مات أو قتل، أو لحق بدار الحرب انتقل ماله لورثته المسلمين، ويعتبر إسلامهم عند القتل، أو الموت، أو اللحوق بدار الحرب، فلو كان له ولد بالغ ارتد معه ولكنه أسلم في الأيام الثلاثة المضروبة مهلة للمرتد، وبقي مسلماً عند قتل والده، أو لحوقه بدار الحرب فإنه يرث، ومثل ذلك ما إذا وطئ أمة مملوكة له بعد ردته فحملت منه بولد فإن ذلك الولد يرث لأنه كان مسلماً تبعاً لأمه المسلمة، وهذا هو الأصح، وبعضهم يقول إنه يلزم أن يكون مسلماً وقت الردة، فلو ارتد معه ولده الكبير ثم أسلم قبل قتل أبيه فإنه لا يرث، ولكن هذا ضعيف. وليس لورثته حق إلا في المال الذي كسبه وهو مسلم. فيقتسمونه بينهم حسب الفريضة الشرعية، ومنهم الزوجة، بعد أن يقضوا منه الدين الذي استدانه بعد ردته، وذلك لأنه لا ملك له حال ردته، ثم إن تصرف المرتد قبل إسلامه منه ما ينفذ باتفاق. ومنه ما لا ينفذ باتفاق، ومنه ما يوقف باتفاق، ومنه ما هو مختلف في توقفه بين الإمام، وصاحبيه، فأما الذي ينفذ باتفاق فهو خمسة:

أحدها: الطلاق في العدة، لما مر قريباً. ثانيها: قبول الهبة، ثالثها: تسليم الشفعة، فإذا طالبه أحد بحقه في الشفعة وسلم فيه فإنه يصح، وهل له أن يأخذ هو شيئاً بالشفعة بعد ردته وقبل أن يسلم ؟ فقال أبو حنيفة: إنه ليس له الحق ما لم يسلم ويطلب، فإذا لم يسلم ولم يطلب بطل حقه، وقال غيره إن له الحق في الشفعة. رابعها: الحجر على عبده المأذون، فلو كان له عبد أذنه بتجارة ونحوها فله حق الحجر عليه أثناء ردته. خامسها: الاستيلاء، أي ادعاء ولد الجارية، فإذا جاءت بولد حال ردته وادعاه ثبت نسبه منه، ويرث الولد مع ورثته، وتصير أمه أم ولد.

وأما الذي يبطل باتفاق، فهو خمسة أشياء أيضاً - وهي الأمور التي تتوقف على التدين بدين ولو لم يكن سماوياً، كالمجوسية وغيرها.

الأمر الأول: النكاح، فيبطل نكاح المرتد مطلقاً، لأن النكاح إما بين مسلمين. أو بين مسلم وكتابي، أو بين كتابيين، أو وثنيين، والمرتد لا دين له حتى ولو انتقل إلى دين الكتابيين لأنه لا يقر عليه، فلا يعتبر، ولا يخفى أن الوثني له دين وإن لم يكن له كتاب، فلو تزوج المرتد، أو المرتدة وقع العقد باطلاً، ثانيها: الذبح، فذبيحة المرتد لا تؤكل. ثالثها: الصيد فلو اصطاد المرتد كان صيده ميتة. رابعها: الشهادة، فلا تقبل شهادة المرتد ولا تصح. خامسها: الإرث، فلا يرث المرتد بعد ردته ولا يورث عنه مال كسبه بعد ردته أما المال الذي كسبه حال إسلامه فإنه يورث عنه، كما مر قريباً.

وأما الذي يقع موقوفاً باتفاق، فهو أمران: شركة المفاوضة. والتصرف على ولده الصغير، فإذا عقد المرتد مع المسلم عقد شركة مفاوضة في حال ردته وقع موقوفاً، فإذا أسلم نفذ، وإذا هلك بطل،وأما المختلف في توقفه، فهو كل ما كان مبادلة مال بمال، كالبيع بجميع أنواعه، ومنه الصرف، والسلم والعتق والتدبير، والكتابة، والهبة، والإجارة والوصية، فإن أسلم نفذ كل ذلك باتفاق، وإن هلك، أو لحق بدار الحرب بطل عند أبي حنيفة، ونفذ عندهما، لأن حقه في تصرفه في ملكه لا يبطل إلا عند هلاكه، كما تقدم.

وبقيت أشياء لم ينصوا عليها، وهي ما إذا أعطي الأمان لحربي، فإنه لا ينفذ، لأن أمان الذمي لا ينفذ، فمثله الحربي من باب أولى، وكذلك لا يكون من العاقلة فلا يعين في دية ولا يعان فيها، لأن ذلك معناه التناصر بين القوم والمرتد، لا تناصر بينه وبين المسلمين، فلا ينصر ولا ينصر أما إذا أودع المرتد وديعة عند أحد أو استودعه أحد وديعة فإنه يصح وكذا إذا التقط شيئاً، أو التقط أحد لقطته فإنه تجري عليه أحكامها.

فإذا لحق بدار الحرب ثم عاد مسلماً ووجد ماله باقياً مع ورثته كان له الحق في أخذه منهم بالرضا أو القضاء بشرط أن يكون ذلك المال قائماً بيد الورثة، أما إذا خرج عن ملكهم ببيع ونحوه فإنه قد ضاع عليه، فلا حق له فيه، أما الذي أخذ منه لبيت مال المسلمين، وهو الذي كسبه في حال ردته فإن لا حق له فيه على أي حال، على أنه إذا لم يكن له وارث وأخذ بيت المال ما كسبه في زمن إسلامه ثم حضر فإن له الحق فيه، لأنه لم يكن فيئاً للمسلمين، لما عرفت من أن الفيء مقصور على المال الذي كسبه في أيام ردته فقط.

وأما الجواب عن السؤال الرابع: فهو ما تقدم فإذا طلقت قبل الدخول كان لها كل المهر سواء كانت الردة من قبلها أو من قبله، لما عرفت أن المهر يتأكد بالدخول والخلوة فلا يقبل السقوط، أما قبل الدخول والخلوة فإن ارتدت هي لم يكن لها شيء، وإن ارتد هو كان لها نصف المهر إذا سمى لها مهراً، فإذا لم يسم لها مهراً كانت لها المتعة، ثم إن كان الزوج هو المرتد بعد الدخول كان لها عليه نفقة العدة، أما إن ارتدت هي فلا نفقة لها وعليها العدة، فإذا هربت إلى دار الحرب فإنه يجوز لزوجها أن يتزوج أختها بدون عدة، فإن عادت مسلمة بعد تزوجه أختها، فإن النكاح لا يفسد باتفاق وإن عادت قبل تزوجها، فقيل: لا يفسد، وقيل: يفسد.

أما الجواب عن السؤال الخامس فقد عرفت مما قدمناه لك وهو أن المرأة تجزى بالحبس إلى أن ترجع إلى الإسلام، أو تبقى مسجونة حتى تموت، وتعزر بالضرب كل ثلاثة أيام، والرجل يحبس ثلاثة أيام، فإن أسلم وتاب فذاك وإلا قتل، هذا إذا طلب مهلة، أما إذا لم يطلب قتل لساعته، وكيفية إسلامه أن ينطق بالشهادتين ويتبرأ عن الأديان لكها سوى دين الإسلام فإن عاد فعل ذلك وهكذا، ولا يقتل إلا إذا امتنع عن الإسلام على أنه إذا تكرر منه ذلك يسجن ولا يخرج من سجنه حتى يظهر من حاله التوبة وعدم التلاعب، والمحاكم في هذه الحالة أن يضربه ضرباً وجيعاً بحيث لا يبلغ به الحد.

أما الجواب عن السؤال السادس فهو، أن كل قول، أو فعل، أو اعتقاد ينافي ما هو معلوم من الدين بالضرورة كان خروجاً عن دين الإسلام، وذلك كمن أنكر فرضية الصلاة، أو الصيام، أو الحج، أو قال: إن المسيح صلب، أو هو ابن الله أو اعقد أن الله يشبه الحوادث، أو سجد لصنم، أو أهان مصحفاً بإلقائه في قاذورة عمداً، أو سب دين الإسلام، أو حل حراماً معلوماً من الدين بالضرورة، كشرب الخمر، و الزنا، و اللواط، ولعب الميسر، وأكل أموال الناس بالباطل، ومن ذلك السرقة، والغش، والخيانة، وتطفيف الكيل والوزن، والاعتداء على أعراض الناس ودمائهم، كالقتل، والقذف، إلى غير ذلك من الأمور التي حرمتها الشريعة الإسلامية تحريماً باتاً، فمن فعل شيئاً من ذلك وهو مستحيل له، أو قال: إنه حلال كان مرتداً عن دين الإسلام، ومثل ذلك ما إذا أنكر نبوة أحد النبيين الذين ذكرهم القرآن الكريم، وأنكر قصة من القصص التي وردت فيه، أو أنكر آية منه، فإن هذا وأمثاله هو الذي يقال إن فاعله، أو قائله مرتد.

ولكن مؤلفي الفتاوى قد ذكروا أموراً كثيرة قالوا عنها: إنها مكفرة، ولكن الواقع غير ذلك لأنها تحتمل التأويل، وكل ما كان كذلك فلا يكون مكفراً، ومن ذلك أن يقول الإنسان بخلق القرآن فقد ذكروا أنه يكفر بهذه العبارة، وهذا غير صحيح، وذلك لأن هذه العبارة تحتمل أن ألفاظ القرآن التي نقرؤها ونتعبد بها مخلوقة لله ولا يقول عاقل أنها قديمة، وما نقل عن الإمام أحمد كان من باب الأدب والورع، وتحتمل أيضاً ما يقوله المعتزلة من أنه ليس لله صفة زائدة على ذاته يقال لها: الكلام ولكن الله خلق الكلام الذي أسمعه موسى،وخلق القرآن الذي أنزله على محمد، وقد أقاموا البرهان القوي على ذلك، ولم يكفرهم أحد بل كثير من أعلام المسلمين قال: إن رأيهم في ذلك صواب، وتحتمل ما يقوله الكرامية، من أنها حادثة زائدة على الذات قائمة بذاته، وهذا لا يلزم منه الكفر إلا إذا اعتقدوا حدوث الذات لقيام الحوادث بها، أو اعتقدوا أن الله ليس بمتكلم قبل أن يخلق صفة الكلام الحادثة أما إذا اعتقدوا أن الله متكلم بذاته، ثم إذا أراد شيئاً قال: كن وقامت بذاته، ثم ترتب عليها الأثر، فإنهم لا يكفرون، فهذا كل ما يحتمله القول بخلق القرآن، ولا يخفى أنه قابل للتأويل من جميع الجهات.

ومنه ما إذا قال الشخص: أنا مؤمن إن شاء الله، وهذه لا يصح أن يكفر قائلها إلا إذا نطق بها على سبيل الشك بأن كان شاكاً في إيمانه، أما إذا ذكرها تبركاً، أو تفويضاً لله في كل الأمور فإنه لا شيء فيها، نعم ينبغي للشخص أن لا يأتي بهذه الكلمة في الأعمال المطلوبة منه جزماً كي يكون في حل من عدم فعلها ويوجب شك طالبها، ومن ذلك أن يقول الإنسان لشخص لا يمرض: إن الله - لا يفتكره - أو هو منسي من الله، وهذه الكلمة وإن كانت قبيحة، ولكن صاحبها لا يكفر إلا إذا قصد معناها المتبادر منها، وهو أنه يجوز على الله النسيان، أما إذا كان غرضه أن الله لا يحب هذا الرجل الذي لا يمرض فلا يكفر ذنوبه بالمرض فإنه لا يكفر، وإن كان قائلها جاهلاً ينبغي لمن سمعه من العارفين أن يعلمه ما يقول.

فهذه أمثلة مما ذكره مؤلفو الفتاوى. فينبغي النظر فيما ذكروه على هذا الوجه.

وبالجملة فالمحققون من الحنفية صرحوا بأنه لا يجوز تكفير المسلم إلا إذا لم يمكن تأويل كلامه، فلو قال: كلمة تحتمل الإيمان من وجه. والكفر من وجوه تحتمل على الإيمان حتى قالوا: إذا قال كلمة أو عمل يستلزم ظاهره الكفر ولكن وجدت رواية ضعيفة يحمل بها على الإيمان لا يصح المبادرة بتكفيره، نعم إذا فعل ما لا يمكن حمله على الإيمان كأن مزق مصحفاً وألقاه على الأرض لغيظ أو غضب من حالة عصبية وهو مؤمن فإنه يؤاخذ به مع اعتقاده بالنسبة لزوجته، لأن بينونتها منه بذلك حق من حقوقها، ولا يمكن للقاضي أن يدخل إلى ما في نفسه، بل لا بد من معاملته بظاهر أمره في حق هذه المرأة، أما الذي يمكن تأويله فإن فاعله أو قائله يؤمر بالتوبة والاستغفار وتجديد عقد زوجته احتياطاً، فإن أبت فلا تمكن من غرضها، ولا تجبر على التجديد.

ومن سب دين مسلم فإنه يحمل على أمرين: أحدهما سب نفس الشخص وأخلاقه التي يتخلق بها، ومن أراد ذلك فإنه لا يكفر. ثانيها: سب نفس الدين وتحقيره، ومن أراد ذلك فإنه يكفر، وبذلك لا يمكن الجزم بتكفير من شتم الدين، فلا يترتب عليه أحكام المرتدين.

ومن سب النبي ﷺ صريحاً، أو عرض بمقامه الكريم، أو سب نبياً من الأنبياء، أو سب جبريل وميكائيل، فقد اختلف فيه قولين: أحدهما أنه يقتل حداً ولا تقبل توبته، كما يقول المالكية ثانيها: أن حكمه حكم المرتد الذي سب خالقه، فإن تاب وإلا قتل، وهذا هو الذهب الذي عليه المعمول، وإن كان سب الرسول صلى الله وعليه وسلم من أشنع الجرائم وأقبحها وأن الذي يقدم عليه وعنده مثقال ذرة من العقل لا يرجى منه خير فإعدامه خير من بقائه.

أما السحر،فإن تعريفه الذي عرفه المالكية يجعل الحكم في أمره واضحاً، فإنه إن كان مشتملاً على عبارات أو عمال مكفرة فإن صاحبها بها بلا كلام وإلا فإن ترتب عليه ضرر كان حراماً يكفر مستحله، وإلا شيء فيه، ولا فرق بين أن تكون الآثار المترتبة عليه حقيقة أو تكون خيالاً، لأن الحكم في هذه الحالة على الأقوال والأفعال الصادرة من المكلف، وكل ما ذكر في كتب الحنفية خاصاً بالسحر لا يخرج عن هذا، وكذلك ما نقل الشافعية، وقد صرع بعض المحققين من الحنفية أنه ينبغي العمل بمذهب الشافعية في هذا الموضوع، وهو لا يخرج عن هذا.

المالكية - قالوا: في الجواب عن الأول والثاني: إذا ارتد الزوج فرق بينه وبين زوجته، أما إذا ارتدت هي فإن قامت القرائن على أن غرضها الاحتيال على الخلاص منه فإنها لا تبين منه، بل تعامل بنقيض قصدها، فإذا ارتد الزوج ليخلص من زوجته فإنه يعامل بقصده وتبين منه، وذلك لأن بيده طلاقها، فما كان أغناه عن الردة ليخلص منها.

أما الجواب عن الثالث وهو: هل الفراق بالردة فسخ، أو طلاق ؟ فإن فيه أقوالاً ثلاثة: أحدهما: أن الردة نفسها طلاق بائن. فمتى ارتد بانت منه امرأته، كما لو طلقها طلاقاً بائناً، ويجب التفريق بينهما فوراً، وهذا هو المشهور. القول الثاني. أن الردة طلاق رجعي، وعلى القول الثاني أنه إذا تاب وهي في العدة يراجعها بدون عقد جديد، أما على القول الأول فلا بد تجديد العقد. القول الثالث: أن الردة فسخ لا طلاق، والفرق بين القول الثالث والقولين الأولين، أن القول الثالث يقتضي بقاء الطلقات الثلاث بيد الزوج إن تاب ورجع لها، أما على القول فإن عدد الطلاق ينقص بالردة كما بيناه في مذهب الحنفية.

وأما الجواب عن السؤال الرابع: وهو ميراث المرتد، فهو أن المرتد لا مال له لأن الردة توجب الحجر على المرتد فبمجرد ردته يحجر عليه الإمام أو نائبه، ويحول بينه وبين ماله والتصرف فيه، ثم يطعمه منه بقدر الحاجة، ولا ينفق منه على أولاده ولا على زوجته لأنه يعتبر في هذه الحالة معسراً، ثم يستتاب، فإن تاب ورجع إلى الإسلام يرفع عنه الحجر ويخلى بينه وبين ماله على المشهور، فيتصرف فيه كما كان قبل ارتداده، أما إذا أصرع على ردته وقتل كافراً فإن ماله يصير فيئاً لبيت مال المسلمين ولا يرثه أحد.

وأما الجواب عن السؤال الخامس، فهو أنه إذا ارتد قبل دخوله بالمرأة، فلها نصف المهر على القول بأن الردة طلاق، أما على القول بأنها فسخ فلا صداق لها، كما إذا كانت الردة من قبلها. أما بعد الدخول فلها كل المهر لأنه يتأكد بالدخول ولا يسقط.

وأما الجواب عن السؤال السادس، فهو أن المرتد سواء كان رجلاً أو امرأة يجب أن يطلب منه الحاكم أن يتوب، ويمهله مدة ثلاثة أيام من غير ضرب أو معاقبة بتجويع وتعطيش، فإن تاب برجوعه إلى الإسلام فلا يقتل، وإن لم يتب حتى مضت الأيام الثلاثة بغروب اليوم الثالث قتل، ذكراً كان أو أنثى، حراً كان أو رقاً، فلا يقر على كفره بجزية، بخلاف أما إذا كان على غير دين الإسلام بحسب الأصل، فإنه يقر بالجزية، ولو ارتد أهل مدينة استتيبوا ثلاثة أيام فإن لم يتوبوا فإنهم

يقتلون، ولا يسبون، ولا يرقون، ثم إن المرأة المتزوجة تستبرأ بحيضة قبل قتلها، لجواز أن تكون حاملاً. واستبراء الحرة هنا عدة لها، فعدة المرتدة حيضة واحدة، أما إذا ارتد هو وهي مسلمة فإن عدتها كغيرها، وذلك لأن الحيضة يثبت بها أنها غير حامل، وما زاد على ذلك فهو أمر تعبدي، والمرتدة ليست أهلاً للتعبد، بخلاف ما إذا كانت مسلمة والمرتد زوجها وقد علمت أن زوجة المرتد لا نفقة لها عليه لأنه لا مال في حال ردته.

وأما الجواب عن السؤال السابع: فإن المالكية قالوا: إن ما يوجب الردة ينقسم إلى ثلاثة أقسام:

الأول: أن يقول كلمة كفر صريحة كقوله: إنه كفر بالله، أو برسول الله، أو بالقرآن، أو يقول: إن الإله اثنان، أو ثلاثة، أو المسيح ابن الله، أو عزير ابن الله.

الثاني: أن يقول لفظاً يستلزم الكفر استلزاماً ظاهراً، وذلك كأن ينكر شيئاً معلوماً من الدين بالضرورة، كفرضية الصلاة، فإنه وإن لم يكن كفراً صريحاً ولكنه يستلزم تكذيب القرآن أو تكذيب رسول الله ﷺ، أو يقول: إن الله جسم متحيز في مكان، لأن ذلك يستلزم أن يكون الإله محتاجاً للمكان، والمحتاج حادث لا قديم، ومن ذلك ما إذا أحل حراماً معلوماً من الدين بالضرورة، كشرب الخمر، والزنا، واللواط، وأكل أموال الناس بالباطل وغير ذلك.

الثالث: أن يفعل أمراً يستلزم الكفر استلزاماً بيناً، كأن يرمي مصحفاً أو بعضه، ولو آية في شيء مستقذر تعافه النفس، ولو طاهراً، كالبصاق، والمخاط، ويلطخه به، بأن يبصق عليه، أو يراه ملطخاً بالأقذار وهو قادر على إزالتها عنه فلم يفعل وتركه استخفافاً وتحقيراً، فمدار الكفر على الاستخفاف والتحقير، ولكن يحرم أن يفعل ما في صورة التحقير وإن لم يقصده، كأن يبل أصبعه بالبصاق ليسهل به تقليب ورق المصحف، ومن الفعل المستلزم للكفر شد الزنار وهو حزام خاص به أشكال مختلفة يشد به النصارى وسطهم ليمتازوا به عن غيرهم، فإذا لبسه المسلم فإنه يكفر بشروط.

الشرط الأول: أن يلبسه محبة لدينهم وميلاً لأهله، فيكون معنى لبسه لهم خروجاً من جماعة المسلمين إلى جماعة الكافرين، فإذا لبسه لغرض آخر غير ذلك، كأن لبسه هازلاً. أو نحو ذلك. فإنه لا يكفر، ولكن يحرم عليه فعل ذلك.

الشرط الثاني: أن لا تضطره الضرورة إلى لبسه، كما إذا وجد في بلادهم لضرورة، ولم يجد لباساً سواه.

الشرط الثالث: أن ينضم إلى لبسه عمل آخر من أعمال ديانتهم، كمشي إلى الكنيسة، أو تعظيم للصليب، أو نحو ذلك فإن لبسه ولم يفعل ذلك فإنه لا يكفر على الراجح، ومثل الزنار في حكم لبس كل ما يختص بالكافر من الملابس.

هذا، وقد ذكر المالكية وراء ذلك أموراً مكفرة: منها القول بقدم العالم بالزمان، فإن ذلك يقتضي أن يكون مكرهاً على إيجاد العالم لأنه يكون علة فيه، والعلة مكرهة على إيجاد معلولها، ووصف الإله بالإكراه نقص، ومن وصف الإله بصفة نقص فقد كفر، وظاهر كلامهم أن من قال كلمة لا يقصد بها نقصاً فإنه لا يكفر. ومنها السحر، فإنه يوجب الكفر، وقد اختلفوا في تفسيره وحكمه، فقال بعضهم: إنه كلام مؤلف يعظم به غير الله تعالى، وتنسب إليه مقادير الكائنات، وهو بهذا المعنى ردة ظاهرة، وذلك لأن المراد بالكلام العبارات التي يقولها الساحر تعظيماً للشياطين ويوقع في عقائد الناس أو هو يعتقد، أنها هي المؤثرة في الكائنات، ومن ذلك ما يفعله بعض فاسدي الأخلاق المدعين للسحر من وضع المصحف تحت قدمه عند قضاء حاجته، أو إهانة الملائكة بالسب، فإن ذلك من أشنع الكفر وأرذله، وقال بعضهم في تفسيره: إنه أمر خارق للعادة ينشأ عن سبب معتاد، وقوله: عن سبب معتاد أخرج به المعجزة والكرامة، لأن سببهما غير معتاد، وعلى هذا إن كان السبب هو العبارات الفاحشة التي يعظم بها الشياطين والأعمال المنكرة التي يهان بها الدين فإنه يكون ردة قبيحة بلا كلام، وإن كان بالعبارات الخالية من ذلك، كالأسماء الإلهيه ونحوها، فإنه يفصل فيه إن ترتب عليه ضرر لمظلوم غافل. أو إساءة إلى بريء في نفس، أو مال، فإنه يكون محرماً ويؤدب فاعله، وإلا فلا.

وعلى هذا يكون السحر المكفر هو العبارات، أو الأفعال الشاذة التي ذكرناها، بقطع النظر عما يترتب عليها من الآثار الضارة، فهي بطبيعتها من أقبح أنواع الكفر. كما ذكرنا، أما الأضرار التي تترتب على السحر الذي يكون بالوسائل الصحية، كالأسماء الإلهية والأعمال الخالية من سب الدين أو إهانته، فإنها توجب تأثيم فاعلها إثماً كبيراً إن ترتب عليها ضرر، وإذا ظهر أمره يؤدب، وهذا المعنى المراد للفقهاء من السحر واضح جلي لا يحتاج إلى كبير فلسفة في بيان معنى السحر ووسائله، ولعل هذا المراد بقوله تعالى: {ولكن الشياطين كفروا يعلمون الناس السحر} فالمراد بالسحر العبارات الفاسدة، والأعمال المنكرة التي ترضي الشياطين، فتعمل من الخبائث ما هو داخل تحت قدرتها.

وأما حكم الساحر الكافر فقد اختلف فيه على قولين: أحدهما أن يقتل حداً لا كفراً، كالزنديق، ومعنى ذلك أنه لا يستتاب، وإذا تاب لا تقبل توبته، لأن الزنديق - وهو من يظهر الإسلام ويبطن الكفر - لا تقبل توبته، وميراثه لورثته المسلمين، بخلاف المرتد، كما تقدم. ثانيهما: أنه إذا أظهر السحر طلب منه التوبة والرجوع إلى الإسلام، كالمرتد، فإن أبى قتل، ولا يقتل حتى يثبت أنه قال أو فعل سحراً مكفراً، ولا يقتله إلا الإمام.

واعلم أن الزنديق الذي لا تقبل توبته هو الذي يخفي الكفر، كالمنافق، ثم يطلع عليه الشهود العدول وهو غافل، أما الذي يظهر زندقته ويجيء تائباً وحده فإن توبته تقبل، والفرق ظاهر، لأنه في الحالة الأولى لا يمكن الوثوق به إذ لعله يظهر التوبة في العلانية وهو مستمر على حاله في السر.

ومن الأمور المكفرة التي لا تقبل التوبة عند المالكية سب النبيّ ﷺ، أو التعريض بمقامه الكريم، ولا ينفع فيه أن يقول: إنه لم يتعمد. أو كان غضباناً فلا يدري، أو كان متهوراً في كلامه فسبق لسانه، أو غير ذلك، فمن وقع منه شيء من ذلك قتل حداً لا كفراً، فلا يسقط عنه القتل بالتوبة والرجوع إلى الإسلام، لأن سب النبيّ ﷺ جزاؤه الإعدام حداً، والحدود لا تسقط بالتوبة، ومثل ذلك ما إذا سب معصوماً من الأنبياء والمرسلين والملائكة، وإذا سب هؤلاء اليهودي، أو النصراني فإنه يقتل أيضاً ما لم يسلم، لأن الإسلام يجب ما قبله، أما من سب من لم يجمع على نبوته، أو على كونه من الملائكة، كهاروت وماروت، ومريم، وآسية، وذي القرنين، ولقمان وخالد بن سنان، فلا يكفر ولكن يؤدب لأنه فعل محرماً.

الشافعية - قالوا: في الجواب عن الأول، والثاني: إذا ارتد الزوجان، أو أحدهما فلا يخلو إما أن تكون الردة قبل الدخول، أو بعد الدخول، فإن كانت قبل الدخول انقطع النكاح بينهما حالاً لعدم تأكيد النكاح بالدخول، وإن كانت بعد الدخول، فإن النكاح لا ينقطع حالاً فتقف الفرقة بينهما، فإن أسلما، أو أسلم المرتد منهما قبل انقضاء عدة المرأة دام النكاح بينهما وإلا انقطع النكاح من حين الردة، سواء أسلما بعد انقضاء العدة، أو أسلما في نهاية جزء منها بحيث يكون الإسلام مقارناً لانقضاء العدة، أو يسلما، ولا فرق في ذلك بين أن تكون المرتدة الزوجة، أو يكون المرتد الزوج، وليس معنى هذا أنهما يؤخران حتى تنقضي عدة الزوجية كلا، فإنك ستعلم أنهما يعاقبان على الردة فوراً، بل هذه صورة فرضية، بمعنى أنه لو فرض بقاؤهما من غير قتل، أو إسلام إلى قبل انقضاء العدة وأسلما بقي النكاح بينهما مستمراً، والمراد بالدخول هنا الوطء، سواء كان في القبل أو الدبر، أو ما يقوم مقامه، وهو إدخال مني الرجل في فرجها بغير وطء كأنبوبة ونحوها، ولا يلزم من عدم انقطاع النكاح بقاء ملك النكاح كما هو بحيث يحل وطؤها كلا، بل يحرم وذلك لتزلزل ملك النكاح بالردة، ولكن لا يحدان بالوطء في هذه الحالة لشبهة بقاء العقد، بل يعزران لارتكاب الحرام، ويجب العدة من أول هذا الوطء.

وكذلك يقف تصرف الزوج المتعلق بعقد الزواج من ظهار، أو إيلاء، أو طلاق، فإن أسلما قبل انقضاء العدة نفذ وإلا فلا، وإذا ارتدت المرأة لا يكون لها حق في نفقة العدة حتى ولو أسلمت في أثنائها، أما إذا ارتد الزوج كان لها الحق في النفقة، ولا يحل لأحد أن يتزوج المرتدة، سواء كان مسلماً، أو غيره.

وأما الجواب عن السؤال الثالث، فهو أن الردة فسخ لا طلاق، فلا تنقص عدد الطلاق الثلاث على أي حال.

وأما الجواب عن السؤال الرابع، فهو أن المرتد لا يورث، فإذا ارتد أصبح ملكه للمال موقوفاً، فإن هلك وهو مرتد زال ملكه نهائياً، وإن أسلم لم يزل ملكه عنه، فيظهر زوال الملك بالهلاك وهو مرتد، ويظهر عدمه بالإسلام، وإذا هلك وهو مرتد أصبح ماله فيئاً لبيت مال المسلمين، لا فرق في ذلك بين أن يكون قد كسبه في زمن إسلامه، أو كسبه بعد ردته، خلافاً للحنفية، ووفاقاً للمالكية، ويقضي دينه الذي استدانه قبل الردة، ويدفع منه بدل ما أتلفه فيها، وتعطى مؤنة أولاده وأزواجه، ويطعم منه هو قبل هلاكه، أما تصرفه فإن كان في أمر لم يقبل التعليق، كالبيع، والرهن فإنه يقع باطلاً، وإن كان في أمر يقبل، كالوصية، فإنه يقع موقوفاً، فإن أسلم نفذ وإلا بطل، كما ذكرنا في طلاقه، وظهاره، وتحرم ذبيحته بخلاف ما إذا كان كافراً بحسب الأصل فإنها لا تحرم، وكما أنه لا يورث فكذلك لا يرث حتى ولو أسلم بعد الردة.

أما الجواب عن السؤال الخامس، فهو معلوم مما تقدم، وهو إن طلقها قبل الدخول وكانت الردة من قبلها فلا شيء لها وإن كانت من قبله فلها نصف المهر، وأما بعد الدخول فإن المهر لا يسقط بأي حال، وقد تقدم ذلك مفصلاً في مباحث الصداق.

وأما الجواب عن السؤال السادس، فهو أن المرتد يطلب منه أن يتوب حالاً بدون إمهال فإن لم يقول: أشهد أن لا إله إلا الله أشهد أن محمداً رسول الله، أو يقول: أشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله، فإن واو العطف تقوم مقام تكرر الشهادة، ولا يكفي أن يقول: لا إله إلا الله محمد رسول الله.

وأما الجواب عن السؤال السابع، فهو أن كل ما ينافي الإسلام ويقطعه، سواء كان قولاً، أو فعلاً، أو نية، فإنه يكون ردة يجزى عليها فاعلها الجزاء المتقدم، لا فرق بين أن يصدر عنه ذلك استهزاءً، أو عناداً، أو اعتقاداً، فمثال القول أن يقول الله ثالث ثلاثة، أو يقول كلمة عيب في حث الذات العلية، أو في حق رسول الله، أو نحو ذلك، ومن ذلك ما إذا قال لمسلم: يا كافر وأراد رميه بالكفر حقيقة، لأن من كفر مسلماً كفر، ومثال الفعل أن يسجد لصنم، أو يلقي مصحفاً في قاذورة ولو طاهرة، ولو آية منه، وكذا إذا ألقى كتاباً شرعياً بقصد السخرية والاستهزاء، ولا يضر أن يمسح اللوح بالبصاق، كما يفعل صبية المكاتب لأن الغرض من هذا تسهيل المسح، ومثال الردة بالنية أن يعزم على الكفر بعد ساعة، أو غد، فإنه بذلك يكفر فوراً، فإن تاب عاد له إسلامه كما كان، حتى ولو كان بسبب التعريض بمقام الرسول الكريم، خلافاً للمالكية، ووفاقاً للحنفية وإذا قامت قرينة على أنه لا يقصد الاستهزاء، كما إذا كان خائفاً، أو سبق لسانه، أو كان غافلاً فإنه لا يكفر، وإذا سجد لمخلوق، فإن كان يقصد تعظيمه كتعظيم الإله فإنه يكفر، وإلا فلا، ولا شيء في التحية بالانحناء ونحوها. لأن الغرض من هذا مجرد الاحترام لا العبادة.

وأما السحر، فهو عبارة عن التكلم بعبارات، أو القيام بأعمال تنشأ عنها أمور خارقة للعادة، كما عرفه المالكية، وهو أمر حقيقي لا خيالي، فإن الواقع يؤيد ذلك، خلافاً لمن قال: إنه خيالي، فليس في العالم شيء من هذا القبيل، وعلى كل حال فالنظر إما أن يكون إلى آثاره، أو إلى العبارات والأفعال التي تترتب عليها تلك الآثار، فإن كانت هذه العبارات وتلك الأفعال مكفرة كان السحر كفراً، وإن كانت الآثار المترتبة عليها ضارة بالناس كانت حراماً وينبغي أن يكون هذا المعنى متفقاً عليه، وهو حسن.

الحنابلة - قالوا: في الجواب عن السؤال الأول، والثاني، هو أنه إذا ارتد الزوجان معاً فلم يسبق أحدهما الآخر، بأن سجدا لصنم. أو صليب في آن واحد، فإن وقع ذلك قبل الدخول انفسخ النكاح، وكذلك إذا ارتد أحدهما دون الآخر، وإن وقع ذلك بعد الدخول، وقعت الفرقة بينهما فلا ينقطع النكاح إلا إذا انقضت العدة، فإن عاد المرتد إلى الإسلام قبل انقضائها، فالنكاح باق على حاله، وإلا تبين فسخه من وقت الردة، ويمنع الزوج من وطئها لأن ههنا حالتين: حالة إباحة بعقد الزواج، وحالة حظر بالردة، فتغلب حالة الحظر على حالة الإباحة.

فإن وطئها الزوج في حال وقف النكاح فإنه لا يحد لشبهة الإباحة ولا كفارة عليه، ولكن يعذر لأنه فعل معصية لا حد لها ولا كفارة، فيكون جزاؤه التعزير، ثم إن ارتدت هي وحدها فلا نفقة لها، أما إذا ارتد هو فعليه نفقتها، ومثل ذلك ما إذا ارتدا معاً.

وأما الجواب عن الثالث، فإن الردة فسخ لا طلاق كما هو ظاهر.

وأما الجواب عن الرابع، فإن مال المرتد يقف بالردة ولكن لم يزل ملكه عنه، وإنما يحجر عليه، فلا يصح له أن يتصرف فيه ببيع، وهبة، ووقف، وإجارة، فإن هلك قبل الإسلام أصبح ماله فيئاً للمسلمين، ولكن يقضى منه دينه، فلا يرثه أحد وإن رجع إلى الإسلام رفع الحجر عنه وأصبح ماله كما كان وينفق من ماله عليه، وعلى من تلزمه نفقته في حال وقفه، وكما أن المرتد لا يورث فكذلك لا يرث من باب أولى، إذا أسلم قبل الميراث، فإنه يرث، ثم إن المرتد يصح له أن يملك في حال ردته، كما إذا وهب له أحد شيئاً كغيره، ويكون حكم ما ملكه كحكم ماله الأصلي فيوقف إلى أن يسلم.

وأما الجواب عن السؤال الخامس، فهو أن المهر قبل الدخول يسقط إن كانت الردة من قبلها بأن ارتدت وحدها. أو ارتدت مع زوجها وإن كانت الردة من قبله هو كان لها نصف المهر، أما بعد الدخول فلا يسقط شيء من المهر، سواء كانت الردة من قبلها أو من قبله، كما مر، وتطالب به إن لم تكن قد قبضته.

هذا، وإذا وطئ المرتد زوجته بعد ردته وقبل أن يسلم كان لها مهر المثل بذلك الوطء إن دام الزوج على الردة، أما إذا أسلم فلا شيء لها.

أما الجواب عن السادس، فهو أن عقاب المرتد، سواء كان رجلاً، أو امرأة القتل إن لم يتب ويرجع إلى الإسلام، لقوله ﷺ: "من بدل دينه فاقتلوه" رواه الجماعة إلا مسلماً، وتطلب منه التوبة مدة ثلاثة أيام، ثم يقتل بعدها إن أبى.

أما الجواب عن السؤال الأخير، فإن الأمور المكفرة تنقسم إلى قسمين: أحدهما أقوال تقتضي الخروج من الإسلام، كأن يقول: الله ثالث ثلاثة. أو يقول: إنه يعبد الصنم. أو يعبد البشر، أو البقر، أو يقول: إن الله غير موجود، أو يقول: إن إبراهيم ليس برسول، ومثل ذلك ما إذا أنكر رسالة رسول ذكره القرآن الكريم، أو قال: إن الله لم ينزل توراة، ولا أنجيلاً، أما إذا قال: إن التوراة والإنجيل اللذين من عند الله فقدتا ولم يبق منهما شيء، فهو صحيح لا شيء فيه، أو قال: إن الإنسان لا يبعث، وأنكر شيئاً معلوماً من الدين بالضرورة، كاملاً، كالصلاة والصيام، والحج، والزكاة، أو أحل حراماً، كالزنا، واللواط، فإن كل ذلك أقوال توجب الردة. ثانيتهما: أفعال كذلك، ومنها أن يسجد لصنم أو يلقي مصحفاً في قاذورة ونحو ذلك، أما لبس الزنار ونحوه من ملابسهم الخاصة فإنها حرام لا تكفر، متى كان فاعلها يقر لله بالوحدانية ولرسوله بالرسالة، ومثل ذلك ما إذا لبس صليباً لا بقصد التعظيم.

ومن استحل حراماً وهو يتأوله فإنه لا يكفر، كالخوارج الذين استحلوا قتل علي فإنهم لا يكفرون لاعتقادهم أن ذلك يوجب الزلفى إلى الله ويرفع المشاكل بين المسلمين، وكذلك لا يكفر من حكم كفراً سمعه.

ولا تقبل توبة من سب الله تعالى، أو سب رسولاً، أو ملكاً صريحاً، بل يقتل حداً، وفاقاً للمالكية، وخلافاً للشافعية، والحنفية، وكذا لا تقبل توبة الزنديق، وهو من أظهر الإسلام وأبطن الكفر، على أن القائلين بعدم قبول توبة هؤلاء قد أجمعوا على أن التوبة تنفعهم في الآخرة إن كانوا فيها مخلصين. وكذلك لا تقبل توبة من تكررت ردته).

----

3 مباحث القسم بين الزوجات في المبيت و النفقة ونحوهما

4 تعريفه

*-القسـم - بفتح القاف - معناه لغة مصدر قسـم قسـماً، كضرب ضرباً، أي فرق الأنصباء وأعطى كل واحد نصيباً، أما القسم - بكسر القاف - فهو نفس النصيب، يقال: هذا قسمي من الأرض أو الزرع أو الحب، أي نصيبي وحصتي، ويجمع بالكسر على أقسام، كحمل وأحمال.

وأما معناه في اصطلاح الفقهاء، فهو العدل بين الزوجات في البيتوتة ولو كتابية مع مسلمة، فإن كن كلهن حرائر سوى بينهن بحيث يبيت عند كل واحدة مثل ما يبيت عند ضرتها، وإن كان بينهن أمة (1)، فللحرة ضعف ما للأمة بأن يبيت عند الحرة ليلتين وعند الأمة ليلة، وهكذا، أما النفقة من مأكول، ومشروب، وملبوس، وسكنى فلا تجب التسوية بينهن فيها، بل يجب لكل واحدة منهن نفقة مثلها اللائقة بحالها، فلا يحل الجور على واحدة منهن في ذلك، بحيث لو أنقص واحدة منهن عن نفقة مثلها كان حراماً عليه، ثم بعد أن يعطي كل واحدة منهن حقها اللائق بها جاز له أن يميز ضرتها بما يحب، لأنه في هذه الحالة يكون متبرعاً، ولكن ينبغي أن ينظر إلى ما عساه أن يترتب على ذلك من فساد وفتن، فإن كان ذلك يفضي إلى شقاق بين الأسرة، وتولد الأحقاد والضغائن بينها وإيجاد النفرة والعداوة بين الأولاد، فإنه لا يجوز له أن يفعله وإلا فإنه يجوز (2).

---

(1) (المالكية - قالوا: الزوجة الأمة كالحرة في البيتوتة فلها مثلها.)

(2) (الحنفية - لهم رأيان في ذلك، فبعضهم يرى أن المعتبر في النفقة حال الزوج، بقطع النظر عن الزوجات، وعلى هذا يجب أن يسوي بين الزوجات في النفقة أيضاً، والمراد بالنفقة ما يشمل المأكول، والمشروب، والملبوس والسكنى، وبعضهم يقول: إن المعتبر في النفقة حال الزوجين معاً، فتقدر النفقة بحسب مقدرة الزوج، ثم توزع عليهن بحسب حالهن، فيعطى للفقيرة أقل من الغنية، فالتسوية غير مطلوبة حتماً، فإذا سوى بينهن برضائهن فذاك، وإلا قدرت للمرأة الغنية نفقة أكثر من نفقة الفقيرة، وهذا القول هو المعتمد، وعليه فلا يكون فرق بين الحنفية وبين غيرهم، لأن الغرض انتفاء الجور وإعطاء كل واحدة حقها اللائق بها بدون جرر، ومتى أدى لكل منهن حقها فإنه يكون حراً في زيادة من يشاء منهن بعد ذلك.

المالكية - لهم رأيان في الزيادة، فإذا أعطى لكل واحدة منهن حقها في نفقة مثلها، ثم وسع على واحدة منهن دون الأخرى بعد ذلك، فقيل: يصح، وقيل: لا، والمعتمد أنه يصح، وهو المعروف في مذهب مالك.

---

*4 * حكم القسم ودليله وشرطه

*-والقسـم المذكور واجب، فيفترض على كل واحد مسـتكمل للشـروط الآتية أن يقسـم بين زوجاته في البيتوتة، ودليل ذلك قوله تعالى: {فإن خفتم أن لا تعدلوا فواحدة} فقد أمر الله سبحانه بالاقتصار على الزوجة الواحدة عند الخوف من عدم العدل، فدل ذلك على أن إقامة العدل واجبة، سواء قلنا: إن الاقتصار على الواحدة عند الخوف من إقامة العدل واجب، كما هو الصحيح أو قلنا: إنه مندوب، أما الأول فظاهر، لأنه إذا كان مجرد الخوف من إقامة العدل بين الاثنتين جعل الجمع بينهما محرماً فتكون إقامة العدل بينهما واجبة فلا تردد، أما الثاني فلأنه إذا كان مجرد الخوف من إقامة العدل جعل الجمع بين الزوجات مكروهاً كان العدل بينهن واجباً، لأن الذي يخاف المكلف من تركه إنما هو الواجب، إذ لو كانت إقامة العدل بينهن مندوبة لما خاف أحد من تركها، لأن الإنسان يخاف من العقاب، والمندوب لا عقاب عليه.

وأما شروطه فثلاثة:

أحدها: العقل، فلا يجب القسم على المجنون، أما المجنونة فإنه يجب لها القسم إذا كانت هادئة قائمة بمنزل زوجها بحيث يمكن وطؤها، وإلا فلا.

ثانيها: أن يكون مراهقاً (1) يمكنه أن يطأ وتلتذ به النساء، فإن كان طفلاً فإنه لا يجب عليه القسم، وكذا إذا كانت صغيرة لا تطيق الوطء، فإنه لا يجب لها القسم. أما التي تطيق فإنه يجب لها، كالكبيرة بلا فرق، فإن جار المراهق كان إثمه على وليه لأنه هو الذي زوجه، وهو الذي احتمل مسؤوليته في ذلك، فعليه أن يدور به على نسائه ليعدل بينهن.

ثالثها (2): أن تكون المرأة غير ناشزة، فلو كانت خارجة عن طاعة زوجها فلا حق لها في القسم.

ولا يسقط القسم وجود مانع يمنع الوطء، سواء كان قائماً بالمرأة، كحيض. أو نفاس. أو رتق. أو مرض. أو كان قائماً بالرجل، كما إذا كان مجبوباً. أو عنيناً. أو مريضاً، لأن الغرض من المبيت الأنس لا الوطء، لما عرفت من أن الوطء غير لازم فإذا كان مريضاً مرضاً لا يستطيع معه الانتقال أقام عند من يستريح لتمريضها وخدمتها.

----

(1) (المالكية - قالوا: يشترط أن يكون الزوج بالغاً، أما الزوجة فلا يشترط لها البلوغ، بل يكفي أن تكون مطيقة للوطء، كما هو الحكم عند غيرهم).

(2) (الحنفية - زادوا شرطاً رابعاً، وهو أن لا يكون مسافراً فلا قسم في السفر كما يأتي قريباً).

----

*4 * مبحث لا تجب المساواة بين الزوجين في الحب القلبي وما يترتب عليه من شهوة

*-كما لا تجب التسوية في النفقة كذلك لا تجب في الوطء والميل القلبي، لأن ذلك ليس في اختيار الإنسان، وإنما هو تابع لحالة طبيعية، فقد تنبعث شهوته إلى واحدة دون الأخرى، وقد يتعلق قلبه بواحدة من حيث لا يدري، وهذا هو معنى قوله تعالى: {ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم فلا تميلوا كل الميل}، فالمراد نفي الاستطاعة التي ليست في اختيار الإنسان من المحبة القلبية وما يترتب عليها من استمتاع. أما ما عدا ذلك من إقامة العدل في المبيت وإعطاء كل واحدة نفقة مثلها بدون جور فإنه مستطاع من كل أحد، فلذا كان ﷺ يتحرى الدقة في العدل بين نسائه في هذا ويقول: "اللّهم ان هذا قسمي فيما أملك فلا تلمني فيما لا أملك" ولكن ليس معنى هذا أن الرجل يترك إحدى زوجاته بدون وطء فيعرضها للخنا والفساد، فإنه إن فعل ذلك فقد ارتكب إثماً، بل يجب على الزوج أن يعف زوجته ويصرفها عن التعلق بغيره، وإن لم يستطع وجب عليه أن يسرحها، وهل للزوجة الحق في طلب إعفافها؟ وإذا طالبته فهل يقدر لها القاضي قدراً معيناً؟ وكذلك هل لها أن تشكو كثرة استعمالها إذا تضررت منه؟ وهل يقدر القاضي له قدراً معيناً أو لا، في ذلك تفاصيل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: إذا كان الرجل متزوجاً بامرأة واحدة ولم يبت عندها لاشتغاله بالعبادة أو بجواريه كان لها الحق في طلب المبيت عندها، ولا يقدر ذلك بمدة معينة في الأسبوع على الراجح بل القاضي يأمر أن يبيت عندها ويصحبها من وقت لآخر بحيث لا تشعر بغيبة طويلة عنها، وقدر لها بعضهم كل أربعة أيام ليلة، ولكنهم قالوا: إن هذا ضعيف، والمعتمد الأول.

أما الوطء فليس لها حق في المطالبة به إلا مرة واحدة، ولكنه يفترض عليه ديانة أن يعفها وإلا كان من الآثمين، على أن بعض الحنفية يرى أنه يجب الحكم لها عليه قضاء بما يعفها، فكما يجب لها القضاء بالبيتوتة عندها من وقت لآخر بالقدر الذي يراه القاضي صالحاً، وكذلك يجب لها الحكم بالوطء من وقت لآخر بما يراه القاضي كافياً في إعفافها، وهو

حسن، أما إذا اشتكت من كثرة استعمال الرجل إياها. فإنه يقضي لها بأن لا يجامعها فوق طاقتها، ولا يقدر ذلك بعدد، بل الرأي فيه للقاضي أيضاً فيقضي بما يغلب على ظنه أنها تطيقه، وهذا يتبع غالباً الصحة والسمن، ونحو ذلك، نعم، قد توجد نحيفة تطيق أكثر من سمينة لأسباب داخلية، ولكن هذا غير الغالب، على أنه ينبغي للقاضي أن يسألها عما تطيق، ويكون لها القول بيمينها، وأيضاً فإنه يصح على امرأتين لهما خبرة بأحوال النساء بأن يكونا طبيتين، وقد صرحوا بجواز ذلك فيما إذا كانت صغيرة لا تطيق وادعى الزوج أنها تطيق فلتكن هذه مثلها، ومثل ذلك ما إذا كان للرجل آلة كبيرة تتصرف المرأة منها أو لا تطيقها فإنها لا تسلم له إلا إذا قررت الخبيرات من النساء ذلك.

المالكية - قالوا: يترك أمر الوطء لسجية الرجل وطبيعته، فلا يكلف أن يطأ إحدى زوجاته مثل ما يطأ الأخر، ولكن بشرط أن لا يتعمد الانصراف عن إحداهن ليوفر قوته للأخر التي يتلذذ بها أكثر فإذا كان عند صاحبة النوبة ووجد في نفسه ميلاً لوطئها وقدرة عليه ولكنه امتنع ليوفر للأخر التي اجمل منها مثلاً، كان ذلك محرماً لأنه إضرار بها عن عمد منه حتى ولو لم تتضرر بالفعل.

فإن كان له زوجة واحدة وتركها بدون وطء ورفعت أمرها للقاضي فإنه يقضي لها به في ليلة من أربع ليال على الأرجح لأن له تزوج ثلاث سواها. أما إذا شكا الرجل قلة الوطء. أو شكت هي كثرته فإنه يقضي عليها بما تقدر عليه على الصحيح، كالأجير على الخدمة، فلا يتقيد بأربع مرات في اليوم والليلة. ولا أكثر. ولا أقل، وقد يقال: لماذا نظر في جانب المرأة إلى طاقتها فلا يقضي بما لا تستطيع وقضي على الرجل بمقدار معين وهو أنه يجامع في كل أربع ليال ليلة، على أن المالكية قد نقلوا عن عمر بأنه قضى بمرة في الطهر ليحبلها، وهذا معقول عند النزاع، فلماذا لم يعمل به؟ اللّهم إلا أن يقال: إن هذا التقدير مشروط بكون الرحل شاباً جلداً يستطيع أن يأتي في الجمعة مرتين بحيث لا يضره ذلك، وإلا نظر لحاله أيضاً ولكنهم لم يصرحوا بذلك على أن المالكية لا يفرقون بترك الوطء بعد أن يطأ الزوج مرة خلافاً للحنابلة.

الحنابلة - قالوا: لا يجب على الرجل أن يسوي بين زوجاته في الوطء ومقدماته من لمس وقبلة ونحو ذلك، كما لا يجب عليه أن يسوي بينهن في النفقة والكسوة والشهوة بحيث يشتهي هذه كما يشتهي تلك، ويجب عليه أن يطأ زوجته في كل أربعة اشهر مرة إن لم يكن عذر، وهي مدة الإيلاء فإذا حلف أن لا يقرب زوجته وجب عليه أن يطأها بعد أربعة أشهر، فعلم منه أن الوطء واجب بعد أربعة أشهر، ومعنى هذا أن الاستمتاع حق مشترك بين الزوجين، ولهذا لا يصح له أن يعزل منيه فينزل في الخارج بدون إذنها فإن لم يقدر الزوج على وطئها كل أربعة أشهر مرة فرق القاضي بينهما.

الشافعية - قالوا: لا يجب على الزوج أن يسوي بين زوجاته في الوطء ولا في الاستمتاع بمقدماته، ولا في الكسوة والنفقة، بل يؤدي لكل واحدة منهن نفقة مثلها المطلوبة منه. وما وراء ذلك فلا قسم فيه، ولكن التسوية في هذا تسن، وليس للمرأة الحق في مطالبة الرجل بالوطء على الراجح، لأن عقد النكاح واقع على أن يستمتع الرجل بها، فالمعقود عليه المرأة لا الرجل، وعلى هذا فالوطء حقه، وقد تقدم هذا مفصلاً في تعريف النكاح أول الكتاب، وهذا لا ينافي أن لها الحق في فسخ العقد إذا كان الرجل مجبوباً، ولو حدث له الجب بعد وطئها وكذا إذا كان عنيناً قبل أن يطأها مرة، لأن بين الأمرين فرقاً ظاهراً،لأنها في بقائها مع من لا يرجى منه وطء يأس تام، أما السليم الصحيح، فإن طمعها فيه لا ينقطع).

----

*4 * كيفية القسم، وما يترتب عليه

*-للزوج أن يقسم بينهن بحسب حاله، فإن كان ممن يعمل لقوته بالنهار قسم بالليل، وإن كان ممن يعمل بالليل كالحارس وغيره قسم بينهن بالنهار، ثم إن تراضوا على مدة معينة كأن يكون لهذه جمعة وللأخر مثلها فذاك، وأن لم يتراضوا ففي ذلك تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: للرجل أن يقدر المدة التي يقيمها عند إحداهن، ولكن يشترط أن لا تزيد على أربعة أشهر، وهي الإيلاء، لأنه حلف أن لا يقرب امرأته ينتظر هذه المدة وعندها تبين منه إن لم يطأها، فلو لم تكن هذه المدة هي التي تتضرر المرأة عند مجاوزتها لما حكم الشارع بإبانتها عندها، وأيضاً قد روي عن عمر أنه سأل ابنته حفصة، كم تصبر المرأة عن الرجل؟ فقالت: أربعة أشهر فأمر القواد أن يصرفوا من كان له أربعة أشهر، فإن قلت: إن الحنفية لا يوجبون الوطء على الرجل إلا مرة واحدة في العمر فكيف يجتمع هذا مع قولهم إن المرأة لا تصبر عن أكثر من أربعة أشهر؟ قلت إن الحنفية يقولون ذلك على أن الرجل غير ملزم قضاء عند التنازع كما يأتي في الصحيفة التي تلي هذه، والأفضل أن يقسم الزوج بينهن بما يزيل الوحشة بحيث لا يتركها مدة تتألم فيها، وليس للرجل أن يذهب في ليلة إحداهن إلى الأخر، فلو ذهب إلى غير صاحبة النوبة بعد الغروب يأثم أما في النهار فلا مانع أن يذهب إلى غير صاحبة النوبة، ولكن ليس له أن يجامعها في غير نوبتها مطلقاً، وله أن يدخل إليها لعيادتها إن كانت مريضة، وإذا اشتد بها المرض كان له أن يقيم عندها حتى تشفى إذا لم يكن عندها من يؤنسها، وإذا ذهب إلى الضرة ومكث عندها أو وطئها في نوبة الأخرى فإنه لا يقضي.

المالكية - قالوا: إذا كان مقيماً في بلدة واحدة مع زوجاته وجب عليه أن يقسم بيوم وليلة بدون زيادة ولا نقص إلا إذا تراضوا غير ذلك، ومثل ذلك ما إذا كان بعض زوجاته مقيماً ببلدة قريبة من بلدته بحيث تكون البلدتان في حكم الواحدة، أما إذا كان في بلدة بعيدة فله أن يقسم بالجمعة أو الشهر حسب الحالة، ويحرم على الزوج أن يدخل على ضرتها في يومها ليستمتع بها، أما إذا دخل لقضاء حاجة غير ذلك فإنه يجوز، ولو أمكنه أن يرسل آخر لقضائها، ويندب أن يجعل القسم ليلاً إلا إذا كان قادماً من السفر فإنه مخير فيما يفعل.

الشافعية - قالوا: أقل نوب القسم ليلة لهذه وليلة للأخرى، فلا يجوز ببعض ليلة ولا ببعض هذه الليلة وبعض الليلة التي تليها، لأن في ذلك خلطاً وتشويشاً، والأفضل أن يقسم بليلة وليس له أن يزيد على ثلاثة أيام، إلا إذا تراضوا، لما في الزيادة من طول العهد بينهن، ويجب أن يقرع بينهن فيما يبدأ بها، فإذا خرجت القرعة لواحدة بدأ بها، وبعد تمام نوبتها يقرع بين الباقيات، فإذا تمت النوب جرى على هذا الترتيب.

وإذا كان القسم بينهن نهاراً لمن عمله بالليل. كالحارس ونحوه حرم عليه أن يدخل على ضرتها بالنهار إلا لضرورة، كمرضها المخوف، أما إذا كانت مريضة مريضاً عادياً فلا، أما بالليل فله أن يدخل لقضاء حاجة وله أن يستمتع بها بشرط أن لا يطأها، فإن وطئها في نوبة ضرتها حرم. ومثل هذا ما إذا كان القسم بينهن ليلاً لمن كان عمله بالنهار، فإنه يحرم عليه أن يدخل على ضرتها بالليل لغير ضرورة، وله الدخول بالنهار والاستمتاع بغير وطء، وقد يعبر عمن كان قسمه بالنهار بأن النهار أصل والليل تبع، وعمن كان قسمه بالليل بأن الليل أصل والنهار تبع، فأما الأصل سواء كان الليل أو النهار، فإنه لا يجوز له أن يدخل إلا لضرورة كعيادتها لمرض مخوف، ولا يجوز له أن يطيل المكث فإن طال قضى لضرتها الوقت كله، سواء كان الليل أو النهار. وأما التبع، فإنه يجوز له أن يدخل لحاجة وإن لم تكن ضرورية، فإن طال زمن قضاء الحاجة بطبيعته فلا يقضي لها شيئاً، وإن طال هو عمداً فإنه يقضي للزوجة الأخر ما زاد على قضاء الحاجة، وإذا وطئها فلا يقضي الوطء، لأنه تابع الداعية والنشاط، وقد يوجد لإحداهن دون الأخرى، ولكنه يرتكب محرماً بالوطء.

الحنابلة - قالوا: يجب أن يكون القسم ليلة وليلة بحيث لا يزيد عن ذلك إلا إذا تراضوا عليه وله أن يخرج في ليلة كل واحدة منهن لقضاء ما جرت العادة به قضاء حقوق وواجبات وصلاة ونحو ذلك، وليس له أن يتعمد الخروج الكثير في ليلة إحداهن دون الأخرى لأن في ذلك إجحافاً بحقها، أما إذا اتفق على ذلك لا يضره.

ويحرم عليه أن يدخل إلى ضرتها في نوبتها لا في الأصل ولا في التبع، فإن كان القسم ليلاً حرم عليه الدخول في الليل والنهار ولكن لا يجوز له أن يدخل بالليل إلا إذا كانت محتضرة وتريد أن توصي إليه ونحو ذلك من النوازل الخطيرة، أما بالنهار فإنه يجوز له أن يدخل لحاجة كسؤال عن أمر يريد معرفته بشرط أن لا يمكث طويلاً، فإن مكث قضي اليوم لضرتها، وكذلك إذا جامع فإنه يجب عليه أن يقضي الجماع، خلافاً للشافعية).

----

* 4 * مبحث حق الزوجة الجديدة في القسم وتنازل المرأة عن حقها فيه

*-إذا تزوج جديدة، فإذا كانت بكراً كان لها الحق في المبيت عندها أسبوعاً نافلة لها بحيث لا يحتسب عليها. وإن كانت ثيباً كان لها الحق في المبيت عندها ثلاث ليال، فإذا انتهت مدة إقامته عند الجديدة عاد إلى القسم بين زوجاته على التفصيل المتقدم (1) ولا فرق بين أن تكون الجديدة أمة تزوجها على حرة. أو حرة، لخبر ابن حيان في صحيحه" سبع للبكر وثلاث للثيب" وفي الصحيحين عن أنس أن السنة إذا تزوج البكر على الثيب أقام عندها سبعاً ثم قسم وإذا تزوج الثيب على البكر أقام عندها ثلاثاً ثم قسم.

وللزوجة أن تتنازل لضرتها عن نصيبها في مقابل مال تأخذه منها. أو بدون مقابل، وإذا تنازلت لها ثم رجعت فإن رجوعها يصح وفي ذلك تفصيل المذاهب (2).

----

(1) (الحنفية - قالوا: لا استثناء لإحدى الزوجات في المبيت، بل الجديدة، والقديمة، والبكر، والثيب سواء فلو تزوج بكراً جديدة، أو ثيباً جديدة ابتدأ المبيت عندهما سبع ليال للبكر وثلاث ليال للثيب، ثم يعوض نساءه الباقيات عن هذه المدة، وذلك هو معنى الحديث، لأن الحديث لا يدل على عدم التسوية في القسم، وإنما يدل على البدء بالدور، ومن المعقول أن يجعل للجديدة أول الدور، ويؤيد ذلك قوله تعالى: {ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم فلا تميلوا كل الميل}، فقد رفع عن الناس المؤاخذة فيما لا اختيار لهم فيه، وهو الميل القلبي، ونهاهم عن الميل الذي في اختيارهم، وهو القسم مطلقاً بدون استثناء للجديدة.)

(2) (الحنفية - قالوا: في التنازل عن القسم في نظير مال تأخذه من ضرتها. أو من الزوج خلاف، فبعضهم يرى صحة التنازل وبطلان الشرط، فلو تنازلت ليلتين مثلاً ولم ترجع فيهما سقط حقها وليس لها أن تطالب بأخذ المال، فإذا رجعت في تنازلها قبل قضاء الليلتين كان لها الحق في الرجوع، وبعضهم يرى أن لها الحق في المال المشترط لأنه عوض عن حق تنازلت عنه فينفذ، والأول أرجح، وإذا تنازلت لواحدة معينة كضرتها زينب مثلاً، فهل للزوج أن يتصرف في هذا التنازل ويجعله لفاطمة بدل زينب ؟ في هذا رأيان: الأول: أنه لا يصح له أن يتصرف. والثاني: أنه يصح، والأول أرجح، لأن النوبة حق المرأة، وقد تنازلت عنها لضرتها، فإما أن تأخذه الضرة أو تتركه، وليس للزوج فيه حق وقد يقال: إن الغرض من البيتوتة الأنس والراحة والاستمتاع، وكل هذا متبادل بين الزوجين، فإذا تنازلت المرأة عن حقها بقي حق الرجل، فله أن يتصرفه كما يجب ومع هذا فإننا إذا فرضنا أنه حق خاص بالمرأة قبل الرجل وقد وهبته لغيرها كان معنى ذلك أنها أسقطته عنه بدون إلزام له، فله أن يمنحه للموهوب لها وله أن يمنحه لغيرها، والجواب: أن هذا حق خاص بالزوجة وإذا وهبته أصبح حقاً للموهوب لها بدون مدخل للزوج فيه فإن شاءت أخذته، وإن شاءت تركته وعلى هذا فلو تركته الموهوب لها لا يكون للزوج حق المبيت عندها وإذا رضيت الموهوب لها ليس للزوج رده خلافاً للأئمة الثلاثة.

المالكية - قالوا: يجوز للضرة أن تهب نوبتها لضرتها بشرط رضاء الزوج، وتختص به الموهوب لها، فلو أراد الزوج أن يتصرف بنقل الهبة إلى غيرها لا يصح، وذلك لأنه أذن فيه، فأصبح ملتزماً به بخصوصه، أما إذا وهبت نوبتها لزوجها، فإنه يصح، وحينئذ يكون له التصرف فيها فيصرفها لمن يحب من زوجاته، ولها الرجوع في هبتها.

وكما يجوز لها هبة نوبتها لضرتها. فكذلك يجوز لها أن تبيع نوبتها بعوض معين من مال وغيره لزوجها، أو لضرتها، ولكن لا يصح البيع للضرة إلا برضاء الزوج، وإذا منع من البيع لا يلزمه أن يدفع لها الثمن، ثم إذا اشترتها الضرة اختصت بها دون غيرها، وإذا اشتراها الزوج كان له أن يخص بها من يشاء منهن، وهل لإحدى الزوجات أن تشتري نصيب ضرتها في المبيت دائماً، أو جواز الشراء مقصور على نحو اليوم واليومين؟ خلاف، والمشهور أنه لا يجوز لها أن تبيع نصيبها دائماً، بل تبيع قليلاً لا كثيراً، ويجوز لها أن تتنازل عنها لضرتها بدون ثمن، كما يجوز لها أن تعطي زوجها مالاً لتبقى في عصمته، أو ليدوم على حسن معاشرتها.

الحنابلة - قالوا: للمرأة أن تهب حقها من القسم في جميع الزمان وفي بعضه لبعض ضرائرها أو لكلهن بإذن الزوج، كما أن لها هبته للزوج فيجعله لمن شاء منهن، ولو أبت الموهوب لها ما دامت الواهبة قد رضيت هي والزوج، لأن الحق لا يخرج عنهما، فقد ثبت أن سودة وهبت يومها لعائشة فكان رسول الله ﷺ يقسم لعائشة يومها ويوم سودة. ولا تصح هبة نصيبها بمال، خلافاً للمالكية، ووفاقاً للشافعية، فإن أخذت الواهبة عليه مالاً لزمها رده لصاحبته. ويجب على الزوج في هذه الحالة أن يقضي لها الزمن الذي وهبته لضرتها لأنها إنما وهبته بشرط العوض ولم تأخذ العوض، فحينئذ لها الرجوع فيما وهبته، فإن كان العوض غير المال كإرضاء زوجها عنها جاز، وبعض الحنابلة يقول: يجوز لها أن تأخذ عوضاً مالياً في نظير تنازلها عن سائر حقوقها من القسم وغيره، والأول هو المشهور، وللواهبة أن ترجع في هبتها فيكون لها الحق في المستقبل أما الذي مضى فلا حق لها فيه.

الشافعية - قالوا: للزوجة أن تهب نوبتها في المبيت لضرتها المعينة بشرط أن يرضى الزوج، ولا يشترط رضاء الموهوب لها، بل للزوج أن يبيت عندها ولو كرهت، وكذا لها أن تهبه للجميع وإذا وهبته للجميع أخذت كل واحدة نصيبها فيه، وإذا وهبته للزوج، فله أن يخصص من شاء منهن به ولا يجوز للواهبة أن تأخذ بدل حقها عرضاً فإن أخذته لزمها رده وكان لها الحق في قضاء ما تنازلت عنه من نوبتها، وفاقاً للحنابلة.

وللواهبة الحق في الرجوع في هبتها متى شاءت فإذا رجعت كان لها الحق فيما بقي لا فيما مضى فلو قضى عند ضرتها الموهوب لها نصف الليلة الموهوبة مثلاً ثم رجعت وجب عليه أن يخرج إليها إن لم يخف على نفسه فإن خاف كان عليه للواهبة نصف ليلة يقضيها لها.

واعلم أنه إذا وهبت إحدى الزوجات ليلتها لضرتها لزمه قضاؤها في وقتها، مثلاً إذا كانت نوبتها ليلة الخميس فوهبتها لضرتها، وكانت ليلة ضرتها ليلة الجمعة بات عند الضرة ليلتين متواليتين ولا يجوز له أن ينقلها من ليلة الخميس إلى ليلة الاثنين مثلاً، وذلك لأن ليلة الاثنين التي يريد أن ينقل إليها حق للضرة الثالثة، وربما تتضرر من تغيير ليلتها. فإذا رضيت جاز، وأيضاً فإن للواهبة الحق في الرجوع، فلو وهبت له ليلة الاثنين فلا يجوز له أن يقدمها إلى ليلة الجمعة إلا برضاها، إذ قد يعن لها أن ترجع عن هبتها، فلو قدمها انقضت فلا يكون لها حق في الرجوع .أما إذا كانت ليلتها الجمعة وأراد أن ينقلها إلى ليلة الاثنين فإنه يجوز من غير رضاها لأنه يريد أن يؤخرها لها لتكون لها الفرصة في الرجوع إذا شاءت، ولكن لا يجوز له النقل إلا برضاء الضرة الثالثة، وعلى هذا القياس.

هذا، وقد نقل بعض محققي الحنفية هذا عن الشافعية، فذكر أنهم يجيزون نقل الليلة الموهوبة بجوار ليلة الموهوب لها ليبيت عندها ليلتين متواليتين، ورجع هو عدم الجواز لما يلحق الضرة الثالثة من الضرر، ولكن الواقع أن الشافعية لم

يجيزوا على الاطلاق، بل اشترطوا رضاء الضرة ورضاء الواهبة بحيث لا يعود على واحدة منهن ضرر، وهذا حسن ولا شيء فيه.

ويتضح من هذا كله أن الأئمة الثلاثة يقولون بعدم أخذ العوض المالي في نظير هبة النوبة من المبيت، وكذلك لا يجوز للزوجة بيع نوبتها لضرتها أو لزوجها بعوض مال خلافاً للمالكية القائلين بالجواز، ولكن الحنابلة والحنفية لهم رأيان في هذا والراجح عدم الجواز، كما عرفت، أما الشافعية فإنه لا خلاف عندهم في عدم الجواز).

----

4 مبحث هل لمن يريد السفر أن يختار من تسافر معه من زوجاته؟

*-وإذا سافر المتزوج أكثر من مرة واحدة فلا يخلو إما أن يكون مسافراً سفر انتقال من بلدة إلى أخرى ليستوطن بها، أو مسافراً سفراً مؤقتاً لقضاء حاجة، فإن كان الأول فإنه لا يجوز له أن يترك بعضهن ويأخذ البعض الآخر، لما في ذلك من المضارة للباقيات فإذا كان لا يستطيع أن يعيش معهن جميعاً في البلدة المنقول إليها وجب عليه أن يسرح منهن البعض الذي لا يريده، وإلا وجب عليه أن يقرع بينهن ويأخذ معه من عليها القرعة على أن تمكث معه زمناً ثم يعيدها ويأخذ غيرها لتمكث معه مثل الزمن الذي قضاه مع ضرتها، وهكذا، أما ما اعتاده بعض الناس الذين يتزوجون أكثر من واحدة في بلاد الأرياف ثم ينزحون بواحدة منهن إلى مصر ويتركون الباقيات كالمعلقات بحجة أنه لا يمكن العيش بهن جميعاً في مصر فإنه لا يجوز إلا برضاء الباقيات، وينبغي أن يكون هذا مما لا خلاف فيه، لأن لكل زوجة الحق في القسم في مثل هذه الحالة، إذ لا يقال للزوج إنه مسافر وإنما يقال له: إنه أقام في جهة وهجر نساءه في جهة أخرى، مع أن لهن عليه حقوقاً يجبر عليها، أما إن كان السفر لغرض من الأغراض من تجارة، وغزو، وحج، واستشفاء، ونحو ذلك، فإن فيه تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: للزوج الذي يريد السفر إلى جهة أن يختار من بين زوجاته من تسافر معه لأنه هو الذي يقدر مشقة السفر ويعرف الصالحة له منهن، فهو صاحب الشأن وربما كان ترك بعضهن لازماً لتدبير المنزل، فلا يصح أخذها ولكن يرد على هذا التعليل أن النبي ﷺ كان يقرع بين نسائه عند السفر، والجواب: أن النبي ﷺ كان يفعل ذلك لأنهن كن عنده صالحات لاحتمال مشقة السفر وتدبير المنزل، فأيتهن لم تخرج لها القرعة صلحت لتدبير المنزل لأنهن جميعاً كن متمسكات بدينهن كما أمرهن اللّه فيعرفن واجباتهن في كل شأن من الشؤون وحيث تساوين في هذا المعنى فقد كان ﷺ يقرع بينهن تطيباً لخاطرهن لا فرضاً عليه خصوصاً أن مذهب الحنفية يقضي بأن القسم غير واجب على النبي ﷺ بل كان يفعله لما في طبيعته من حب العدل المطلق، فاقتراع النبي ﷺ بين نسائه لا يقتضي وجوب ذلك على غيره لما قد يعارض ذلك من المصلحة التي قررناها.

وقال بعض الحنفية: إن القرعة أحب تطيباً لخاطر الزوجات، والذي أفهمه أن عدم القرعة أحب، وذلك لأننا قلنا: إن المسألة منوطة بالمصلحة، وقد تخرج القرعة لمن لا تصلح، نعم انهم قالوا: إن له في هذه الحالة أن يرد القرعة ويأخذ الصالحة، ولكن هذا ينتج عكس المطلوب، وهو ترضية القلوب، لأن التي تخرج القرعة لها فلا تنفذ معها ينكسر خاطرها وتسوء حالها، فأولى أن لا يقرع بل يختار الصالحة من أول الأمر، نعم قد يقال: إذا كن متساويات في الصلاحية للسفر وتدبير المنزل ينبغي أن يقرع بينهن تطيبياً لخاطرهن.

هذا، وليس للباقيات قسم، فإذا سافر بإحداهن وقضى معها مدة أسقطت من الحساب وفازت معه بها فعند العودة لا يقضيها لضراتها، لا فرق بين أن تكون مدة سفر، أو مدة إقامة، ولا فرق بين أن تكون من أجل الحج والغزو أو لا، وكذا لا

فرق بين أن تكون سفر معصية أو لا، وإذا سافرت الزوجة وحدها وحضرت فلا حق لها في المطالبة بما مضى، لأن الذي مضى لا يعود ولو كان السفر بإذنه. هذا وإذا سافر بهن جميعاً هل يجب القسم بينهن في السفر أو لا ؟ لا نص على هذا في كتب الحنفية، والذي أراه أنه يجب عليه القسم، وقد صرح به الحنابلة.

المالكية - قالوا: للزوج أن يختار من يسافر بها من بين زوجاته بدون قرعة، وسواء كان السفر من أحل الحج والغزو أو لا، وهذا القول هو ظاهر المدونة، فإنها أطلقت، ولكن بعضهم حمل هذا على ما إذا كان السفر لغير الحج والغزو. فإن كان لهما وجبت القرعة لما فيهما من ميزة توجب التزاحم والمشاحة، وهو المشهور، ولكن السفر للحج في زماننا هو الذي يوجب المشاحة، أما الغزو فلا، ولا تقضي مدة السفر ذهاباً وإياباً ولا مدة الإقامة، فالتي سافرت هي وحدها، ولو بإذنه لا حق لها في المطالبة بما فاتها ولو كان ذلك لقضاء حاجتها، وبالجملة فالذي يفوت من أوقات القسم لا يقضى ولو لم يكن مسافراً.

الشافعية - قالوا: إذا سافر سفراً قصيراً لغير نقلة من البلد إلى بلد آخر فإنه يصح له أن يأخذ بعض نسائه ويترك البعض بشروط: الأول أن يقرع بينهن، فمن خرج سهمها أخذها حتماً.

الثاني: أن يكون السفر مباحاً.فإذا كان عاصياً بسفره، كما إذا سافر لتلصص، فإنه لا يحل له أن يأخذ واحدة منهن. الثالث: أن عليه قضاء المدة التي يقطنها مع من يأخذ في الجهة التي سافر إليها بشرط أن يقيم مدة تقطع السفر وتوجب الإقامة، أما إذا أقام مدة لا تقطع السفر، كما إذا مكث لقضاء حاجة ينتظرها مدة ثمانية عشر يوماً فإنه لا يقضيها.

وكذا لا يقضي مدة السفر ذهاباً وإياباً على كل حال، وإذا سافرت المرأة وحدها بدون إذنه أو سافرت بإذنه لقضاء حاجة لها لا له فلا حق لها في المطالبة بالمدة التي سافرت فيها وأما إذا سافرت بإذنه لقضاء حاجة خاصة به فإن لها حق المطالبة بالمدة التي سافرت فيها، ومثل ذلك ما إذا سافرت معه بدون إذنه فإن لها حق القسم.

الحنابلة - قالوا: إذا سافر المتزوج أكثر من واحدة لغير نقلة من بلدة إلى بلدة أخرى، سواء كان السفر طويلاً أو قصيراً، وأراد أن يأخذ معه بعض نسائه وجب عليه أن يقرع بينهن فمن خرجت لها القرعة لا يجوز له أن يأخذ غيرها، نعم يجوز له أن يسافر وحده دون واحدة منهن وإن سافر بمن خرجت لها القرعة فإنه يغتفر لها مدة السفر من سير وحل ورحيل، فإذا عادت فإنها لا تحسب عليها هذه المدة، أما مدة الإقامة المتخللة بين السفر، كأن أعجبهما مناخ جهة فمكثا بها أياماً قبل أن يصلا إلى الجهة المطلوبة لهما فإنها تحسب عليها ويقضي مثلها لضراتها عند عودته، وكذا تحتسب عليها الأيام التي يقيمها في الجهة التي ينويان السفر إليها، أما إذا سافر بإحداهن من غير قرعة فإنه يأثم وعليه قضاء الأيام التي يقضيها معها في مدة السفر والسير والحل والترحال. ولا يغتفر لها إلا الأوقات التي ينفرد عنها إلا إذا رضيت ضرائرها بسفرها بدون قرعة، فإنها تكون بمنزلة المسافرة بالقرعة، وللزوج إكراه من خرجت قرعتها، وإذا سافر باثنتين وجب أن يقسم بينهما إذا لم يكونا في رحل واحد أو خيمة واحدة، أما إذا كان لكل منهما رحل خاص فإنه يجب القسم بينهما، هذا، ولا يشترط أن يكون السفر مباحاً).

----

4 مبحث هل للزوج أن يجمع بين زوجاته في بيت واحد وفي فراش واحد ؟

*-إن كان البيت - عمارة - تحتوي على عدة مساكن - شقق، أو أدوار - لكل شقة باب خاص بها ولها منافع تامة من دورة مياه ومطبخ ومنشر تنشر عليه الملابس المغسولة، فإن للزوج أن يجمع بين الضرائر في هذه العمارة بدون رضائهن، ولا تشترط المساواة في السكنى، بل الشرط أن يكون سكن كل واحدة مناسب لحالها بحيث يرتفع الجور عنها، كما تقدم.

أما إن كان البيت له باب واحد ودورة مياه واحدة ومطبخ واحد ومنشر واحد وكان فيه عدة حجر لكل واحدة منهن حجرة خاصة بها فإنه يجوز بشرط رضائهن، وإلا كان ملزماً بإحضار سكن يليق بكل واحدة، فإذا كان به حجرة واحدة، ورضوا بالسكنى بها فإنه يجوز، ومثل ذلك ما إذا كان في سفر ومعه زوجات وجميعهن في خيمة واحدة أو على فراش واحد (1) فإنه يجوز ولكن يكره أن يطأ إحداهن أمام الأخرى وهي مستورة العورة (2)، أما إن كانت مكشوفة فإنه يحرم، إذ لا يحل النظر إلى العورة، كما تقدم في الجزء الأول.

----

(1) (المالكية - قالوا: إنه يحرم أن يجمع بينهن على فراش واحد، ولو بدون وطء على الراجح وبعضهم يقول: إنه مكروه فقط، وهم وإن لم يصرحوا هنا بحالة الضرورة، كما إذا كان مسافراً ومعه زوجاته ولو خيمة واحدة أو كان في سفينة. ولكن أحوال الضرورة مستثناة بالبداهة).

(2) (المالكية - قالوا: إن وطء إحدى الزوجات أمام الأخرى حرام لا مكروه).

○ مباحث الرضاع

تعريفه

*-الرضاع - بفتح الراء، وكسرها - ويقال: رضاعة - بفتح الراء، وكسرها - أيضاً، معناه في اللغة أنه اسم لمص الثدي. سواء كان مص ثدي آدمية أو ثدي بهيمة أو نحو ذلك، فيقال لغة لمن مص ثدي بقرة أو شاة: إنه رضعها، فإذا حلب لبنها وشربه الصبي فلا يقال له: رضعه، ولا يشترط في المعنى اللغوي أن يكون الرضيع صغيراً.

أما معناه شرعاً، فهو وصول لبن آدمية إلى جوف طفل لم يزد سنه على حولين (1) - أربعة وعشرين شهراً - فإن شرب صغير وصغيرة لبن بهيمة لا تحرم عليه، ولا فرق بين أن يصل اللبن إلى الجوف من طريق الفم بمص الثدي أو بصبه في حلقه أو إدخاله من أنفه، فمتى وصل اللبن إلى معدة الطفل أثناء مدة الحولين المذكورين بالشروط الآتية كان رضاعاً شرعياً عليه التحريم الآتي بيانه، أما إن كان كبيراً زائداً على الحولين ورضع فإن رضاعه لا يعتبر، وذلك لقوله تعالى: {والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين} فقد دلت الآية الكريمة على أن أكثر مدة الرضاع المعتبرة في نظر الشرع حولان، فلو رضع بعدها ولو بلحظة فلا يعتبر رضاعة ولا يترتب عليه تحريم لقوله ﷺ "لا رضاع إلا ما فتق الامعاء وكان قبل الحولين" رواه الترمذي وحسنه ومعنى قوله "فتق الامعاء" وصل إليها، ولقوله عليه الصلاة والسلام: "لا رضاع إلا ما كان في الحولين" رواه البيهقي وغيره.

فإن قلت: ورد في صحيح مسلم أن النبي ﷺ أمر سهلة بنت سهيل أن ترضع سالماً مولى أبي حذيفة زوجها بعد البلوغ حتى تكون أماً له فلا يحرم نظره إليها، وذلك لأن سهلة ذهبت إلى النبي ﷺ وقالت له يا رسول الله ﷺ إن سالماً مولى أبي حذيفة مضى في بيتنا وقد بلغ ما يبلغ الرجال وعلم ما يعلم الرجال، فقال: " أرضعيه تحرمي عليه" فهذا صريح في أن رضاع الكبير يوجب التحريم، والجواب أن ذلك كان قبل تحديد مدة الرضاع بالحولين، فنسخ العمل به أو هو خصوصية لسالم وسهلة، لما رآه النبي ﷺ من الضرورة الملحة التي تستلزم الترخيص لأهل هذا البيت، حيث لا يمكن الاستغناء عن دخول سالم بحال، على أن هناك إشكالاً آخر، وهو أن الرضاع يستلزم الثدي ومصه ولمسه وهو محرم. والجواب أنه لا يستلزم لأن التحريم كما يكون بالمص يكون بالشرب، كما عرفت، فيصح أن تكون قد حلبت له ثديها فشرب.

----

(1) (الحنفية - قالوا: في زمن الرضاع رأيان. أحدهما: أنه حولان ونصف حول، أعني ثلاثين شهراً، فإذا وصل اللبن إلى جوف الطفل في أثناء هذه المدة فإنه يعتبر رضاعاً شرعياً يترتب عليه الأحكام الآتية، أما إذا وصل إليه اللبن بعد انقضاء هذه المدة فإنه لا يكون رضاعاً شرعياً، ثانيهما: أن زمن الرضاع حولان فقط، فإن وصل إليه بعد الحولين لا يكون رضاعاً، والأول رأي أبي حنيفة والثاني رأي صاحبيه، وهل يجب العمل برأي الإمام. أو برأي صاحبيه ؟ والجواب: أن الراجح الذي عليه المعول أن ينظر في ذلك إلى قوة الدليل، فمتى كان الدليل القوي في جانب رجح العمل به، ويظهر أن الدليل هنا يؤيد رأي الصاحبين، وبيان ذلك أن الله سبحانه قال: {وحمله وفصاله ثلاثون شهراً}، ومعنى هذا أن أقل مدة الحمل ستة أشهر، فيبقى أربعة وعشرون شهراً وهي مدة الرضاع، وقد أول الآية بهذا المعنى علي بن أبي طالب كرم الله وجهه لعثمان رضي الله عنه حيث أراد عثمان أن يحد امرأة جاءت بولد لستة أشهر من حملها، فقال لها علي: كلا إنها جاءت به لأقل مدة الحمل، وهي ستة أشهر واستدل له بهذه الآية فاقتنع عثمان بذلك، وظاهر أن فهم الآية على هذا الوجه لا تكلف فيه، ولكن الإمام استدل بها على وجه آخر، فقال معنى - حمله وفصاله ثلاثون شهراً - أن كلاً منهما ثلاثون شهراً، فكأنه قال: مدة حمله ثلاثون شهراً ومدة فصاله ثلاثون شهراً، والمراد أكثر مدة الحمل لا أقلها، فتكون مدة الفصال حولين ونصف أعني ثلاثين شهراً، فإذا شرب الطفل في أثنائها فإنه يكون رضيعاً، ولكن ورد على هذا أن أكثر مدة الحمل سنتان لا ثلاثون شهراً، فقد روي عن عائشة أنها قالت: لا يبقى الولد في بطن أمه أكثر من سنتين، ولو بقدر فلكة مغزل، كناية عن قلة الزمن، فأجيب بأن قول عائشة هذا خصص مدة الحمل، فعلم أنها سنتان، وبقيت مدة الفطام على حالها، ولا يخفى ما في هذا الجواب من تكلف ظاهر، إذ لا معنى لكون الآية تنص على أن مدة الحمل قد تكون حولين ونصف حول ويقول الحديث: إنها لا تزيد عن حولين ولا لحظة، وقد بين بعض المحققين هذا بأن ثلاثين شهراً مستعملة في معنيين: أحدهما حقيقي، وهو المفهوم من ثلاثين، والآخر مجازي، وهو أربعة وعشرون الذي دل عليه الحديث، فيكون اللفظ الواحد مستعملاً في حقيقته ومجازه، وعلى كل حال فهو غير جائز لأنه جمع بين الحقيقة والمجاز، لأن اللفظ الواحد، وهو ثلاثون مستعمل في إطلاق واحد في مدلولين، وهما: ثلاثون وأربعة وعشرون، على أن أسماء العدد لا يصح التجوز فيها بإطلاق بعضها على بعض، لما فيه من عدم الضبط والإبهام، ولأنها مختصة بما وصفت له، كالأعلام، وأجاب بعضهم بأن "حمله" مبتدأ خبره محذوف تقديره أربعة وعشرون، و "فصاله" مبتدأ آخر وهو "ثلاثون شهراً" فليس فيه جمع بين الحقيقة والمجاز، وإذا سألت هذا المجيب عن أي دليل في الآية يدل على هذا المحذوف أو يشير إليه أو يرشد إلى حرف واحد منه لا يمكنه أن يدلك عليه، على أن هذا حكم شرعي لا يصح حذفه في مقام البيان مطلقاً، وإلا فإنه يصح لكل واحد أن يقرر ما يشاء ويدعي الحذف، أما حديث عائشة فلا مدخل له في الآية، فإنها تفهم أولاً على حدة، ثم يطبق عليها الحديث، وظاهر أن الفهم الأول هو المتعين والحديث مؤيد له.

فإن قلت: إن كلمة - الأشهر - في قوله تعالى: {الحج أشهر معلومات} جمع لا مفرد ولا مثنى، وقد أطلق في الآية على شهرين وبعض شهر، وذلك لأن مدة الحج التي لا يصح عمل من أعمال الحج إلا فيها هي شوال وذو القعدة وعشر من ذي الحجة، وهذا يصحح إطلاق الثلاثين على أربعة وعشرين في آية {وحمله وفصاله ثلاثون}، والجواب من ثلاثة أوجه:

الأول: أن بعض الشهر، وهو عشرة أيام من ذي الحجة، اعتبرت معدوداً، فكانت ثالث ثلاثة فصح إطلاق الجمع عليها.

الثاني: أن كلمة "أشهر" جمع لا اسم جمع، واسم الجمع يشترك فيه ما زاد على الواحد فيطلق على الاثنين والثلاثة.

الثالث: أن كلمة "أشهر" ليست من ألفاظ العدد، فليست مثل "ثلاثين" وقد قلنا: إن ألفاظ العدد لا يصح أن يطلق بعضها على الآخر لأنها مختصة به دون غيره، وبعد هذا كله فيصح أن يكون قد جمع الأشهر باعتبار تعددها في سائر السنين

فالدليل يؤيد رأي الصاحبين خصوصاً وقد بين الله تعالى مدة الرضاع بقوله: {والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة} فالأصح هو قول الصاحبين، وعليه الفتوى.

المالكية - قالوا: مدة الرضاعة حولان وشهران أعني ستة وعشرين شهراً، ولعلهم زادوا الشهرين احتياطاً، ولكن لا يكون الرضاع أثناء هذه المدة رضاعاً شرعياً يترتب عليه التحريم الآتي إلا إذا رضع الطفل قبل أن يفطم، ويستغني عن اللبن، فإذا أرضعته المرضعة قبل أن يفطم في أثناء هذه المدة أو بعد أن فطم بيوم أو يومين فإن ذلك يكون رضاعاً شرعياً ينشر الحرمة باتفاق، أما إن أرضعته بعد الفطام وبعد أن استغنى عن لبن الثدي فإنه لا يكون رضاعاً شرعياً، سواء رضع بعد استغنائه عن الطعام بزمن بعيد، أو قريب على المشهور، مثلاً إذا فطم الطفل بعد سنة وثلاثة أشهر ثم مكث شهراً فطيماً حتى نسي لبن الثدي واستغنى عنه بالطعام فتم له بذلك سنة وأربعة أشهر ثم إذا أرضعته المرضعة بعد استغنائه عن اللبن بخمسة أيام أو أقل أو أكثر فإنه لا يعتبر رضاعاً شرعياً وبعضهم يقول: إنه إذا رضع قبل تمام الحولين كان رضاعاً شرعياً ولو كان فطيماً واستغنى عن اللبن، كما يقول الحنفية، ولكن هذا ضعيف ومن هذا كله تعلم أنه لا خلاف بين الأئمة في تحديد زمن الرضاع بالحولين إلا المالكية، فإنهم خالفوا فيما إذا رضع أثناء الحولين بعد الفطام، وزادوا شهرين على الحولين، وهذا هو المشهور عندهم، أما على القول الثاني فهو موافق للأئمة أيضاً، والحنفية على عكس المالكية، فإن المعتمد عندهم موافقة الأئمة، وغير المعتمد هو أن المدة حولان ونصف حول، كما تقدم).

---

*3 * شروط الرضاع

*-يشترط لتحقيق الرضاع الشرعي الموجب لتحريم النكاح، كما توجبه القرابة والمصاهرة، شروط: بعضها يتعلق بالمرضعة، وبعضها يتعلق بالرضيع، وبعضها يتعلق بلبن الرضاعة، وفيها كلها اختلاف المذاهب (1)

---

(1) (الحنفية - قالوا: يشترط في المرضعة شرطان: أحدهما أن تكون امرأة آدمية، فلو نزل اللبن لرجل ورضعه طفل فإنه لا يعتبر رضاعاً شرعياً، وكذلك إذا نزل لخنثى واضح الذكورة، أما الخنثى المشكل الذي لم يتبين أمره فينظر في لبنه النساء، فإن قلن: إنه غزير وأنه لا يكون هذا اللبن إلا للأنثى فإنه يتعلق به التحريم، وإن قلن: إنه ليس بلبن أنثى فإنه لا يتعلق به شيء، ومثل ذلك ما إذا رضع طفل وطفلة ثدي بهيمة فإنه لا يتعلق به التحريم. ثانيهما: أن تكون بنت تسع سنين فما فوق، فلو نزل اللبن لصغيرة دون تسع سنين ورضعها طفل فإنه لا يعتبر رضاعاً شرعياً ولا يتعلق به التحريم، ولا يشترط في المرضعة أن تكون حية فلو ماتت امرأة وبجانبها طفل فالتقم ثديها ورضع منه فإنه يتعلق بالتحريم وكذا لا يشترط أن تكون ثيباً موطوءة، بل إذا نزل اللبن للبكر التي لم تتزوج فأرضعت صبياً صارت أماً له وثبتت جميع أحكام الرضاع بينهما ومثل ذلك ما إذا كانت عجوزاً يئست من الحيض والولادة على أنه إذا نزل للبكر ماء أصفر، فإنه لا يثبت به التحريم، أما إذا كانت ثيباً وتغير لبن رضاعها فصار لونه أصفر، فإنه لا يثبت بها التحريم، وذلك لأنه لبن تغير لونه ويشترط في الرضيع أن يكون لم يتجاوز حولين على المفتى به سنتين ونصف على قول الإمام المتقدم. ويشترط قي اللبن شروط: الأول أن يكون مائعاً بحيث يصح أن يقال فيه: ان الصبي قد رضعه أما إذا عمل جبناً، أو قشدة، أو رائباً. أو نحو ذلك وتناوله الصبي فإنه لا يتعلق به التحريم، لأن اسم الرضاع لا يقع عليه في هذه الحالة، فلا يقال ان الصبي رضع هذا اللبن، وإنما يقال له أكله. الثاني: أن يصل إلى جوف الطفل بواسطة مص الثدي أو بصبه في حلقه، ويقال له: وجور - بفتح الواو - أو بصبه في الأنف ويقال له: سعوط، كرسول، فإذا وصل اللبن إلى الجوف بالصب في الحلق أو بالصب في الأنف ترتب عليه التحريم، سواء كان قليلاً أو كثيراً، ولو قطرة واحدة فلا بد من وصوله إلى

الجوف بطريق الصب في الحلق أو الصب في الأنف لا غير فلو وصل اللبن بالتقطير في الأذن بواسطة الحقنة في القبل أو في الدبر فإنه لا يعتبر، وقال محمد: إذا وصل بواسطة الحقنة فإنه يعتبر. الشرط الثالث: أن يصل اللبن إلى الجوف في مدة الرضاع المتقدم، فإذا رضع في أثنائها ولو قطرة وصلت إلى جوفه فإنه يعتبر ولو كان فطيماً مستغنياً عن الطعام فالمدار على التحريم هو أن يرضع في المدة. الشرط الرابع: أن يكون وصوله يقيناً، فلو التقم الحلمة، ولم يعلم هل وصل لبن إلى جوفه أو لا، فإنه يعتبر لأن المانع شك، فلو أعطت المرأة ثديها لطفل، وقالت أن ثديها فيه لبن فإنها تصدق الشرط الخامس: أن لا يختلط اللبن بالطعام. فإن نزل لبن امرأة في طعام ومسته النار فأنضجته حتى تغير وأكل منه الصبي فإنه لا يعتبر. وكذلك إذا اختلط لبن بجامد لم تمسه النار لأنه خرج عن كونه مائعاً يتعلق به الرضاع، أما إذا خلط بمائع كأن خلط لبن الآدمي بلبن شاة فإنه ينظر، فإن كان لبن الآدمي غالباً فإنه يعتبر وتثبت به الحرمة، وإلا فلا، ومثل ذلك ما إذا خلط بماء، أو دواء أو نحو ذلك، ومعنى كونه غالباً هو أن يرى منه طعمه أو لونه وإن استويا، فإنه يعتبر ويتعلق به التحريم، وهذه الصورة نادرة الوقوع.

المالكية - قالوا: يشترط في المرضعة أن تكون امرأة فلو كانت بهيمة فإن الرضاع منها لا يعتبر وكذا إذا نزل اللبن لرجل فإنه لا يحرم ولو كان كثيراً، فإن كان لبن خنثى مشكل فإنه ينشر الحرمة على الظاهر، ولا يشترط أن تكون المرضعة على قيد الحياة، بل إذا ماتت ودب طفل وارتضع ثديها وعلم أن الذي بثديها لبن فإنه يعتبر وكذا إن شك فيه هل هو لبن أو لا فإنه ينشر الحرمة، وكذا لا يشترط أن تكون كبيرة، بل إذا نزل اللبن للصغيرة التي لا تطيق الوطء فرضعها طفل فإنه يعتبر، ومثل ذلك ما إذا كانت عجوزاً قعدت عن الحبل والولادة ويشترط في الرضيع أن يكون صغيراً لم يتجاوز حولين وشهرين على المشهور، فإذا رضع بعد هذه المدة فإن رضاعه لا يعتبر باتفاق، أما إذا رضع في أثناء المدة ففيه التفصيل المتقدم، ويشترط في اللبن شروط: أحدها أن يكون لونه لون لبن فإذا كان أصفر أو أحمر فإنه لا يعتبر. ثانيها: أن يصل إلى جوف الصبي بمص الثدي أو بصب اللبن في حلقه، ويقال له: وجور، أو بصبه في أنفه، ويقال له سعوط، ومتى وصل اللبن إلى جوفه من الفم فإنه يعتبر وينشر الحرمة، سواء كان كثيراً أو قليلاً، ولو قدر مصة واحدة، أما إذا وصل من الدبر بواسطة الحقنة فإنه يحرم إذا كان يكفي لغذاء الطفل وقت وصوله ولو احتاج إلى غذاء بعد ذلك بزمن قريب ولا يعتبر إذا وصل إلى الجوف من الأذن أو العين أو مسام الرأس، ولو تحقق وصوله إلى الجوف. ثالثها: أن لا يخلط لبن المرأة بغيره من طعام أو شراب أو دواء، فإن خلط وكان غيره غالباً عليه بحيث قد استهلك ولم يبق له طعام فإنه لا يعتبر أما إذا كان هو غالباً أو مساوياً فإنه يعتبر وينشر الحرمة وإذا عمل لبن المرأة جبناً أو سمناً وأخذه الطفل فإنه ينشر الحرمة على الظاهر.

الشافعية - قالوا: يشترط في المرضعة شروط: أحدها أن تكون أنثى آدمية، فلو رضع طفل وطفلة من ثدي بهيمة فإن رضاعها لا يعتبر ولا يوجب التحريم بينهما وكذا لو رضع طفل من لبن رجل أو لبن خنثى مشكل لم يتبين كونه امرأة فإن رضاعه لا يتعلق به تحريم، ولكن إذا رضعت طفلة لبن رجل أو خنثى مشكل ثم تبين أنه رجل فإنه يكره لهما التزوج من التي رضعت منهما. ثانيهما: أن تكون المرضعة على قيد الحياة، فإذا دب الطفل إلى ميتة ورضع من ثديها فإن رضاعه لا يعتبر ولا ينشر الحرمة، ومثل الميتة من كادت تفارق الحياة ولم يبق فيها سوى حركة مذبوح. ثالثها: أن تكون المرضعة سن تسع سنين قمرية تقريبية، وهذه السن هي سن الحيض، فيعتبر الرضاع منها ولو لم يحكم ببلوغها لأن سن الحيض يجعلها تحتمل أن تلد.

والحاصل أن الشافعية يشترطون في المرضع أن تبلغ تسع سنين تقريباً، فلا يضر نقصها بما يسع الحيض والطهر منه، ولو لم تحض بالفعل، وقد يرد على هذا أن اللبن إنما ينشأ عن الولادة، والتي لم تحض بالفعل لا يتصور منها ولادة،

ومقتضى هذا أن لبنها لا يحرم، وأجيب هذا بأن بلوغ هذا السن - وهو سن الحيض - يترتب عليه احتمال كونها تحيض وتحبل وتلد، وهذا الاحتمال كاف في اعتبار اللبن الذي نزل في للصغيرة في هذا السن، وذلك لأن التحريم بالرضاع تابع للتحريم بالنسب لأن اللبن جزء من المرضعة، وهو ناشئ بسبب الولد المتولد من مني الرجل ومني المرأة، فإذا امتصه الصبي كان كأنه جزء من المرأة والرجل، فاللبن نزل منزلة المني الذي ثبت به نسب الولد فثبوت التحريم بالرضاع تابع لثبوت التحريم بالنسب، ومعلوم أن النسب يثبت بالاحتمال، فكذلك فرعه المشابه له يكفي في ثبوته الاحتمال، ولهذا لا يشترط أن تكون المرضعة ثيباً، فلو كانت بكراً ونزل لها اللبن في هذه السن فإنه يعتبر ويحرم، فلا يشترط أن يكون اللبن ينشأ عن الحبل بالفعل، فإذا كانت في سن لا تحتمل فيه الولادة فإن لبنها لا يعتبر ولا يحرم.

ويشترط في الرضيع أن يكون حياً، فلو فرض وصب في حلق طفل ميت لبن امرأة فإنه لا يعتبر، وإن يكون صغيراً لم يتجاوز الحولين، فإن تجاوزهما، ولو بلحظة، فإن رضاعه لا يحرم، وإذا شك في أنه تجاوز الحولين أو لا فإنه لا يحرم، لأن الشك في سبب التحريم يسقط التحريم، فإذا رضع الطفل أربع رضعات وفي أول الرضعة الخامسة تم حولان يقيناً، وهو يرضعها فإنه لا يعتبر، وما مضى من الرضعات الأربع يلغى خلافاً للحنابلة في هذه الحالة.

ويشترط في اللبن شرطان: أحدهما يتعلق بكميته ومقداره، وثانيهما يتعلق بحالته وكيفية وصوله إلى جوف الصبي.

فأما الأول، فإنه يشترط أن يرضع الطفل من المرضعة خمس مرات يقيناً، بحيث لو شك في أنه رضع خمس مرات أو لا، فإنه لا يعتبر، ثم إن الرضعة لا تحسب إلا إذا عدت في العرف رضعة كاملة، بحيث يتناول الطفل الثدي ولا ينصرف عنه إلا لضرورة تنفس، أو بلع ما في فمه، أو الانتقال من ثدي إلى ثدي آخر، أما إذا قطعه ولم يعد إليه فإنها تحسب رضعة، ولو لم يأخذ سوى مصة واحدة، وكذا إذا قطعته المرضعة ولم تعد إليه، أما إذا قطعته لشغل خفيف ولو عادت إليه سريعاً فإنها تحسب رضعة واحدة، وقد وافق الشافعية في هذا العدد الحنابلة، وإن خالفوهم في بعض التفصيل المذكور، كما ستعرفه، وأما الحنفية. والمالكية فإنهم خالفوا هذا ولم يشترطوا عدداً، بل قالوا: كل ما وصل إلى جوف الصبي من لبن المرضعة ولو قليلاً يوجب التحريم، وقد عرفت اختلافهم في التفصيل المتقدم.

فيتحصل من هذا أن الشافعية والحنابلة يقولون: إن الرضاع لا يحرم إلا إذا كان خمس مرات، والمالكية، والحنفية يقولون: إن الرضاع يحرم مطلقاً قليلاً كان أو كثيراً ولو قطرة.

وقد استدل الشافعية، والحنابلة بما رواه مسلم عن عائشة رضي الله عنها قالت: كان فيما أنزل الله في القرآن أن عشر رضعات معلومات يحرمن - فنسخن بخمس معلومات - فتوفي رسول الله ﷺ فيما يقرأ من القرآن، وأيضاً روى مسلم" لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان".

ويؤخذ من كتب الشافعية، والحنابلة أنهم فهموا من خبر عائشة الأول ما هو ظاهر منه، وهو أنه كان من بين آي القرآن الحكيم آية - عشر رضعات معلومات يحرمن ومعنى معلومات متحققات لا شك فيهن، ومعنى يحرمن يوجبن التحريم بين المرضعة وزوجها، وبين الرضيع في الزوجية على الوجه السابق، ثم نسخت هذه الآية في عهد النبي ﷺ لفظاً ومعنى بآية أخرى، وهي - خمس معلومات يحرمن - فبعد أن كانت الرضعات المحرمات عشراً صارت خمساً فقط واستمر العمل بهذا، ثم رفع لفظ - خمس رضعات يحرمن - من القرآن قبيل وفاة الرسول عليه السلام وبقي العمل بحكمه، فمعنى، قول عائشة: فتوفى رسول الله ﷺ وهن فيما يقرأ من القرآن، يذكر حكمها على أنها كانت آية في القرآن، لا أنه كان يتلى قرآناً بعد وفاة الرسول عليه السلام، وعلى فرض أنه كان يتلى فيكون ذلك بالنسبة لمن لم يبلغه النسخ.

ويرد على هذا أمران: أحدهما أن المسلمين قد أجمعوا على أن القرآن هو ما تواتر نقله عن رسول الله عن رب العزة، فكيف يمكن الحكم بكون هذا قرآناً، خصوصاً قد صرح بعض أئمة المسلمين بأنه لا يجوز الحكم على كتاب الله المتواتر بما ليس

بمتواتر، وعلى هذا فمن المشكل الواضح ما يذكره المحدثون من روايات الآحاد المشتملة على أن آية كذا كانت قرآناً ونسخت على أن مثل هذه الروايات قد مهدت لأعداء الإسلام إدخال ما يوجب الشك في كتاب الله من الروايات الفاسدة، فمن ذلك ما روي عن ابن مسعود من أن المعوذتين ليستا من كتاب الله، فإن معنى هذا التشكيك في كتاب الله المتواتر كلمة كلمة وحرفاً حرفاً، ولهذا جزم الفخر الرازي بكذب هذه الرواية، ومن ذلك ما قيل من أن آية القنوت كانت موجودة في مصحف أبي ثم سقطت.

فهذا وأمثاله من الروايات التي فيها الحكم على القرآن المتواتر بأخبار الآحاد، فضلاً عن كونه ضاراً بالدين فيه تناقض ظاهر. ثانيهما: ليس في حديث عائشة ما يدل على نسخ خمس رضعات، فلماذا لا تكون قد سقطت، كما يقول أعداء الدين؟ ومع تسليم أن فيه ما يدل، فما فائدة نسخ اللفظ مع بقاء حكمه؟ ومع تسليم أن له فائدة، فما هو الدليل الذي يدل على أن اللفظ قد نسخ وبقي حكمه؟.

وقد أجيب عن الأول بأنه لم يقل أحد أن خبر عائشة يفيد قرآنية هذه الكلمات فتعطى حكم القرآن، وإنما الذي يفيده خبر عائشة ظن أن هذا الحكم كان موجوداً في القرآن، وهذا الظن كاف في إثبات الحكم الفقهي.

ثم إن هناك فرقاً بين ما روي عن ابن مسعود من كون المعوذتين ليستا من القرآن وبين خبر عائشة الموجود معنا، فإن الأول فيه نفي للقرآن المتواتر يقيناً، ومن ينكر شيئاً من القرآن المتواتر يقيناً فإنه يخرج عن الدين، فيجب تكذيب ما روي عن ابن مسعود من إنكار المعوذتين تكذيباً باتاً وتكذيب كل رواة مماثلة لها، أما خبر عائشة فإنه يفيد أن هذا قرآن ونسخ في عهد النبي ﷺ، فلا يصح أن يعطى حكم القرآن على كل حال، ومع ذلك فإن الخبر لا يفيد إلا الظن، ففي كونه قرآناً لا يضر، وقد يقال: إنه مع وجاهة هذا الجواب لا يزال الإشكال قائماً وهو أنه إذا صح نفي كونه قرآناً فلا يصح الاحتجاج به، لأن الاستدلال به قائم على كونه قرآناً فمتى نفيناّ كونه قرآناً فقد انتفى الحكم الدال عليه، فالمعترض يقول: إنكم تقولون: إن هذا الحكم كان موجوداً في القرآن، وذكرتم نصه بآية قلتم: إنها كانت في القرآن، والفرض أن القرآن هو ما ثبت بالتواتر، وكل ما لا يثبت بالتواتر لا يكون قرآناً، فهذا ليس بقرآن، ومتى ثبت أنه ليس بقرآن فإنه لا يصح الاحتجاج به، فإن قلتم: إنه لا يلزم من انتفاء كونه قرآناً انتفاء الحكم، لأنه يكون من قبيل الحديث الثابت بخبر الآحاد، قلنا: وهذا أيضاً لا يصح لأن عائشة لم تروه على أنه حديث، وعلى فرض أنها روته كذلك فإنكم قلتم: إنه صح نفيه: فيقال: إن خمس رضعات يحرمن ليست بقرآن ومتى صح ذلك فإن الحكم الذي دل عليه اللفظ ينتفي طبعاً، ولا يقال أيضاً: إن خبر عائشة يفيد أنه كان قرآناً قطعاً في عهد النبي ﷺ، وليس بقرآن بالنسبة لنا لعدم تواتره، لأنا نقول: إن خبر عائشة لا يفيد إلا الظن فمن أين يأتي القطع؟

(يتبع...)

*(تابع... 1): - يشترط لتحقيق الرضاع الشرعي الموجب لتحريم النكاح، كما توجبه القرابة... ...

أما الجواب عن الاعتراض الثاني فإن القرآن قد تواتر نقله كلمة كلمة وحرفاً حرفاً وانحصر في الموجود بين دفتي المصحف، فلا يحتمل سقوط كلمة واحدة منه، فلا سبيل للقول بأن خمس رضعات كانت موجودة وسقطت، وقد دل الحديث على أنها كانت فيه، فلما لم تتواتر علمنا أن لفظها نسخ وبقي حكمها، وهذا الجواب حسن، ولكن نسخ اللفظ وبقاء معناه لم تظهر له فائدة ما معقولة، بل قد يقال عليه، ان نسخ الأحكام معقول لأنها تابعة لأحوال الأمم وتطوراتها، فلها فائدة واضحة، بل قد تكون الأحكام الوقتية ضرورية لأمة حديثة العهد بالتشريع، أما رفع اللفظ مع بقاء معناه فإن دل على شيء فإنه يدل على أن هذا اللفظ لا يناسب وضعه في هذه الجملة فلما وضع وظهر فساده حذف، وهذا مستحيل على الله تعالى العليم الخبير، ومع هذا فقد يقال: إن الحكم لا بد له من لفظ يدل عليه، فإذا رفع اللفظ فما هو الدليل الذي يدل

عليه ؟ فإن قلتم أنه دل عليه قبل رفعه: قلنا وقد انتفت الدلالة بعد رفعه فلم يبق للحكم دليل فإن قلتم: إن دليل الحكم اللفظ الذي يبينه به الرسول، قلنا أن الحكم في هذه الحالة يكون ثابتاً بالحديث لا بالقرآن المنسوخ، فالحق أن القول بجواز نسخ اللفظ مع بقاء المعنى واه، ومع ذلك كله فأي دليل يدل على أن اللفظ نسخ وبقي معناه ؟ أنه لا دليل لا في قول عائشة ولا في غيره.

وبعد، فقد أول بعض المحققين خبر عائشة هذا بأنه ليس الغرض منه أن ذلك كان آية من كتاب الله، بل كان حكماً من الأحكام الشرعية التي أوحى الله بها إلى رسوله في غير القرآن، وأمر القرآن باتباعها فمعنى قولها: كان فيما أنزل الله في القرآن عشر رضعات معلومات الخ، كان من بين الأحكام التي أنزلها الله على رسوله، وأمرنا باتباعها في القرآن أن عشر رضعات لا شك فيها يحرمن، ثم نسخ هذا الحكم بخمس رضعات معلومات يحرمن، وتوفي رسول الله وهذا حكم باق لم ينسخ، فأما كونه منزلاً موحى به فذلك لأنه ﷺ لا ينطق عن الهوى، وأما كوننا مأمورين باتباع ما جاء به الرسول من الأحكام فلأن الله تعالى قال: {وما أتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا}، فلو أن الشافعية والحنابلة رضوا بهذا التأويل لخرجت المسألة من كونها قرآناً إلى كونها حديثاً صحيحاً، وتكون دلالته على ما يريدونه ظاهرة، ومع ذلك فإن الشافعية قد أولوا قول عائشة فتوفي رسول الله ﷺ وهو يقرأ - بأنه يذكر حكمه - وهذا التأويل يقربهم إلى تأويل الحديث كله بالمعنى الذي أشرنا إليه، وقد جاء مثل هذا التأويل فيما رواه البخاري عن عمر بن الخطاب بأن رجم الزاني المحصن نزل في كتاب الله، فقال: إن معناه أن النبي ﷺ قد رجم فعلاً، والله تعالى قال: {وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا} فيكون الرجم على هذا مذكوراً في كتاب الله، أما ما نقله البخاري تعليقاً من أن الذي كان في كتاب الله ورفع لفظه دون معناه، فهو - الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة الخ - فإنني لا أتردد في نفيه لأن الذي يسمعه لأول وهلة يجزم بأنه كلام مصنوع لا قيمة له بجانب كلام الله الذي بلغ النهاية في الفصاحة والبلاغة، فضلاً عن كونه لا ينتج الغرض المطلوب فإن الرجم شرطه الإحصان، والشيخ في اللغة من بلغ سن الأربعين، فمقتضى هذا أنه يرجم ولو كان بكراً لم يتزوج، وكذا إذا زنا الفتى في سن العشرين مثلاً وهو متزوج فإنه لا يرجم، فمثل هذه الكلمة لا يصح مطلقاً أن يقال: إنها من كتاب الله.

والحاصل أن الأخبار التي جاء فيها ذكر كلمة من كتاب الله على أنها كانت فيه ونسخت في عهد رسول الله فهذه لا يطلق عليها أنها قرآن ولا تعطى حكم القرآن باتفاق، ثم ينظر إن كان يمكن تأويلها بما يخرجها عن كونها قرآناً، فإن الإخبار بها يعطى حكم الحديث، وإن لم يمكن تأويلها فالذي أعتقده أنها لا تصلح للدلالة على حكم شرعي لأن دلالتها موقوفة على ثبوت صيغتها وصيغتها يصح نفيها باتفاق، فكيف يمكن الاستدلال بها ؟ فالخير كل الخير في ترك مثل هذه الروايات. أما الأخبار التي فيها أن بعض القرآن المتواتر ليس منه، أو أن بعضاً منه قد حذف فالواجب على كل مسلم تكذيبها بتاتاً. والدعاء على راويها بسوء المصير، لأن إدخال شيء في كتاب الله ليس منه، وإخراج شيء منه ردة نعوذ بالله منها.

وأما الدليل الثاني، وهو ما رواه مسلم من أن الرضعة أو الرضعتين لا يحرم، فقد رده الحنفية والمالكية فقالوا: إما أن يكون منسوخاً أو تكون روايته غير صحيحة. وذلك لأن الله تعالى قال: {وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة} فالله سبحانه لم يقيد الرضاعة بأي مقدار.

وقد روي عن ابن عمر أنه قيل له: أن ابن الزبير يقول: ولا بأس بالرضعة أو الرضعتين فقال قضاء الله خير من قضائه، قال تعالى: {وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم} واستدلال ابن عمر بهذه الآية فيه رد للحديث المذكور" لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان" إما بنسخ هذا الحديث وإما أن تكون الرواية غير صحيحة، وظاهر هذا أن إطلاق الكتاب الكريم في مقام

التشريع والبيان لا يصح تقييده بخبر الواحد، لما عرفت من أن الأحاديث الظنية لا يصح أن تعارض المتواتر، ولهذا قال ابن عمر: قضاء الله خير من قضاء ابن الزبير، لأن ابن الزبير لم يقل ذلك من تلقاء نفسه، بل لا بد أن يكون مستمسكاً بحديث، فقال له ابن عمر: إن كتاب الله هو الذي يجب العمل به، وحيث ورد مطلقاً فلا يقيده الحديث، ثم لينظر بعد ذلك للحديث، فإما أن تكون رواية غير صحيحة، وبذلك ينتهي الإشكال، وإما أن يكون صحيحاً ولكنه نسخ بهذه الآية أو بحديث آخر، وفي هذا كلام في علم الأصول ليس هذا محله.

وأما الشرط الثاني المتعلق بحالة اللبن وكيفية وصوله إلى جوف الطفل: فهو أنه يشترط أن يصل اللبن إلى المعدة أو الدماغ بواسطة الفم والصب في الحلق، ويقال له: الوجور، أو الصب في الأنف، ويقال له: السعوط، وبذلك ينفذ إلى الدماغ، أما إذا وصل إلى الجوف بحقنة من القبل أو الدبر أو وصل إلى الدماغ بتقطير في الأذن والقبل فإنه لا يتعلق به تحريم، وبعضهم قيد التقطير في الأذن بما إذا لم يصل إلى الدماغ، وإلا فإنه يعتبر، كما إذا وصل إلى الدماغ من منفذ عارض، كما إذا فتح بجراحة ونحوها، ولا يخفى أن هذه صور فرضية محضة لا يكاد تقع إلا قهراً، كما إذا مرض الطفل وتوقف دواؤه على لبن امرأة فحقن بلبن أجنبية. أو غذي به، أو نحو ذلك، فإذا لم يصل اللبن إلى المعدة أو الدماغ بأن تقايأه قبل وصوله، فإنه لا يعتبر، ولا يشترط في اللبن أن يكون سائلاً بل إذا عمل جبناً أو قشدة أو نحو ذلك وتناول منه الصبي كان رضاعاً شرعياً ينشر الحرمة، وكذا لا يشترط أن لا يكون مخلوطاً بغيره، بل ينشر الحرمة مطلقاً، سواء خلط أو لا، وسواء غلب على غيره أو لا، وسواء أرضعته كل المخلوط أو بعضه، ولكن يشترط في هذه الحالة تحقق وصول شيء من اللبن في الجوف في كل رضعة من الرضعات الخمس التي تقدم بيانها.

وإذا حلبت المرضعة لبن الرضعات وصب في حلق الصبي خمس مرات يحسب مرة واحدة أما إذا حلبت لبن خمس مرات وصب في حلقه مرة واحدة فإنه يعتبر خمساً.

الحنابلة - قالوا: يشترط في المرضع شرطان: أحدهما أن تكون امرأة، فلو كانت بهيمة أو رجلاً، أو خنثى مشكلاً فإن الرضاع لا يعتبر ولا يوجب التحريم، ثانيهما: أن تكون ممن تحمل فإذا رضع من امرأة لا تحمل فإن رضاعه لا يعتبر، ولا فرق في التحريم بين أن تكون المرضعة على قيد الحياة، أو رضع منها وهي ميتة، مادام اللبن ناشئاً عن الحمل بالفعل. فإذا كانت عجوزاً أو يائسة من الحيض والحبل، ولم يكن لبنها ناشئاً من حبل سابق" فإن الرضاع منها لا يحرم" خلافاً للحنفية والمالكية، أما الشافعية فإنهم وإن قالوا: إن المعتبر هو اللبن الناشئ من الحمل إلا أنهم اكتفوا في ذلك باحتمال الحمل، ومتى بلغت سن تسع سنين، وهو سن الحيض عندهم، كان حملها وولادتها محتملين، ولو لم تحض بالفعل، لأن حيضها محتمل أيضاً، فالاحتمال عندهم كاف، أما الحنابلة فإنهم يشترطون أن يكون اللبن ناشئاً من الحمل ولذا قالوا في تعريف الرضاع: إنه مص أو شرب لبن ثاب من حمل، وثاب بمعنى اجتمع، أي اجتمع في ثدي المرأة، أو بمعنى رجع إلى ثدي المرأة بسبب الحمل، أما الرضيع فيشترط فيه أن يكون طفلاً لم يتجاوز الحولين، فإن تجاوزهما ولو بلحظة لا يعتبر رضاع، ولا فرق بين أن يكون قد رضع في أثناء الحولين بعد فطامه .أو لا وإذا رضع الطفل أربع مرات وبلغ الحولين يقيناً في أول الخامسة فإن رضاعه يعتبر اكتفاء بالرضاع الذي مضى، أما اللبن فيشترط في مقداره أن يكون خمس رضعات، وتعتبر الرضعة بترك الصبي للثدي، فإذا أعطي الثدي للطفل فامتصه ثم تركه ولو قهراً عنه، كأن قطعته المرضعة أو قطعه للتنفس، أو للانتقال من ثدي إلى ثدي فإنها تحتسب عليه رضعة من الخمس، خلافاً للشافعية في هذا التفصيل، ويشترط أن يصل إلى المعدة من طريق الفم، أو بالصب في الحلق، أو الأنف ويقال للأول: وجور، وللثاني سعوط، كما تقدم.

وإذا فرض وعمل لبن الثدي جبناً أو قشدة وأكل منه الطفل فإنه يعتبر كالرضاع، وكذا إذا خلط بماء ونحوه وبقيت صفات اللبن به فإنه يحرم، أما إذا استهلكت صفاته في الماء فإنه لا يحرم وإذا نزل اللبن في حلقه ثم تقايأه، ولم يصل إلى جوفه لا يحرم، وكذا إذا وصل بحقنة من القبل أو الدبر فإنه لا يحرم لأنه ليس برضاع وليس بمغذ في هذه الحالة).

----

3 مبحث من يحرم بالرضاع ومن لا يحرم

*-قال رسول الله صلى الله وعليه وسلم: "يحرم بالرضاع ما يحرم من النسب" رواه الشيخان، هذا الحديث يدل على أن الرضاع يحرم الأصناف التي حرمها النسب، وهي سبعة أصناف:

الأول: الأم، سواء كانت أماً مباشرة، أو أماً بواسطة الأب والجد، فيشمل الجدة وإن علت سواء كانت جدة لأب، أو جدة لأم.

الثاني: البنت والمراد بها البنت الصلبية، وهي بنت الإنسان مباشرة، أو البنت بالواسطة، وهي بنت البنت وإن نزلت، وبنت الابن وإن نزلت.

الثالث: الأخت، سواء كانت شقيقة أو لأب، أو لأم.

الرابع: بنت الأخت بأقسامها، وإن نزلت.

الخامس: بنت الأخ، سواء كان شقيقاً، أو لأب، أو لأم، وإن نزلت.

السادس: العمات، فالعمة محرمة. سواء كانت أخت الأب شقيقته أو أخته لأبيه، أو أخته لأمه، أما عمة العمة فإنها لا تحرم إلا إذا كانت العمة القريبة شقيقة للأب، أو كانت أخته لأبيه أما كانت أخته لأمه فإن عمتها لا تحرم، مثلاً عمة محمد فاطمة أخت أبيه إبراهيم شقيقته، ولدهما جده هاشم من جدته محبوبة، ولجده هاشم هذا أخت اسمها خضرة، فخضرة هذه عمة محمد والعمة وهي فاطمة لأنها أخت أبيها هاشم، وهي عمة إبراهيم أيضاً والد محمد فخضرة هذه عمة محمد بالواسطة فهي محرمة عليه كعمته فاطمة بلا فرق،ومثل ذلك ما إذا كان فاطمة أخت إبراهيم من أبيه هاشم فقط، ولها أم أخرى اسمها نائلة تزوجها هاشم على محبوبة أم إبراهيم، ولهاشم أخت اسمها خضرة فإن خضرة أيضاً تكون محرمة على إبراهيم لأنها لا زالت عمة عمته فاطمة أخت هاشم جد محمد، أما إذا كانت فاطمة أخت إبراهيم من أمه محبوبة،، ولها أب آخر اسمه حامد، ولحامد هذا أخت اسمها خضرة فإنها تحل لمحمد لأنها ليست أخت جده هاشم، بل هي أخت حامد الأجنبي زوج جدته محبوبة قبل أن تتزوج بجده، فلا علاقة له بها، مثل ذلك ما إذا كانت عمة الأم مثلاً: أحمد أمه ناعسة بنت إسماعيل بن محمد، ولإسماعيل أخت اسمها وردة، فوردة هذه عمة لناعسة، وهي محرمة على أحمد لأنها عمة أمه، سواء كانت أخت إسماعيل لأبيه أو أمه، وذلك لأنها أخت جده لأمه، ولكن كانت وردة أخت إسماعيل لأمه فلم يكن والدها محمداً أبا إسماعيل، بل كان لها والد آخر اسمه رياض مثلاً، وكان رياض أخت اسمها فوزية مثلاً، فإنها تكون عمة لوردة عمة أم أحمد، ولكنها تحل لأحمد. وعلى هذا القياس في عمات الأجداد وعماتهن، سواء أجداد الآباء، أو الأمهات فالعمات يحرمن من أي نوع وإن علون، عمات العمات يحرمن إذا كن من جهة الآباء لا من جهة الأمهات.

الصنف السابع: الخالات، وخالات الخالات، فالخالات محرمات من أي نوع، سواء كن شقيقات الأمهات، أو أخواتهن لأب أو لأم، وأما خالات الخالات فإنهن يحرمن إذا كن شقيقات أمهات الأمهات، أو كن إخواتهن لأم فقط عكس عمات العمات، فإنهن لا يحرمن إلا إذا كن من جهة الآباء كما تقدم، وإليك مثلاً في الحالات، وخالات الخالات تقيس عليه الباقيات.

إبراهيم أمه هانم لها أخت اسمها نفيسة ولدها أبو طالب من زوجته ظريفة، فنفيسة خالة إبراهيم شقيقة أمه محرمة عليه، ومثل ذلك ما إذا كانت نفيسة أخت هانم من أبيها أبي طالب فقط ولها أم أخرى غير ظريفة اسمها مريم، أو كانت أخت هانم من أمها ظريفة فقط لها أب آخر اسمه علي، فإذا كانت هانم أخت نفيسة لأبيها أبي طالب فقط، وأمها

مريم لها أخت اسمها سعدية، فإن سعدية تحل لإبراهيم وإن كانت خالة خالته نفيسة، لأنها في هذه الحالة خالة لنفيسة فقط، وليســت خالة لأختها هانم، بل تكون أختاً لزوجة أبيها أبي طالب، فهي حلال لأبنها إبراهيم، أما إذا كانت أخت نفيسة لأمها ظريفة فقط، وكان لظريفة أخت اسمها شريفة كانت شريفة في هذه الحالة خالة نفيسة وخالة هانم أم إبراهيم، فلا تحل له لأنها خالته بالواسطة، فهذه هي الأنواع السبعة المحرمة من النسب، فتحرم بالرضاع على هذا التفصيل.

فإذا رضع الطفل الأجنبي من امرأة كانت أمه فيحرم عليه أن يتزوجها، كما يحرم عليه أن يتزوج بنتها أو بنت بنتها وإن نزلت لأنها أخته وبنت أخته، ولا بنت ابنها وإن نزلت لأنها بنت أخيه، ولا أختها، لأنها خالته، ولا أمها لأنها جدته، ومثل ذلك زوج مرضعته الذي جاءها اللبن منه. فإنه يكون أباً له فيحرم عليه أيتزوج بنته لأنها أخته، ولو كانت من امرأة أخرى، ولا بنت بنته وإن نزلت، ولا بنت ابنه كذلك، وكذا يحرم عليه أن يتزوج أخت أبيه من الرضاع لأنها عمته، ولا أمه لأنها جدته، وكذل يحرم على الرجل زوج المرضعة أن يتزوج بنت ابنه من الرضاعة، ولا بنتها إن نزلت، أم أمه فإنها تحل له كما حلت له أم ابنه نسباً، جدته وأخته كما سيأتي قريباً.

وكذلك لأخ الرضيع أن يتزوج أخت أخيه من الرضاع، كما لغيره من حواشيه، وذلك لأن الحرمة بالنسبة للرضيع لا تسري إلا على فروعه فقط، فلآبائه أن يتزوجوا بأم المرضعة وأخواته من الرضاع، وكذلك لحواشيه من أعمامه وأخواله وإخوته وغير ذلك كما يأتي، أما المرضعة فتحرم أصولها وفرعها وحواشيها دائماً، فلا يحل للرضيع ولا فروعه التزوج منهم، وأما زوجها ذو اللبن فذلك تسري الحرمة منه إلى أصوله وفرعه وحواشيه، فلا يحل للرضيع، أحد منهم، فإذا كان الطفل أنثى، فإنه يجري منه التفصيل المذكور، وهو أن المرضعة تكون أماً له، ويكون زوجها الذي جاءها منه اللبن أباها فتحرم البنت الرضيعة على أصول هذه المرأة، وهم آباءهم لأنهم أجدادها لأمها، كما تحرم على فروعها لأنهم إخوتها، وكذلك تحرم على أخوات المرضعة، لأنهم أخوالها، ومثل أخوال المرضعة في ذلك زوجها الذي جاء منه اللبن، فإن الرضيعة بنته من الرضاع فلا تحل له، وأخت أولاده مطلقاً، سواء كانوا من أمها المرضعة كما قلنا أو من زوجة أخرى. فلا تحل لواحد منهم كما لا تحل لإخوته لأنهم أعمامها، ولا لأعمامه لأنها بنت أخيهم. ولا لأخواله لأنها بنت ابن أختهم. وأما أولاد الرضيعة فإنهم لا يحلون كذلك لأمها من الرضاع لأنها جدتهم. ولا لأولادها لأنهم أخوال وخالات لهم، ولا لآباء المرضعة لأنهم أجدادهم وجداتهم.

وبالجملة فلا يحلون لأصول المرضعة وفروعها وحاشيتها، وكذلك الرجل صاحب اللبن فإن أولاد الرضيع لا يحلون لأصوله وفروعه وحواشيه، أما أصول الرضيعة وحواشيها فلا يسري إليهم التحريم، فيحل لأب البنت الرضيعة أن يتزوج أمها من الرضاع وجدتها، وأختها، وخالتها، وعمتها وهكذا. كما يحل ذلك لأخيها، وعمها وهكذا.

هذا إذا رضع الطفل، أما إذا رضع أبوه، أو جده أو جدته أم أبيه، أو رضعت أمه، أو جدته لأمه من امرأة كانت المرضعة في الحالة الأولى جدة له من جهة الأب فأبناؤها وبناتها أعمام له أو عمات، وفي الحالة الثانية كانت المرضعة جدة له من جهة الأم فأبناؤها وبناتها أخوال له. وخالات. فيجري التحريم على هذا الوجه. ويمكن تعريف الأم في الرضاع بأنها هي التي أرضعت الطفل، أو أرضعت من ينتهي نسبه إليها بالولادة، فيشمل من أرضعت آباءه وأمهاته، وتعريف بنت الرضاع بأنها التي أرضعتها زوجة الرجل، أو بنته، أو زوجة ابنه، فيشمل البنت مباشرة، وبنت البنت، وبنت الابن، وسيأتي استثناء في بعض صور هذه الأخيرة، وتعريف أخت الرضاع بأنها كل بنت ولدتها المرضعة، أو ولدها زوجها الذي جاء منه اللبن،وكذا كل من رضعت مع الولد من ثدي واحد، لا فرق بين أن يكون الولد الثاني ابناً للمرضعة من النسب، أو من الرضاع، وكذا لا فرق بين أن يكونا قد رضعا في زمن واحد أو في أزمنة مختلفة، بل المدار في ثبوت الأخوة على الرضاع

من ثدي واحد، وبنت الأخ هي من أرضـعتها زوجة أخيك بلبنه النازل من المرأة بسـببه، وبنت الأخت هي من أرضـعتها أختك، وتحرم بنت الأخ وبنت الأخت على زوج المرضـعة لا على أولاده لأنها تحل لهم نسـباً، والعمات هن أخوات زوج المرضـعة، وعمات العمات هن أخوات آباء العمات، ولا تحرم عمات العمات إلا إذا كانت العمات من جهة الآباء لا من جهة الأمهات، كما تقدم توضيحه، والخالات هن أخوات المرضـعة، وخالات الخالات هن أخوات أمهات الخالات، ولا يحرمن إلا إذا كن من جهات الأمهات على التفصيل المتقدم.

فهذا بيان المحرمات المذكورة في الحديث من النسب ومن الرضاع، ولكن بقيت المحرمات بسبب المصاهرة وهي لم يشملها الحديث، فلا يصح أن يقال: ويستثنى من هذا كذا، وبيان ذلك أن المحرمات بالمصاهرة قسمان: قسم يحرم بالرضاع كما يحرم بالمصـاهرة، وقسـم يحرم بالمصـاهرة ولا يحرم بالرضـاع، فالأول: أم الزوجة، وبنتها، فإنهما يحرمان بالمصـاهرة والرضـاع فإذا رضـعت طفلة من امرأة ثم تزوجت فلا يحل لزوجها أن يتزوج المرضـعة التي أرضـعتها لأنها أمها، كما لا يحل له أن يتزوج أمها من النسـب وكذا إذا تزوج المرضـعة نفسـها، فإنه لا يحل له أن يتزوج الطفلة التي أرضـعتها إذا كان قد دخل بها، أما إذا لم يدخل بها فإنه يحل، كما تقدم في المحرمات بالنسب.

وكذا أخت الزوجة، وخالتها، وعمتها فإنه لا يجوز الجمع بينهن بسـبب المصاهرة والرضـاع، فلا يحل للرجل أن يتزوج امرأة رضـعت ثدي أخرى ويتزوج معها بنت المرضـعة التي أرضـعتها لأنها أختها من الرضـاع، إذا لا يحل الجمع بين الأختين رضاعاً ونسباً، ومثلها بنت زوج المرضعة التي جاءها منه اللبن لأنها أختها، وأيضاً لا يحل له الجمع بين زوجته، وبين أخت مرضـعتها، أو أخت زوج مرضـعتها، لأن الأولى خالتها، والثانية عمتها، ولا يحل الجمع بين المرأة وعمتها وخالتها، نسباً ورضاعاً، وكذا لا يحل له أن يجمع بينها، وبين بنت أخيها من الرضاع، أو بنت أختها.

وأما القسم الثاني: وهو ما يحرم بالمصاهرة ولا يحرم بالرضاع فهو أمور:

أحدها: أم الأخ، سواء كان شقيقاً، أو غير شقيق، ولكن إذا كان شقيقاً كانت أم أخيه أمه هو وحرمتها ثابتة بالنسب لا بالمصاهرة، وقد تقدم أن الأم محرمة نسباً ورضاعاً، فليست مقصودة هنا بل المقصود امرأة الأب، لأن تحريمها بالمصاهرة، فلا يحل للشخص أن يتزوج امرأة أبيه، وهي أم أخيه غير الشقيق، ولكن إذا أرضعت أخاه أجنبية فإنها تحل له، ومثل أم الأخ أم الأخت لأنها إما أم إذا كانت الأخت شقيقة، وإما امرأة أب إذا لم تكن كذلك والأولى محرمة نسباً ورضاعاً والثانية محرمة بالمصاهرة لا بالرضاع، وهي المقصود هنا.

هذا إذا كان الأخ، أو الأخت من النسـب، والأم من النسـب، أو الرضـاع، وقد عرفت أن أم الأخ النسـبية هي أم الرجل، هي محرمة نسباً ورضاعاً، وأم الأخ بالمصاهرة هي زوجة الأب وهي محرمة بالمصاهرة، أما أم الأخ، أو الأخت من الرضاع فهي غير محرمة، ومثل ذلك ما إذا كان الأخ، أو الأخت من الرضـاع، بأن رضع طفلان من ثدي امرأة فصارا أخوين بالرضـاع، ثم رضع أحدهما من مرضعة أخرى فهذه المرضعة تكون أم أخيه من الرضاع فتحل له. وكذا لو كان لأخيه من الرضاع أم من النسب فإنها تحل له.

ثانيها: أم ولد الولد - سواء كان ذكراً أو أنثى. لأن الولد يشملهما، وكما لا يخفى، وهكذا في كل ما يأتي - ويقال لها: أم نافلة، أي أم ولد نافلة، وهو ولد الولد، وسمى نافلة لزيادته على الولد فنافلة صفة لولد الولد وأم ولد الولد تحتمل معنيين، الأول: أن تكون زوجة ابنك، إذ هي أم ولد ابنك، وهو حفيدك. والثاني: أن تكون بنتك لأن البنت أم ولد الولد، وهو حفيد الرجل، فالحفيد إما ان يكون ابن الابن، أو بنت البنت، والثانية ليسـت مرادة هنا لأن تحريم البنت قد تقدم في المحرمات بالنسـب، بل المراد الأولى، وهي زوجة الابن، ويقال لها أم ولد الولد، وهي محرمة بالمصـاهرة لا بالرضـاع، فلو أرضـعت أجنبية ولد ولدك - حفيدك - فإن لك أن تتزوجها، ومثل ما إذا أرضـعت زوجة ابنك ولداً أجنبياً، وله أم من النسـب فإنها

تحل لك، وكذا لو كان له أم أخرى أرضعته فإنها تحل لك، فأم ولد الولد المحرمة زوجة الابن خاصة، فإذا أرضعت ولد الولد أجنبية وكانت أمه من الرضاع لا تحرم، أو أرضعت زوجة الولد أجنبياً، فإنه يكون حفيد الرجل في الرضاع، لأنه رضع لبن ابنه، وكانت لهذا الولد أم نسبية، فإنها تحل، وكذا إذا كانت له أم أخرى من الرضاع، فإنها تحل، فالتي تحرم فقط هي زوجة الابن، وهي أم ولد الولد، سواء كان من النسب، أو كان ولد ولد بسبب الرضاع، أما أمهات ولد الولد من الرضاع، أو من النسب - غير زوجة الابن - فإنهن لا يحرمن.

ثالثها: جدة الولد، وجدة ولد الإنسان إما أمه، وإما أم زوجته، والأولى غير مقصودة هنا، والثانية، وهي أم تحرم بالمصاهرة لا بالرضاع، فلو أرضعت أجنبية ولدك فلا تحرم عليك أم هذه المرضعة مع كونها جدة ابنك في الرضاع لأمه.

هذا إذا كان الابن نسبياً، وله جدة من الرضاع، أما إذا كان رضاعياً بأن أرضعت زوجتك طفلاً أجنبياً، وله جدة من النسب، سواء كانت لأب، أو لأم، أو كانت له جدة رضاعية بأن رضع ثدي امرأة أخرى لها أم، فإن جداته تحل لوالده في الرضاع على كل حال.

أما أم الولد من النسب، فهي زوجة الرجل، وأما أمه من الرضاع، أي مرضعة الولد، فإنها تحل لأبيه بلا كلام، فأم الولد حلال لأبيه نسباً ورضاعاً.

رابعها: أخت ولدك، وهي إما أن تكون بنتك، أو تكون بنت امرأتك، والأولى أخت ولدك لأبيه، والثانية أخته لأمه، والأولى غير مقصودة هنا، لأن البنت محرمة بالنسب والرضاع كما تقدم، أما الثانية فإنها تحرم بالمصاهرة، إذ لا يجوز للرجل أن يتزوج بأخته من الرضاع، سواء كانت أخته بنت المرضعة، أو بنت زوجها الذي نشأ اللبن بسببه، أو كانت أجنبية عنهما، ولكن رضعت من ثدي مرضعته.

هذا إذا كان الولد نسبياً وكانت أخته نسبية، أو رضاعية، أما إذا كان الولد رضاعياً بأن أرضعت زوجتك طفلاً أجنبياً وكان له أخت من النسب، أو أخت من الرضاع، رضع هو وهي من ثدي امرأة أخرى غير زوجتك فإنهما يحلان لك كذلك.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - قال رسول الله صلى الله وعليه وسلم: "يحرم بالرضاع ما يحرم من... ...

وههنا مسألة وهي ما إذا رضع الابن من جدته لأمه نسباً، فهل تحرم أمه على زوجها؟ والجواب: كلا، فإن أمه في هذه الحالة تكون أختاً للولد من الرضاع، وقد عرفت أن أخت الولد من الرضاع تحل لأبيه، وأخت البنت كأخت الابن في جميع ما ذكر.

خامسها: أم العمة، أو العم، وأم العمة إما أن تكون هي الجدة، كما إذا كانت العمة شقيقة، أو تكون هي زوجة الجد إذا كانت غير شقيقة، وقد عرفت أن الأولى غير مقصودة، لأن الجدة حرمتها كحرمة الأم بالنسب لا بالمصاهرة، والثانية، وهي زوجة الجد لا يحل نكاحها بالمصاهرة ويحل بالرضاع، فلو أرضعت أجنبية العم، أو العمة، وصارت أماً لهما فإنها لا تحرم بالرضاع.

هذا إذا كان العم، أو العمة من النسب وأمهما من النسب، أو الرضاع، ومثل ذلك ما إذا كانا من الرضاع بأن أرضعت جدته أم أبيه أجنبياً، أو أجنبية، فصار له عماً، أو صارت له عمة بسبب هذا الرضاع، وكان لأحد العمين أم غير جدته رضع منها، فيقال لها: أم رضاعية، أو كان له أم نسبية فإن الأمين تحلان.

سادسها: أم الخال أو الخالة، وأم الخال هي الجدة لأم، وتحريمها ثابت بالنسب وبالرضاع، كالأم، وقد تقدم، والمقصود هنا زوجة الجد لأم، وهي لا تحل مصاهرة، وتحل رضاعاً، فلو أرضعت أجنبية خالك أو خالتك، فإنها تحل لك وإن كانت أماً لهما، ويقال في أم الخال والخالة مثل ما قيل في أم العم والعمة.

وبعد، فقد بقيت ههنا مسألتان: احداهما أنه قد تقدم أن حرمة المصاهرة تثبت بالعقد الصحيح وبالوطء، ولو كان بعقد فاسد أو بشبهة، وتقدم الخلاف في ثبوت حرمة المصاهرة بالزنا، فهل تثبت الحرمة في الرضاع بالزنا أو لا ؟. ثانيتهما ما حد لبن الرجل النازل للمرأة، فهل يشترط فيه أن يكون نازلاً بسبب الحمل والولادة بوطء هذا الرجل أو لا ؟ وإذا نزل للمرأة لبن وهي تحت زوج ثم طلقها وتزوجت بآخر ورضـــع منها طفل بعد طلاقها من الأول، فمن منهما يكون أبا الطفل من الرضاع ؟.

والجواب عن المســـألة الأولى: هو أنه إذا زنى رجل بامرأة وجاءت بولد من هذا الزنا، ونزل لها لبن بســـبب هذه الولادة، فأرضعت منه طفلة أجنبية أصبحت هذه الطفلة بنتاً للزانية، بلا كلام، كما أن ولد الزنا ابنها، بلا خلاف، فتحرم الرضيعة على أصولها وفروعها وحواشيها، وإن كان الرضيع ذكراً حرمت عليه المرضعة وأصولها وفروعها وحواشيها، كما يحرمون على ولد الزنا نفسه. أما الزاني فإن هذه الطفلة تحرم عليه (1)

وأما الجواب عن المسألة الثانية، ففيه تفصيل المذاهب (2).

----

(1) (الشافعية - قالوا: إنهم يوافقون على ثبوت المولود من الزنا لأمه فتحرم عليه هي وأصولها وفروعها وحواشيها لأنه إنسان انفصل منها، مثل المولود من الزنا ولد الرضاع، فتحرم عليه من مرضعته وأصولها وفروعها وحواشيها كذلك، أما الزاني فإنهم يخالفون في ثبوت أبوته للمولود من الزنا، لأنه لم ينزل منه ســـوى مني مهدر لا حرمة له، فما يتولد منه لا يكون له ابن، فيحل للزاني أن يتزوج بنته من الزنا، كما يحل لأصوله وفروعه مع الكراهة فقط.

الحنابلة - قالوا: إنه وإن كان يحرم على الرجل أن يتزوج بنته من الزنا، ولكن البنت التي رضعت من لبن الزنا لا تكون بنتاً له بحال، وذلك لأن اللبن لا يثبت له إلا إذا كان ناشـئاً من حمل ثبت نسبه من الرجل ولحق به فإن لم يثبت نسبه لم يكن له علاقة بهذا اللبن، فمن رضع منه لا يكون ابناً له، فلا تثبت بينهما حرمة مصاهرة، فالبنت التي شربت من اللبن الناشئ من الزنا لا تحرم عليه ولا على أصوله وفروعه، كما سيأتي في المسألة الثانية.) وعلى أصوله وفروعه فقط، فلا تحرم على إخوته وأعمامه، وأخواله، كما تحرم بنت الزنا نفسـها، وذلك لأن المولودة من الزنا لم يثبت نسـبها منه، فلم تنتشر الحرمة إلى حواشي الرجل، وإنما حرمت عليه أصوله وفروعه لكونها جزءاً منه متولدة من منيه كما تتولد بنت النسب وقد رضعت من لبنه القائم مقام المني في تحقيق هذه الجزئية.

(2) (الحنفية - قالوا: لبن الرجل الذي يثبت به أبوته للرضيع يشـترط فيه أن ينزل لزوجته بعد حملها وولادتها منه، فإذا تزوج رجل بامرأة ولم تلد منه قط ثم نزل لها لبن فأرضـعت صـبياً كان الصـبي ابناً للمرأة بخصـوصـها، فيحرم عليه أن يتزوج أصولها وفروعها ومحارمها، ولا فرق في ذلك بين أن يكون اللبن قد نزل لها وهي بكر أو نزل لها بعد أن وطئها، وإذا حملت ولم تلد لم يكف الحمل في ثبوت اللبن للرجل بل لابد من الولادة، خلافاً للشـــافعية أما الرجل فلا يكون أباه فله أن يتزوج أصوله وفروعه من غير هذه المرضعة، وإذا طلق رجل زوجته ولها لبن منه ثم تزوجت برجل آخر بعد ما انقضت عدتها ووطئها الثاني، وجاءت منه بولد مع اسـتمرار اللبن الأول فإن اللبن يصـير للزوج الثاني بلا خلاف، بحيث لو أرضعت طفلاً يكون للثاني، أما إذا لم تحمل من الثاني فاللبن يكون للأول بلا خلاف، وإذا حملت من الثاني ولكنها لم تلد منه واسـتمر اللبن الأول وأرضـعت منه طفلاً، فالصحيح أنه يكون ابن الأول حتى تلد من الثاني، وإذا تزوج الرجل امرأة فولدت منه ولداً فأرضعته ثم يبس اللبن وانقطع، ثم در لها لبن بعد ذلك فأرضعت به صبياً أجنبياً لم يكن هذا الصبي ابناً لزوج المرضعة، لأن لبنه قد انقطع، ولهذا الصبي أن يتزوج أولاد هذا الرجل من غير المرضعة، وعلى هذا إذا طلقها وانقطع من ثديها ثم تزوجت بآخر ونزل لها اللبن قبل أن تحمل منه كان اللبن للثاني.

الشافعية - قالوا: يشترط في ثبوت الأبوة باللبن أن يكون الولد الذي نزل بسببه اللبن ثبت نسبه من الرجل، فلو ولد لرجل ولد ونزل لزوجته لبن بسبب هذه الولادة ثم نفاه، وقال: إنه ليس ابناً لي، ولم يثبت نسبه منه وأرضعت زوجته طفلاً من هذا اللبن لم يكن الطفل ابناً لذلك الرجل، فلا حرمة بينهما، فإذا استحلفه ثانياً، وقال: إنه ابني عادت الحرمة بينه وبين الرضيع، وبهذا تعلم أن لبن الزنا لا قيمة له لأن ولد الزنا لا يثبت نسبه.

وإذا تزوجت امرأة رجلاً وجاءت منه بولد نزل لها لبن بسببه ثم طلقها وتزوجت آخر فإن لبن الأول يستمر بحيث لو رضع منها طفل كان ابناً من الرضاع للأول ما لم تلد من الثاني، فإذا ولدت انقطع لبن الأول وصار اللبن للثاني، وهذا بخلاف ما إذا نزل اللبن للبكر ثم تزوجت واستمر لبنها، فإنه يكون لها دون زوجها حتى تحمل منه، فإذا حملت صار اللبن لهما وإن لم تلد، والفرق بين الصورتين ظاهر، فالبن في الأولى نزل بسبب ولادة الزوج الأول فكان له بخصوصه ولا ينقطع إلا بولادة الثاني، أما في الثانية فإنه نزل للبكر من غير زوج فكان أضعف من الأول.

ومن هذا يتضح أن اللبن لا ينقطع نسبته عن الأول إلا بالولادة من غيره، ولو طالت المدة أو انقطع اللبن وعاد ثانياً، خلافاً للحنفية في هذا وما قبله.

المالكية - قالوا: يثبت اللبن للرجل بشرطين:

الأول: أن يطأ زوجته. الثاني: أن ينزل، فلو عقد عليها، أو وطئها ولم ينزل، وكان بها لبن فإنه لا يثبت له، فإذا عقد على بكر بها لبن ولم يدخل بها ورضع منها طفل كان الطفل ابن المرضعة دون الرجل، ومثل ذلك ما إذا زنى الرجل بامرأة ونزل لها لبن كان لبنه على المعتمد، وفاقاً للحنفية، وهو المذكور - في الصلب - ويستمر هذا اللبن من حين الوطء إلى أن ينقطع، ولو مكث سنين عديدة، فلو طلقها، أو مات عنها ولم تتزوج غيره واستمر بها اللبن كان لبنه فتثبت به حرمة المصاهرة، فلو طلقها أو مات عنها وتزوجت غيره بعد انقضاء عدتها، ولبن الأول في ثديها ثم وطئها الزوج الثاني وأنزل كان اللبن مشتركاً بين الاثنين، فلو رضع منه طفل كان ابناً للزوجين الزوج المطلق، والثاني، فتثبت حرمة المصاهرة بينه وبينهما معاً، وكذا لو تزوجها ثالث ولبن الثاني والأول في صدرها فإنه بعد وطئها وإنزاله لم يشترك من قبله في أبوة الرضيع، وهكذا، أما إذا تزوجت رجلاً وولدت منه وأرضعت ابنه حتى فطم وانقطع لبنها، وتزوجت الآخر ونزل لها لبن بعد وطئها وإنزاله، فإنه يكون لبن الثاني، فيشترط في اشتراك الأول والثاني في اللبن أمران:

أحدهما: أن لا ينقطع لبن الأول من ثديها قبل أن يطأها الزوج الثاني، فإن انقطع ووطئها الثاني كان اللبن خاصاً بالثاني.

ثانيهما: أن يطأها الثاني وينزل أما قبل ذلك فإن اللبن يكون للأول فقط.

الحنابلة - قالوا: لا يثبت اللبن للرجل إلا بشرطين: الأول أن يكون اللبن نزل للمرأة بسبب حملها المكون من وطئه، فاللبن الذي ينزل للبكر. أو ينزل للمرأة التي تزوجت رجلاً ووطئها ولم تحمل، فإنه لا يثبت به حرمة المصاهرة لا في جانب المرأة ولا في جانب الرجل. الشرط الثاني: أن يثبت نسب ذلك لحمل من الرجل فلو تزوج امرأة ووطئها وحملت منه، ولكن نفي ذلك الحمل، ولم يثبت نسبه منه ورضع من لبنه النازل بثدي المرأة طفل فإنه لا يكون ابناً له، فلا حرمة بينه وبينه، ولكن يكون ابناً للمرأة تثبت بينهما حرمة المصاهرة على الوجه السابق، ومثل ذلك ما إذا زنى رجل بامرأة وجاءت منه بولد زنا ونزل لها لبن بسبب الولادة، وأرضعت منه طفلاً، فإن الطفل لا يكون ابناً للزاني لأن لبن الزنا لا يعتبر، إذ قد عرفت أن حرمة الرضاع فرع ثبوت النسب، ولكن يكون ابناً للزانية، كما عرفت).

----

3 مبحث ما يثبت به الرضاع

يثبت الرضاع، إما بالشهود، وإما بإقرار الزوجين: أو أحدهما على تفصيل في المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: الرضاع كالمال يثبت بالشهود العدول. وبالإقرار، فأما الشهود فيشترط أن يشهد رجلان عدلان. أو رجل وامرأتان عدول، فلا يكفي في إثبات الرضاع خبر العدل الواحد، سواء كان رجلاً أو امرأة كما لا يكفي إخبار غير العدول، وكذا لا يكفي إخبار أربع نسوة عدول، بل لا بد أن يكون في الشهادة رجل، ثم إن الشهود، إن شهدوا بين يدي الزوجين بأن بينهما رضاعاً وجب عليهما أن يفترقا بالفسخ، فإن لم يفعلا وجب على القاضي أن يفرق بينهما، وبعد تريق القاضي يرتفع النكاح بينهما، فلو وطئها بعده كان زانياً عليه الحد، وهذا معنى قولهم: لا تقع الفرقة في الرضاع إلا بتفريق القاضي، أي فلو وطئها قبل ذلك، وقبل المتاركة، وهو فسخ العقد منهما فلا حد عليهما.

وإذا أخبر الشهود العدول المرأة وحدها وكان زوجها غائباً أو مسافراً ثم حضر فإنه عليها أن تفارقه ولا تمكنه من نفسها قبل فسخ العقد منهما. أو من القاضي، كما لا يحل لها أن تتزوج بغيره قبل ذلك على المعتمد، وكذا إذا خبر الزوج وحده فإنه يجب عليه مفارقتها، ويأثم بوطئها كما ذكرنا.

أم الشهادة بين يدي القاضي بالرضاع فإنه لا يلزم لها دعوى المرأة، بل يثبت حسبة، لأن دعوى الرضاع تتضمن حرمة فرج. وحرمة الفروج حق الله تعالى. كما في الشهادة بالطلاق.

فإذا أخبرتهما امرأة عدلة واحدة بأنها أرضعتهما من ثديها، فذلك الإخبار على أربعة أوجه:

الوجه الأول: أن يصدقاها معاً، وفي هذه الحالة يفسد النكاح ويجب عليهما أن يتفرقا بالقول بعد الدخول، أما قبل الدخول فإنه تكفي المفارقة بالأبدان، ولا تستحق قبله مهراً، وإن لم يتفرقا فإنه يجب على القاضي أن يفرق بينهما، وذلك لأن تصديقهما بخبرهما إقرار له، فكأنهما بهذا قد اعترفا بفساد العقد بينهما.

الوجه الثاني: أن يكذباها معاً، وفي هذه الحالة لا يفسد النكاح، ولا يجب عليهما أن يفترقا، ولكن الأحوط أن يفترقا، ثم إن كان ذلك قبل الدخول فإن الزوج لا يلزم بالمهر، ولكن الأفضل أن يدفع لها نصف المهر، والأفضل لها أن تأخذ منه شيئاً، وإن كان بعد الدخول فإنه يلزم بالأقل من المسمى ومن مهر المثل، ولا يلزم بنفقة العدة والسكنى، ولكن الأفضل له أن يعطيها المسمى ولو كان أكثر، وأن يعطيها النفقة والسكنى، والأفضل لها أن لا تقبل إلا مهر المثل إن كان أقل من المسمى، ولا تقبل النفقة والسكنى، فإذا لم يفعلا وأرادا البقاء على الزوجية فإنه يصح مع مخالفة الأحوط.

الوجه الثالث: أن يصدقها الزوج وتكذبها المرأة، وفي هذه الحالة يفسد العقد ويبقى المهر على الزوج بحاله، سواء كان ذلك قبل الدخول، أو بعده، لأن الفرقة تكون من قبله.

الوجه الرابع: العكس، بأن تصدقها الزوجة ويكذبها الزوج، وفي هذه الحالة لا يفسد النكاح ولكن للزوجة الحق في تحليفه اليمين فإن نكل فرق القاضي بينهما.

هذا إذا كانت المخبرة الواحدة عدلة، فإن كانت غير عدلة فإن اخبارها لا قيمة له، ومثل شهادة العدلة الواحدة شهادة رجل وامرأة واحدة، أو شهادة رجل وامرأتين غير عدل، فإنها تكون على التفصيل المتقدم. فإن صدق الزوجان شهادتهم، أو صدقها الزوج فقط فسد النكاح. وإلا أورث شكاً يجعل الحيطة في المفارقة.

هذا ما يتعلق بالشهود. أما الإقرار فلا يخلو إما أن يقع من الزوج وحده أو من الزوجة وحدها. أو منهما معاً، فإن وقع من الزوج وحده فإنه يعمل به ما لم يرجع عنه، ويقبل رجوعه إذا لم يؤكد ومعنى تأكيده إياه أن يقول إن ما قلته من أنها أختي من الرضاع مثلاً حق، أو مؤكد، أو ثابت، أو يقول: إن ما أقررت به ثابت، أما إذا لم يقل هذه العبارة ثم رجع وقال

إن ما أقررت به أو قلته خطأ فإنه يصــح رجوعه وتبقى الزوجية بينهما، ولو كرر الإقرار فإن تكرار لا يؤكد، بل تأكيده يكون بالعبارة التي ذكرناها.

وإن وقع الإقرار من الزوجة وحدها كأن قالت: إنني أخته من الرضاع، فإن إقرارها لا يعتبر سواء أقرت قبل العقد أو بعده، وسواء أصرت على الإقرار، أو رجعت عنه، وسواء أكدته أو لم تؤكده، وذلك لأن الحرمة لم يجعلها الشارع لها، فلا يعتبر إقرارها بالحرمة، ولو أصرت عليه على المعتمد.

ومثل ذلك ما إذا أقرت وحدها بأن زوجها طلقها ثلاثاً، فإن إقرارها لا يعتبر لأن حرمتها بالطلاق ليســت منوطة بها فإقرارها به لا يعتبر، فلها أن تعاشره إذا أنكر أما إذا وقع الإقرار منهما معاً فإن وقع من الزوج مؤكداً على الوجه السابق فإنه ينفذ ولو رجعا معاً عن الإقرار، وإلا فإن رجوعهما يصح، ومثله رجوع الزوج وحده، كما عرفت.

المالكية - قالوا: يثبت الرضاع بالإقرار والبينة، فإذا أقر الزوجان بالرضاع، سواء كانا أخوين رضاعا، أو كانت المرضعة أمه أو عمته، أو خالته، أو نحو ذلك مما تقدم، فإن النكاح يفسخ بينهما، سواء كان ذلك الإقرار قبل الدخول أو بعده.

وإذ أقرت الزوجة بالرضــاع وأنكر الزوج فإن إقرارها لا يعتبر لأنها متهمة في ذلك الإقرار منه، فإن أقرت بذلك قبل الدخول فطلقها الزوج قبل أن يدخل فلا مهر لها، لأنها أقرت بفســاد العقد فلا تســتحق المهر، ومثل ذلك ما إذا أقرت بالرضاع ثم ماتت فإنها لا تستحق المهر أيضاً فإن موتها في هذه الحالة لا يؤكد صداقها لسبب إقرارها بفساد العقد قبل الموت.

أما إذا أقر الزوج وحده فأنكرت هي فإنه يؤخذ بإقراره لأنه لا يتهم الرضــاع حيلة للخلاص منها لأن طلاقها بيده وإنما يتهم في أنه ادعى ذلك ليفر من الصداق قل الدخول، ولهذا لا يسقط عنه المهر إذا ادعى الرضاع، بل يفسخ النكاح ولها نصف الصداق.

وإذا جاء أحد الزوجين ببينه شهدت على إقرار أحدهما بالرضاع قبل العقد ولم يعلم بذلك إلا بعد العقد. فإن البينة تسمع ويعمل بها، حتى ولو شهدت بينة حسبة لو أقامها أجنبي فإنه تسمع، لا فرق في ذلك بين أن تكون البينة قد شهدت على إقرار الزوجة قبل العقد أو على إقرار الزوج أما الإقرار بعد العقد فإنك قد عرفت أنه لا يعتبر إلا من الزوج فلا يعتبر إقرار الزوجة لا تهامها بعد العقد أما قبل العقد فإنه لا يتصــور اتهامها بالا قرار للخلاص من زوجها فإنها لم ترتبط به وقت الإقرار.

ثم إن فسخ العقد بإقرارها معاً بعد الدخول كان للزوجة الصداق المسمى أو مهر المثل عند عدم تسمية المهر، أو تسمية المهر الفاسد، إلا إذا كانت المرأة عالمة بالرضاع قبل العقد وأنكر الزوج العلم به عند العقد بل قال علمت بعده، فإنها في الحالة لا تستحق بالدخول إلا أقل الصداق وهو ربع دينار - لئلا يخلو البضع عن الصداق بالوطء، أما إذا فسخ ببينة على إقرارهما قبل العقد بالرضاع، فإنه لا يتصور في هذه الحالة علم الزوجة بالرضاع دونه فتستحق المهر بالدخول كاملاً إن كان مسمى وإلا فمهر المثل، وكذا إن شهدت البينة على إقرار الزوج فإنه لا يتصور أن يكون جاهلاً به عند العقد في هذه الحالة، أما إذا قامت بينة على إقرارها قبل العقد دونه وأنكر العلم بذلك فعليه أقل المهر بالدخول.

والحاصل أنه في حالة ما إذا كان يتصور عدم علم الزوج عند العقد وأنكر العلم لم يكن للزوجة بالدخول سوى ربع دينار، أما إذا كان لا يتصور عدم علمه أو لم ينكر العلم فإنه يكون لها كل المهر على الوجه المتقدم.

ويلحق بإقرار الزوجين، أو أحدهما إقرار الأبوين عن الصغير الذي يزوج بدون إذنه أو البالغة البكر لأنها تزوج بدون إذنها، فإذا أقر والد الصغير أو والد البكر بأن بين ولده أو بنته وبين فلان رضــاعا قبل العقد عليها فإن العقد يفسخ، ومن باب أولى إذا أقر الأبوان معاً قبل العقد، أما إقرار أحد الأبوين بعد العقد فإنه لا يقبل إلا إذا كانا عدلين أو فشــا منهما خبر

الرضـــاع بين الناس قبل العقد، والمراد بالأبوين: أب الزوج، وأمه. أو أب الزوج، وأب الزوجة، أو أب أحدهما، وأم الآخر. أما إقرار أميهما معاً فإنه لا ينفع إلا إذا فشـــا بين الناس ولو كان إقرارهما قبل العقد. كما ســيأتي في إخبار المرأتين الأجنبيتين.

وهل يصح الرجوع عن الإقرار في الرضاع، أولا ؟ أما إقرار الزوجين فلا يصح لهما الرجوع فيه، وكذا إقرار الأب فإنه لا يصح له الرجوع بحيث لو قال: إنما قلت ذلك للاعتذار من الزوج، فإنه لا ينفع ولا تحل له بعد قبول إقراره إلا إذا قامت قرينة على صدقه، فإن بعضهم قد استظهر العمل بها، أما إقرار الأم فإنها إذا رجعت فيه وقالت إنها ادعت ذلك للاعتذار، فإنه ينظر هل نقل عنها ذلك قبل إرادة الزواج وفشـــا بين الناس أو لا ؟ فإن كان قد فشـــا قبل ذلك فلا يصـــح رجوعها ولا اعتذارها، وإلا فإنه يصح رجوعها، ولكن يستحب التنزه عن الزواج بعد ذلك.

هذا ما يتعلق بالإقرار، أما الشهادة في الرضاع فإنها تقبل من رجلين، أو من امرأتين، أو رجل وامرأة، فإما شهادة الرجلين فإنه يشترط فيها العدالة فقط، فإن كانا غير عدلين فإن شهادتهما لا تقبل إلا إذا فشا خبر الرضاع منهما قبل العقد بين الناس، وأما شهادة المرأتين فإنها تقبل بشرط أن يفشو خبر الرضاع منهما بين الناس قبل العقد، وإن لم تكونا عدلتين، فإن كانتا عدلتين ولم يفش فلا تقبل على المشهور، ومثل ذلك ما إذا شهد رجل مع امرأة واحدة فإن شهادتهما لا تكفي إلا إذا فشا خبر الرضاع قبل العقد، فإن فشا تقبل وإن لم يكونا عدلين، أما خبر المرأة الواحدة الأجنبية فإن الرضاع لا يثبت له ولو فشا ذلك منها قبل العقد.

هذا، وإذا أخبر بالرضـاع شـاهد لا يجب الفراق بشـهادته، كما إذا أخبرت امرأة أجنبية أو رجل واحد ولو كان عدلاً، أو أخبر رجلان غير عدلين الخ، فإنه يندب للزوج أن يطلق زوجته إن كان قد عقد عليها، وألا يقدم على زواجها إن لم يكن قد عقد احتياطاً.

الشافعية - قالوا: يثبت الرضاع بالإقرار وبشهادة الشهود، فأما الإقرار فلا يخلو إما أن يكون صادراً من الزوجين. أو يكون صادراً من الزوج. أو من المرأة فقط، فإن كان صادراً من الزوجين فرق بينهما ثم إن حصلت الفرقة بعد أن وطئها برضاها فلا شيء لها. كما لو حصلت قبل الوطء، أما إذا وطئها مكرهة أو جاهلة، فإن لها مهر المثل.

وإن أقر الزوج وأنكرت الزوجة فإنه يعامل بإقراره فيفسخ نكاحهما، وللزوج تحليفها بأنها لم تعلم برضاعهما، فإن حلفت وكان الفسخ بعد الوطء فلها مهرها المسمى إن كان لها مهر مسمى تسمية صحيحة. وإلا كان لها مهر المثل، وإن كان الفسخ قبل الوطء كان لها نصف المسمى. أو نصف مهر المثل عند عدم التسمية، وإن نكلت عن الحلف حلف الزوج على إثبات نفس الدعوى، فيحلف بأنها أخته من الرضـــاع، أو بنته، أو عمته، أو ربيبته، أو غير ذلك، فإن حلف كان لها مهر المثل فقط بعد الوطء ولا شيء لها قبله.

ومن هذا يتضـح أن الزوج لا يحلف في حالة إقراره لإثبات دعواه في ذاتها، لأنك قد عرفت أن إقراره يوجب فسـخ العقد بينهما بدون حاجة إلى يمين، وإنما يحلف لاثباتها من حيث يترتب على ذلك من مهر المثل، أو المهر المسمى بعد الوطء ونصفه أو عدمه قبله، فإن حلفت هي كان لها المسمى بعد الوطء ونصفه قبله، وإن نكلت وحلف هو كان لها مهر المثل بعد الوطء ولا شيء لها قبله، أما الفسخ فلا بد منه، سواء حلفا أو نكلا، ويتضح أيضاً أن المدعي يحلف على إثبات نفس الدعوى بخلاف المنكر فإنه يحلف على نفي العلم بها.

وإذا أقرت الزوجة بالرضاع فأنكره الزوج فإن في ذلك أربع صور:

الصـــورة الأولى: أن تكون قد تزوجته برضـــاها، بأن تقول لوليها: زوجني من فلان بعينه، وحكم هذه الصـــورة أن الزوج يحلف على نفي العلم بالرضاع، لأنه منكر وهي مدعية، ويستمر النكاح بينهما، وذلك لأنه رضاها به يناقض دعوى الرضاع الصادرة منها، فيحلف هو لا هي.

الصـورة الثانية: أن تمكنه من نفسـها وإن لم تعينه لوليها، وحكم هذه الصـورة كالتي قبلها، فإن لم يحلف الزوج فسـخ العقد، وكان لها مهر المثل بعد الوطء بغير رضاها، ولا شيء لها قبل الوطء أو الوطء برضاها، كما تقدم.

الصـورة الثالثة: أن يزوجها وليها المجبر بدون إذنها ولم تمكنه من نفسـها، وفي هذه الصـورة تحلف هي بأنهما رضـعا معاً، لأنها مدعية فتحلف بإثبات نفس الدعوى، وتصدق بفسخ العقد، وحكم مهرها هو المتقدم في الصورة التي قبلها.

الصورة الرابعة: أن تأذن وليها بدون أن تعين له أحداً ولم تمكنه من نفسها، وحكم هذه الصورة كحكم الصورة الثالثة.

وحاصل ذلك أنها إذا أذنت وليها بأن يزوجها شخصاً بعينه ومكنته من نفسـها وحلف الزوج اسـتمر النكاح، وإن لم تأذنه أو أذنته ولم تعين، ولم تمكنه من نفسـها في الحالتين حلفت هي وإذا فسـخ عقدها كان لها المهر بالتفصيل المتقدم، ثم إذا فسـخ عقدها وهو يعلم أنها كاذبة كان من الاحتياط أن يطلقها ورعاً، لأنها كانت تحل لغيره بفسـخ العقد، ولكن الورع يقتضي التيقن، ومثل ذلك ما إذا بقيت معه بعد حلفه فإن الورع يقضي عليه بطلاقها احتياطاً.

ويشـترط في قبول إقرار الزوجين بالرضـاع أن يكون ممكناً، فلو قال لزوجته: أنت بنتي من الرضـاع وكانت أكبر منه سـناً فإن إقراره يكون كاذباً لا قيمة له.

هذا ما يتعلق بالإقرار، وأما الشهادة فإن الرضاع يثبت بشهادة الرجال والنساء، فيثبت بشهادة رجلين. وبرجل وامرأتين. وبأربع نسوة، وإن لم يوجد بينهن رجل، أما الإقرار بالرضاع فإنه لا يثبت إلا بشهادة رجلين، فإذا أقر أحد الزوجين بالرضاع بحضرة رجلين وشهدا على إقراره فإن شهادتهما تقبل، أما شهادة النساء على الإقرار فإنها لا تقبل، والفرق بين الحالتين أن الرضاع لا تطلع عليه إلا النساء غالباً بخلاف الإقرار، وتقبل شهادة المرضعة بشرط أن تطلب أجرة على رضاعتها لأنها غير متهمة. ولا تصح الشهادة على الرضاع إلا بشروط:

أحدها: أن يذكر الشاهد وقت الرضاع بأن يقول: رضع في وقت كذا، فإن لم يذكره بطلت الشهادة لجواز أن تكون الرضاعة قد حصلت بعد الحولين. أو أرضعته وهي دون تسع سنين.

(يتبع...)

*(تابع... 1): يثبت الرضاع، إما بالشهود، وإما بإقرار الزوجين: أو أحدهما على تفصيل... ...

ثانيها: أن يذكر عدد الرضعات.

ثالثها: أن يذكر تفرقهما.

رابعها: أن يذكر وصـول اللبن إلى جوف الرضـيع، بأن يرى اللبن وهو نازل من ثديها، أو يرى الصـبي وهو يبلع أو يمتص ونحو ذلك، ويشـترط قبل أداء الشـهادة أن يعلم أنها ذات لبن، وإلا فلا يحل له أن يشـهد، أما الشـهادة على الإقرار فإنه لا يشـترط لها ذلك.

الحنابلة - قالوا: يثبت الرضاع بالإقرار وبشهادة الشهود، فأما الإقرار

فلا يخلو إما أن يكون من الزوجين. أو من أحدهما، فإن كان من الزوجين بأن ادعاه أحدهما وصـــدقه الآخر، فإن كان ذلك قبل الدخول فلا مهر لها، لأنهما قد اتفقا على أن النكاح باطل من أصله.

أما إذا أقر به الزوج وأنكرته المرأة فإنه يعامل بإقراره ويفســخ النكاح بينهما، ثم إن كان قبل الدخول كان لها نصـــف الصـداق كاملاً، لأنه حقها، فلا يسـقط بإقراره، وإن كان بعد الدخول ولم تصـدقه فلها كل مهرها، وكذا إذا صـدقته ولم

تمكنه من نفسها، أما إذا صدقته ثم مكنته من نفسها باختيارها فلا مهر لها بعد الدخول لأنها أسقطت حقها بتمكينه من نفسها بعد تصديقه بالرضاع.

وإذا أقرت به الزوجة وأنكره الزوج، كما إذا قالت له: أنت أخي من الرضاع فأكذبها، فإن العقد لا يفسخ بقولها، لأن فسخ النكاح من حق الرجل، كما يقول الحنفية، فلا يقبل قولها عليه، ولكن بينهما وبين الله باطناً تكون محرمة عليه إن كانت صادقة، وإلا فهي زوجته في الباطن أيضاً، فمن قالت له امرأته ذلك فينبغي له أن يتحرى عن حقيقة ما قالت.

هذا، ولا يقبل الرجوع عن الإقرار بالرضاع، فلو قال أحدهما: إنني قلت ذلك خطأ لا يسمع قوله، ويشترط أن تكون دعوى الرضاع ممكنة، فلو قال لامرأة: أنت بنتي من الرضاع وهي أسن منه لا يسمع قوله.

أما الشهادة فإن الرضاع يثبت بشهادة رجل وامرأة، لما روي عن ابن عمر قال: سئل رسول الله ﷺ ما يجوز في الرضاع من الشهود؟ فقال: " رجل وامرأة"، رواه أحمد، بل وتقبل شهادة المرأة الواحدة إذا كانت مرضية - عدلة - ولا يكلف الشاهد يميناً ولا المشهود له، لأن هذه شهادة على عورة، فيكفي فيها شهادة النساء منفردات عن الرجال، كالولادة).

كتاب الطلاق

تعريفه

معناه في اللغة حل القيد، سواء كان حسياً، كقيد الفرس، وقيد الأسير. أو معنوياً، كقيد النكاح، وهو الارتباط الحاصل بين الزوجين، فيقال لغة: طلق الناقة، بتخفيف اللام، طلاقاً إذا حل قيدها وسرحها مثل أطلقها طلاقاً، وكذا يقال: طلقت المرأة بتخفيف اللام، مضمومة ومفتوحة، إذا بانت، فالطلاق مصدر طلق - بفتح اللام. وضمها مخففة - كالفساد، أما التطليق فهو مصدر طلق المشدد، كسلم تسليماً، وكلم تكليماً، وهو يستعمل كالطلاق في حل القيد، سواء كان حسياً، أو معنوياً، ثم إن الطلاق مع كونه مصدر طلق بالتخفيف، فإنه يستعمل اسم مصدر لطلق بالتشديد، فيقال: طلق الرجل امرأته، بالتشديد، طلاقاً فالطلاق اسم المصدر، وهو التطليق.

وإذا علمت ذلك فإنه يتضح لك أن اللغة تستعمل لفظ الطلاق أو التطليق في حل عقدة النكاح كما تستعمله في حل القيد الحسي. فالطلاق كانوا يستعملونه في الجاهلية في الفرقة بين الزوجين. فلما جاء الشرع أقر استعماله في هذا المعنى بخصوصه. مع تفاوت يسير في بعض عبارات الفقهاء. لما يترتب على ذلك من تفاوت في بعض الأحكام. ولهذا عرف في الاصطلاح بأنه إزالة النكاح. أو نقصان حله بلفظ مخصوص. ومعنى إزالة النكاح رفع العقد بحيث لا تحل له الزوجة بعد ذلك. وهذا فيما لو طلقها ثلاثاً. وقوله: أو نقصان حله معناه نقص عن الطلاق الذي يترتب عليه نقص حل الزوجة. وهذا كما إذا طلقها طلقة رجعية فإنها تنقص حلها. فبعد أن كانت تحل له مطلقاً. ويملك ثلاث طلقات. أصبحت لا تحل له بعد طلقتين، ولا يملك إلا طلقتين، وهو معنى قول بعضهم في تعريف الطلاق: إنه رفع قيد النكاح أو بعضه، لأن غرضه رفع بعض القيد بطلقة رجعية، فإن القيد يرتفع كله بثلاث طلقات، فيرتفع بعضه بواحدة.

والحاصل أن الطلاق الرجعي لا يرفع عقدة النكاح (1). وإنما ينقص عدت الطلقات الذي يترتب عليه نقصان الحل على الوجه الذي عرفته، فلذا يحل للمطلق رجعياً أن يطأ زوجته المطلقة ما دامت في العدة، ويعتبر وطؤه رجعة، فلا يشترط أن يراجعها بلفظ خاص قبل أن يطأها، كما سيأتي في مباحث الرجعة، كما لا يشترط أن ينوي رجعتها بالوطء، فكان من الضروري زيارة قيد في تعريف الطلاق يدخل به الطلاق الرجعي.

----

(1) (الشـــافعية - قالوا: الطلقة الرجعية ترفع قيد النكاح. كالطلاق البائن. فلا يحل للمطلق أن يطأها أو يتمتع بها قبل أن يراجعها بلفظ يشعر بالرجعة صريحاً كان، أو كناية.

فالصـــريح كقوله: رددتك إلي، ورجعتك، وارتجعتك، ونحو ذلك، والكناية كقوله: تزوجك وأنكحتك، ونحو ذلك، لأن ذلك صريح في العقد، فيكون كناية في الرجعة، ويسن أن تكون الرجعة أمام الشهود، فإذا تمتع بها قبل الرجعة وهو عالم بأن هذا حرام استحق التعزير، إلا إذا كان كتابياً وكان في دينه أن الرجعة تجوز بالوطء والاستمتاع فإنه يقر على ذلك.

ولهذا عرف الشـــافعية الطلاق بأن حل عقد النكاح بلفظ الطلاق ونحوه، ثم إن كان المراد بالنكاح العقد كانت الإضـــافة بيانية، والمعنى حل عقد هو النكاح، أو بعبارة أخرى رفع النكاح، وإن كان المراد بالنكاح الوطء كانت الإضـــافة حقيقية، ومعناه رفع العقد المبيح للوطء).

(2) (المالكية - قالوا: إذا وطئها من غير أن ينوي الرجعة فإنه لا يكون رجعة، فالوطء لا يكون رجعة إلا إذا كان بنية، أما الوطء بنية الرجعة فإنه يكون رجعة، وعلى هذا لا يكون الطلاق الرجعي رافعاً للعقد، لأنه لو كان رفعاً للعقد لما حل للزوج وطؤها.

ولهذا عرف المالكية الطلاق بأنه صـــفة حكمية ترفع حلية تمتع الزوج بزوجته بحيث لو تكررت منه مرتين حرمت عليه قبل التزوج بغيره، وهذا التعريف لا يتنافى مع تعريف الحنفية والحنابلة المذكور في أعلى الصـــحيفة، فلا خلاف بين المالكية وبينهم إلا في أن الرجعة بالوطء لا تتحقق إلا بالنية عند المالكية دون الحنفية والحنابلة. أما الطلاق الرجعي فلا يرفع عقد النكاح بلا خلاف، والمراد بالصـــفة في قول المالكية صـــفة حكمية الخ الحدث القائم بالشـــخص، وهو مدلول التطليق، لأنه قائم بالفاعل ووصف له ومعنى حكمية غير وجودية. بل صفة اعتبارية. لأن الحدث أمر اعتباري والتطليق هو حل قيد النكاح وهو أمر معنوي محتاج إلى لفظ يدل عليه. فلهذا زاد الحنفية والحنابلة بلفظ مخصـــوص. ولا ريب أن هذا لا يخالف فيه المالكية. أما قول المالكية. بحيث لو تكررت منه مرتين حرمت عليه الخ. فمعناه أن حلها له لا يرتفع إلا بتطليقها ثلاثاً. وذلك لأن التكرار يستلزم سبق واحدة، وقد صرح بمرتين، وهذا القيد هو كقيد الحنفية والحنابلة - أو نقصان حله - لأن الغرض من القيدين إدخال الطلاق الرجعي فإنه لا يرفع حل النكاح).

----

*3 * أركان الطلاق

*-للطلاق أركان أربعة (1): أحدها الزوج، فلا يقع طلاق الأجنبي الذي لا يملك عقدة النكاح لأنك قد عرفت أن الطلاق رفع عقدة النكاح، فلا تتحقق ماهية الطلاق إلا بعد تحقق العقد، فلو علق الطلاق على زواج الاجنبية، كما لو قال: زينب طالق إن تزوجتها، ثم تزوجها، فإن طلاقه لا يقع (2) لقوله صـــلى الله وعليه وســـلم: "لا نذر لابن آدم فيما لا يملك، ولا عتق فيما لا يملك ولا طلاق فيما لا يملك" رواه أحمد. وأبو داود والترمذي وحسنه.

ثانيها: الزوجة، فلا يقع الطلاق على الأجنبية، كما عرفت. ومثلها الموطوءة بملك اليمين، فلو طلق جاريته لا يقع طلاقه لأنها ليست زوجة، ولو قال: هند بنت فلان طالقة قبل أن يتزوجها ثم تزوجها فإن طلاقه الأول يكون ملغى، ويكون مالكاً للطلقات الثلاث، ويلحق بالأجنبية امرأته التي طلقها طلاقاً بائناً ولم يجدد عليها عقداً، فإنه إذا طلقها ثانياً فإن طلاقه لا يعتبر لأنها ليســـت زوجة له، أما امرأته التي طلقها رجعياً فإنه طلقها وهي في العدة طلاقاً ثانياً فإنه يلحق بالأول، لأن الطلاق الرجعي لم يخرجها عن كونها زوجة له.

ثالثها: صيغة الطلاق، وهي اللفظ الدال على حل عقدة النكاح صريحاً كان، أو كناية.

رابعها: القصـد، بأن يقصـد النطق بلفظ الطلاق، فإذا أراد أن ينادي امرأته باسـمها طاهرة، فقال لها: يا طالقة خطأ لم يعتبر طلاق ديانة، كما ستعرفه في الشروط.

----

(1) (الحنفية، و

الحنابلة - قالوا: إن ركن الطلاق أمر واحد، وهو الوصـف القائم بالمطلق أعني التطليق، كما تقدم في التعريف. ولما كان التطليق لا يمكن تحققه إلا بالعبارة الدالة عليه قالوا: إن ركن الطلاق هو الصـيغة الدالة على ماهيته، سـواء كانت لفظاً صريحاً، أو كناية، أما عدا الأمور الأربعة المذكور أركاناً للطلاق فغير ظاهر. لأن الزوج والزوجة جسمان محسوساً، والطلاق وصف اعتباري، فلا معنى لعدهما أجزاء لماهيته، وأما الصيغة فهي صفة أيضاً للمتكلم بها، ويمكن عدها ركناً للضرورة، لأنها دالة على ماهية الطلاق، وماهية الطلاق - وهي الحدث القائم بالمطلق - وصـف حكمي لا يتحقق إلا بلفظ يدل عليه، فلذا قالوا: إن ركن الطلاق هو اللفظ الدال عليه تسامحاً، وأما القصد فهو أمر عارض للشخص أيضاً، ولكنه خارج عن ماهية الطلاق، فثبت أن هذه الأربعة كلها خارجة عن ماهية الطلاق، فلا يصـح أن تكون من أركانه، لأن ركن الشـيء ما كان داخلاً في ماهيته.

وأجيب بأن المراد بالركن ما تتوقف عليه الماهية لا ما كان داخلاً فيها توسعاً ثم أصبح ذلك حقيقة عرفية عند بعضهم، ألا ترى أنهم عدوا الصيغة ركناً للطلاق مع أنها ليست هي الماهية).

(2) (المالكية، الحنفية - قالوا: إذا علق طلاق امرأة على زوجها فإن طلاقه يعتبر، ويقع عليه إذا تزوجها، فلو قال: إن تزوجت فاطمة بنت محمد تكون طالقة يقع عليه الطلاق بمجرد العقد، ومثل ذلك ما إذا قال: كلما تزوجت امرأة فهي طالق، وقالوا: إنه لا حجة في الحدث المذكور على نفي هذا، لأن الطلاق معلق على ملك بضـع المرأة. فإذا وجد الملك وقع الطلاق، فلم يقع الطلاق في صـورة التعليق قبل الملك. ومثل ذلك حديث: "لا طلاق إلا بعد النكاح" رواه الترمذي وصـححه. فإن معناه أن الطلاق لا يقع إلا بعد وجود العقد. وهم يقولون ذلك، لأن الطلاق المعلق عندهم لا يقع إلا بعد العقد، وقد يقال: إن المالكية، والحنفية قرروا أن طلاق الأجنبية في غير صـورة التعليق ملغى لا قيمة له، إذ لا ولاية للزوج عليه، وهذا يقتضـي أن عبارة الزوج قبل العقد ملغاة لا معنى لها بدون فرق بين التعليق وغيره، فقوله: إن تزوجتك فأنت طالقة عبارة فاسدة لا قيمة لها، كقوله: أنت طالق).

----

3 شروط الطلاق

*-طلاق المكره - طلاق السكران - الطلاق بالإشارة، والكتابة - طلاق الهازل، والمخطئ - طلاق الغضبان. يشترط للطلاق شروط: بعضها يتعلق بالزوج المطلق، وبعضها يتعلق بالزوجة، وبعضها يتعلق بالصيغة، فيشترط في المطلق أمور:

أحدها: أن يكون عاقلاً، فلا يصح طلاق المجنون، ولو كان جنونه متقطعاً يأتيه مرة، ويزول عنه مرة أخرى، فإذا طلق حال جنونه لا يعتبر ولا يحسب عليه بعد الإفاقة.

والمراد بالجنون من زال عقله بمرض، فيدخل المغنى عليه. والمحموم الذي غيبت عقله الحمى فصار يهذي. ومن زال عقله بسبب صداع شديد أو مرض مخي. أما الذي لم يزل عقله ولكنه يغطي ويستتر بسبب تناول مسكر من خمر. وحشيش. وأفيون. وكوكايين. ونحو ذلك من المخدرات التي تغطي العقل، فإن تناولها الشخص وهو عالم بأنها تزيل العقل ليسكر ويطرب، فذهب عقله وطلق امرأته فإن طلاقه يقع عليه، وإن تناولها وهو يعتقد أنها لا تسـكر. أو تناولها لتوقف إزالة مرضه عليها، فغاب عقله وطلق فإن طلاقه لا يقع.

وحاصل ذلك أن كل ما يأثم الإنسان بتناوله من المسكرات، فإنه إذا غاب به وطلق زوجته وهو لا يدري فإن طلاقه يقع عليه زجراً ولأمثاله الذين ينتهكون حرمات الدين، أما الذي لا يأثم بتناوله فإنه لا يحسب عليه لأنه معذور.

ولا فرق في وقوع طلاق السكران المعتدي بسكره بين أن يصل إلى حد يشبه فيه المجنون (1)، فلا يفرق بين السماء والأرض، ولا بين الرجل والمرأة أو لا، فطلاقه يقع سواء كان في أول سكره، أو في نهايته القصوى، ثانيها: أن يكون بالغاً، فلا يقع طلاق الصغير الذي لم يبلغ، ولم مراهقاً مميزاً (2)، ولا يحسب عليه طلاقه حال الصغر مطلقاً ولو كبر.

ثالثها: أن يكون مختاراً فلا يصح طلاق المكره على تفصيل في المذاهب (3).

ويشترط في الزوجة أمور:

الأول: أن تكون باقية في عصمته، فإذا بانت منه وطلقها وهي في العدة فلا يقع طلاقه لأنها وإن كانت زوجته باعتبار كونها في العدة، ولكن لما طلقها طلاقاً بائناً لم يكن له عليها ولاية.

الثاني: أن لا تكون موطوءة بملك اليمين، فإذا طلق أمته فلا يقع عليه، كما تقدم.

الثالث: أن تكون زوجته بالعقد الصحيح، فإذا عقد على معتدة. أو عقد على أخت امرأته. أو نحو ذلك من العقود الباطلة التي تقدمت فإنه لا يقع عليه طلاقها لأنها ليست زوجة له.

ويشترط في الصيغة أمران أحدهما: أن تكون لفظاً يدل على الطلاق صريحاً، أو كناية، فلا يقع الطلاق بالأفعال، كما إذا غضب على زوجته فأرسلها إلى دار أبيها، وأرسل لها متاعها ومؤخر صداقها بدون أن يتلفظ بالطلاق، فإن ذلك لا يعتبر طلاقاً، وكذا لا يقع بالنية. بدون لفظ، فلو نوى الطلاق. أو حدث به نفسه (4) فإنه لا يقع.

وهل الإشارة والكناية من الأخرس أو من غيره يقومان مقام اللفظ، أو لا ؟ في الجواب عن ذلك تفصيل المذاهب (5).

ثانيهما أن يكون اللفظ مقصوداً، فإذا أراد أن يقول لامرأته: أنت طاهرة، فسبق لسانه وقال لها: أنت طالق فإن طلاقه لا يقع بينه وبين الله تعالى، أما في القضاء فإنه يعتبر لأنه لا اطلاع للقاضي على ما في نفسه، ويقال لمن وقع منه ذلك: مخطئ.

أما طلاق الغضبان فاعلم أن بعض العلماء قد قسم الغضب إلى ثلاثة أقسام:

الأول: أن يكون الغضب في أول أمره، فلا يغير عقل الغضبان بحيث يقصد ما يقوله ويعلمه، ولا ريب في أن الغضبان بهذا المعنى يقع طلاقه وتنفذ عباراته باتفاق.

الثاني: أن يكون الغضب في نهايته بحيث يغير عقل صاحبه ويجعله كالمجنون الذي لا يقصد ما يقول ولا يعلمه، ولا ريب في أن الغضبان بهذا المعنى لا يقع طلاقه، لأنه هو والمجنون سواء.

الثالث: أن يكون الغضب وسطاً بين الحالتين، بأن يشتد ويخرج عن عادته ولكنه لا يكون كالمجنون الذي لا يقصد ما يقول ولا يعلمه، والجمهور على أن القسم الثالث يقع به الطلاق (6).

هذا، ولا يشترط لصحة الطلاق الإسلام، فإذا طلق الذمي امرأته فإن طلاقه يعتبر، كما تقدم في مبحث أنكحة غير المسلمين (7).

---

(1) (الحنفية - قالوا: حد السكر عند الإمام هو سرور يزيل العقل، فلا يفرق صاحبه بين السماء والأرض، ومعنى هذا أن السكران الذي يصل إلى حد يشبه المجنون يقع طلاقه، ومن باب أولى ما إذا لم يصل إلى هذا الحد، أما الصاحبان فإنهما يقولان: إن حد السكر سرور يغلب على العقل فيجعل صاحبه يهذي في كلامه بحيث يكون غالب كلامه هذياناً، فلو كان

نصف كلامه هذياناً ونصفه مستقيماً فإنه لا يكون سكران، بل يعامل معاملة الصاحي في كل أحواله، على أن من زاد على هذا الحد بأن اختلط عقله فأصبح لا يفرق بين السماء والأرض، ولا بين الرجل والمرأة، فإن طلاقه يقع أيضاً.

وعلى هذا لا يكون للخلاف في حد السكران فائدة بالنسبة لوقوع الطلاق، لأنه واقع في الحالتين على رأي أبي حنيفة، ورأي صاحبيه.

أما الأول: فلأنه يعتبر الهاذي في كلامه فقط كالصاحي الذي يقع طلاقه، بلا نزاع.

وأما الثاني: فلأن الصاحبين يقولان بوقوع طلاقه إذا وصل للحد الأعلى زجراً له.

نعم، تظهر فائدته بالنسبة لإقامة الحد على السكران، فأبو حنيفة يقول: إن السكران لا يحد إلا إذا وصل إلى حالة لا يفرق معها بين السماء والأرض، وبين الرجل والمرأة، وهو الحد الأعلى للسكران، فإذا نقص عنه كان النقص شبهة تدرأ عنه الحد، والصاحبان يقولان: متى هذى في كلامه استحق الحد، على أن بعض المحققين من الحنفية قال: إن الإمام متفق معهما على أن حد السكر الموجب لإيقاع الطلاق هو الهذيان، فلا خلاف بينهما في ذلك، بل الخلاف مقصور على حد الشرب، فلا يحد إلا إذا وصل إلى هذه الحالة عنده دونهما ولكن التحقيق أن السكر بالمعنى الثاني هو المعتبر في كل الأبواب، سواء كان في باب الإيمان، أو الطهارة أو الحد، وهو المفتى به. والدليل على ذلك قول الإمام علي كرّم اللّه وجهه: من سكر هذى، ومن هذى فقد افترى، ومن افترى استحق جلد ثمانين، فاعتبر الإمام الهذيان سكراً يوجب الحد، ويعتبر الهذيان كالافتراء، أو القذف الذي يوجب الحد بالجلد ثمانين. ثم السكر ينقسم إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: أن يكون ناشئاً من تناول شيء مباح ليس فيه ما يسكر عادة كاللبن الرائب، وعصير القصب، والفواكه قبل تخمرها، فإن تناول من ذلك شيئاً كثيراً، أثر على مزاجه فأسكره، أو تناوله بعد أن تخمر، وهو لا يدري، فسكر وطلق فإن طلاقه لا يقع اتفاقاً.

القسم الثاني: أن يكون السكر ناشئاً من تناول شيء يسكر كثيره لا قليله، وهي الأشربة المتخذة من الحبوب، والعسل، والفواكه. وهذه فيها خلاف، فالإمام وأبو يوسف يقولان: إن من تناول منها وسكر وطلق لا يقع طلاقه، ومحمد يقول: إنه يقع، وقد تقدم في الجزء الثاني في باب ما يحل شربه أن قول محمد هو الصحيح المفتى به، فكما أن شربها لا يحل، وكذلك إذا شربها وسكر وطلق وقع عليه طلاقه.

والقسم الثالث: أن يسكر من الخمر المتفق على تحريم تناوله وهو المتخذ من العنب، والزبيب والتمر، الخ ما تقدم في الجزء الثاني، فمن شرب من ذلك وطلق، فإن طلاقه يقع باتفاق.

ويلحق بالخمر الحشيش، والأفيون فمن أخذ منهما شيئاً بقصد اللّهو والسرور فغاب عقله وطلق وقع عليه الطلاق، أما إذا أخذ شيئاً بقصد التداوي فسكر فطلق فإن طلاقه لا يقع. ومثل ذلك البنج ونحوه من المخدرات كالمورفين والكوكايين - فإن أشار بها الطبيب للتداوي فإنها تكون في حكم تناول المباح، وإلا كانت محرمة تحريماً باتاً.

وإذا شرب خمراً، أو حشيشاً، أو نبيذاً فأصابه صداع فإنه ينظر إن كان الخمر الذي تناوله شديداً يسكر ويستر العقل ويجعل صاحبه يهذي فإن طلاقه يقع، لأن القدر الذي أخذه كاف وحده في ذهاب العقل، أما إذا كان يسيراً لا يغيب العقل به، فإنه لا يقع الطلاق لأن الطلاق لم يستند إلى ذهاب العقل بالخمر بل إلى ذهابه بالصداع، والصداع مرض طبيعي لا يترتب على غياب العقل به وقوع الطلاق، وإن كان سببه محرماً، ألا ترى أنه إذا شرب حشيشاً وجن جنوناً تاماً فإن طلاقه لا يقع.

المالكية - قالوا: السكر الذي يترتب عليه وقوع الطلاق هو أن يختلط الرجل فيهذي في قوله. كما هو في الصحيح عند الحنفية، فمن سكر ووصل إلى هذا الحد وقع طلاقه، أما السكر الذي لا يفرق به صاحبه بين السماء والأرض ولا يعرف الرجل من المرأة بحيث يكون كالمجنون، فإنه لا يترتب عليه وقوع الطلاق اتفاقاً.

ويشترط في وقوع طلاق السكران أن يتناول شيئاً عالماً بأنه يغيب العقل أو شاكاً فيه، وفي هذه الحالة يكون تناوله حراماً، بلا فرق بين أن يكون خمراً. أو لبناً رائباً. أو غير ذلك أما إذا تحقق أنه غير مسكر أو غلب على ظنه أنه كذلك وشربه فسكر وطلق فإنه طلاقه لا يقع).

) (2)

الحنابلة - قالوا: يقع طلاق المميز الذي يعرف ما الطلاق وما يترتب عليه من تحريم زوجته، ولو كان دون عشر سنين، ويصح أن يوكل غيره بأن يطلق عنه كما يصح للغير أن يوكله في الطلاق).

(3) (الحنفية - قالوا: طلاق المكره يقع خلافاً للأئمة الثلاثة، فلو أكره شخص آخر على تطليق زوجته بالضرب، أو السجن، أو أخذ المال وقع طلاقه، ثم إن كانت الزوجة مدخولاً بها فلا شيء للزوج، وإلا فإنه يرجع على من أكرهه بنصف المهر، ويشترط أن يكون الإكراه على التلفظ بالطلاق فإذا أكرهه على كتابة الطلاق فكتبه فإنه لا يقه به الطلاق وكذلك إذا أكرهه على الإقرار بالطلاق فأقر فإنه لا يقع، فلو أقر بدون إكراه كاذباً أو هازلاً فإنه لا يقع ديانة بينه وبين ربه، ولكنه يقع قضاء لأن القاضي له الظاهر ولا اطلاع له على ما في قلبه، وهذا بخلاف ما إذا طلقها هازلاً، فإذا كان يمزح مع شخص بطلاق زوجته فإنه يقع قضاء وديانة، والفرق بين الأمرين أنه في الأول أقر بالطلاق كاذباً أو هازلاً، وفي الثاني أنشأ الطلاق هازلاً نعم هو لا يقصد بإنشاء الطلاق ما يترتب على صيغة الطلاق من حل عقدة النكاح لا حقيقة ولا مجازاً، ولكنه قصد إنشاء الطلاق ليمزح به فعومل به.

هذا، والحنفية يقولون: إن هناك أشياء أخرى تصح مع الإكراه، منها الإيلاء فإذا أكره شخص آخر على أن يحلف بأن لا يطأ زوجته أربعة أشهر ففعل فإنه يصح، فإذا مضت أربعة أشهر ولم يقربها بانت منه. وإن لم يكن قد دخل بها رجع بنصف المهر على من أكرهه.

ومنها الظهار، فإذا أكرهه على أن يظاهر من زوجته فإنه يقع وعليه الكفارة الآتي بيانها في باب الظهار.

ومنها الرجعة، فإذا أكره الأب ابنه على رجعة زوجته المطلقة فإنه يصح.

ومنها العفو عن القصاص، فلو وجب لشخص على آخر قصاص في نفس أو عضو دونها فأكره على العفو بالتهديد بالضرب أو الحبس فعفا فإن عفوه يصح ولا ضمان على الجاني، ولا على من أكرهه وهذا بخلاف ما إذا أكرهه على أن يبرئه من مال له عليه فأبرأه فإن البراءة تكون باطلة ويبقى له حقه، ومنها أن يكرهه على نذر أو يمين، فإنه يجب عليه أن يبر بها، وإن لم يفعل أثم، سواء كان المحلوف عليه طاعة أو معصية، ومنها أن تكرهه على الرجوع إلى زوجته في الإيلاء، فلو رجع إليها مكرهاً قبل أربعة أشهر صح رجوعه، ولم تبن منه عند انقضاء أربعة أشهر، ومنها الإكراه على الصلح عن دم القتل عمداً فلو كان لشخص دم عند آخر وهدده بالقتل أو الإيذاء إن لم يصطلح معه على مال كذا ففعل، فإنه يصح، ولا يبقى له حق قبل الجاني ومنها إكراه المرأة على أن تدفع مالاً في نظير أن يطلقها زوجها، فإذا قبلت أن تدفع مالاً مكرهة وطلقها وقع طلاقه، ولا شيء له عليها من المال فالذي يصح في هذه الحالة هو الطلاق، أما إذا أكره الرجل على أن يطلق امرأته في نظير مال يأخذه منها فطلقها فإن طلاقها يصح، ويجب عليها أن تدفع المال الذي حددته له، ومنها الإكراه على الإسلام فإنه يصح ويعتبر المكره مسلماً تجري عليه أحكام الإسلام، ومنها الإكراه على الصدقة فإنها تجب عليه كما يجب عليه النذر.

فهذه الأمور تصح مع الإكراه، وقد عدوا أموراً أخرى يترتب عليها أحكام مع الإكراه عليها منها ما إذا أكره امرأة على أن ترضع طفلاً فإنه يترتب على هذا الرضاع حرمة المصاهرة كما لو أرضعته مختارة، ومنها أن يكرهه على الخلوة بامرأة أو

إتيانها، فإنه يترتب على ذلك تقرر الصداق لها جميعه، ومنها أن يكرهه شخص على إتيان جارية فتحمل منه، فإن الولد يلحق به، وإن كان مكرهاً على وطئها، وسيأتي لذلك مزيد في مباحث الإكراه إن شاء الله.

المالكية - قالوا: لا يقع الطلاق على المكره، ثم إن الإكراه ينقسم إلى قسمين: إكراه على إيقاع الطلاق بالقول، وإكراه على فعل يلزمه الطلاق، ثم الفعل إما أن يكون متعلقاً بحق الغير. أو لا يكون، فأما الإكراه على إيقاع الطلاق فلا يلزمه به شيء لا قضاء ولا ديانة باتفاق. حتى ولو أكره أن يطلق طلقة واحدة فأوقع أكثر، فإنه لا يلزمه شيء لأن المكره لا يملك نفسه كالمجنون، بشرط أن لا ينوي حل عقدة الزواج باطناً، فإن نوى وقع عليه الطلاق، لأن النية لا يمكن الإكراه عليها، بل بعضهم يرى أنه يشترط أن يوري إن كان يعرف التورية كأن يقصد بالطلاق حل امرأته من القيد بالحبل، أو قيد الحديد، أو ينوي بطالق أنها تألمت بالطلق عند ولادتها، فإن ترك التورية وهو يعلمها، فإنه يقع عليه الطلاق، ولكن الصحيح أن التورية لا تشترط ولو كان عالماً بها، لأن المكره لا يلزم بمثل هذه القيود، وأما إن أكره على فعل يترتب عليه الطلاق ولكن لا يتعلق به حق الغير، كما إذا حلف بالطلاق ألا يدخل داراً فحمله شخص رغماً عنه وأدخله الدار، فإنه لا يلزمه الطلاق على المعتمد، ولكن بشروط خمسة:

الشرط الأول: أن يكون صيغة بر لا صيغة حنث، وصيغة البر هي أن يحلف على أن لا يفعل وصيغة الحنث هي أن يحلف على أن يفعل، والأول كما مثلنا، والثاني كقوله: إن لم أدخل الدار فهي طالق، فإذا منعه أحد من دخول الدار رغم أنفه فإن يمينه يلزمه، وقد تقدم هذا في الأيمان جزء ثان.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - طلاق المكره - طلاق السكران - الطلاق بالإشارة، والكتابة - طلاق... ...

الشرط الثاني: أن لا يأمر الحالف غيره بأن يكرهه، فإذا أمر غيره أن يحمله ويدخله الدار لزمته اليمين.

الشرط الثالث: أن يكون عند الحلف غير عالم بأنه سيكره على فعل المحلوف عليه، فإن كان عالماً فإنه يلزمه اليمين، لأن علمه بالإكراه يجعله على بصيرة في أمر اليمين. الشرط الرابع: أن لا يقول في يمينه لا أدخل الدار طوعاً ولا كرهاً، فإن قال ذلك لزمه اليمين. الشرط الخامس: أن لا يفعل بعد زوال الإكراه، فإذا حلف لا يدخل الدار وحمله شخص وأدخله رغم إرادته ثم خرج، ودخل بعد ذلك باختياره لزمه اليمين.

هذا إذا لم تكن يمينه مقيدة بوقت، فلو حلف لا يدخل الدار في شهر كذا، فأكره على دخولها ثم انقضى الشهر ودخلها مختاراً فإنه لا يقع - راجع الجزء الثاني صحيفة 62 و 63 الطبعة الثالثة - فإن فيها ما يرضي القارئ، وأما إن أكره على فعل يتعلق به حق الغير، كما إذا حلف على زوجته بأن لا تخرج فألزمها القاضي بالخروج لتحلف يميناً لزمتها لحق الغير فإن يمينه يلزمه ويقع عليه على المعتمد، مثل ذلك ما إذا كان يملك نصف عبد، فحلف أن لا يبيعه ثم أعتق شريكه نصفه، فإن نصفه الثاني يجب أن يقوم ليكمل به عتق العبد، ويعطي الحالف قيمة نصفه، فإنه يرغم على بيعه في هذه الحالة، وأخذ قيمة النصف ويلزمه الطلاق على المعتمد.

الشافعية - قالوا: طلاق المكره لا يقع بشروط: أحدها أن يهدده بالإيذاء شخص قادر على تنفيذ ما هدده به عاجلاً، كأن كانت عليه ولاية وسلطة، فإذا لم يكن كذلك وطلق على تهديده لزمه الطلاق، فلو قال له: إن لم تطلق أضربك غداً، فطلق لزمه اليمين، لأن الإيذاء لم يكن عاجلاً.

ثانيها: أن يعجز المكره عن دفعه بهرب أو استغاثة بمن يقدر على دفع الإيذاء عنه.

ثالثها: أن يظن المكره أنه إن امتنع عن طلاق يلحقه الإيذاء الذي هدد به. أن لا يكون الإكراه بحق، فإذا أكره على الطلاق بحق فإنه يقع، وذلك كما إذا كان متزوجاً باثنتين ولواحدة منهما حق قسم عنده وطلقها قبل أن تأخذ حقها ثم

تزوج أختها وخاصـــمته في حقها فأكرهه الحاكم على تطليق أختها حتى يوفيها حقها فإن الطلاق يصــح، لأنه بحق، ومثل ذلك ما إذا حلف لا يقرب زوجته أربعة أشـهر وانقضـت من غير أن يعود إليها وامتنع عن الوعد بالعودة فإنه يجبر على الطلاق. وهو إكراه بحق فيقع.

خامســـاً: أن لا يظهر من المكره نوع اختيار، وذلك كما إذا أكره على أن يطلقها ثلاثاً. أو طلاقاً بائناً فطلقها واحدة. أو اثنتين. أو رجعية، فإن الطلاق يقع، لأن القرينة دلت على أنه مختار في الجملة، فالشــرط أن يفعل ما أكره عليه فقط، خلافاً للمالكية.

سادسها: أن لا ينوي الطلاق، إن نواه في قلبه وقع، أما التورية فإنها غير لازمة ولو كان يعرف التورية.

هذا، ويحصل الإكراه بالتخويف بالمحذور في نظر المكره، كالتهديد بالضرب الشديد أو بالحبس أو إتلاف المال، وتختلف الشـدة باختلاف طبقات الناس وأحوالهم، فالوجيه الذي يهدد بالتشـهير به والاسـتهزاء به أمام الملأ يعتبر ذلك في حقه إكراهاً، والشـتم في حق رجل ذي مروءة إكراه، ومثل ذلك التهديد بقتل الولد، أو الفجور به، أو الزنا بامرأته. إذ لا شـك في أنه إيذاء يلحقه أشد من الضرب والشتم، ومثل ذلك التهديد بقتل أبيه، أو أحد عصبته، وإن علا أو سفل. أو إيذاؤه بجرح، وكذلك التهديد بقتل قريب من ذوي أرحامه. أو جرحه. أو فجور به، فإنه يعتبر إكراهاً.

هذا، والإكراه الشرعي كغيره لا يلزم به الطلاق، فلو حلف ليطأن زوجته الليلة فوجدها حائضاً، فإنه لا يحنث، وكذا لو حلف ليقضين زيداً حقه في هذا الشهر فعجز، فإنه لا يحنث، كما ذكرناه مفصلاً في الجزء الثاني.

الحنابلة - قالوا: طلاق المكره لا يقع بشــروط: أحدها أن يكون بغير حق، فإذا أكرهه الحاكم على الطلاق بحق فإنه يقع، كما إذا طلق على من آلى من زوجته ولم يرجع إليها بعد أربعة أشهر، ونحو ذلك.

ثانيها: أن يكون الإكراه بما يؤلم، كأن يهدده بما يضره ضرراً كثيراً من قتل، وقطع يد أو رجل. أو ضرب شديد. أو ضرب يســير لذي مروءة. أو حبس طويل، خلافاً للمالكية. أو أخذ مال كثير. أو إخراج من ديار. أو تعذيب لولده. بخلاف باقي أقاربه، فإن التهديد بإيذائهم ليس إكراهاً.

ثالثها: أن يكون المهدد قادراً على فعل ما هدد به.

رابعها: أن يغلب على ظن المكره أنه إن لم يطلق يقع الإيذاء الذي هدد به، وإلا فلا يكون مكرهاً.

خامسـها: أن يكون عاجزاً عن دفعه وعن الهرب منه، ومثل ذلك ما إذا أكرهه بالضرب فعلاً. أو الخنق. أو عصر السـاق. أو غط في الماء ولو بدون تهديد ووعيد، فالطلاق لا يلزم في هذه الأحول).

(4) (المالكية - قالوا: في وقوع الطلاق بالكلام النفسي خلاف، فبعضـهم قال: إنه يقع به الطلاق، وبعضهم قال: لا يقع، وهو المعتمد).

(5) (الحنفية - قالوا: الإشـــارة بالطلاق لا تقوم مقام اللفظ من الســـليم الذي يمكنه أن ينطق، فلا يقع الطلاق إلا باللفظ المســـموع، بخلاف حديث النفس أو الهمس فإنه لا يعتبر أما الأخرس فلا يخلو إما أن يكون ولد وهو أخرس. أو يكون الخرس قد عرض له، فإن كان الأول وكانت له إشـارة مفهومة يعرف بها طلاقه، ونكاحه، وبيعه وشـراؤه فإنها تعتبر وإن لم تكن له إشـــارة مفهومة فلا يعتبر له طلاق. وإذا كان يعرف الكتابة فإن طلاقه بالإشـــارة لا يصــح إذ في إمكانه أن يكتب ما يريد، فكتابة الأخرس كاللفظ من الســـليم على المعتمد، أما إن كان الخرس طارئاً عليه، فإن كان لا يرجى برؤه ومضـى عليه زمن حتى صـارت له أشـار مفهومة فإنه يعمل بإشـارته، وإلا فتقف تصـرفاته حتى يبرأ، هذا إذا لم يعرف الكتابة، وإلا فيعمل بها بلا نزاع.

أما الكتابة فإنها تقوم مقام اللفظ بشـرطين: الشـرط الأول أن تكون ثابتة بأن يكتب على ورقة، أو لوح، أو حائط بقلم ومداد كتابة يمكن قراءتها وفهمها، فإذا كتب أنت طالق بأصـبعه على الماء، أو في الهواء، أو على فراش، أو على لوح بدون مداد فإنها لا تعتبر طلاقاً وكذا إذا كتب كتابة ثابتة بمداد على ورق ونحوه، ولكنها لا تفهم ولا تقرأ، فإنها لا تعتبر طلاقاً حتى ولو نوى بها الطلاق.

الشـرط الثاني: أن يكتب صـيغة الطلاق في كتاب له عنوان كالمعتاد، كأن يقول: إلى فلانة، أما بعد فأنت طالق. فإذا كتب على هذا الوجه فإن طلاقه يقع بمجرد كتابته، سواء نوى الطلاق أو لم ينو، لأنه قام مقام اللفظ الصريح، فلا يحتاج إلى نية، وإذا كتب لها يقول: إلى فلانة، أما بعد فإذا جاءك كتابي هذا فأنت طالق، فإنها تطلق بمجرد أن يصـل إليها الكتاب، سواء قرأته، أو لم تقرأه. ويقال للكتاب المعنون الذي صدر على الوجه الذي بيناه، مرسوم. فإذا لم يكن الكتاب مرسـوماً بل كتب في ورقة أنت طالق فإنه لا يقع به الطلاق إلا إذا نوى الطلاق، لأنه وإن كتب طلاقاً صـريحاً، ولكن يحتمل أن يكون قد كتب ليتسلى بكتابته أو ليجود خطه، أو نحو ذلك، فلا بد فيه من نية.

والحاصـل أن الكتابة تقوم مقام اللفظ بدون نية إذا كانت ثابتة تقرأ وتفهم في كتاب له عنوان كالمعتاد، فإن لم تكن ثابتة أو كانت لا تقرأ ولا تفهم، فلا يقع بها شـيء، ثم إن كانت ثابتة تقرأ وتفهم في كتاب معنون يقع بها الطلاق بدون نية، وإن كانت في كتاب غير معنون لا يقع بها الطلاق إلا بالنية. ومن هذا يتبين أن ما كتبه بعض الموثقين في وثائق الطلاق من قولهم: حضـر فلان وطلق امرأته فلانة كذا ثم يوقع عليه الزوج قبل أن ينطق بصـيغة الطلاق فإنه لا يقع عليه به طلاق إلا إذا نوى به الطلاق، لأنه ليس في كتاب معنون. وإذا كتب كتاباً معنوناً، وقال لها فيه: أنت طالق وادعى أنه يقصد بالكتابة تجويد الخط ولا ينوي الطلاق، فإنه لا يصدق قضاء، ولكن يصدق ديانة، وإذا أرسل لها الكتاب ووقع في يد أبيها ولم يعطه لها فإن كان أبوها متصـرفاً في جميع أمورها فإنه يقع وإلا فلا. وإذا مزقه ودفعه إليها ممزقاً فإن كان يمكن قراءته وفهمه فإنه يقع وإلا فلا.

وكل كتاب لم يكتبه بخطه أو يمله على الغير فإنه لا يقع به الطلاق ما لم يقر بأنه كتابه، فإذا قال لشخص: اكتب طلاق امرأتي وابعث به إليها، فإنه يكون إقراراً بالطلاق، وسـواء كتب، أو لم يكتب كان طلاق امرأته واقعاً، وإذا كتب شـخص وقرأ عليه الكتاب فأخذه ووقع عليه وأرسـله إليها، فإنها تطلق إذا كان معنوناً ولم ينكر أنه كتابه، فإذا أنكر ولم تقم بينة على أنه كتابه فلا تطلق لا قضاء ولا ديانة، وإذا كتب امرأتي فلانة طالق، وقال: إن شاء الله بدون أن يكتبها فإنها لا تطلق، وبالعكس، فإذا قال: امرأتي طالق وكتب إن شاء الله، فإنها لا تطلق أيضاً.

المالكية - قالوا: الإشـارة المفهمة الدالة على الطلاق تقوم مقام اللفظ من الأخرس ومن السـليم القادر على النطق على المعتمد، ثم إن حصـلت الإشـارة من الأخرس تكون كالطلاق الصـريح، وإن حصـلت من القادر على النطق تكون كالكتابة، وذلك لأن إشـارة الأخرس لا يسـتطيع أن يعبر بما هو أدل منها على مراده، فهي نهاية ما يفصـح به عن رأيه، أما القادر على الكلام فإنه يمكنه أن يعبر بالعبارة التي هي أصرح من الإشـارة، فتكون الإشـارة كالكتابة بالنسـبة للصريح فإن لم تقترن بها قرينة يقطع من عاينها أنها دالة على الطلاق وإن لم تفهمها الزوجة لبلادتها فإنها لا تعتبر طلاقاً ولو قصـد بها الطلاق لأنها تكون في حكم الفعل لا يقع به الطلاق نعم إذا جرى العرف بأن هذه الإشارة طلاق فإنها تعتبر طلاقاً.

أما كتابة الطلاق فإنها على ثلاث حالات:

الحالة الأولى: أن يكتب الطلاق وهو ينويه.

الحالة الثانية: أن يكتبه بدون أن تكون له نية، وفي هاتين الحالتين يلزم الطلاق الذي كتبه بمجرد كتابته.

الحالة الثالثة: أن يكتبه على أنه بالخيار بين أن ينفذه. أو لا ينفذه، وفي هذه الحالة يكون الخيار له ما دام في يده، فإن خرج من يده بأن بعثه إليها فإن نوى وقت إخراجه طلاقها أو لم ينو شيئاً فإنه يقع طلاقه، سواء أو صلها أم لم يصلها. لأنه وإن كان وقت كتابته متردداً بين الطلاق وعدمه لكنه وقت خروجه من يده نوى الطلاق أو لم ينو شيئاً فكان في حكم الذي نوى وقت الكتابة، أو لم ينو. أما إذا كان متردداً وقت خروجه أيضاً فإن طلاقه لا يقع إلا إذا وصل إليها وهل له أن يرد الكتاب بعد خروجه من يده، أو لا ؟ خلاف، والتحقيق أن له أن يرده.

والحاصل أن الطلاق يقع بمجرد كتابته إذا نوى الطلاق، أو لم ينو شيئاً. سواء خرج الكتاب من تحت يده، أو لم يخرج. وسواء وصل إلى الزوجة أو وليها أو لم يصل، أما إذا كتبه وهو متردد في أمره، بمعنى أنه ينوي أن يكون له الخيار في إنفاذه أو لا، أو يستشير أباه أو غيره فإنه لا يقع عليه الطلاق ما دام الكتاب في يده، فإذا خرج من يده فلا يخلو إما أن ينوي عند خروجه طلاقها، أو لم ينو شيئاً. وفي هاتين الصورتين تطلق وإن لم يصلها الكتاب، أما إذا خرج من تحت يده وهو متردد في الأمر فإنها لا تطلق إذا وصل إليها الكتاب.

هذا، وإذا كتب إليها: إن وصلك كتابي فأنت طالق، فإنها تطلق عند وصول الكتاب إليها باتفاق، فإن وصل إليها وهي حائض طلقت، ويجبر على رجعتها على الوجه المتقدم في الطلاق البدعي، وهذا بخلاف ما إذا كتب إليها إذا وصلك كتابي فأنت طالق، بإبدال لفظ "إن" بلفظ "إذا" فإن في ذلك خلافاً، فبعضهم يقول: إن تحتمل الشرط وتحتمل الظرفية، فتطلق بمجرد كتابته بخلاف إذا، فإنها لمجرد الشرط فلا تطلق إلا إذا وصل إليها، وبعضهم يقول لا فرق بين "إذا" و "إن" فلا تطلق إلا إذا وصل إليها الكتاب في الحالتين.

الشافعية - قالوا: الإشارة لا يقع بها الطلاق من القادر على الكلام بأي وجه وعلى أي حال، كما لا يقع بالنية ولا بالكلام النفسي، بل لا بد من التلفظ به ولا بد من أن يسمع به نفسه في حالة الاعتدال، فلو فرض وتكلم به وكان سمعه ثقيلاً، أو كان بحضرته لغط كثير، فلا بد من أن يرفع به صوته بحيث لو كان معتدل السمع لسمع بهذا الصوت، فلا يقع بتحريك اللسان من غير أن يسمع نفسه، فإذا قالت له المرأة: طلقني، فأشار إليها بأصابعه الثلاثة أو أشار إليها بيده أن اذهبي، أو قطع خيطاً بيده، أو نحو ذلك فإنه لا يعتبر وذلك لأن عدوله عن اللفظ إلى الإشارة يفهم منه أنه غير قاصد الطلاق، فلا يعتبر حتى ولو قصد بها الطلاق، وذلك لأنها لا تقصد للإبهام إلا نادراً، فلا تعتبر إلا في ثلاثة أمور، وإحداها: الإفتاء، فإذا قيل للعالم: أيحل أكل الأرنب ؟ فأشار برأسه نعم، فإنها تكون فتوى يصح نقلها عنه، وهكذا.

ثانيها: الإذن بالدخول، فلو استأذنت أن تدخل داراً فأذنك سيدها بإشارته فإنها تصح.

ثالثها: أمان الحربي، فإذا أمنه بإشارته لزم الأمان.

أما إشارة الأخرس فإنها تعتبر في الطلاق وغيره من العقود، سواء كان خرسه عارضاً أو ولد وهو أخرس، إلا إذا اعتقل لسانه وكان يرجى برؤه بعد ثلاثة أيام، فإنه يجب أن ينتظر حتى يبرأ ولا يعمل بإشارته إلا للضرورة، كما إذا كان الحاكم قضى باللعان بينه وبين امرأته وقت خرسه، فإن اللعان يصح بإشارته، بشرط أن تكون مفهومة، ثم إن كانت واضحة بحيث يفهمها كل أحد كانت بمنزلة اللفظ الصريح، وإن كانت دقيقة لا يفهمها إلا النبهاء كانت بمنزلة الكتابة، أما إذا لم يفهمها أحد فإنها لا يعتد بها أصلاً.

هذا، ويعمل بإشارة الأخرس المفهومة ولو كان يعرف الكتابة، وبعضهم يقول: إذا كان يعرف الكتابة فإنه يمكنه أن يدل على غرضه بالكتابة من غير ضرورة للإشارة، ولكن هذا وإن كان حسناً، لكنه يدل على أن إشارته تلغى إذا كان يعرف الكتابة، فلو تعاقد على بيع، أو طلق بالإشارة فإنها تعتبر حتماً، ولكن الأولى أن يعزز غرضه بالكتابة، فمثل الإشارة من

الأخرس الذي يعرف الكتابة كالعبارة من القادر الذي يعرفها إذ المفروض في الإشـارة أنها مفهومة كاللفظ، وبذلك تعلم أن ما نقله الحنفية عن بعض الشافعية بأن إشارة الأخرس الذي يعرف الكتابة لا تعتبر، غير ظاهر.

(يتبع...)

*(تابع... 2): - طلاق المكره - طلاق السكران - الطلاق بالإشارة، والكتابة - طلاق... ...

هذا، وتهمل إشارة الأخرس المفهومة في ثلاثة مواضع: الأول الصلاة، فإذا كان يصلي وأشار إشارة مفهومة فإن صلاته لا تبطل بها. الثاني: الشهادة، فإذا شهد على شخص بإشارة مفهومة فإنها لا تقبل. الثالث: الحنث، فإذا أشار بأنه حلف أن لا يتكلم، ثم تكلم بالإشارة فإنه لا يحنث، وبعضهم يقول: إنه يحنث بذلك.

أما كتابة الطلاق، فإنها تقوم مقام اللفظ ويقع بها الطلاق بشروط:

الشـــرط الأول: أن تقترن بالنية، فإن كتب لزوجته أنت طالق ولم ينو به الطلاق فلا يقع، وذلك لأن الكتابة تعتبر طلاقاً بالكناية، سواء كانت صادرة من قادر على النطق، أو صادرة من أخرس، على أنها إن كانت

صادرة من أخرس فإنه يلزمه أن يكتب مع لفظ الطلاق قوله: إني قصدت الطلاق ليتبين أنه نوى الطلاق بكتابته.

الشـــرط الثاني: أن يكون المكتوب عليه مما تثبت عليه الكتابة، كالورق، واللوح، والرق، والقماش، والحائط، ونحو ذلك، سواء كتب بحبر أو بغيره أو نقش عبارة طلاق زوجته على حجر، أو خشـب، أو خطها على أرض، فإذا رسـمها في الهواء، أو رقمها على الماء فلا تعتبر ولا يقع بها طلاق ولو نواه.

الشــرط الثالث: أن يكتب الزوج الطلاق بنفســه، فلو أمر غيره بكتابته ونوى هو الطلاق بكتابة الغير فإنه لا يعتد به ولا يقع به طلاق لأنه يشترط أن تكون الكتابة والنية من شخص واحد.

هذا، وإذا كتب لزوجته يقول: إذا بلغك كتابي هذا فأنت طالق، فإنها تطلق إذا بلغها الكتاب غير ممحو، فلو كان بحبر يطير بعد كتابته أو بقلم رصاص ضعيف فانمحى ولم يبق له أثر يقرأ وبلغها فإنها لا تطلق، نعم إذا بقي أثره وأمكن قراءته فإنه يعتبر، فإذا انمحى بعضه فإن كان الباقي منه عبارة الطلاق تطلق في الأصح، أما إذا كان الباقي منه البسملة والحمدلة والتحية ونحوها فإنها لا تطلق أما إذا كتب لها: أما بعد، فأنت طالق، ولم يقل، إذا بلغك كتابي فإنها تطلق بالحال، كما يقول الحنفية، وإذا ادعت وصول كتابه إليها بالطلاق وأنكر صدق بيمينه، وإن قامت بينة بأنه خطه لم تسمع إلا في حالتين: إحداهما أن يراه الشـــاهد وهو يكتب لفظ الطلاق. ثانيتهما: أن يحفظ الشـــاهد الكتاب عنده لوقت الشهادة.

وإذا كتب لها: إذا قرأت كتابي فأنت طالق وكانت تعرف القراءة والكتابة، فإنه لا يقع طلاقها إلا إذا قرأت صـــيغة الطلاق، أو طالعتها وفهمتها وإن لم تتلفظ بها، ولا يكفي في هذه الحالة أن يقرأه عليها غيرها، فلو عميت قبل أن يأتيها الكتاب وقرأه عليها غيرها لا يكفي، أما إذا كانت أمية لا تعرف القراءة والكتابة وكان الزوج يعلم حالها، فإنها تطلق إذا قرأه عليها غيرها، بخلاف ما إذا لم يعلم الزوج حالها، فإنها لا تطلق إذا قرأه الغير عليها لاحتمال أنه يقصـد تعليق طلاقها على قراءتها بنفســها، فإذا كان يعلم أنها أمية وكتب لها ذلك ثم قبل أن يصـلها الكتاب تعلمت القراءة والكتابة، فالمعتمد أنه يقع الطلاق عليها بقراءتها وبقراءة غيرها عليها.

الحنابلة - قالوا: الإشـــارة لا يقع بها الطلاق من القادر على النطق، وفاقاً للحنفية، والشـــافعية وخلافاً للمالكية، أما من الأخرس، فإنه يقع بها الطلاق فإن كانت واضـــحة يفهمها كل أحد كانت كاللفظ الصـــريح، وإن كان يفهمها البعض دون البعض كانت كالكناية بالنسبة إليه بحيث يبين أنه نوى الطلاق.

أما الكتابة فإن الطلاق يقع بها، سواء صدرت من قادر على النطق، أو أخرس. فإذا كتب زوجتي فلانة طالق فإنها تطلق منه بدون نية، لأنه صريح لا يحتاج إلى نية، فهو كاللفظ سواء بسواء، نعم إذا نوى به غير الطلاق، كما إذا نوى تجويد خطه، أو إغاظة زوجته، أو تجربة قلمه فإنه يكون على ما نوى به غير طلاق، لأن له ذلك في اللفظ الصريح، فلو قال لامرأته: أنت طالق ونوى أنها طالق من وثاق، فإنه لا يقع عليه الطلاق، وهل يقبل منه ذلك قضاء. أو لا ؟ أما في اللفظ الصريح فإنه يقبل منه على قول، أما في الكناية فإنه يقبل منه بلا خلاف، فإذا كتب الطلاق بلفظ الكناية كأن قال: امرأتي فلانة خلية، فإنه يكون طلاقاً إذا نوى الطلاق. ويشترط أن يكتبه على شيء تثبت فيه الكتابة، أما إذا كتب بأصبعه على وسادة، أو على الماء أو في الهواء فإنه لا يقع به عليها طلاق، لأنها بمنزلة الهمس الذي لا يسمع.

والحنابلة كالشافعية والحنفية، يشترطون لإيقاع الطلاق أن يكون باللفظ المسموع، وخالف المالكية في ذلك كما ذكرناه في مذهبهم).

(6) (الحنفية - قالوا: الذي قسم هذا التقسيم هو ابن القيم الحنبلي، وقد اختار أن طلاق الغضبان بالمعنى الثالث لا يقع، والتحقيق عند الحنفية أن الغضبان الذي يخرجه غضبه عن طبيعته وعادته بحيث يغلب الهذيان على أقواله وأفعاله فإن طلاقه لا يقع، وإن كان يعلم ما يقول ويقصده لأنه يكون في حالة يتغير فيها إدراكه، فلا يكون قصده مبنياً على إدراك صحيح، فيكون كالمجنون، لأن المجنون لا يلزم أن يكون دائماً في حالة لا يعلم معها ما يقول: فقد يتكلم في كثير من الأحيان بكلام معقول، ثم لا يلبث أن يهذي.

ولا يخفى أن هذا تأييد لقول ابن القيم، غاية ما هناك أن ابن القيم صرح بأنه لا يكون كالمجنون، وهذا يقول: إنه كالمجنون، وبالرغم من كون ابن القيم حنبلي المذهب فإن الحنابلة لم يقروه على هذا الرأي.

والذي تقتضيه قواعد المذاهب أن الغضب الذي لا يغير عقل الإنسان ولا يجعله كالمجنون فإن الطلاق فيه يقع بلا شبهة، ومثله الغضب بالمعنى المذكور في القسم الثالث، وهو أن يشتد الغضب بحيث يخرج صاحبه عن طوره ولكنه لا يكون كالمجنون الذي لا يعلم ما يقول فإن طلاقه يقع، أما الغضب الذي يغير العقل ويجعل صاحبه كالمجنون فإن الطلاق فيه لا يعتبر ولا يلزم بلا شبهة.

وهذا ظاهر كلام الحنفية أيضاً، ولكن التحقيق الذي ذكرناه عن بعض الحنفية من أن الغضبان إذا خرج عن طوره وأصبح يهذي في أقواله وأفعاله فإن طلاقه لا يقع، هو رأي حسن لأنه يكون في هذه الحالة كالسكران الذي ذهب عقله بشراب غير محرم، فإنهم حكموا بأن طلاقه لا يقع، فينبغي أن يكون الغضبان مثله.

وقد يقال: أن قياس الغضبان على السكران بشراب غير محرم يجعل الحكم مقصوراً على من كان غضبه لله، بأن غضب دفاعاً عن عرضه، أو ماله، أو نفسه، أو دينه أما من كان غضبه لسبب محرم، كأن غضب حقداً على من لم يوافقه على باطل، أو غضب على زوجته ظلماً وعدواناً، ووصل إلى هذا الحد، فإن طلاقه يقع، لأنه قد تعدى بغضبه، والجواب: أن الغضب صفة نفسيه قائمة بنفس الإنسان تترتب عليها آثارها الخارجية، وهي في ذاتها ليست محرمة، بل هي لازمة في الإنسان لتبعثه إلى الدفاع عن دينه، وعرضه، وماله ونفسه، وإنما المحرم استعمالها في غير ما خلقت له، بخلاف الخمر فإنه لا يصح للإنسان أن يتعاطاها على أي حال، فإيقاع الطلاق على السكران المتعدي إنما هو للزجر عن قربانها بالمرة، أما الغضب فلا يمكن النهي عنه في ذاته لأنه لا بد منه للإنسان، فلا يصح قياس الغضب على الخمر ونحوه من الأشياء التي يجب على الإنسان أن لا يقر بها بالمرة)

(7) (المالكية - قالوا: إن طلاق الكافر لا يعتبر، كما تقدم).

3* مبحث تقسيم الطلاق

*-قسم الفقهاء الطلاق باعتبارات مختلفة،فمن حيث وصفه بالأحكام الشرعية قسموه إلى واجب، ومحرم، ومكروه، ومندوب، وجائز، فيقال: الطلاق واجب إذ عجز الرجل عن القيام بحقوق الزوجية، ويقال: محرم إذا ترتب عليه الوقوع في حرام، أو تربت عليه اجحاف بالمرأة وظلم، ويقال: مكروه أو مندوب. أو جائز باعتبار ما يترتب عليه مما سنعرفه قريباً.

وقسموه باعتبار الوقت الذي ينبغي أن يوقعه الزوج فيه إلى سني، وبدعي، وهذا لا ينافي وصفه بالأحكام الشرعية المتقدمة.

وقسموه من حيث صيغته ولفظه إلى صريح، وكناية، وإلى بائن، ورجعي، ونبين كل قسم في مبحث خاص به.

4* تقسيمه إلى واجب ومحرم الخ

*-الأصل في الطلاق أن يوصف بالكراهة فكل طلاق في ذاته مكروه (1) فليس للرجل أن يطلق زوجته بدون سبب، ولذا قال ﷺ "أبغض الحلال إلى اللّه الطلاق"، ولا يراد أن الحلال ليس فيه شيء مبغوضاً للّه تعالى، بل جميع أفراده ممدوحة في نظر الشرع فهي محبوبة، لأن المراد بالحلال ما قابل الحرام فيشتمل المباح والمكروه، والطلاق من أفراد المكروه المبغوض وهو أشد المكروهات بغضاً، فالطلاق، وإن جعله الشارع سبباً صحيحاً لفرقة الزوجين، ولكنه يكرهه ولا يرضى عن استعماله بدون سبب، ثم إن الأسباب التي تعرض للطلاق تارة تجعله موصوفاً بالوجوب، وتارة تجعله موصوفاً بالحرمة، وتارة تجعله مكروهاً، وتارة تجعله مندوباً، فيكون واجباً يجبر عليه إذا عجز الزوج عن اتيان المرأة أو الانفاق (2) عليها فإن لها أن تطلب تطليقها وتجاب إلى طلبها، على أنه يجب على الرجل ديناً في هذه الحالة أن يطلق زوجته حتى لا يترتب على إمساكها فساد أخلاقها، وهتك عرضها والإضرار بها، ويكون حراماً إذا ترتب عليه الزنا بها أو بأجنبية، أو ترتب عليه أكل حقوق الناس، ويكون مكروهاً إذا طلقها دون سبب، لما عرفت أن الأصل في عدم الجواز، ويكون مندوباً إذا كانت فاسدة (3) الأخلاق، سواء كانت زانية أو متهتكة أو تاركة للفرائض من الصلاة، والصيام، ونحوهما.

----

(1) (المالكية - قالوا: إن الأصل في الطلاق أن يكون خلاف الأولى، فليس بمكروه، ولكنه قريب من المكروه، وعبر من ذلك بعضهم بأنه مرجوح وعدمه راجح عليه، ويحرم إذا خشي على نفسه الزنا بها، أو بغيرها بعد طلاقها.

الحنفية - قالوا: في وصف الطلاق رأيان: أحدهما أنه جائز بحسب أصله. وهذا الرأي ضعيف. ثانيهما: وهو الصحيح الذي عليه المحققون أن الأصل فيه الحظر، وهو التحريم).

(2) (الحنفية - قالوا: أنه لا يصح لأحد أن يطلق على الآخر زوجته بأي سبب، ولكن العاجز عن الإنفاق يعزر بالسجن حتى يفارق أو ينفق، كما يقولون: أنه لا يجبر على الطلاق إلا للعجز عن الوطء بأن كان عنيناً، أو مجنوناً، أو خصياً، كما تقدم في بحث العيوب)

(3) (

الحنابلة - قالوا: في ذلك رأيان: أحدهما أن طلاق فاسدة الأخلاق مندوب ولكن المنقول عن أحمد أن طلاقها فرض خصوصاً إذا كانت زانية، أو تاركة صلاة، أو صيام).

4* مبحث الطلاق السني والبدعي وتعريف كل منهما

*-قد عرفت أن الطلاق ينقسم إلى سني وبدعي، فأما السني فهو ما كان في زمن معين وكان بعدد معين (1)، والبدعي ما ليس كذلك، مثلاً إذا طلقها وهي حائض، أو نفساء. أو طلقها ثلاثاً كان ذلك طلاقاً بدعياً، على أن تعريف السني والبدعي، وما يتعلق بهما تفصيل المذاهب

----

(1) (الشافعية - قالوا: لا دخل للعدد في الطلاق البدعي، فله أن يطلقها ثلاثاً، ولا يقال بطلاقه: بدعي، نعم هو خلاف الأولى كما سيأتي).

(2) (الحنفية - قالوا: ينقسم الطلاق من حيث ما يعرض للمرأة من الأذى الخ إلى قسمين: سني، وبدعي، ثم إن السني ينقسم إلى قسمين: حسن، وأحسن، فأما الحسن فهو أن يطلقها طلقة واحدة رجعية في طهر لم يجامعها فيه، وكذا لم يجامعها في حالة الحيض الذي قبله، وإن أراد أن يطلقها ثانية فإنه ينتظر حتى تحيض الحيضة الأولى من عدتها وتطهر منها ثم يطلقها واحدة رجعية أخرى، وإن أراد أن يطلقها ثالثة فإنه ينتظر حتى تحيض الثانية وتطهر منها ثم يطلقها طلقة ثالثة، فالطلاق السني الحسن لا يتحقق إلا بأربعة شروط:

الأول: أن يطلقها وهي طاهرة من الحيض، والنفاس، فإذا طلقها وهي حائض أو نفساء كان طلاقه بدعياً، وهو معصية محرمة.

الثاني: أن لا يقربها بعد طهرها من الحيض، فإذا جامعها ثم طلقها بعد الجماع كان طلاقه محرماً أيضاً، ومثل ذلك ما إذا وطئها شخص غير زوجها بشبهة، كأن ظنها امرأته وهي نائمة، فإنه لا يحل طلاقها في الطهر الذي وطئها فيه، لجواز أن تكون قد حملت، أما إذا وطئها غيره بزنا، فإن له أن يطلقها فوراً بدون انتظار، والفرق ظاهر، لأن الزانية لا يستطيع زوجها أن يمسكها، وأيضاً فإن الزنا لا تترتب عليه أحكام النكاح.

هذا، والخلوة كالوطء في هذا الحكم، فإذا خلا بها فلا يحل له طلاقها في الطهر.

الثالث: أن يطلقها طلقة واحدة رجعية، ثم يطلقها الثانية بعد الطهر من الحيضة الأولى ويطلقها الثالثة بعد الطهر من الحيضة الثانية من عدتها، فإن طلقها ثنتين في الطهر الأول، أو ثلاثاً فإن طلاقه يكون بدعياً، أما إذا طلقها طلقة واحدة بائنة، فقيل: يكون بدعياً، وقيل: لا، والأول هو الأظهر.

الشرط الرابع: أن لا يطأها في الحيض الذي قبل الطهر، فإن وطئها وهي حائض ثم طهرت فلا يحل له أن يطلقها بعد أن تطهر، بل ينتظرها حتى تحيض ثم لا يقربها في الحيض، ومتى طهرت طلقها بدون أن يقربها، فإذا طلقها وهي حائض ثم راجعها وطلقها بعد أن تطهر فقيل: يكون طلاقه سنياً، وقيل: لا، بل لا بد من أن ينتظرها حتى تحيض مرة أخرى ثم تطهر ويطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة الثانية بدون قربان في الحيض وفي الطهر، أما إذا طلقها في الحيض طلاقاً بائناً ثم تزوجها بعقد جديد ثم أراد أن يطلقها في الطهر الذي يلي الحيض فإنه يصح باتفاق، والصحيح أنه لا يجوز له طلاقها إلا بعد أن تحيض ثانياً ثم تطهر، كما يأتي في الباب الآتي.

فهذا هو الطلاق السني الحسن، أما الطلاق السني الأحسن فهو بعينه السني الحسن مع زيادة شيء آخر، وهو أنه بعد أن طلقها طلقة واحدة رجعية يتركها ولا يطلقها ثانياً في العدة، وتبين منه بانقضاء عدتها، وإنما كان هذا أحسن مراعاة لخلاف المالكية. والحنابلة الذين يقولون بكراهة تكرار طلاقها في العدة حيث لا لزوم له، والمتفق عليه أحسن من المختلف فيه.

وستعلم أن الشافعية خالفوا في أصل المسألة فقالوا: إن عدد الطلاق لا يعتبر في السني، فله أن يطلقها ثنتين وثلاثاً. ولكن الأولى له أن يفرق الطلقات على الطهر وعدد الأشهر، كما يأتي، وقد أورد على قولهم: حسن وأحسن، أن الطلاق لا

حسن فيه، وأجيب: بأن وصفه بهذا لا من حيث ذاته، بل من حيث أن المطلق أمكنه أن يضبط نفسه بعد وجود سبب الطلاق فلم يطلق وانتظر حلول الزمن الذي أمر الشارع بالطلاق فيه، ولا شك أن ضبط النفس وكفها عن فعل المنهي عنه حسن يثاب عليه.

والحاصل أن الطلاق وإن كان محظوراً في ذاته ولكنه عند وجود سبب يوجبه، أو يجعله مندوباً فإنه يكون في هذا الحالة مأموراً به بلا كلام فيكون حسناً، وعلى هذا يصح أن يقال إن كان الطلاق مسبباً عن أمر الشارع ووقف في الوقت الذي أمر به الشارع كان حسناً بالاعتبارين، وإن لم يكن مسبباً عن أمر الشارع ولكن وقع في الوقت الذي أمر به الشارع لم يوصف الطلاق بالحسن لذاته، ولكن وصفه بالحسن باعتبار إيقاعه في الوقت الذي أمر به الشارع وكف النفس عن إيقاعه في الوقت المني عنه، وإن كان في ذاته منهياً عنه.

هذا إذا كانت المرأة مدخولاً بها، أما إذا أراد طلاق زوجته قبل الدخول فإنه لا يتقيد بزمن الطهر بل له أن يطلقها في زمن الحيض، لأنها لا عدة لها فلا تتضرر من تطويلها، ولكنه يتقيد بالعدد فلا يطلقها إلا طلقة واحدة، ومثل ذلك ما إذا كانت لا تحيض لصغرها، بأن كانت دون تسع سنين، أو بلغت بالسن ولكنها لم تر دماً. أو كانت آيسة من الحيض، بأن بلغت خمساً وخمسين سنة على الراجح، أو كانت حاملاً، فإنه لا يتقيد في طلاقها يزمن ولكنه يتقيد بعدد الطلقات، فمن أراد أن يطلق التي لا تحيض طلاقاً سنياً حسناً فإنه يطلقها ثلاث طلقات متفرقة، كل شهر طلقة واحدة رجعية، فإذا طلقها في أول ليلة رئي فيها هلال الشهر طلقة واحدة رجعية فإنه ينتظر حتى يرى هلال الشهر الثاني أول ليلة منه، ويطلقها طلقة ثانية ثم ينتظر إلى أول ليلة في الشهر حتى الثالث، ويطلقها طلقة ثالثة وإذا طلقها أثناء الشهر فإنه يطلقها الثانية بعد انقضاء ثلاثين يوماً، ثم يطلقها في اليوم الحادي والثلاثين، والثالثة بعد ثلاثين يوماً أخرى كذلك.

والحاصل أن الهلال يعتبر في تفريق الطلقات إن طلق في أول ليلة من الشهر وهي ليلة رؤية الهلال، أما إن طلق أثناء الشهر فإن التفريق يحسب بالأيام فيطلقها في اليوم الحادي والثلاثين، فهذا هو الطلاق السني الحسن بالنسبة لمن لا تحيض، وأحسن منه أن يطلقها واحدة رجعية في أول الشهر ولا يكر الطلاق في العدة لعدم الحاجة إليه، فإذا طلقها في أول الشهر فليتركها حتى تنقضي عدتها بثلاثة أشهر، أو بوضع الحمل إن كانت حاملاً.

والحاصل أن المرأة إما أن تكون غير مدخول بها، أو تكون مدخولاً بها، فإن كانت غير مدخول بها فطلاقها السني الحسن، هو أن يطلقها طلقة واحدة لا فرق في ذلك بين أن تكون حائضة، أو لا. وإن كان مدخولاً بها، فإن كانت من ذوات الحيض فإن طلاقها الحسن السني يلاحظ فيه أمران: الوقت، والعدد. فالوقت هو أن لا تكون حائضاً أو نفساء والعدد هو أن يطلقها ثلاث طلقات متفرقات في كل طهر طلقة بشرط أن لا يكون قد وطئها لا في الطهر الذي يطلقها فيه، ولا في الحيض الذي قبله، وإن لم تكن من ذوات الحيض، أو كانت حاملاً، فإنه لا يتقيد بالوقت، ولكن يتقيد بالعدد، فيطلقها ثلاث طلقات في مدة ثلاثة أشهر.

فهذا هو الطلاق السني بقسميه: الحسن والأحسن، ويقابله الطلاق البدعي، وهو ما كان بخلاف السني، وقد عرفته مما تقدم.

ويستثنى من تحريم الطلاق وقت الحيض ونحوه أمور:

أحدها: الخلع إذا كان خلعاً بمال، ومثله الطلاق على مال، فإنه يجوز أن يخالعها، أو يطلقها على مال وهي حائض، أو نفساء، أو في طهر جامعها فيه، أو في حيض قبله الخ ما تقدم.

ثانيها: طلاق القاضي عليه بسبب العنة ونحوها مما تقدم، فإنه لا يجوز وهي حائض. ثالثها: أن تبلغ وهي حائض فإن، لها أن تختار نفسها، وإذا اختارت نفسها فلا بأس أن يفرق القاضي بينهما وهي حائض. رابعها: أن يخيرها زوجها في

الحيض، كأن يقول لها: أمرك بيدك فاختاري، كما سيأتي فتقول: اخترت نفعي. خامسها: إذا قال لها: طلقي نفسك ثلاثاً إن شئت فطلقت نفسها ثلاثاً، فإن لها ذلك مع أنك قد عرفت أن الطلاق السني يلزم أن يكون واحدة، وذلك لأنها في هذه الحالة مضطرة لأنها إذا صبرت ضاعت الفرصة عليها.

ومع هذا فإن هذه الصور أمرها ظاهر، أما الخلع بمال فإنه لا يمكن تحصيل المال إلا به، فلو فات وقته فات العوض، فرخص فيه، ومثله الطلاق على مال، أما الصور الباقية فإن الطلاق فيها بيد المرأة لا بيد الرجل، والمنهي إنما هو الرجل، لا المرأة، ولا القاضي.

فإذا طلبت المرأة منه طلاقها طلاقاً بدعياً، كأن كانت حائضاً، أو نفساء، أو نحو ذلك، ورضيت بتطويل عدتها فإن لا يحل له أن يفعل.

المالكية - قالوا: ينقسم الطلاق إلى بدعي وسني، والبدعي ينقسم إلى قسمين: حرام، ومكروه، فالبدعي الحرام يتحقق في المرأة المدخول بها بشروط ثلاثة:

أحدها: أن يطلق وهي حائض أو نفساء، فإذا طلقها وهي كذلك كان طلاقه بدعياً محرماً وكذا لو طلقها بعد انقطاع الدم وقبل أن تغتسل فإنه حرام على المعتمد.

هذا إذا كانت من ذوات الحيض، فإن كانت يائسة من الحيض، أو كانت صغيرة لا تحيض، فإنه يصح طلاقها ولو حائضاً، ولكن يكون بدعياً إذا طلقها ثلاثاً في آن واحد، وكذا الحامل فإنه يصح طلاقها ولو حائضاً، لأن الحامل تحيض عند المالكية، على أن لا يعدد الطلاق وإلا كان بدعياً، أما غير المدخول بها فإن له أن يطلقها وهي حائض كالحامل، ولكن لا يطلقها إلا مرة واحدة وإلا كان بدعياً. ثانيها: أن يطلقها ثلاثاً في آن واحد، سواء كانت في حيض أو في طهر، إلا أنه إن طلق في حال الحيض كان آثماً مرتين، مرة بطلاق حال الحيض، ومرة بالطلاق الثلاث. ثالثها: أن يطلقها بعد طلقة، كأن يقول لها: أنت طالق نصف الطلاق، أو يطلق جزءاً منها، كأن يقول لها: يدك طالقة.

أما البدعي المكروه فإنه يتحقق بشرطين: أحدهما إن طلقها في طهر جامعها فيه، ثانيهما أن يطلقها طلقتين في آن واحد، وبهذا يتضح لك تعريف الطلاق السني عند المالكية، وهو أن يطلق زوجته طلقة كاملة واحدة بحيث لا يطلقها غيرها في العدة في طهر لم يجامعها فيه فقوله: أن يطلق زوجته، أي كلها، خرج به ما إذا طلق بعضها، كقوله لها: يدك طالقة مثلاً، وقوله كاملة خرج به الطلقة الناقصة، كقوله: أنت طالق نصف طلقة، وقوله: واحدة خرج به ما إذا طلقها ثنتين أو ثلاثاً في آن واحد، أو في أزمنة مختلفة ما دامت في العدة، فإن طلقها ثنتين في آن واحد أو في كل طهر، أو شهر مرة، فإنه يكون مكروهاً. وإن طلقها ثلاثاً بكلمة واحدة، أو متفرقاً فإنه يكون حراماً، وقوله: في طهر خرج به الحائض، أو النفساء، سواء كان الدم موجوداً، أو انقطع، ولكن لم تغتسل، فإن طلاقها في هذه الحالة يكون حراماً، وقوله: لم يجامعها فيه خرج به ما إذا طلقها في طهر جامعها فيه، فإنه يكون مكروهاً.

واعلم أن معنى كون الطلاق سنياً، أن السنة بينت الوقت الذي يصح أن يقع فيه الطلاق، والحالة التي ينبغي أن يكون عليها، ولو كان في ذاته حراماً، أو مكروهاً، أو واجباً، أو مندوباً، فهو سني إذا وقع بهذه الصورة ولو كان منهياً عنه من جهة أخرى، وكذلك قد يكون بدعياً لمخالفته الزمن والعدد المحدد بالسنة، ولكنه حرام، أو واجب الخ باعتبار آخر، فمثال الطلاق الحرام لعارض أن يكون الرجل متعلقاً بامرأته، وإذا طلقها يخشى على نفسه الوقوع في الزنا بها فإنه في هذه الحالة يحرم عليه طلاقها، فإذا طلقها مع هذا وهي حائض، أو نفساء، أو طلقها ثلاثاً، أو طلقها بعض طلقة، كان ذلك حراماً آخر فيأثم إثمين، بخلاف ما إذا طلقها في طهر لم يمسها فيه طلقة واحدة كاملة، فإنه يكون سنياً لا إثم فيه من هذه الناحية، ومثال الواجب أن يعجز عن القيام بحقوق الزوجية من نفقة ووطء وتضررت ولم ترض البقاء معه، فإنه في

هذه الحالة يجب عليه طلاقها فإذا طلقها طلاقاً بدعياً كان محرماً مع كونه واجباً من جهة أخرى، فيثاب من حيث امتثال أمر الشـــارع بالطلاق الواجب ويعاقب من حيث إيقاعه في الوقت الذي نهى الشـــارع عنه، ومثال المندوب أن تكون المرأة سيئة الخلق بذيئة اللسان، فإن طلاقها في هذه الحالة يكون مندوباً يثاب عليه، ولكن إذا طلقها طلاقاً بدعياً فإنه يعاقب من جهة أخرى، وإذا طلقها طلاقاً سنياً فلا يعاقب، ومثال المكروه أن يكون للرجل رغبة في الزواج ويرجو من بقائها معه نسـلاً ولم يقطعه بقاؤها عن عبادة واجبة فإن في هذه الحالة يكره له طلاقها، وإذا طلقها طلاقاً بدعياً يأثم، وقد عرفت أن الطلاق في ذاته خلاف الأولى، عند المالكية، فإذا لم يوجد سبب من الأسباب المذكورة وطلقها كان طلاقه خلاف الأولى، فإذا طلقها بدون سبب طلقها بدعياً كان محرماً مع كونه خلاف الأولى في ذاته، وإذا طلقها طلاقاً سنياً فقد خالف الأولى وكان إلى البغض أقرب منه إلى المحبة في نظر الشـــارع. واعلم أن الراجح عند المالكية أن الطلاق البدعي محرم لما ثبت في الصـــحيح من تحريمه بصـــرف النظر عن تطويل عدة المرأة، ولهذا لا يســـتثنون الخلع في زمن الحيض ونحوه، فإذا طالبته بالخلع بمال فإنه يحرم عليه أن يجيبها إلى طلبها، وأيضـــاً فإنه إذا كان معلقاً بتطويل العدة يكون ذلك حقاً للمرأة، فلو رضـيت بإسـقاطه جاز مع أنه ليس كذلك، وأيضاً فإن الزوج يجبر على الرجعة كما سـتعرفه من غير أن تطالبه الزوجة بالرجعة فدل ذلك على أنه حق الشارع لا حقها نعم يصح فسخ النكاح الفاسد الذي يفسخ قبل الدخول وبعده وهي حائض لأن في التفريق بينهما رفع مفسـدة، ومثل ذلك طلاق الإيلاء، فإذا حلف لا يقرب زوجته أكثر من أربعة أشـهر فإن رجع إليها فذاك، وكذا إذا وعد بالرجعة، وإلا وجب طلاقها ولو حائضـــاً. ولكنه يجبر على الرجعة، ثم يطلقها حال الطهر.

الشافعية - قالوا: ينقسم الطلاق من هذه الحيثية إلى ثلاثة أقسام: الأول: السني. الثاني: البدعي. الثالث: ما ليس بسني ولا بدعي، فالسني يتحقق بقيود أربعة:

الأول: أن تكون المرأة مدخولاً بها، فإن لم تكن مدخولاً بها فإن طلاقها لا يوصف بكونه سنياً أو بدعياً.

(يتبع...)

(تابع... 1): - قد عرفت أن الطلاق ينقسم إلى سني وبدعي، فأما السني فهو ما كان في... ...

الثاني: أن تكون ممن يعتد بالإقراء - جمع قرء - وهو الطهر من الحيض، لأن العدة عند الشـــافعية تعتبر بالطهر لا بالحيض، فلو طلقها قبل أن ينتهي طهرها بزمن يسير ثم حاضت، فإن الزمن اليسير من الطهر يحسب لها طهراً كاملاً كما سـيأتي في العدة، فإذا كانت يائسـة من الحيض، أو كانت صـغيرة لا تحيض، أو كانت حاملاً بوطء العقد الصـحيح، أو طلب أن يخالعها، وهي حائض، فإن طلاقها لا يوصف بكونه سنياً، ولا بدعياً، وكذلك لأن عدتها معروفة ولا اشتباه فيها، فإن الصغيرة واليائسة من الحيض تعتد بثلاثة أشهر، والحامل تعتد بوضع الحمل، فلا يتصور تطويل العدة عليهن، فإذا كانت الحامل ممن يحضـن حال الحمل، فإنه يصـح طلاقها وهي حائض إذا كان حملها ظاهراً، فإن لم يظهر حملها وطلقها وهي حائض فطلاقها بدعي لأنه قد يؤدي إلى الندم بعد ظهور الحمل، فإن الرجل قد يندم على طلاقها ثلاثاً مع وجود ولده معها، أما الحامل من زنا، أو الحامل من الوطء بشـبهة، فإن طلاقها وهي حامل بدعي، فإذا تزوج شـخص امرأة غير حصينة فأباحت نفسـها لغيره وهو غائب عنها فحملت من الزاني ثم حضر الزوج وأنكر حملها فإنه لا يجوز له أن يطلقها في هذه الحالة، بل يمسكها حتى تضع حملها وتطهر من النفاس وذلك تطويل عليها، وإذا كانت تحيض وهي حامل فإن له أن يطلقها بعد أن تطهر من حيضها حتى ولو جامعها في هذا الطهر، لأنها حبلى فلا يتصور حبلها مرة أخرى.

هذا هو ظاهر كلام الشافعية، وهو كما يظهر تطبيق للقاعدة المقررة لهذا، وهي أنه يحرم تطويل العدة على المرأة، بل يجب أن يطلقها الرجل فتشـــرع في العدة بدون إبطاء عملاً بقوله تعالى: {فطلقوهن لعدتهن} أي لوقت الشـــروع في

عدتهن، كما ستعرفه قريباً، ولكن قد يقال: إن الزانية لا تستوجب هذه الرأفة، لأن الزانية التي ثبت كونها زانية تستحق الرجم، وهو أكبر عقوبة دنيوية، فكيف يعقل أن يرأف الشـارع بها فيأمر بعدم تطويل عدتها؟ على أن للرجل المعذرة في عدم الصبر على البقاء معها لما يلحقه من المذمة والعار، والفرار من هذا مطلوب شرعاً، ولذا قال بعض المحققين من الشافعية: أن هذا الحكم إنما هو بالنسبة لمن زنت وهي بعيدة عنه ثم تزوجها وهي حامل من الزنا، فإنه في هذه الحالة يكون راضياً بها، فلا يصح له أن يطلقها إلا في حال طهرها أن حاضت وهي حامل، وإلا فإنه يجب عليه إمساكها حتى تضـع حملها وتطهر ثم يطلقها بعد ذلك، وهو وجيه، وإن كان الظاهر من كلامهم الإطلاق كما ذكرنا، أما الموطوءة بشبهة، وهي التي ظنها شخص امرأته فوطئها وهي نائمة لا تدري أو نحو ذلك مما تقدم، ثم حملت من هذا الوطء فإنه لا يصح طلاقها وهي حامل مطلقاً، سواء كانت تحيض وهي حبلى، أو لا، فإن حاضت ثم طهرت من الحيض وهي حامل فإنه لا يصح له طلاقها بل يجب إمساكها حتى تضع الحمل ثم تطهر من النفاس ثم يطلقها بعد ذلك.

القيد الثالث: أن يكون طلاقها في الطهر، سـواء كان في ابتداء الطهر، أو في وسـطه، أو في آخره، بشـرط أن ينطق بالطلاق قبل أن ينزل بها الحيض، فلو نطق ببعض لفظ الطلاق وهي طاهرة واللفظ الثاني وهي حائض، بأن قال لها: أنت، وهي طاهرة، ثم نزل بها الدم، فقال لها: طالق فالطلاق يكون بدعياً، ولكن لا إثم فيه، ولا يحسـب لها هذا الطهر الذي وقع فيه لفظ أنت بدون طالق، خلافاً لمن قال: إنه طلاق سـني، وإن اللحظة التي وقع فيها لفظ أنت تعتبر طهراً كاملاً، ومثل ذلك ما إذا طلقها مع آخر وقت حيضـها فإن طلاقها وإن كان حال الحيض ولكن لم يطول عليها العدة لأنها ستشرع في العدة عقب الطلاق مباشرة، وكذا إذا علق طلاقها بمضي بعض الطهر، كأن قال لها: أنت طالق إذا مضى نصف طهرك أو ثلثه أو بعضه، ومثله إذا علق على آخر حيضها، كأن قال لها: أنت طالق عند آخر حيضك، لأنه في كل هذه الأحوال يتحقق الغرض من الطلاق السني وهو عدم تطويل عدة المطلقة.

القيد الرابع: أن يكون الطلاق في طهر لا وطء فيه، ولا وطء في الحيض الذي قبله لجواز أن تحمل ولم يظهر حملها فيقع في الندم.

فهذا هو الطلاق السني عند الشافعية، ومحصله أن يطلق الرجل زوجته المدخول بها التي تحيض في طهر لم يطأها فيه، ولا في الحيض الذي قبله إذا كانت غير حامل، أو كانت حاملاً من الزنا لا تحيض فيه، ويقابله الطلاق البدعي، وهو ما وجد فيه عكس القيود التي ذكرت في السني، وهي أولاً: أن يطلق امرأته المدخول بها وهي في أول حيضها، أو نفاسها، أو في وسـطه، أما إذا طلقها في آخر وقته فإنه لا يكون بدعياً، ثانياً: أن لا يطلقها وهي حامل من زنا إذا كانت لا تحيض وهي حامل، وإلا فإنه يصح في هذه الحالة أن يطلقها بعد الطهر من الحيض، ولو وطئها، لأنه لا يتصور حملها ثانياً، كما تقدم، فإن كانت لا تحيض فإن عليه إمساكها حتى تلد ثم يطلقها.

هذا إذا تزوجها وهي حامل من الزنا، أما إذا زنت وهي زوجة له فإنه يطلقها بدون انتظار، أما إذا كانت حاملاً من وطء بشبهة فإنه لا يطلقها إلا إذا وضعت الحمل ثم طهرت من النفاس، سواء كانت تحيض وهي حامل، أو لا، أما الحامل من الوطء بالعقد الصحيح فإنه لا يطلقها متى ظهر حملها بدون انتظار، لأنه عرف أن الولد له، وأنه لا يندم على فراقها، ثالثاً: أن لا يتعلق طلاقها على بعض حيضـها، أو على آخر لحظة من طهرها، رابعاً: أن لا يطلقها في آخر وقت الطهر بحيث ينزل لها الحيض قبل أن يكمل طلاقها. خامساً: أن لا يطلقها في طهر جامعها فيه. أو في حيض قبله.

أما القسم الثالث وهو ما لا يوصف بكونه سنياً، ولا بدعياً. فهو طلاق غير المدخول بها. والصغيرة التي لا تحيض، والآيسة من الحيض، والحامل من وطء العقد الصحيح، فإن هذا الطلاق جائز متى تحقق فيه شرط الجائز، وهو أن يكون الرجل غير محب لزوجته، فلا يطيب له الاستمتاع بها ولا ترضى نفسه بالانفاق عليها بدون استمتاع، فإنه يباح له في هذه الحالة

طلاقها فإذا كانت صغيرة أو آيسة من الحيض فله أن يطلقها متى انصرفت نفسه عنها بكره في أي وقت وبأي طلاق، ومثل ذلك ما إذا كانت، غير مدخول بها ورآها فكرهها ولم تتجه نفسه إلى الاستمتاع بها، فإنه يباح له طلاقها كذلك، ولكن هذا الطلاق لا يوصف بسني. ولا بدعي بالمعنى المتقدم، لأنك قد عرفت أن السني هو ما اجتمعت فيه قيود أربعة: أن تكون المرأة مدخولاً بها، وأن لا تكون في أول حيضها أو نفاسها أو وسطهما، وأن تكون في طهر لم يجامعها فيه، وأن لا تكون حبلى من زنا أو من وطء بشبهة على التفصيل المتقدم، والبدعي بخلاف السني، وهذه القيود غير موجودة في هذا القسم، كما هو ظاهر.

ولا يخفى أن الأقسام الثلاثة تعتبر بها الأحكام الخمسة التي تقدم ذكرها، فالطلاق السني تارة يكون واجباً، وتارة يكون حراماً، وتارة يكون مكرهاً، وتارة يكون مندوباً، وتارة يكون جائزاً، كالطلاق البدعي. فمثال الطلاق الواجب أن يعجز الزوج عن النفقة والوطء ولم ترض به الزوجة، فإنه في هذه الحالة يجب الطلاق في الوقت الذي حدده الشارع حتى ولو رضيت المرأة بالطلاق في وقت غيره لأن ذلك ليس حقاً خاصاً بها وحدها، وقد ترضى ثم تندم، فالأصح التحريم ولو رضيت، ويستثنى من ذلك ثلاثة أمور:

أحدها: الخلع: فإذا سألته أن يخالعها في نظير مال وهي حائض، أو نفساء، أو حامل من زنا أو نحو ذلك فإنه يصح خلعه، ولا يقال له: بدعي.

ثانيها: الطلاق بسبب الإيلاء، فإذا حلف أن لا يأتي زوجته فإنه ينتظر أربعة أشهر فإن لم يرجع لها وجب تخييره بين الطلاق والرجوع، وإن امتنع وجب تطليقها ولو حائضاً، أو نفساء الخ.

ثالثها: طلاق الحكمين في حال الشقاق، فإذا حكما بالطلاق لمصلحة وجب أن ينفذ بدون انتظار ومثل ذلك طلاق القاضي عليه.

وبذلك تعلم أن الطلاق يكون واجباً فيما إذا عجز الزوج عن القيام بواجب الزوجية، أو كان مولياً أو قضى بالطلاق الحكمان، وفي الحالة الأولى ينبغي مراعاة وقت الطلاق السني وفي غيرها لا.

ومثال الطلاق الحرام أن يكون تحت الرجل أكثر من زوجة فيبيت عند كل واحدة نوبتها حتى إذا جاءت نوبة من يكرهها طلقها بدون أن يبيت عندها، فهذا الطلاق قبل إعطائها حقها حرام ثم هذا الحرام قد يكون سنياً إذا وقع في طهر لم يجامعها فيه، أو في آخر حيض، وقد يكون بدعياً إذا وقع قبل آخر الحيض والنفاس، أو وقع في طهر جامعها فيه، أو في حيض قبله ومثال المندوب أن تكون الزوجة غير عفيفة فإن طلاقها يندب، وقد يكون هذا الطلاق سنياً، وقد يكون بدعياً على الوجه المتقدم، على أنه ينبغي مراعاة التفصيل في مسألة الزانية، فإنه إذا ثبت له أن امرأته قد زنت وهي في عصمته فلا يكلف بالانتظار في تطليقها، أما إذا تزوجها وهو يعلم أنها زانية فإنه يجب عليه أن يراعي الوقت السني، لأنه قد رضي بها من أول الأمر، فلا معنى لتألمه منها بعد، ومثال المكروه أن تكون الزوجة مستقيمة وهو يرغب فيها، ولكن زينت له شهوته سواها فطلاقها في هذه الحالة مكروه، ومع هذا فقد يكون حراماً إذا كان بدعياً، وقد يكون غير حرام إذا كان سنياً، ومثال المباح أن تكون مستقيمة ولكنه لا يحبها ولا يطيب له الاستمتاع بها ولا تسمح نفسه بالإنفاق عليها بدون استمتاع، فإنه في هذه الحالة يباح له طلاقها بدون كراهة، وقد يكون هذا المباح حرماً إن طلقها بدعياً، وإلا فلا إن طلقها طلاقاً سنياً.

وكما أن الأحكام المذكورة تعتري السني، والبدعي. فكذلك تعتري القسم الثالث وهو ما ليس بسني، ولا بدعي. فإن طلاق الصغيرة، والآيسة، والحامل قد يكون واجباً وذلك في حالة ما إذا عجز عن الإنفاق والوطء، أو حكم بالطلاق الحكمان

في الشقاق أو كان الزوج مولياً، أو قضى القاضي عليه بطلاقها، وقد يكون محرماً، وذلك فيما إذا طلقها قبل أن يقسم لها، وقد يكون مكرهاً وقد يكون مندوباً الخ ما تقدم.

هذا، وقد اقتصر بعضهم على القسمين الأولين، وهما السني، والبدعي، وأدخل القسم الثالث في السني، وذلك لأنه أراد من السني الجائز، والجائز تحته فردان، أحدهما: الطلاق في الوقت الذي عينه الشارع لطلاق ذوات الحيض الخاليات من الحمل بالعقد الصحيح. وثانيهما: الطلاق للصغيرة والآيسة، والحامل في أي وقت إذ الشارع لم يحدد لهن وقتاً، وقد عرفت أن كل قسم من القسمين تعتريه الأحكام الخمسة التي ذكرناها.

وبعضهم فسر الجائز بما ليس بحرام، فشمل الأقسام الأربعة: الواجب، والمندوب، والمكروه، والمباح، ويقابلة البدعي،وهو الحرام، والذي فسر بهذا صرف النظر عن ضابط السني الذي تقدم وأراد به الأحكام الأربعة التي يوصف بها الطلاق بالمعنى المتقدم، فيقال: الطلاق واجب، أو مكروه، أو مندوب أو مباح، وأراد من البدعي الحرام، سواء وجد فيه الضابط المذكور في البدعي، أو لا، كما إذا طلقها قبل أن يقسم لها، وعلى كل حال فهذا مجرد اصطلاح.

هذا، ويتضح مما تقدم أن الشافعية لا يعتبرون عدد الطلقات في السني، والبدعي، فله أن يطلقها واحدة، واثنتين، وثلاثاً. ولهذا لا يتصور في القسم الثالث كونه بدعياً، أو سنياً، خلافاً للحنفية والمالكية، الذين اعتبروا العدد، فلهذا قالوا: إن طلاق الصغيرة، والآيسة. ونحوهما يكون سنياً وبدعياً، باعتبار عدد الطلقات، كما بيناه عندهم نعم قال الشافعية: إن الأولى له أن يطلقها ثلاث طلقات متفرقة على الطهر إن كانت من ذوات الحيض، وعلى الأشهر إن لم تكن.

الحنابلة - قالوا: ينقسم الطلاق إلى ثلاثة أقسام: الأول، الطلاق السني، وهو أن يطلق زوجته المدخول بها إذا كانت غير حامل، وكانت من ذوات الحيض طلقة واحدة رجعية في طهر لم يجامعها فيه إذا لم يكن قد طلقها في حيض قبل هذا الطهر ثم راجعها، فقوله: المدخول بها خرج به غير المدخول بها، وقوله: غير حامل خرج به الحامل، وقوله: من ذوات الحيض خرج به اليائسة، والصغيرة. فإن كلهن لا يوصف طلاقهن بسني ولا بدعي لا في عدد الطلاق ولا في الزمن، فللزوج أن يطلق إحداهن في أي وقت وبأي عدد، وقوله: طلقة واحدة رجعية بأن يطلقها ثم يتركها حتى ينقضي عدتها، وبذلك يحصل له غرضه، فإن طلقها ثانية قبل انقضاء عدتها كره، وإن طلقها ثلاثاً حرم، سواء طلقها الثلاث بكلمة واحدة، أو طلقها في أطهار متعددة قبل أن يراجعها. وقوله: في طهر لم يجامعها فيه خرج به ما إذا جامعها في الطهر ثم طلقها، فإنه بدعي محرم، حتى ولو طلقها في آخر الطهر ما دام حملها غير ظاهر. وقوله: إذ لم يكن طلقها في حيض قبله الخ معناه أنه إذا طلقها وهي حائض ثم راجعها فإنه لا يحل له أن يطلقها في الطهر الذي يلي هذا الحيض، بل يلزمه أن يطأها بعد أن تطهر من الحيض الذي طلقها فيه وراجعها ثم يمسكها حتى تحيض وتطهر ثم يطلقها بعد ذلك من قبل أن يقربها.

القسم الثاني: الطلاق البدعي الحرام، وهو بخلاف السني، فإذا طلق امرأته وهي حائض، أو طلقها في طهر جامعها فيه. أو طلق المدخول بها أكثر من واحدة، أو طلقها واحدة وأردفها في العدة بغيرها، فإن أردفها بواحدة فقط كان مكروهاً، وإن أردفها باثنتين كان حراماً،أو طلق المدخول بها في طهر عقب حيض طلقها فيه وراجعها، فإن طلاقه يكون بدعياً محرماً.

القسم الثالث: مالا يوصف بسني، ولا بدعي، وهو طلاق الصغيرة، والآيسة، من الحيض، والحبلى التي ظهر حملها).

---

*4 * مبحث ما يترتب على الطلاق البدعي من الأحكام

*-إذا طلق الزوج امرأته طلاقاً بدعياً فإنه تسن له رجعتها (1) إن كان لها رجعة ثم يمسكها إلى أن تطهر من الحيض الذي طلقها فيه ثم تحيض ثانياً وتطهر بدون أن يقربها ثم يطلقها في الطهر الثاني الذي لم يقربها فيه ولا في الحيض الذي قبله، ويحسب عليه الطلاق البدعي سواء كان واحداً أو أكثر باتفاق الأئمة الأربعة، وخالفهم بعض الشواذ الذين لا يعول على آرائهم.

----

(1) (المالكية - قالوا: يفترض عليه أن يرتجعها لأنه قد فعل معصية فيجب عليه الإقلاع عنها، فإن امتنع هدده الحاكم بالسجن إن لم يفعل، فإن أصر بعد ذلك سجنه، فإن أصر بعد السجن هدده بالضرب، فإن امتنع بعد التهديد ضربه بالسوط بحسب ما يراه مفيداً، وقيل: يضربه بدون تهديد إذا ظن أن التهديد لا ينفع، وكل ذلك يفعله معه في مجلس واحد، بمعنى أن يستحضره ثم يأمره بالرجعة إلى زوجته فإن امتنع قال له: إن لم تفعل أسجنك، فإن أبى أمر بإدخاله السجن. فإن لم يفعل يستحضره، ويقول له: إن لم ترجع أضربك فإن أبى ضربه بالسوط بحسب ما يراه، فإن امتنع بعد ذلك كله ارتجعها الحاكم، بأن يقول: ارتجعت له زوجته، أو ألزمته بها، أو حكمت عليه بها، وبذلك تصبح زوجة له ترثه إذا مات ويرثها إذا ماتت وإذا عاشا يحل له وطؤها، ويكون لها عليه حقوق الزوجية.

ثم إذا ارتجعها باختياره، أو ارتجعها له الحاكم حال الحيض الذي طلقها فيه، فإنه يمسكها حتى تطهر، ويندب له بعد ذلك أن يمسكها في الطهر من الحيضة التي طلقها فيها، ويجب عليه أن يطأها لأن تركها في هذه الحالة ظلم لها يأثم به، فإذا حاضت مرة ثانية ابتعد عنها حتى تطهر، فإذا طهرت طلقها قبل أن يمسها، وكل ذلك مندوب، فإذا طلقها ثانياً في الطهر الأول، فإنه لا يجبر على رجعتها ثانياً، لأنه يكون بذلك قد خالف المندوب فقط.

هذا، وتفترض عليه الرجعة ما دامت في العدة على المشهور، فإذا غفل عن هذا الحكم حتى طهرت ثم حاضت ثم طهرت وبعد ذلك تنبه له وهي في الحيضة الأخيرة التي يليها الطهر الذي تنقضي به عدتها فإنه يفترض عليه أن يرتجعها، وهذا هو المشهور، وبعضهم يرى أنها تستمر إلى نهاية الحيضة الثانية، فإن طهرت منها فإنه لا يفترض عليه ارتجاعها.

الحنفية - قالوا: في حكم الرجعة من الطلاق البدعي رأيان:

أحدهما: أنه مستحب وهو ضعيف.

ثانيهما: أنه فرض،كما يقول المالكية، وقد استدل قائل الأول بأن الرجل إذا طلق طلاقاً بدعياً فقد وقع في المعصية بالفعل، ومتى يتعذر ارتفاعها، فلا يقال: إن الرجعة واجبة لرفع المعصية، والجواب: أن الرجعة واجبة لإزالة أثر المعصية وهو تطويل العدة على المرأة، وقد يقال: إذا رضيت المرأة بتطويل العدة فلا يكون للرجعة في هذه الحالة معنى إلا الإضرار بالمرأة، خصوصاً إذا كانت بينهما نفرة، فإنها تعتبر الرجعة شراً، وأيضاً إذا كان لا بد من طلاقها فإن في إمساكها تعذيباً لها قد تفضل معه تطليقها في هذا الوقت ألف مرة، على أنه لا معنى لإباحة الخلع في الحيض لأنه برضاها وفي نظير عوض ومنع غيره، وهذا وجيه فالذي أعتقده في الجواب أن العلة في وجوب الرجعة ليست تطويل العدة فقط، بل العلة هي لفت نظر المسلمين إلى التؤدة في أمر الطلاق فلا يجعلونه وسيلة لإطفاء غضبهم. أو سلاحاً يؤذون به المرأة متى أرادوا، لأنهم قد يندمون في كثير من الأحيان حيث لا ينفعهم الندم، فإن سورة الغضب قد تستولي على الرجل فيطلق المرأة ثم يندم، فإذا طلقها طلاقاً بدعياً فرضت عليه الرجعة رغم أنفه وأنفها ليكون لهما من الوقت متسع حتى إذا ذهب غيظهما أمكنهما أن يتفاهما ويصطلحا بل ربما أثرت فيهما المعاشرة تأثيراً يقضي إلى عدم العودة إلى مثل هذا، فإذا ضم إليه تطويل العدة في بعض الصور يكون ذلك في غاية الحسن.

أما إباحة الخلع فإن المرأة التي ترضى بأن تفارق زوجها على مال. والرجل الذي يرضى بأخذ هذا المال ليفارقها فإن الزوجية بينهما لا معنى لها، فقد باعته وباعها علانية، فلم يكن هناك أمل في تحسن الحالة.

هذا، والحنفية لا يقولون بصحة رجعة الحاكم، كما يقول المالكية، وإنما يقولون: إن كل معصية لا حد فيها ولا كفارة يجب فيها التعزير بما يراه الحاكم زاجراً عن العودة، وحيث إن الشارع اعتبر الرجعة في رفع أثر المعصية كانت الرجعة بمنزلة التوبة فإذا رجع فقد ارتفع عنه التعزير، وإلا فالحاكم يعزره بما يراه زاجراً له عن العودة إلى المعصية.

ثم إذا ارتجعها في الحيض الذي طلقها فيه فإنه يجب عليه أن يمسكها إذا طهرت من ذلك الحيض حتى تحيض ثانياً وتطهر من ذلك الحيض، فإذا كان مصراً على طلاقها فلا يقربها في حيضها الثاني ولا بعد أن تطهر منه ثم يطلقها إذا شاء، وهذا هو الصحيح من المذهب، وبعضهم يقول: إن له أن يطلقها بعد أن تطهر من الحيض الذي طلقها، وارتجعها فيه، كما تقدم، وهل تجب الرجعة ما دامت في العدة، كما يقول المالكية أو لا؟ والجواب: أن الرجعة لا تجب إلا في الحيض الذي طلقها فيه، فلو لم يفعل حتى طهرت تقررت المعصية ولا تنفع الرجعة، وهذا هو الصحيح وبعضهم يرى أن الرجعة تستمر إلى أن يأتي الطهر الثاني. بذلك تعلم أن الشافعية والحنابلة اتفقوا على أن الرجعة سنة، والمالكية والحنفية اتفقوا على أن الرجعة فرض، ولكن المالكية والحنفية اختلفوا في تفاصيل المسألة على الوجه الذي ذكرناه).

----

4 دليل تحريم طلاق البدعة من الكتاب والسنة

*-عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أنه طلق امرأته وهي حائض على عهد رسول الله صلى الله وعليه وسلم، فسأل عمر بن الخطاب رسول الله صلى الله وعليه وسلم عن ذلك، فقال: رسول الله صلى الله وعليه وسلم: "مره فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر إن شاء أمسك بعد وإن شاء طلق قبل أن يمس، فتلك العدة التي أمر الله أن يطلق لها النساء" رواه البخاري.

سنورد لك في شرح هذا الحديث خلاصة لما تقدم، لأنه يشتمل على أمور:

1 - بيان معناه

2 - هل طلاق الحائض ومن في حكمها حرام. أو مكروه؟

3 - هل للزوج أن يطلق زوجته في غير زمن الحيض والنفاس بدون سبب أو لا؟ وما رأي الأئمة في ذلك؟

4 - هل قوله ﷺ لعمر: "مره فليراجعها" أمر لابنه عبد الله، أو لا؟

1 - معنى هذا الحديث أن النبي ﷺ نهى عن الطلاق في حالتين: احداهما أن تكون المرأة حائضاً. ثانيهما: أن تكون طاهرة من الحيض ولكن زوجها أتاها في هذا الطهر لأنه عليه الصلاة والسلام خيره بين إمساكها وبين طلاقها في الطهر قبل أن يمسها، وقد جاء في بعض الروايات أنه عليه الصلاة والسلام قد غضب من تطليق عبد الله زوجته حال حيضها، وسبب غضبه فيما يظهر أن الطلاق حال الحيض قد نهى الله عنه بقوله: {يا أيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن}، وما كان لعمر وابنه أن يخفى عليهما ذلك الحكم مع ما لهما من المنزلة العلمية الرفيعة في الدين، أما كون عبد الله قد فعل ذلك عمداً لعدم استطاعته ضبط نفسه وهو عالم بالحكم فهو بعيد، لأن عبد الله بن عمر كان شديد التمسك بأحكام الدين معروفاً بالورع والتقوى والقدرة على ضبط نفسه.

ومعنى قوله تعالى: {فطلقوهن لعدتهن} لوقت عدتهن: أي طلقوهن عند حلول وقت العدة لا قبلها بحيث تشرع المرأة في العدة عقب الطلاق بدون فاصل.

وظاهر أن الطلاق في الحيض يعوق المرأة عن الشروع في العدة، فإن الحيض الذي طلقت فيه لا يحسب لها من العدة باتفاق بين من يقول: إنها تعتد بثلاث حيض. وبين من يقول: إنها تعتد بثلاثة أطهار، أما الثاني فظاهر، وأما الأول فلأن الحيضة التي وقع الطلاق في خلالها لا تحسب إذ الشرط عندهم أن تكون الحيضة كاملة بعد وقوع الطلاق، فلا يعتد بالناقصة ولو لحظة. وظاهر هذا التعليل يؤيد الشافعية والمالكية الذين يقولون: إن المرأة تعتد بالطهر لا بالحيض فإذا طلق الرجل امرأته في الطهر الذي لم يقربها فيه فإنها بذلك تشرع في العدة عقب الطلاق مباشرة بدون أن يفوتها من الزمن شيء ما، وذلك لأن الطهر الذي طلقت فيه يحسب لها من الأطهار الثلاثة التي تنقضي بها عدتها حتى ولو بقيت منه لحظة واحدة مثلاً إذا طلقها قبل طلوع الشمس بخمس دقائق وهي طاهرة ثم نزل بها دم الحيض بعد طلوع الشمس حسبت لها الخمس دقائق طهراً كاملاً، فإذا كانت ممن يحيض كل خمسة عشر يوماً مرة، فحاضت مرة ثانية وطهرت احتسب لها الطهر ثانياً، فإذا حاضت بعد خمسة عشر يوماً مرة ثالثة وطهرت احتسب لها طهراً ثالثاً، وتنقضي عدتها بمجرد أن ينزل عليها دم الحيضة الرابعة وعلى هذا القياس.

أما الحنفية والحنابلة الذين يقولون: إن المرأة تعتد بالحيض، ويقولون: إذا طلقت وهي حائض فإن هذه الحيضة لا تحسب من حيض عدتها الثلاث، فإنهم يقولون: إن الغرض من الآية الكريمة إنما هو الأمر بطلاق المرأة في وقت الذي تستقبل فيه عدتها بلا فاصل، فإذا طلقها في الطهر الذي لم يجامعها فيه، فإنها بذلك تستقبل أول حيضة تحسب لها من العدة وليس الغرض أن تشرع في العدة عقب طلاقها فوراً، لأن ذلك مما لا لزوم له، ولكل من الفريقين أدلة يؤيد بها رأيه محلها مباحث العدة.

وسواء أكان هذا أم ذاك فإن الكل متفقون على أنه لا يجوز للرجل أن يطلق زوجته وهي حائض، أو نفساء. كما لا يجوز له أن يطلقها وهي طاهرة من الحيض والنفاس إذا جامعها في هذا الطهر، وهذا صريح حديث ابن عمر الذي بين به النبي ﷺ آية {يا أيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن} وكذلك قد اصطلحوا على تسمية الطلاق في هذه الحالة بدعياً، وتسمية ما يقابله، وهو ما إذا طلقها في طهر لا وطء فيه، ولا في حيض قبله سنياً.

ومما لا خفاء فيه أن المراد الزوجة المدخول بها وهي التي تجب عليها العدة، فإن أراد أن يطلق زوجته قبل الدخول وهي حائض فإن له ذلك، وكذا إذا أراد أن يطلق زوجته الصغيرة التي لا تحيض، أو اليائسة من الحيض، فإن له أن يطلقها بدون تحديد وقت، لأن عدتها تنقضي بثلاثة أشهر لا بالحيض، وأيضاً زوجته الحامل فإن له أن يطلقها بدون تحديد لأن عدتها تنقضي بالحمل، وقد أصبح معلوماً لهما، فلا يندم على طلاقها.

2 - أما الجواب عن السؤال الثاني، فقد أجمع الأئمة الأربعة على أن طلاق المرأة وهي حائض أو نفساء معصية محرمة، ويقال له: بدعي، منسوب للبدعة المحرمة، بخلاف طلاقها في الطهر الذي جامعها فيه، فإن المالكية قالوا: إنه مكروه لا حرام، ولكن الحديث الذي معنا لم يظهر منه فرق بين الحالتين، فمن أين نأخذ أنه في الأول حرام، وفي الثاني مكروه؟ ولعلهم يفرقون بين الحالتين بأن النبي ﷺ قد غضب لما قال له عمر: إن عبد الله طلق امرأته وهي حائض وغضب النبي ﷺ على أنه معصية، أما في الحالة الثانية فإنه بين الطريق التي تتبع فخيره بين أن يمسكها وبين أن يطلقها من قبل أن يمسها، ولا دليل في هذا على التحريم إذا طلقها بعد أن يمسها، غايته أنه يكره.

3 - أما الجواب عن السؤال الثالث، فبالسلب، فلا يجوز للرجل أن يطلق امرأته بدون سبب ولو كان طلاقاً سنياً. وقد أجمع الأئمة الأربعة على أن الأصل في الطلاق المنع ما عدا المالكية فإنهم قالوا: خلاف الأولى، ثم إن الشافعية والحنابلة قالوا: مكروه، وظاهر عبارات الحنفية تفيد كراهة التحريم، وعلى هذا فلا يحل للزوج أن يطلق زوجته إلا لحاجة تقتضي الطلاق، وذلك لأن الطلاق يقطع عقد الزواج وقد شرعه الله لضرورة التناسل الذي لا بد منه لبقاء العمران إلى الأجل الذي

أراده الله وقضـاه، فخلق من أجل ذلك الزوجين وجعل بينهما مودة ورحمة، فطلاق الزوجة من غير سـبب سـفه وكفران لنعمة الله، فضلاً عما فيه من أذى يلحق الزوجة وأولادها إن كان لها أولاد. فما يفعله بعض الشهويين الذين لا خلاق لهم من تطليق زوجاتهم بدون سبب لا يقره الدين الإسلامي ولا يرضاه، ولا بد أن ينتقم الله من هؤلاء في الدنيا وفي الآخرة، ولا يبرر جنايتهم على زوجاتهم الغافلات المخلصات وأبنائهم الضعاف ما يزينه لهم بعض السخفاء من جواز الحصول على أكبر قسط ممكن من اللذات المباحة، لأن العدوان على الزوجة المخلصة بدون سبب يجعله حراماً لا مباحاً، فلا يصح للإنسان أن يؤذي الناس من أجل أن يتلذذ، وإلا كان هو والحيوان المفترس سـواء، على أن الذين يعتقدون أن علاقة الزوجية منحصرة في الاستمتاع والتلذذ بالمرأة بدون أن تتجاوزه إلى معنى آخر فيندفعون وراء شهواتهم كالبهم بدون حساب، مخطئون كل الخطأ، فإن علاقة الزوجية لها من التقديس والاحترام فوق هذا الذي يظنون، كيف لا وهي أسـاس بناء العمران وسـبب وجود الإنسـان، إذ لولا ما أوجده الله من الرحمة والمودة بين الزوجين وأودعه في قلبيهما من العطف الذي يدفع كل واحد إلى التعلق بالآخر لما وجد النوع الإنســاني، فلا يحل للرجل أن ينظر إلى زوجته نظراً مهيناً فيظن أنها ليست سوى محل لقضاء اللذة بدون تدبر للسبب الحقيقي الذي جمعهما الله من أجله.

أما الأسباب التي تعرض للطلاق، فإن بعضها يرجع إلى الزوج، وبعضها يرجع إلى الزوجة.

فالأسباب التي ترجع إلى الزوج تنقسم إلى قسمين: قسم يجعل الطلاق واجباً، وقسم يجعله محرماً.

فأما القسـم الأول فإنه يجب الطلاق في حالتين: الحالة الأولى أن يعجز عن اعفاف المرأة بأن كان عنيناً بحسـب خلقته. أو عرض له ما أقعده عن اتيانها بسبب مرض، أو كبر، وكانت المرأة تتوق للرجال فلا تستطيع عنهم صبراً، فإنه يجب عليه في هذه الحالة طلاقها فراراً بعرضـه وكرامته، لأن إمسـاكها على هذه الحالة يترتب عليه فسـاد أخلاق، وانتهاك حرمات، وضياع أعراض، وكل ذلك شر وبيل يجب القضاء عليه واجتنابه بكل الوسائل، على أن العنة وعدم القدرة على اعفاف المرأة قد يكون سبباً لإجبار الزوج على الطلاق في بعض الأحوال، كما تقدم في بابه.

والحنابلة يقولون: إنه إذا عجز عن اتيانها كل أربعة أشـهر فإن لها أن تطلب طلاقها ويطلق القاضـي عليه. الأمر الثاني: أن يعجز عن الانفاق عليها، وهذه الحالة أسـوأ من الأولى، لأن الذي يترك زوجته بدون انفاق فقد عرضـها بذلك للفسـاد الدائم إذ لا مناص لها من الحصول على قوتها وملبسها وما يلزم من ضروريات العيش فتضطر لسلوك أخس السبل للحصول على ضرورياتها. خصوصاً إذا كانت ممن يرغب فيها، وقد يطيب لبعض فاسدي الأخلاق الاتجار بعرض زوجته وذلك واقع كثيراً، ولذا أجمع ثلاثة من الأئمة على إجبار الرجل على تطليق زوجته إذا لم ينفق عليها، أما الحنفية الذين يقولون: إن الطلاق في يد الرجل وحده فإنهم لا يتركون المرأة بدون نفقة، بل يقولون: إن من لم ينفق ولم يسرح زوجته بالمعروف يعزره القاضـي بالحبس ونحوه حتى يرغمه على الطلاق أو الإنفاق، فهذان السـببان هما اللذان يوجبان الطلاق على الزوج. ومتى كان الرجل قادراً على اعفاف المرأة وصيانة عرضـها. وقادراً على الإنفاق عليها ولم يقصر معها في حقوقها فإنه لا يتصور وجوب الطلاق عليه عند ذلك.

ويجب أيضاً إذا حكم به الحكمان في صورة الشقاق المذكورة في قوله تعالى: {فابعثوا حكماً من أهله وحكماً من أهلها}، فإذا قضـي الحكمان بالطلاق فإنه يجب تنفيذ طلاقهما بعوض أو غير عوض خلافاً للحنفية ولكن الواقع أن الشـقاق مهما اشتد أمره فإنه قابل للزوال، فلا يصح للحكمين تطليقها بسبب الشـقاق إلا إذا أفضت معاشرتهما إلى فسـاد، كأن ترتب على شـقاقهما كره طبيعي يسـوق المرأة إلى البحث عن غيره وخيانته في عرضـه، أو غير ذلك من المفاسـد الخلقية والاجتماعية التي تقضي على الأسرة وتخل بنظامها، فإنني أرى في هذه الحالة وجوب الفراق.

وأما القسم الثاني: فإن الطلاق يكون محرماً في حالتين أيضاً:

احداهما: أن يطلقها فراراً من إعطائها حقها، كما إذا كان تحته أكثر من زوجتين فأعطى بعضهن حقوقهن في القسم حتى إذا جاءت نوبة واحدة طلقها قبل أن يقسم لها، لأن ذلك ظلم لها فلا يحل له أن يطلقها قبل أن يعطيها حقها. الحالة الثانية: أن تكون عفيفة مستقيمة وله فيها رغبة ويخشى على نفسه الزنا إذا طلقها لعدم قدرته على غيرها فإن في هذه الحالة يحرم عليه تطليقها، وقد مثل بالأول الشافعية وبالثاني المالكية، وكلاهما حسن لأن الغرض درء المفاسد بقدر المستطاع، فهذه هي الأسباب التي ترجع إلى الزوج وبها يجب عليه الطلاق، أو يحرم. أما الأسباب التي ترجع إلى الزوجة، فإنها تارة تكون متعلقة بعرضها ودينها وتارة تكون متعلقة بعدم صلاحيتها للاستمتاع، فإن كان الرجل يرتاب في سلوك المرأة، أو اعتقد أنها زانية بالفعل أو كانت فاسقة بترك الصلاة ونحوها من الفرائض فإنهم أجمعوا على أنه لا يجوز للرجل أن يمسكها متى عجز عن تقويمها وتربيتها، إلا أنهم اختلفوا في عدم الجواز، فقال بعضهم: إنه يحرم عليه إمساكها ويجب عليه طلاقها، وبعضهم قال: إنه يكره له إمساكها، ويسن له طلاقها والأول مذهب الحنابلة، ويظهر أن الذين قالوا بالكراهة فقط نظروا إلى ما عساه أن يترتب على تطليقها من شر وفساد يلحق الرجل، فربما كان متعلقاً بها لا يستطيع أن يسلوها فيضطر إلى معاشرتها بالحرام، أو يكون غير قادر على ضبط نفسه وليس لديه من المال ما يتزوج به غيرها فيقع بسبب طلاقها في الزنا، ومثل هذه الأمور تحتاط لها الشريعة الإسلامية كل الاحتياط.

فليس من محاسن التشريع الإسلامي المشهور بدقته أن يكون فراقها حتماً لازماً، لأن النفوس تتفاوت. وحاجات الناس تختلف. فمن كان قوي الإرادة ذا غيرة وحماس فإن الشريعة تشجعه على طلاق فاسدة الأخلاق وتقول له: إن لك عليه أجراً، ومن كان ضعيف الإرادة يؤذيه طلاق امرأته فإنها لم تحتم عليه طلاقها وذلك هو أعدل الموازين، أما أنا فأميل إلى ما ذهب إليه الإمام أحمد من أن المرأة فاسدة الأخلاق إذا عجز زوجها عن تقويمها ويئس من اصلاحها، وعلم أنها غير مصونة العرض، فإن طلاقها يكون واجباً وإمساكها يكون محرماً. فإن الرضا بها معناه الرضا بتكوين أسرة فاسدة تضر المجتمع الإنساني، إذ المرأة الفاسدة لا يقتصر ضررها عليها وحدها، ولكنه يتناول أولادها ومن يتصل بها، ومثل هذه يجب على الناس كلهم أن ينبذوها ولا يتخذوها أماً لأولادهم ولا مربية لأبنائهم وبناتهم، وهذا هو الذي تؤيده قواعد الدين الحنيف، دين الأدب والأخلاق، فقد حثت السنة على الغيرة على الأعراض، وأوجبت الدفاع عنها في كثير من المواضع، وزجرت الذي يرضى بالفساد زجراً شديداً، فقد قال رسول الله ﷺ" ثلاثة لا يدخلون الجنة أبداً: الديوث، والرجلة من النساء، ومدمن الخمر. فقالوا: يا رسول الله أما مدمن الخمر فقد عرفناه، فما الديوث؟ قال الذي لا يبالي من دخل على أهله. قيل: فما الرجلة من النساء؟ قال: "التي تشبه بالرجال" رواه الطبراني، وروى مثله النسائي، والحاكم، وقال: صحيح الإسناد، وقد روى البخاري أن سعد بن عبادة قال للنبي ﷺ "لو رأيت رجلاً مع امرأتي لضربته بالسيف غير مصفح"، فقال النبي ﷺ: "أتعجبون من غيره سعد؟! لأنا أغير منه والله أغير مني".

(يتبع...)

*(تابع... 1): - عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أنه طلق امرأته وهي حائض على... ...

فإذا كانت قواعد الإسلام مبنية على الغيرة على الأعراض واحتقار الديوث وحرمانه من رضوان الله، فكيف يكون طلاق فاسدة الأخلاق مندوباً فقط؟! لا شك أنه واجب وإمساكها محرم، وليس من الشهامة أن يصبر الإنسان على عضو فاسد حتى يفسد جميع بدنه خوفاً من التألم الذي يلحقه عند بتره، أما إذا كان السبب عدم صلاحية المرأة للاستمتاع، بسبب عيوب قائمة بها أو كبر أو نحو ذلك. فإنه يباح للرجل في هذه الحالة أن يطلقها على أن الشريعة في هذه الحالة تنظر إلى الآثار المترتبة على إمساكها، أو تطليقها. فإن كان الرجل في غنى عن النساء وليس له أمل في ذرية فإنه يترجح إمساكها، خصوصاً إذا كان طلاقها يؤذيها ويعرضها للبؤس والشقاء فإن الرحمة والشفقة من الضروريات في نظر

الشريعة، وإن كان إمساكها يترتب عليه فساد الرجل كما هو مشاهد في بعض الشبان الذين يتزوجون العجائز طمعاً في مالهن لينفقوه على شهواتهم المحرمة، فإن إمساكها يكون حراماً.

4 - أما الجواب عن السؤال الرابع، فإن أمر عمر في هذه الحالة بأن يأمر ابنه معناه أن يبلغه أمر الوصول. وبذلك يكون الأمر موجهاً إلى عبد اللّه مباشرة، وهذا مما لا يصح أن يرتاب فيه، لأن المسألة مختصة بعبد اللّه، وليس لأبيه عمر أي دخل فيها، فلا يصح أن يقال: إن المسألة الأصولية إذا أمر شخص غيره بأمر يأمر به غيره لا يكون المأمور الثاني مكلفاً بذلك الأمر، ونظير ذلك قوله ﷺ: "مروا أولادكم بالصلاة لسبع" فالأولاد ليسوا مأمورين بهذا الأمر، لأن هذا محله إذا كان المأمور الثاني غير مكلف كالأولاد، ولم تقم قرينة على أن الأمر متعلق بالمأمور الثاني كما هنا، لأن الأمر إن لم يكن مختصاً بعبد اللّه كان لغواً لا معنى له إذ لا علاقة له بعمر، فهذا المبحث لا يظهر تطبيقه على هذا الحديث.

3 الطلاق الصريح

*-قد عرفت أن الطلاق ينقسم باعتبار صيغته إلى صريح، وكناية، والصريح ينقسم إلى رجعي. وبائن، وفي كل ذلك تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: الصريح نوعان: صريح رجعي، وصريح بائن. فأما الصريح الرجعي فهو ما اجتمعت فيه خمسة قيود: القيد الأول: أن تكون صيغته مشتملة على حروف الطلاق. كأن يقول لها: طلقتك. وأنت طالق. ومطلقة - بالتشديد - أما مطلقة - بالتخفيف - فإنها تحتمل الإطلاق من قيد الحبس في المنزل والإذن لها بالخروج، فيكون كناية، وسيأتي حكمها. ومن الصريح قوله لزوجته: كوني طالقة، أو تكوني طالقة، فإن لفظ - تكوني - وإن كانت للاستقبال ولكن جرى العرف باستعمالها في الحال، حتى لو قال لها: أطلقك وكان استعماله غالباً في الحال فإنها تطلق منه، ومن الصريح أيضاً كوني طالقة، واطلقي، ومنه أن يقول لها: خذي طلاقك، فتقول: أخذته، فإنه يكون صريحاً، وقيل: لا بد فيه من نية، ومن الصريح أيضاً كلمة نعم أو بلى، في جواب هل طلقت امرأتك؟ فقال: نعم، أو بلى، فإنها تطلق وذلك بدون نية، وكذا لو قال له شخص: ألست طلقت امرأتك؟ فقال: نعم. أو بلى فإنه قد طلق، وذلك لأن العرف لا يفرق بين الجواب بكلمة نعم، أو بكلمة بلى، بخلاف اللغة، فإن كلمة نعم لا تصلح جواباً للنفي بخلاف كلمة بلى فإنها جواب للنفي، وهذا خلافاً للحنابلة، كما يأتي:

ويلحق بذلك الألفاظ المصحفة، وهي خمسة ألفاظ:

(1) إبدال القاف غيناً، بأن يقول: طلغتك.

(2) إبدال الطاء تاء، والقاف غيناً، بأن يقول: تلغتك.

(3) إبدال القاف كافاً، بأن يقول: طلكتك، وهي كثيرة.

(4) إبدال الطاء تاء، والقاف كافاً، بأن يقول: تلكتك.

(5) إبدال الطاء تاء، بأن يقول: تلقتك، وزاد بعضهم سادساً، وهو إبدال القاف لاماً، بأن يقول: أنت طالل.

فهذه الألفاظ صريحة في الطلاق عند الحنفية، فإذا جرت على لسان شخص بدون قصد. كأن قال لامرأته: يا طالل، وهو يريد أن يناديها يا هانم فإنه يقع قضاء لا ديانة، أما إن قصد لفظ طالق ولم يقصد إيقاعه، بأن كان هازلاً، فإنه يقع قضاء وديانة.

وبهذا تعلم أن الطلاق بالحروف المصحفة يقع، ولو لم يكن المطلق أعوج اللسان، وأما ذكر الطلاق بحروف الهجاء مقطعة، كأن يقول لها: ط ا ل ق، أو يقول لها: طاء ألف لام قاف، فالتحقيق أنها كناية لا يقع بها الطلاق إلا بالنية.

القيد الثاني: أن يكون بعد الدخول حقيقة، فإذا طلقها قبل الدخول طلاقاً صـريحاً يكون بائناً لا رجعياً، والمراد بالدخول الحقيقي الوطء بالكيفية المتقدمة في مباحث المهر، أما الخلوة بها وهي دخول حكماً، فلا تعتبر هنا، فإذا خلا بها ثم طلقها قبل الوطء طلاقاً صريحاً كان بائناً.

القيد الثالث: أن لا يكون لفظ الطلاق مقروناً بعوض، كأن يقول لها: طلقتك على مؤخر الصداق ونحوه، فإنه يكون طلاقاً بائناً لا رجعياً.

القيد الرابع: أن لا يكون مقترناً بعدد الثلاث لا نصاً ولا إشارة ولا موصوفاً بصفة تشعر بالبينونة، أو تدل على البينونة من غير حرف العطف، مثال الأول ظاهر، وهو أن يقول لها: أنت طالق ثلاثاً، ومثال الثاني أن يقول لها: أنت طالق، ويشير لها بثلاثة أصابع، فإنه يقع ثلاثاً في الحالتين، ومثال الثالث أن يقول لها: أنت طالق طلاقاً شديداً. أو طلاقاً أشد من الجبل، فإن وصفه بالوصف الشديد يجعله بائنا، فيقع بذلك طلقة واحدة بائنة، كما سيأتي ومثل ما يدل على البينونة صريحاً أن يقول لها: أنت طالق بائن، فوصفه بالبينونة يجعله طلاقاً واحداً بائناً، وقولنا: من غير حرف العطف خرج به ما إذا قال لها: أنت طالق وبائن، فإن الأول يكون رجعياً، والثاني يلحق به ويكون بائناً.

القيد الخامس: أن لا يكون مشبهاً بعدد أو صفة تدل على البينونة، كقوله: طلقتك طلقة كثلاث، فإنه ان نوى بها واحدة وقعت واحدة بائنة وإلا وقعت ثلاثاً، ومثلها ما إذا قال لها: أنت طالق طلقة كالشمس، أو كالقمر. فإنه يقع بها واحدة بائنة. فالطلاق الصريح الرجعي هو أن يطلق امرأته بعد الدخول بها بلفظ مشتمل على حروف الطلاق من غير أن يقترن طلاقه بعوض ولا بعدد الثلاث لا نصاً ولا إشارة، ولا يكون موصوفاً بصفة تنبئ عن البينونة، أو تدل على البينونة من غير حرف العطف، ولا مشبه بعدد أو صفة تدل على البينونة، والطلاق البائن بخلاف ذلك. وهو أن يطلقها قبل الدخول ولو بلفظ الطلاق، أو يطلقها بعد الدخول طلاقاً مقروناً بعد الثلاث. أو بلفظ ليس فيه حروف الطلاق. أو بلفظ فيه حروف الطلاق ولكنه مقترن بوصف ينبئ عن الإبانة أو يدل عليها. أو مشبهاً بعدد أو صفة تدل على الإبانة.

وبهذا تعلم حد الطلاق الصريح الرجعي والبائن، ثم إن البائن إن كان ثلاثاً فإنه يعتبر ولا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، وإن كان واحداً أو اثنين، فإن كان رجعياً فإنه لا يحتاج لعقد، وإن كان بائناً فإنه يحتاج لعقد جديد. هذا، وحكم الطلاق الصريح الرجعي أن تقع به طلقة رجعية وإن نوى أكثر من واحدة أو نوى الإبانة، فلو قال لها: أنت طالق ونوى بها الثلاث لا تقع إلا واحدة، ولو نوي بها غير الفراق كأن نوى بها الطلاق عن وثاق لم يصدق قضاء، ولكن لا يلزمه الطلاق ديانة، فيحل له أن يأتي زوجته ولكن لا يحل للمرأة أن تمكنه من نفسها إن سمعت منه ذلك، أو شهد به شاهد عدل عندها فلو صرح بالقيد بأن قال لها: أنت طالق عن وثاق لم يقع قضاء كما لم يقع ديانة.

ولو قال لها: عليك الطلاق، فإنه يقع إذا نوى به الطلاق، ولو قال لها: طلاقي عليك واجب وقع بدون نية، ومثل ذلك ما إذا قال لها: الطلاق عليك واجب، أو لازم، أو فرض. أو ثابت فبه خلاف، فبعضهم يقول: إنه يقع به واحدة رجعية نوى أو لم ينو، وبعضهم يقول: لا يقع به شيء، ومنهم من يقول: يقع في قوله: واجب بدون نية، وفي قوله: لازم لا يقع، وصحح بعضهم الوقوع في الكل.

المالكية - قالوا: الطلاق الصريح تنحصر ألفاظه في أربعة، أحدها: طلقت. ثانيها: أنا طالق منك. ثالثها: أنت طالق، أو مطلقة مني - بتشديد اللام - رابعها: الطلاق لي لازم. أو علي لازم. أو مني. أو لك. أو عليك لازم، أو نحو ذلك، فهذه الأربعة هي الصريح، ويلزم بكل لفظة من هذه الألفاظ الأربعة طلقة واحدة إن لم ينو شيئاً، وأما إذا نوى بها اثنتين أو ثلاثاً فإنه يلزمه ما نواه، خلافاً للحنفية الذين يقولون إن الصريح لا نية فيه، فلو نوى به أكثر من واحدة فلا يلزمه إلا واحدة. ثم إن الصريح الذي وقعت به واحدة إن كان قبل الدخول أو كان في نظير عوض - وهو الخلع - فإنه يكون بائناً،

وإلا فإنه يكون رجعياً، فالبائن عند المالكية الخلع، والطلاق قبل الدخول، والطلاق البات، سواء كان ثلاثاً، كما إذا كان بلفظ ثلاث. أو كان بالكنايات الظاهرة التي سيأتي بيانها أو حكم به حاكم، كما سيأتي في شروط الرجعة، والرجعي بخلافه.

هذا وإذا قال لها: أنت منطلقة أو مطلقة - بفتح اللام مخففة - فإن نوى بها الطلاق وقع، كما في الكنايات الخفية الآتي ذكرها، وإن لم ينو فلا يقع بها شيء، لأن العرف لم يعتبرها طلاقاً.

الشافعية - قالوا: ينقسم الطلاق إلى قسمين: صريح بنفسه وصريح بغيره، فأما الأول - وهو الصريح بنفسه - فما كان مأخوذاً من مادة الطلاق أو مأخوذاً من مادة السراح، كقوله: سرحتك. أو مأخوذاً من مادة الفراق، كقوله: فارقتك. فما كان مأخوذاً من مادة الطلاق فهو كقوله: أنت طالق، وطلقتك ومطلقة - بتشديد اللام - فإن خفف اللام كان كناية، وهذا بخلاف لفظ الطلاق نفسه، فإنه تارة يقع مبتدأ، كأن يقول لها عليّ الطلاق لأفعلن، فالطلاق مبتدأ، وعليّ خبره وهو صريح، وقال جماعة: إنه كناية لا يقع به طلاق إلا بالنية، والأول أرجح ومثله ما إذا قال لها: طلاقك واجب علي. أو لازم لا أفعل كذا، فإنه يكون صريحاً، أما إذا قال لها: طلاقك فرض علي فإنه يكون كناية على الأرجح، وذلك لأن الفرض قد اشتهر استعماله في العبادة، فيحتمل أنه أراد ذلك خطأ لأن الطلاق ليس عبادة، بخلاف الواجب فإنه يستعمل بمعنى الثابت اللازم، وتارة يقع مفعولاً، كأن يقول لها: أوقعت عليك الطلاق، أو يقع فاعلاً كقوله: يلزمني الطلاق، وهو صريح في الحالتين، وما عدا ذلك يكون كناية، كما لو أقسم به كأن يقول: والطلاق لا أفعل، فإنه يكون كناية باتفاق، وإذا ذكر الطلاق بحروف مصحفة، كأن قال لها: أنت تالق فلا يخلو إما أن يكون النطق بمثل هذا لغة له أو لا، فإن كان لغته فإنه يكون صريحاً، وإن لم يكن لغته، بأن كان ينطق بطالق وجرت على لسانه تالق، أو تعمد النطق بها، فإنه يكون كناية، وهذا هو المعتمد عندهم.

والحاصل أن الصريح بنفسه عندهم ما اجتمع فيه أمران: الأول أن يرد ذكره في القرآن مكرراً، وذلك ظاهر في لفظ الطلاق وما اشتق منه، وأما السراح فقد قال تعالى: {فأمسكوهن بمعروف أو سرحوهن بمعروف} وقال: {فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان} (سورة البقرة) وأما الفراق فقد قال تعالى: {فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف} (سورة الطلاق)، والفراق لم يتكرر لفظه في القرآن ولكن تكرر معناه، فألحق بالمتكرر. ثانيهما: أن يشتهر استعماله في الطلاق، وظاهر أن السراح والفراق اشتهر استعمالهما في الطلاق فهما من الصريح.

هذا هو الصريح بنفسه، أما الصريح بغيره فهو ما اشتق من لفظ الخلع أو لفظ المفاداة بشرط أن يضاف إلى المال لفظاً. أو نية، كأن يقول لها: خالعتك، أو فاديتك، أو افتديت منك على كذا، فاللفظ المشتق من الخلع، أو المفاداة ليس صريحاً في نفسه، بل بإضافته إلى المال، فإذا لم يضف كان كناية كما سيأتي في بابه. ثم إن الصريح بغيره يشترط فيه أحد الشرطين السابقين في الصريح بنفسه، فهو إما أن يرد ذكره في القرآن وإن لم يتكرر، ومثله ما إذا ورد معناه. أو يشتهر استعماله في الطلاق، فالمفاداة ورد ذكرها في القرآن، قال تعالى: {فلا جناح عليهما فيما افتدت به}، وهو معنى الخلع، وقد اشتهر استعمال الخلع والمفاداة في الطلاق.

بقي من الصريح شيء آخر وهو كلمة - نعم - إذا وقعت في جواب سؤال عن طلاق صريح فلو قال شخص لآخر: هل طلقت امرأتك؟ فقال: نعم كانت صريحاً، فينحصر الطلاق الصريح في خمسة عبارات:

(1) الطلاق وما اشتق منه على الوجه المتقدم.

(2) ما اشتق من السراح.

(3) ما اشتق من الفراق.

(4) الخلع والمفاداة، إذا أضيف كل منهما إلى المال لفظاً أو نية.

(5) كلمة نعم في جواب السؤال عن طلاق صريح.

وحكم الطلاق الصريح بنفسه أن يقع به طلقة واحدة رجعية إذا لم يكن قد طلقها قبلها اثنتين أو لم يكن قد دخل بها، وحكم الطلاق الصريح بغيره أنه يقع به طلقة بائنة، سواء نوى فيهما الطلاق أو لم ينو، حتى ولو نوى عدم الطلاق، أما إذا نوى به أكثر من واحدة فإنه يقع ما نواه، وذلك لأن الشارع جعل عدد الطلقات ثلاثاً، فكأن المنوي دخل في لفظ الطلاق لاحتماله شرعاً، فلو قال لها: أنت طالق واحدة - بنصب واحدة - على أنها صفة لصدر محذوف أي أنت طالق طلقة واحدة، ونوى أكثر، ففيه خلاف، فبعضهم قال: إنه يقع به واحدة ولا عبرة بنية الأكثر، وذلك لأن الوصف بواحدة جعل اللفظ غير محتمل للاثنتين، والنية لا تعتبر إذا كان اللفظ لا يحتمل المنوي، وقال بعضهم: بل يقع المنوي لأن النية جعلت معنى الواحدة الانفراد عن الزواج لا صفة الطلاق. فكأنه قال لها: أنت طالق حال كونك واحدة.

الحنابلة - قالوا: حد الطلاق الصريح هو ما لا يحتمل غيره بحسب الوضع في العرف فلفظ الطلاق صريح في حل عقدة الزواج لا يحتمل غيره في العرف وإن قبل التأويل بحسب ذلك المعنى الأصلي كالطلاق من القيد، وينصر ذلك في لفظ الطلاق وما تصرف منه عرفاً، كالطالق، ومطلقة، وطلقتك، بخلاف نحو طلقى، وأطلقك، ومطلقة - بكسر اللام - اسم فاعل، فإن هذه الألفاظ لم تستعمل عرفاً في حل العصمة، وبهذا تعلم أن ألفاظ السراح. والفراق. والخلع. والمفاداة ليست من الطلاق الصريح، وفاقاً للحنفية. والمالكية، وخلافاً للشافعية، وذلك لأن هذه الألفاظ تستعمل في غير الطلاق كثيراً، فلا يمكن عدها من الصريح، ومن الصريح لفظ - نعم جواباً عن السؤال عن طلاق صريح، فلو قال له شخص: هل طلقت زوجته؟ فقال له: نعم طلقت، ولو كان كاذباً، ومثل ذلك ما إذا قال له شخص: ألم تطلق امرأتك؟ فقال: بلى، فإنها تطلق، وذلك لأن كلمة بلى جواب عن النفي، فإذا قال شخص لآخر: ألم تضرب زيداً؟ فقال له: بلى كان معناه ضربته، وإن قال: ألم تطلق امرأتك فقال: نعم فإنها لا تطلق إذا كان قائلها يعرف العربية لأن كلمة - نعم - ليست جواباً للنفي، فإذا قال شخص لآخر: ألم تأكل معنا، فقال: نعم كان معناه لم آكل إما إذ كان لا يفرق في الجواب فإنها تقع. وحكم الطلاق الصريح أنه يقع به طلقة واحدة، سواء نوى أو لم ينو عدم الطلاق).

---

3 مبحث كنايات الطلاق

*-الكنايات ما قبل الطلاق الصريح، وفي تعريفه تفصيل المذاهب (1).

---

(1) (الحنفية - قالوا: معنى الكناية في ذاتها ما استتر المراد منه نفسه، وهذا المعنى غير مختص بالفقهاء، بل يشمل اصطلاح الأصوليين أيضاً، فإنهم يعرفون الكناية بما استتر المراد منه في نفسه، ولو كان من الألفاظ الصريحة عند الفقهاء، كطالق مثلاً، فإنه صريح من كون المراد منه خفياً لغرابة اللفظ، أما الكناية في اصطلاح الفقهاء خاص فهي اللفظ الذي لم يوضع لخصوص الطلاق، بل وضع لمعنى يتعلق بالطلاق. ولمعنى آخر: فهو محتمل للأمرين. مثلاً لفظ بائن فإنها موضوعة في اللغة لتدل على الفراق، والفراق أعم من أن يكون فراقاً من الزوجية. وأن يكون فراق مكان، والفراق من الزوجية ليس هو معنى الطلاق، وإنما هو أثره المترتب عليه، فهو حكمه المتعلق به، فإذا قال لزوجته: أنت بائن يحتمل أنه يريد أنت مفارقة لأهلك بعيدة عنهم، ويحتمل انشاء مفارقتها إياه من الزوجية، فإذا نوى الأول لا شيء عليه وإذا نوى الثاني بانت منه لأن قصد حكم الطلاق المترتب عليه مثل قصد معنى الطلاق، وهو حل عقدة النكاح بلا فرق، وهكذا في كل ألفاظ الكنايات، فإنه لا يقصد منها معنى الطلاق وإنما يقصد منها البينونة من الزواج وهي حكم

الطلاق المترتب عليه، فقول الفقهاء: الكناية هي اللفظ الذي يحتمل الطلاق وغيره معناه يحتمل حكم الطلاق، وهو البينونة المترتبة عليه لا نفس الطلاق كما عرفت.

ولا بد في إيقاع الطلاق بالكناية من أحد أمرين: إما النية كما ذكرنا، وإما دلالة الحالة الظاهرة التي تفيد المقصود من الكنايات كما إذا سألته الطلاق، فقال لها: أنت بائن فإنه يقع بدون نية كما سيأتي في تقسيم الكنايات.

الشافعية - قالوا: كناية الطلاق هي اللفظ الذي يحتمل الطلاق وغيره، بنية مقارنة لأي جزء من أجزاء اللفظ، كقوله لامرأته: أطلقتك، فإن لفظ أطلقتك يحتمل اطلاقها من حبسها بالمنزل ونحوه، ويحتمل اطلاقها من عقدة الزواج، ولا يقع طلاق إلا إذا نوى الطلاق بنية مقارنة للفظ، وهكذا.

الحنابلة - قالوا: كناية الطلاق تارة تكون ظاهرة، وهي الألفاظ الموضوعة للبينونة الآتي بيانها، وتارة تكون خفية، وهي الألفاظ الموضوعة للطلقة الواحدة الآتي بيانها، ولا بد في الكناية بقسميها من نية مقارنة للفظ.

المالكية - قسموا الكناية إلى أقسام كثير، وسيأتي تعريف كل قسم على حدة في مبحث أقسام الكناية).

----

*4 * مبحث أقسام كنايات الطلاق

*-تنقسم كنايات الطلاق إلى أقسام مفصلة في المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: تنقسم الكنايات إلى ثلاثة أقسام: القسم الأول ما يكون معناه جواب طلب التطليق، فلا يصح سباً للمرأة ولا رداً لها عن طلب التطليق، وهذا يشتمل على ألفاظ: منها اعتدى، وهو تخيير بين الأمر بالعدة، أو الأمر بعد أيادي الزوج ونعمه عليها، ومنها استبرئي رحمك، واستبراء الرحم معناه تعرف طهارته من ماء الرجل، وهو كناية عن العدة، لأن تعرف براءة الرحم تكون بالعدة، ومنها أنت واحدة، وهذا اللفظ يحتمل أنت طالق تطليقة واحدة، ويحتمل أنت واحدة، بمعنى منفردة في القبح. أو في الحسن، وعلى هذا يكون لفظ واحدة منصوباً لأنه وصف للمصدر، فهل إذا قال: أنت واحدة بالرفع ونوى الطلاق يقع أو لا ؟ والجواب: أنه يقع الطلاق ولو لحناً، لأن الإعراب لا يعتبر في هذه الباب، خصوصاً إذا صدر من العامي، على أن الرفع قد يحمل على وجه صحيح من الإعراب، فيقال: معناه أنت تطليقة واحدة، فجعل المرأة نفس التطليقة مبالغة، ومنها أنت حرة، فإنها تحتمل الاخبار بحريتها في تصرفها وتحتمل إنشاء تحريرها من قيد النكاح، ومنها سرحتك من السراح - بفتح السين - وهو الإسال، فكأنه قال لها: أرسلتك. والإرسال إما لأنه طلقها، أو لتمكث يوماً في دار أبيها، أو نحو ذلك.

وقد عرفت أن سرحتك عند الشافعية من الصريح، ومنها فارقتك، وهي مثل سرحتك، لأن فراقها إما أن يكون لتطليقها. وإما أن يكون فراقاً مؤقتاً بالانصراف من المنزل مثلاً.

هذا، وقد ذكر بعض الشراح. والفتاوى الكبيرة لفظين في هذا القسم: أحدهما اختاري. ثانيهما: أمرك بيدك، وهما كنايتان عن تفويض الطلاق للمرأة، لأن كلاً منهما يحتمل معنيين، فاختار نفسك يصح أن يراد به اختاري نفسك بالطلاق. أو اختاري نفسك في عمل من الأعمال وكذلك أمرك بيدك، فإنه يصح أن يراد به أمرك بيدك في الطلاق. أو في تصرفاتك المختصة بك ولكن الصواب عدم ذكرهما هنا، وذلك لأنه لا يقع بهما طلاق إلا إذا طلقت المرأة نفسها، وإنما يصح تفويض الطلاق بهذين اللفظين بشرط أن ينوي الزوج الطلاق لها، أو يدل الحال على أنه فوض، كما إذا طلبت منه أن يطلقها في حالة الغضب، فإذا فوض لها في هذه الحالة وطلقت نفسها بانت منه، أما إذا لم تطلق فإنها لا تبين، فمن عد هذين اللفظين في كنايات الطلاق فقد أوهم أن الطلاق يقع بهما بمجرد نية الزوج، وهو خطأ واضح.

ويتعلق بهذا القسم حكمان: أحدهما أن الألفاظ الثلاثة الأولى، وهي: اعتدي. واستبرئي رحمك وأنت واحدة، يقع بها طلقة واحدة رجعية، وإن نوى أكثر منها. أو نوى البائن.

ثانيهما: أن الذي ينطق بكلمة من هذه الكلمات لا يخلو حاله عن ثلاثة أمور: الأمر الأول أن يكون في حالة غضب. الأمر الثاني: أن يكون في حالة رضا. الأمر الثالث: أن يكون في حالة مذاكرة الطلاق، بمعنى أن المرأة سألته الطلاق. أو سأله شخص طلاقها، فإذا كان في حالة غضب، وقال لزوجته، اعتدي، أو استبرئي رحمك. أو أنت واحدة الخ وقع عليه الطلاق قضاء، سواء نوى، أو لم ينو، فإذا قال: لم أنو الطلاق لم يصدق، ولكن لا يقع عليه ديانة بينه وبين الله، ومثل ذلك ما إذا كان في حالة مذاكرة الطلاق، فإذا سألته الطلاق فقال لها: اعتدي، أو استبرئي رحمك الخ وقع عليه الطلاق قضاء، سواء نوى، أو لم ينو، وسواء كان في حالة غضب، أو في حالة رضا. أما إذا كان في حالة رضا بدون مذاكرة طلاق، وقال كلمة من هذه الكلمات فإنه لا يقع بها طلاق إلا بالنية، وإذا قال: لم أنو بها الطلاق، فإنه يصدق بيمينه.

القسم الثاني: ما يصح جواباً للسؤال عن التطليق. وما يصح رداً، أي دفعاً لهذا السؤال، وهذا لقسم يشتمل على ألفاظ، منها اخرجي، فإذا قالت له: طلقني، فقال لها: اخرجي، فإنه يحتمل أن يكون جوباً لها عن سؤال الطلاق، ويحتمل أن يكون مراده اخرجي الآن من المنزل حتى يهدأ الغضب وتنصرفي عن طلب الطلاق ومنها اذهبي، فهو مثل اخرجي، ومنها قومي. أو انتقلي، أو انطلقي، ومثل اخرجي، ومنها تقنعي أو تبرقعي، أي ضعي القناع - وهو البرقع - على وجهك، ومنها تخمري، أي البسي الخمار، وهو الملاءة - أو استتري - فأمرها بلبس البرقع أو الخمار. أو الستر يحتمل أمرين: أن يكون ذلك من أجل تطليقها إذ لا يحل له النظر إليها بعد .أو لئلا ينظرها أحد وهي غضبانة، فيكون على الأول جواباً لسؤال الطلاق، ويكون على الثاني رداً لطلب الطلاق، ومنها اغربي - بالغين والراء - ومعناه ابتعدي، وهو مثل اخرجي، يحتمل أن يكون جواباً عن طلب التطليق، ويحتمل أن يكون الغرض منه البعد المؤقت الذي ينكسر به الشر. ومنها اعزبي - بالعين والزاي - من العزوبة بمعنى البعد، وهي مثل اعزبي.

وحكم هذا القسم أن الطلاق لا يقع به إلا بالنية، سواء كان في حالة غضب. أو في حالة رضا، أو في حالة مذاكرة الطلاق. فإذا قال: لم أنو الطلاق، فإنه يصدق بيمينه قضاء، وهو وشأنه فيما بينه وبين الله، وذلك لأنها تحتمل ردها عن طلب الطلاق، وتحتمل إجابتها إلى طلبها، فإذا نوى الرد فقد نوى ما يحتمله اللفظ، فيقبل قوله قضاء في حالة مذاكرة الطلاق، وفي حالة الغضب، بخلاف القسم الأول، فإنه لا يحتمل سوى إجابتها عن سؤال الطلاق، فيقع حال المذاكرة. وحال الغضب مطلقاً، ولا يسمع منه أنه لم ينو الطلاق، أما في حال الرضا. وعدم المذاكرة فإنه يحتمل إرادة غير الطلاق.

القسم الثالث: ما يصلح جواباً للمرأة عن سؤال الطلاق، وما يصلح شتماً لها، ويشتمل هذا القسم على ألفاظ: منها خلية بمعنى خالية عن النكاح. أو خالية عن الأدب والخير، فالمعنى الأول يصلح جواباً لسؤال الطلاق، والمعنى الثاني يصلح شتماً للمرأة، كما هو ظاهر. ومنها: برية. أو بريئة، بمعنى منفصلة عن النكاح. أو منفصلة عن الأدب وحسن الخلق، فهي كالأول تصلح جواباً وسبباً، ومنها كلمة بائن، من بان الشيء انفصل، فقوله لها: أنت بائن يحتمل أنها منفصلة من النكاح، أو منفصلة عن الخير والأدب، كما في الأول، ومنها كلمة بتة، بمعنى منقطعة، فإذا قال لها: أنت بتة كان معناه أنت منقطعة إما عن النكاح، أو الأدب، ومنها كلمة بتلة، وهي مثل بتة بمعنى منقطعة، ومنه فاطمة البتول، أي منقطعة النظير عن نساء العالمين نسباً وديناً رضي الله عنها.

وحكم هذا القسم أنه لا يقطع به الطلاق إلا بالنية في حالة الغضب، وفي حالة الرضا. أما في حالة مذاكرة الطلاق فإنه يقع قضاء بدون نظر إلى نية

فتحصل من هذا أنه في حال مذاكرة الطلاق يقع الطلاق قضاء بدون نظر إلى نية إلا في القسم الثاني، وهو ما يصلح جواباً ورداً فإنه لا يقع في الأقسام الثلاثة إلا بالنية، أما في حالة الرضا فإن الطلاق لا يقع في الأقسام الثلاث إلا بالنية، وأما في حالة الغضب فإنه لا يقع الطلاق إلا بالنية في القسمين الأخرين، أما القسم الأول، وهو ما يصلح جواباً، ولا يصلح شتماً، فإنه يقع به الطلاق حال الغضب قضاء بدون نظر إلى نية.

ثم اعلم أن جميع الألفاظ التي ذكرت في الأقسام الثلاثة يقع بها الطلاق بائناً ما عدا الألفاظ الثلاثة المذكورة في القسم الأول، وهي: اعتدي، استبرئي رحمك، أنت واحدة، فإنه يقع بكل لفظ منها طلاق رجعي، فإذا نوى بالبائن ثنتين فإنه لا يقع به إلا واحدة. أما إذا نوى به الثلاث فإنه يصح ويقع به الثلاث، وذلك لأن المراد بلفظ البائن بينونة المرأة من الزواج، والبينونة لا تحتمل التثنية لأنها مصدر لا يراعى فيه العدد، فإما أن يراعى فيه الوحدة فيكون مقيداً بها، أو يراعى فيه الجنس المستغرق لأفراده فيشتمل الثلاث، ويستثنى لفظ اختاري فإنه لا يصح فيها تفويض الثلاث لها.

هذا، وبقيت ألفاظ أخرى من الكنايات يقع بها الطلاق رجعياً، منها أن يقول لها: أنت مطلقة - بتخفيف اللام - فإن هذا اللفظ يحتمل إطلاقها من القيد، ويحتمل إطلاقها من عقد النكاح، فيقع به الطلاق بالنية، ولكن لما كان مشتملاً على مادة الصريح فإنه لا يقع به إلا واحدة رجعية، ومنها أن يقول لها: أنت أطلق من امرأة محمد إذا كانت امرأة محمد مطلقة، فقوله: أنت أطلق منها أفعل تفضيل، يحتمل أنها أكثر إطلاقاً منها في شؤونها، ويحتمل أنها أشد منها تطليقاً من عقد الزواج، فإذا نوى الثاني طلقت واحدة رجعية، كما علمت، وإنما تلزم النية إذا لم تقل له امرأته: إن محمداً طلق زوجته، فإذا قالت له ذلك وأجابها هو بقوله: أنت أطلق منها وقع الطلاق بدون نية قضاء ديانة، لأن دلالة الحال تجعله من باب الصريح، لا من باب الكناية، فيقع بدون نية، أما إذا لم تقم قرينة فإنه يكون كناية لا يقع إلا بالنية، كما علمت، ومنها أن ينطق بالطلاق بحروف الهجاء، كأن يقول: أنت ط ا ل ق وذلك لأن الحروف المقطعة لا تستعمل فيه اللفظ الصريح،فلا بد لوقوع الطلاق بها من النية، وإذا نوى يقع واحدة رجعية، ومنها أن يقول لها: الطلاق عليك، أو الطلاق لك، أو أنت طال - بضم اللام وفتحها - أما بكسرها فإنه يكون صريحاً لا يحتاج إلى نية على المعتمد، وذلك لأن حذف آخر الكلمة مشهور في العرف، فإذا حذف الآخر مع بقاء شكل الحرف الذي قبله على حاله فإن معنى الكلمة لا يتغير، أما إذا غير شكله بالرفع، أو النصب فإنه يحتمل أن يكون المراد به أمراً آخر فإذا قال لها: أنت طال يحتمل أن يكون طال فعل، أي طال عمرك مثلاً، وبالرفع يحتمل أن يكون المراد تشبيها باسم، ومنها أن يقول لها: وهبتك طلاقك، أو أعرتك طلاقك، وفي هذه الحالة يكون أمر طلاقها بيدها إذا نوى به الطلاق وكذا أقرضتك طلاقك أو قد شاء الله طلاقك أو شئت طلاقك، أو قضي الله طلاقك أو طلقك الله، ففي كل هذه الألفاظ يقع بالنية طلقة واحدة رجعية، وأما إذا قال لها: خذي طلاقك فإنه صريح على المعتمد، ومنها لست لي بامرأة وما أنا لك بزوج، وإذا قال لها: أنا بريء من طلاقك ونوى به الطلاق هل يقع أو لا ؟

قال بعضهم: إنه لا يقع به شيء ولو نوى، وذلك لأن البراءة من الطلاق ترك له، ولا معنى لأن يراد من الشيء ضده.

وقال بعضهم: يقع به واحدة رجعية وعلل ذلك بأن قوله: أنا بريء من طلاقك معناه ترك الطلاق عجزاً عنه لعدم فائدته، وهذا لا يتحقق إلا إذا كانت المرأة غير محل للطلاق، بأن كانت بائنة بينونة صغرى أو كبرى، فيحتمل أنه أراد من البراءة من الطلاق بينونتها، ولكن هذه العلة تنتج وقوع الطلاق البائن لا الرجعي، لأن الذي يفيد العجز عن الطلاق هو البراءة منه لا لفظ الطلاق، إلا أن يقال: إضافة البراءة إلى لفظ الطلاق الصريح جعل اللفظ في حكم الصريح الذي تقع به واحدة رجعية، ومثل أنا بريء من طلاقك، قوله لها: تركت طلاقك. ومن الكنايات التي يقع بها الطلاق بالنية لفظ العتق، فإذا قال لها: أعتقتك ونوى به الطلاق بانت منه، وكذا إذا سألته الطلاق فأجابها بقوله: أعتقتك وإن لم ينو، لأن

دلالة الحال تقوم مقام النية، أما إذا قال لجاريته: طلقتك ونوى بذلك عتقها فإنها لا تعتق، لأن لفظ الطلاق ليس موضوعاً لإزالة الملك، خلافاً للشافعية.

المالكية - قالوا: تنقسم الكناية إلى قسمين: كناية خفية، وكناية ظاهرة.

فالكناية الخفية ما كانت دلالتها على الطلاق غير ظاهرة، وهي ثلاثة أقسام: قسم يوجد فيه حروف الطلاق ولكن العرف لم يستعمله في إنشاء الطلاق، وهو ثرثرة ألفاظ: منطلقة، مطلوقة، مطلقة بفتح اللام مخففة - وقسم يحتمل الدلالة على الطلاق مع بعد نحو اذهبي، انصرفي، لم أتزوجك، أنت حرة، الحقي بأهلك، ومثل ذلك ما إذا سأله شخص، هل لك امرأة، فقال: لا، أو قال لها: لست لي بامرأة من غير تعليق على شيء، أما إذا قال لها: إن دخلت الدار فلست لي بامرأة، فإن لم ينو به شيئاً. أو نوى الطلاق بدون عدد، فإنه يلزمه ثلاث، وإن نوى غير الطلاق فإنه يصدق بيمينه قضاء، ويصدق بدون يمين في الإفتاء. والقسم الثالث: أن يكون بين اللفظ وبين الطلاق علاقة ما، نحو كلي واشربي، وادخلي، واسقني الماء، وغير ذلك من الألفاظ التي يقصد بها تطليق زوجته. وليست من الطلاق الصريح. ولا الكناية الظاهرة الآتي بيانها. وقد اعترض بعض المحققين على هذا بأن الكناية استعمال اللفظ في لازم ما وضع له، والطلاق ليس لازماً لمثل هذه الألفاظ، فكيف تسمى مستعملة في الطلاق؟! والجواب: أن الكلام هنا في اصطلاح الفقهاء، وما ذكره اصطلاح البيانيين، ولا مشاحة في الاصطلاح، وحكم الكناية الخفية يتبع النية، فإن لم تكن له نية أصلاً. أو نوى عدم الطلاق فإنه لا يلزمه بها شيء وإن نوى الطلاق لزمه، ثم إذا نوى واحدة لزمه واحدة، وإن نوى أكثر لزمه الأكثر، فلو قال لامرأته: ادخلي الدار ونوى به ثلاث طلقت منه ثلاثاً، فالمدار فيها على النية، واختلف فيما إذا نوى بها الطلاق ولكنه لم ينو عدداً، فقال بعضهم: إنه يلزمه الثلاث، ولكنهم اعترضوا على هذا بأن الطلاق الصريح إذا لم ينو به عدداً لا يلزمه إلى واحدة، فكيف تلزمه الثلاث بالكناية الخفية؟! وأجيب بالفرق بين الحالتين، وذلك لأن عدوله عن الصريح أوجب ريبة عنده في ذلك فعومل بالثلاث احتياطاً، ولا فرق في ذلك بين المدخول بها، وغيرها. وبعضهم قال: إنه لا يجب به إلا طلقة واحدة بائنة في غير المدخول بها، ورجعية في المدخول بها، أما الكناية الظاهرة فإنها تنقسم إلى خمسة أقسام:

القسم الأول: ما يلزم فيه الطلاق الثلاث، سواء كانت الزوجة مدخولاً بها أو لا بدون نظر إلى نية، وهو لفظان: أحدهما أن يقول لها: أنت بتة، فإذا قال لها هذه الكلمة طلقت منه ثلاثاً سواء قال: إنه نوى الطلاق أو لا، وسواء قال إنه نوى واحدة أو أكثر، وذلك لأن البت معناه القطع، فكأنه قطع عقدة النكاح التي بينهما بتاتاً. ثانيهما: أن يقول لها: حبلك على غاربك فهذا كناية عن أنه ألقى عصمتها من يده على كتفها، فلا شأن له بها فيقع عليه الطلاق الثلاث.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - تنقسم كنايات الطلاق إلى أقسام مفصلة في المذاهب (1).... ...

وسيأتي أن هذين إنما يقع بهما الثلاث إذ كان العرف جارياً على أن يطلق الرجل بهما، وإلا كانت من الكنايات الخفية التي تقدم حكمها.

القسم الثاني: ما يلزم فيه الطلاق الثلاث إذا كانت الزوجة مدخولاً بها، أما إن كانت غير مدخول بها فإنه يلزمه فيه طلقة واحدة إن لم ينو أكثر، وهو ثلاثة أمور: الأول أن يقول لها: أنت طالق واحدة بائنة، فإذا قال لها ذلك، وكانت مدخولاً بها، وقع عليه الطلاق الثلاث وذلك لأن البينونة بغير عوض وبغير لفظ الخلع بعد الدخول تنحصر في البينونة الكبرى، وهي الطلاق الثلاث أما إذا كانت قبل الدخول، أو كانت مقارنة لعوض الخلع فإنها تكون واحدة، فإن قلت: إن قوله: أنت طالق واحدة بائنة قد نص فيها على الواحدة، فلماذا لا يعامل بها؟ والجواب: أن لفظ الواحدة تهمل للاحتياط. الثاني: أن يذكر لفظ الطلاق صريحاً وينوي به الواحدة البائنة، كأن يقول لها: أنت طالق، وهو ينوي به واحدة بائنة فإن كانت الزوجة

مدخولاً بها طلقت منه ثلاثاً لأن نية الواحدة البائنة كالنطق بها، فإن لم تكن مدخولاً بها طلقت واحدة إن لم تكن له نية، فإن نوى أكثر عومل بما نواه. الثالث: أن يذكر لفظ كناية خفية، ويريد به تطليقها واحدة بائنة، كما إذا قال لها: ادخلي الدار ونوى به تطليقها واحدة بائنة، فكأنه قال لها: أنت طالق واحدة بائنة فإنه يلزم بذلك الطلاق الثلاث إذا كانت الزوجة مدخولاً بها فإن لم تكن مدخولاً بها، لزمته طلقة واحدة إلا أن ينوي أكثر.

والحاصل أنه إذا صرح بقوله: أنت طالق واحدة بائنة لزمه الثلاث في المدخول بها وواحدة في غير المدخول بها ما لم ينو أكثر، وإذا عبر عن معنى هذه الجملة بطلاق صريح، كما إذا قال لها: أنت طالق ونوى تطليقها واحدة بائنة فكذلك، وكذا إذا عبر عنها بكناية خفية كما إذا قال لها: ادخلي الدار وأراد تطليقها واحدة بائنة أما التعبير عنها بالكناية الظاهرة، كما إذا قال لها: خليت سبيلك، فإنه، لا فائدة فيه، وذلك لأن الكناية الظاهرة يلزمه فيها الطلاق الثلاث في المدخول بها وإن لم ينو الواحدة البائنة، فإذا قال لامرأته المدخول بها: خليت سبيلك طلقت منه ثلاثاً وإن لم ينو الواحدة البائنة، وقد يقال: إنه إذا قال لها: خليت سبيلك لا يقع بها الثلاث إلا إذا نوى عدد الثلاث، بخلاف ما إذا نوى الواحدة البائنة، فإنه يقع بها الثلاث بدون نية عدد، وعلى هذا يصح أن يقال: إذا صرح بقوله: أنت طالق واحدة بائنة. أو عبر عنه بطلاق صريح، أو بكناية خفية. أو بكناية ظاهرة لزمه الطلاق الثلاث إذا كانت زوجته مدخولاً بها، ولزمته إذا كانت غير مدخول بها ما لم ينو أكثر. القسم الثالث: من الكنايات الظاهرة ما يلزم به الطلاق الثلاث في المدخول بها وغيرها، ولكن في المدخول بها تلزمه الثلاث وإن لك ينو. أو نوى واحدة، أو ثنتين، أما غير المدخول بها فإنه يلزمه الثلاث إن نوى، أو لم ينو شيئاً. لأنه من الكنايات الظاهرة التي لا تتوقف على نية.

وذلك في ألفاظ، منها أنت كالميتة والدم ولحم الخنزير، ومنها وهبتك لأهلك، أو وهبتك لنفسك. ومنها أن يقول لها: ما أرجع إليه من أهل الحرام، ويريد من الأهل الزوجة أما إذا أراد أقاربه غيرها فإنه يقبل منه، ومنها أن يقول لها: أنت خلية. أو برية، أو أنا منك خلي أو بري. ومنها أنت بائنة. أو أنا منك بائن، فكل هذه الألفاظ يقع بها الطلاق الثلاث في المدخول بها ولو نوى أقل، أو لم ينو، وفي غير المدخول بها يقبل منه إذا نوى أقل من الثلاث نعم إذا دلت قرينة على أنه لا يريد الطلاق، وقال: إنه لم ينو الطلاق فإنه يقبل منه قضاء وإفتاء بيمينه، وذلك كما إذا كان يتكلم معها في نظافتها ورائحتها، فقال لها: أنت كالميتة والدم ولحم الخنزير وأراد بذلك قذارتها ونتنها، أو كان يتكلم معها في حسن الأدب والمعاشرة فقال لها: أنت خلية، أو برية، أي خالية من الأدب، أو بريئة منه، أو كانت تتكلم معه في احتياج أبويها إلى خدمتها، أو في احتياجها إلى الراحة، فقال لها: وهبتك لأهلك، أو وهبتك لنفسك. أو طلب منها أن تقرب منه وكان بينهما فرجة، وقال لها: أنت بائنة مني، أي منفصلة عن ملاصقتي، أو نحو ذلك وهذا ما يسميه المالكية بساط اليمين، فإذا دل البساط على أنه لا يريد الطلاق فإنه يقبل منه في المدخول بها وغيرها.

هذا ويشترط في وقوع الطلاق بهذه الألفاظ كلها أن يكون العرف جارياً على أن يطلق الناس بها، أما إذا كانوا لا يطلقون بهذه العبارات، فإنها لا تكون كناية ظاهرة، بل تكون من الكنايات الخفية التي لا يقع بها شيء إلا بالنية، ومثل هذه الألفاظ حبلك على غاربك التي يقع بها الثلاث في المدخول بها وغيرها فإنه إذا لم يكن عرف الناس جارياً على التطليق بها، كما في زماننا، لا يقع بها الطلاق إلا بالنية، فإذا نوى واحدة لزمته، وهكذا كما تقدم. وقد قال المحققون من المالكية: لا يحل للمفتي أن يفتي في الطلاق وغيره من الأحكام المبنية على العوائد والعرف، كالمنافع في الإجارة، والوصايا والنذر، والأيمان، إلا بعد أن يعلم عرف أهل البلد أو القبيلة في ذلك الأمر.

وبهذا تعلم أن معظم الكنايات الظاهرة التي قال المالكية إنه يقع الثلاث في المدخول بها بدون نظر إلى نية هي من الكنايات الخفية في زماننا لأنه لم يطلق بها أحد.

القسم الرابع: ما يلزم به الطلاق الثلاث إلا إذا نوى أقل منها في المدخول بها وغيرها وهي أن يقول لها: خليت سبيلك فإذا قال لامرأته ذلك فإنه يلزمه الثلاث إن نوى الثلاث، أو لم ينو شيئاً، أما إذا نوى واحدة، أو اثنتين فإنه يلزمه ما نواه، سواء دخل بها، أو لم يدخل فإذا نوى بقوله: خليت سبيلك طلقة واحدة بائنة في المدخول بها لزمه الثلاث، وإن لم ينو الثلاث، لما عرفت من أن الواحدة البائنة يلزم بها الثلاث، فكذا ما يعبر به عنها، أما في غير المدخول بها فإنه يلزمه واحدة، كما تقدم.

القسم الخامس: ما يلزم فيه واحدة في المدخول بها وغيرها إلا إذا نوى أكثر، وهو اعتدي، وفارقتك.

هذا، ومن الكنايات الظاهرة التي يلزم فيها الثلاث أنت خالصة، أو لست لي على ذمة. وأما عليه السخام فيلزم فيه واحدة إلا أن ينوي أكثر، أما نحو عليه الطلاق من فرسه، ومن ذراعه فإنه لا يلزم فيه شيء، وبعضهم يقول: إن قوله أنت خالصة أو لست لي على ذمة، يقع به واحدة بائنة.

الشافعية - قالوا: ألفاظ الكنايات كلها يقع بها الطلاق الذي ينويه الزوج، فإذا لم ينو طلاقاً لا يلزمه شيء، وإذا نوى بها أكثر من واحدة وقع ما نواه، ولو قيدها بواحدة كأن قال لها: أنت واحدة، ونوى بذلك تطليقها ثنتين، أو ثلاث، كما تقدم في الصريح، فإن الرجل يعامل في الطلاق بنيته، لأن الشارع جعل عدد الطلاق منحصراً في ثلاث، فما نواه منها يكون في حكم الملفوظ، فهو داخل في اللفظ حكماً، والتقيد بواحدة لا يمنع من دخول المنوي في اللفظ بحيث لا يجعل واحدة صفة لمصدر محذوف تقديره أنت طالق طلقة واحدة. فلا يحتمل الاثنتين، أو الثلاث وإنما يجعل حالاً من المرأة فكأنه قال لها: أنت طالق حال كونك واحدة، أو منفردة عن الزوج، وتجعل نيته أكثر من واحدة قرينة على ذلك.

ويشترط في الكناية التي يقع بها الطلاق أن تكون محتملة للطلاق بحيث يكون اللفظ دالاً على الفرقة بدون تعسف، فليس من الكنايات نحو أغناك الله، لأنه يحتمل أغناك الله عني لأني طلقتك، ولكن هذا تعسف، ومثله اقعدي وقومي، وزوديني، وأحسن الله عزاءك، وكذا عليّ السخام لا أفعل كذا، لأن السخام لا يحتمل الطلاق، أما كلي، واشربي فقيل: ليست من الكناية، ولكن المعتمد أنها من الكناية، لأنها تحتمل كلي واشربي مرارة الفراق، وقد يقال إن هذا تعسف ظاهر.

أما ألفاظ الكنايات التي تنبئ عن الفراق. فمنها ما يشتمل على حروف الصريح، وهي: أطلقتك، أنت طالق، أنت مطلقة، ومنها ما ليس كذلك، كأنت خلية، أنت برية، بتة، أي مقطوعة الوصلة، بتلة، متروكة النكاح، بائن، اعتدي، استبرئي رحمك فإنه يحتمل افعلي ذلك لأني طلقتك، وكذا الحقي بأهلك، حبلك على غاربك. لا أنده سربك - بفتح السين - وهو الإبل، وهو كناية عن أنه لا يهتم بشأنها لأنه طلقها، وكذا اعزبي واغربي، وقد تقدم تفسيرهما في المذاهب وكذا دعيني - أي لأني طلقتك - ومنها أن يقول لها: أشركتك مع فلانة المطلقة ومنها تجردي، أي من الزوج وكذا تزودي، أي اخرجي، سافري أي لأني طلقتك، ومنها أن يقول لها: أنا طالق منك، أو بائن. وذلك لأن الزوج وإن لم يصلح لإضافة الطلاق إليه ولكن لما كان محجوراً عليه زواج أختها، أو التزوج بأكثر من أربعة صح أن يطلق نفسه من هذا القيد، فإذا أضاف الطلاق إلى نفسه، أو نوى تطليقها فإنه يعمل بنيته، فإن لم ينو طلاقها فلا يقع به شيء، سواء نوى الطلاق في ذاته، أو نوى طلاق نفسه، أو لم ينو شيئاً، وهذا بخلاف ما إذا قال لها: استبرئ رحمي منك، أو أنا معتد منك، فإنه محال في حقه فلا يقع به طلاقها، ومنها أن يقول لها: أعتقتك، أو لا ملك لي عليك، ونوى طلاقها فإنه يلزمه. ومنها أن يقول لها: الزمي الطريق، لك الطلاق، عليك الطلاق، وهكذا كل لفظ يحتمل الطلاق وغيره فإنه يكون كناية يقع بها ما نواه.

ومن كنايات الطلاق لفظ العتق، فإذا قال لزوجته: أعتقتك، ونوى به الطلاق لزمه ما نواه، وكذلك لفظ الطلاق يستعمل كناية عن العتق، فإذا قال لعبده: أنت طالق وأراد به العتق فإنه يصح.

الحنابلة - قالوا: تنقسم الكنايات إلى قسمين: القسم الأول الكنايات الظاهرة، وهي الألفاظ الموضوعة للبينونة، كما تقدم، وهي ست عشرة كناية:

1 - أنت خلية.

2 - أنت برية، أو بريئة.

3 - أنت بائن.

4 - أنت بتة.

5 - أنت بتلة.

6 - أنت حرة.

7 - أنت الحرج، يعني الحرام، والإثم.

8 - حبلك على غاربك.

9 - تزوجي من شئت.

10 - حللت للأزواج.

11 - لا سبيل لي عليك.

12 - لا سلطان لي عليك.

13 - أعتقتك.

14 - غطي شعرك.

15 - تقنعي.

16 - أمرك بيدك.

واختلف فيما يقع بالكناية الظاهرة، فقيل: يقع بها الطلاق الثلاث إذا نوى الطلاق سـواء نوى واحدة، أو أكثر أما إذا لم ينو بها الطلاق فلا يقع شيء، وهذا هو المشهور في المتون، وقد روي عن علي وابن عمر،

وزيد بن ثابت، وابن عباس، وأبي هريرة في عدة وقائع، وذلك لأن اللفظ يقتضـي البينونة بالطلاق فيقع ثلاثاً بلا فرق بين المدخول بها وغيرها، وقيل يقع به ما نواه، كما يقول الشافعية، واختار هذا جماعة، لما روي من أن ركانة طلق امرأته بقوله: ألبتة، فأخبر النبيّ ﷺ فاسـتحلفه على أنه ما أراد إلا واحدة فحلف فردها له، رواه أبو داود وصـححه، وابن ماجة، والترمذي، ولكن البخاري قال: إن في هذا الحديث اضـطراباً، وعلى هذه الرواية إذا نوى الطلاق ولم ينو عدداً لا واحدة ولا لأكثر لزمته طلقة واحدة كما إذا نوى واحدة، فإذا نوى أكثر لزمه ما نواه، وعلى كل حال فيشـترط لوقوع الطلاق بالكناية سواء كانت ظاهرة، أو خفية - وهي الآتي بيانها في القسم الثاني - شرطان:

الشـرط الأول: أن ينوي بها الطلاق، لأن اللفظ يحتمل غير الطلاق، فلا يتعين الطلاق إلا بالنية، ويقوم مقام النية دلالة الحال كما إذا كانت بينهما خصـومة، أو كان في حالة غضـب، أو كان جواب سـؤالها الطلاق، ففي هذه الحالة يقع الطلاق بالكناية ولو بلا نية لأن دلالة الحال تغير حكم الأقوال والأفعال، فإذا ادعى في حال الغضب أو في حال سـؤالها الطلاق. أو في حال الخصومة انه لم يرد به الطلاق فإنه لا يسمع منه قضاء، ولكن بينه وبين اللّه لا يقع عليه شيء إن كان صادقاً، أما في غير هذه الأحوال، كما إذا كان في حالة رضـا ولم تسـأله طلاقها، وقال لها: أنت بائن، وادعى أنه لم ينو طلاقاً فإنه يسمع منه قضاء أيضاً، لأن النية خفية، وقد نوى ما يحتمله اللفظ.

والحاصل أنه لا يقع طلاق بلفظ الكناية إلا بالنية، سواء كانت ظاهرة أو خفية ثم إن أمر النية موكول للمطلق قضاء وديانة إلا أنه إذا نوى الطلاق ولم ينو عدداً فإنه في الكنايات الظاهرة يقع به الثلاث على المشهور، وكذا إذا نوى واحدة، أما على القول الثاني وهو أنه لا يقع بالكنايات إلا ما نوى، فإنه إذا نوى طلاقاً ولم ينو عدداً وقعت عليه طلقة واحدة كما إذا نوى واحدة، فإذا نوى أكثر وقع ما نواه.

هذا في النية، أما في دلالة الحال فإنه لا يقبل دعوة عدم نية الطلاق قضاء، ولكن بينه وبين الله يعامل بما نواه.

الشرط الثاني: أن تكون النية مقارنة للفظ الكناية، فإذا قال لها: أنت بتة ولم يرد بها طلاقاً ثم نوى الطلاق بها بعد انقضاء النطق فإنه لا يقع بها شيء، وكذا إذا ترك النية في أول جزء من لفظ الكناية ونوى في الجزء الثاني فإنه لا يقع بها شيء، أما إذا نوى في أول جزء وترك النية في الجزء الثاني فإنه يقع.

القسم الثاني: الكناية الخفية، لأنها أخفى في دلالتها على الطلاق من الأولى، وهي ألفاظ: منها أخرجي، اذهبي، ذوقي، تجرعي، خليتك، أنت مخلاة، أنت واحدة، لست لي امرأة، اعتدي، استبرئي رحمك، اعزبي، الحقي بأهلك، لا حاجة لي فيك، ما بقي شيء، أعفاك الله أراحك الله مني، اختاري، جرى القلم. ومنه لفظ الفراق، والسراح، وما تصرف منهما، وكذا طلقك الله بيني وبينك في الدنيا والآخرة، وأبرك الله لك.

وحكم هذه أنه إن لم ينو بها الطلاق فلا يلزمه شيء، وإن نوى الطلاق ولم ينو عدداً لزمه طلاق واحدة، وإن نوى واحدة أو أكثر لزمه ما نواه، ويشترط في وقوع الطلاق بها الشرطان المتقدمان في الكناية الصريحة).

----

4 مبحث في إضافة الطلاق إلى المرأة أو إلى جزئها

*-إذا قال: طالق فقط ناوياً به طلاق امرأته، ولم يقل: أنت طالق، أو زينب طالق، أو قال: علي الطلاق ولم يقل: من امرأتي، أو من فلانة، أو قال: يد امرأتي، أو رجلها، أو شعرها، طالق، فهل يقع الطلاق عليه بذلك، أو لا؟ في الجواب تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: اختلفت أنظار الباحثين في إضافة الطلاق إلى المرأة، فقال بعضهم: لا يقع الطلاق إلا إذا أسنده إلى شيء يعبر به عن المرأة بأن يذكرها باسمها، فيقول: زوجتي زينب طالق، ويسمى هذا إضافة لفظية، أو يذكرها بالضمير، كأنت طالق. أو طالقتك أو باسم الإشارة كهذه طالق، أو باسم الجنس، كأمرأتي طالق، ويسمى هذا إضافة معنوية، فإذا لم يضف الطلاق إلى المرأة بأن يذكر اسمها صريحاً لفظاً، أو يذكر لفظاً يدل عليها فإنه لا يقع عليه الطلاق ولو نوى به الطلاق، فإذا قال لها: لا تخرجي من غير إذني لأنني حلفت بالطلاق ونوى بذلك طلاقها فخرجت فإنه لا يقع عليه شيء، وذلك لأنه لم يضف الطلاق إلى المرأة، أما لو قال لها، حلفت بطلاقك فإنه يقع، وكذا لو قال شخص لآخر: اذهب معي لزيارة فلان فقال: إني حلفت بالطلاق أن لا أزوره، وهو كاذب في ادعاء الحلف، ثم ذهب لم يقع عليه الطلاق لعدم إضافته إلى المرأة، وإذا قال علي الطلاق لا أفعل كذا، ولم يقل من امرأتي، أو من هذه، أو من زينب مثلاً، أو منك، وفعل فإنه لا يلزمه طلاق، ولو نوى الطلاق.

وقال بعضهم: إذا نوى طلاقها لزمه الطلاق، وذلك لأن نية الطلاق تجعل الإضافة إلى المرأة موجودة، فكأنه قال: حلفت بالطلاق منك أو بطلاقك، ولكن بعض المحققين من شيوخنا رجح الرأي الأول، وجعله مدار الفتوى، مستدلاً بأن المذهب اشترط إضافة الطلاق إلى المرأة بذكر اسمها أو ما يدل عليها من ضمير أو اسم إشارة، أو لفظ عام، أما نية الإضافة فإنها لا تكفي وعلى هذا لا تعتبر صيغة الطلاق إلا إذا ذكر فيها ما يدل على المطلقة، ولا يرد أن العرف قد استعمل كلمة عليّ

الطلاق، وعليّ الحرام في تطليق الزوجة، والعرف يعمل به عند الحنفية، فينبغي أن يقع به الطلاق بدون إضافة، والجواب أن العرف لا يعول عليه إذا ناقض نصاً صريحاً أو خالف شرطاً من الشروط. وقد عرفت أنهم قد اشترطوا أن يضاف الطلاق إلى المرأة لفظاً لا نية، بأن يذكر ما يدل عليها من اسم صريح، أو ضمير، أو نحو ذلك، ومتى ثبت ذلك فلا معنى للعمل بالعرف الذي يناقض هذا الشرط، وهذا الرأي حسن، وينبغي أن يعمل به في زماننا خصوصاً بعد أن أصبح معمول به في القضاء والافتاء أن تعليق الطلاق يبطله، فلو فرضنا ونظرنا إلى العرف فإنه الآن قد أصبح متعارفاً بين الناس أن - عليّ الطلاق - لا يقع به الطلاق حتى لو أضافه إلى المرأة، كما أنه أصبح متعارفاً بين الناس أن الطلاق الثلاث لا يقع به إلا واحدة، فالنظر إلى العرف يقضي أن تكون الفتوى الآن على أن الطلاق المعلق المضاف لا يقع به شيء عند الحنفية، وأن الطلاق الثلاث بكلمة واحدة لا يقع به إلا واحدة عندهم.

ويتفرع على اشتراط إضافة الطلاق إلى المرأة أن الرجل إذا أضاف الطلاق إليه دونها فإنه يلغو ولا يعمل به، مثلاً إذا قال لها: أنا منك طالق، أو أنا منك بريء لا يقع به شيء ولو نوى به طلاقها لأنه أضاف الطلاق إلى نفسه والرجل ليس محلاً للطلاق، بخلاف ما إذا قال لها: أنا منك بائن، أو منك حرام أو أنا عليك حرام وذلك لأن معنى الإبانة الانفصال وإزالة ما بينهما من وصلة ومعنى التحريم إزالة حل الاستمتاع الحاصل بينهما، ولا يخفى أن المعنيين مشتركان بين الرجل والمرأة، فيصح نسبتهما إلى كل واحد منهما، فلو قال أنا بائن ولم يقل منك، أو قال أنا حرام ولم يقل عليك فإنه لا يقع به شيء ولو نوى الطلاق، لأنه لم يضفه إلى المرأة بل أضافه إلى نفسه فقط. والشرط أن يضيفه إليها، فإذا قال لها: أنت بائن ولم يقل مني، أو قال: أنت حرام ولم يقل علي، فإنه يلزمه بالنية، لأنك قد عرفت أن هذه الألفاظ من باب الكنايات، على أنه إذا جعل الزوج أمر طلاق المرأة بيدها وقالت له: أنت بائن مني ولم تقل وأنا منك بائنة، فإنها لا تطلق وذلك لأنها وإن حلت محل الزوج في إيقاع الطلاق، ولكنها لم تضف الطلاق إلى نفسها فلا يقع.

وبهذا تعلم أن الطلاق الصريح إذا أضافه إليه لا يقع حتى ولو أضافه إليها أيضاً، وأن الكناية التي يكون معناها مشتركاً بينهما إذا أضافها إليه وإليها ونوى بها الطلاق وقع، كأنا منك بائن، وإذا أضافها إليها وحدها دونه فإنه يصح ويقع، كما إذا قال لها: أنت بائن أنت حرام وإذا أضافها إليه وحده كأنا بائن فإنه لا يقع بها شيء، وإذا جعل أمرها بيدها فإنه لا يقع إلا إذا أضافته إلى نفسها وأضافته إليه، فيقول: أنا منك بائنة، أنت مني بائن، أنا حرام عليك، أنت حرام علي.

والحاصل أن الحنفية قالوا: يشترط لإيقاع الطلاق أن يضاف إلى المرأة بأن يأتي باسمها، أو يأتي بالضمير الدال عليها، سواء كان ضمر خطاب كأنت طالق، أو ضمير غيبة، كهي إذا أعاد الضمير عل امرأته، أو اسم إشارة عائد إليها، كهذه طالق، فهذه الألفاظ تدل على المرأة وضعاً، ويقوم مقام ذلك ذكرها بجزئها، بشرط أن يكون ذلك الجزء شائعاً في بدنها، كالنصف، والثلث، والربع، أو يعبر به عن المرأة، بمعنى أنه يشتهر التعبير بذلك الجزء عن جميع الذات، وذلك، كالرقبة والعنق، والبدن، والجسد، والفرج، والوجه، والرأس، فإن هذه الألفاظ قد اشتهر استعمالها في ذات الإنسان، فأما الفرج فقد ورد "لعن الله الفروج على السروج" وأما غيره من الألفاظ فاستعمالها في الذات ظاهر، فلا يقع بالإضافة إلى المرأة إلا إذا وجد أحد الأمرين: الإضافة إلى الجزء الشائع من نصف وثلث الخ، لأن الطلاق لا يتجزأ، أو الإضافة إلى جزء اشتهر استعماله في الكل حتى أصبح حقيقة عرفية. أما إذا لم يكن جزءاً شائعاً، أو لم يكن جزءاً يستعمل في الكل عرفاً فإنه لا يقع به الطلاق إلا إذا نوى به المجاز، بأن ينطق بالجزء وينوي به الكل لعلاقة الجزئية، فإذا قال: يدك طالق ولم تكن اليد مشتهرة في التعبير بها عن الكل عند الناس لا تطلق إلا إذا أراد باليد جميع المرأة ومثل اليد الرجل، والفخذ، والشعر، والأنف، والسن، والريق، والعرق، والثدي، والدبر. أما الاست فقد قالوا: إنه يقع به لأنه وإن كان مرادفاً للدبر، ولكن اشتهر استعماله في جميع المرأة، ومثله البضع، فإنه وإن كان مرادفاً للفرج ولكن لا يقع به لأنه لم يشتهر

اســـتعماله في الجميع. وكذلك الظهر، والبطن، فإنهما لم يشـــتهر اســـتعمالهما في الكل فلا يقع بهما، فإذا اشـــتهر اســـتعمالهما في الكل عند قوم وقع بهما بدون نية المجاز. فالمدار على شـــهرة اســـتعمالها في الكل بحيث لو اشـــتهر استعمال اليد في الكل وقع بها بدون نية المجاز وهكذا.

وبالجملة فأجزاء الجسم منها ما يقع به الطلاق بدون نية المجاز، وهي الأجزاء الشائعة والأجزاء التي اشتهر استعمالها في الكل بدون قرينة، كالرقبة الخ، ومنها ما يقع به الطلاق إذا نوى به اســـتعماله في جميع البدن كاليد ونحوها. ومنها ما لا يقع به شـــيء حتى ولو نوى به جميع البدن، كالريق، والسـن، والشـعر، والظفر، والعرق لأن هذه لم يعهد التعبير بها عن الإنسـان. ومثلها الأجزاء الباطنية التي لا يسـتمتع بها، كالقلب، والكبد، والطحال، فإنه إذا أضـاف الطلاق إليها لا يقع ولو نوى بها جميع بدنها.

هذا، وإذا قال لها: روحك طالق أو نفسك طالق، فإنها تطلق لأنهما يعبر بهما عن الكل، كما لا يخفى.

الشافعية - قالوا: إذا قال لزوجته: طالق، ولم يقل أنت، فإنه لا يقع به الطلاق، ولو نوى تقدير أنت إلا إذا قال: - طالق - في جواب ســـؤال المرأة طلاقها، فإذا قالت له: هل تطلقني؟ فقال لها: طالق لزمه الطلاق حينئذ، ومثل ذلك ما إذا قال لها: حرام علي ولم يقل: أنت، فإنه لا يقع به الطلاق، ولو نوى تقدير أنت، وهذا بخلاف عليّ الطلاق، أو الطلاق يلزمني، أو عليّ الحرام أو الحرام يلازمني لا أفعل كذا، فإنه يقع به الطلاق، وإن لم يضـــفه إلى المرأة، فلا يشـــترط في إيقاعه عندهم أن: علي الطلاق من فلانة، أو منك، أو من امرأتي، بل لو قال: علي الطلاق وســـكت فإنه يكون بمنزلة أنت طالق على الصحيح، وبعضهم يقول: إنه لا يقع به الطلاق إلا بالنية فهو من باب الكناية لا من باب الصريح، فلو قال لزوجته: أنا منك طالق وأضـاف الطلاق إلى نفسـه لا إليها ونوى به الطلاق فإنه يقع، وقد عرفت أن الرجل وإن كان ليس محلاً للطلاق ولكن لما كان مقيداً بالنسـبة لزوجته من بعض الوجوه بحيث لا يجوز له أن يتزوج أختها أو يتزوج خامسـة عليها إن كان متزوجاً لأربع، فإنه يصـح أن ينسـب إليه الطلاق، فيقال: إنه طالق من هذا القيد، فإذا نوى به الطلاق لزمه، وكذا إذا قال لها: أنا منك بائن، ونوى به الطلاق فإنه يلزمه الطلاق.

وكما يقع الطلاق بإضافته إلى المرأة يقع بإضافته إلى جزئها المتصل بها، كيد، وشعر، وظفر، ودم، وسن، فخرج بقوله: جزئها إضـافة الطلاق وإلى فضـلتها كريقها، ومنيها، ولبنها، وعرقها، فإنه لا يقع به شـيء، وبقوله: المتصل بهذا الجزء المنفصل، كما إذا قال لمقطوعة اليمين: يمينك طالق فإنه لا يقع به شيء.

المالكية - قالوا: كل لفظ ينوي به الطلاق يقع به الطلاق، فلو قال: طالق بدون إضـــافة إلى المرأة أو إلى جزئها ونوى طلاقها واحدة أو أكثر لزمه ما نواه حتى لو قال لها: اسقيني ونوى طلاقها ثلاثاً لزمه الثلاث، على أنهم قالوا: إن الصريح يقع به الطلاق وإن لم ينو. وقد عرفت أن ألفاظ الصـــريح منحصـــرة في أربعة: منها أن يقول لها أنا طالق منك، فهو صريح يقع به الطلاق وإن لم ينو مع كونه أضـاف الطلاق إلى نفسه لا إلى المرأة، خلافاً للحنفية والحنابلة فإنهم يقولون: إنه لا يقع به الطلاق ولو نواه، وخلافاً للشافعية الذين يقولون: إنه يقع به الطلاق إذا نواه.

فإذا صرح بإضافة الطلاق إلى جزء المرأة، فإن كان الجزء متصلاً وكان من المحاسن التي يتلذذ بها الرجل، كالشعر، والريق - فإن الريق يتلذذ به - والعقل، والكلام، لأنهما من الأمور التي توجب إعجاب الرجل والتذاذه قطعاً، خصـوصـاً الكلام إذا كان رقيقاً فإن اللذة به محسة، فإنه يقع به الطلاق أما إذا كان الجزء منفصلاً ونوى الإضافة إليه، كما إذا قال لها: شعرك طالق، وأراد شـعرها الذي حلقته فإنها لا تطلق، وإذا لم ينو المتصـل ولا المنفصـل تطلق، ولو أضـاف الطلاق إلى جزء لا يتلذذ به: كالسعال، والمخاط ودمع العين فإنها لا تطلق.

هذا، وقد صرح المالكية بأن الرجل الذي يقول هذا يكون آثماً فيحرم عليه أن يطلق بعض تطليقة، أو يطلق المرأة، وإذا فعل يؤدب عليه.

الحنابلة - قالوا: الإضافة إلى المرأة لا تشترط في الطلاق الصريح، إنما يشترط أن لا يضيف الرجل الطلاق إليه، فلو قال: علي الطلاق، أو الطلاق يلزمني، أو يلزمني الطلاق، أو علي يمين بالطلاق ولم يذكر المرأة، أو لم ينم به الطلاق يلزمه، وإذا نوى به أكثر من واحدة لزمه ما نواه، فلو نوى بقوله: علي الطلاق أو أنت طالق طلاق امرأته ثلاثاً لزمه الثلاث، أما إذا قال: أنا طالق منك ونوى به الطلاق فإنه لا يقع به شيء، لأن الرجل قد أضاف الطلاق إلى نفسه، وهو غير محل للطلاق.

وكما يقع الطلاق بإضافته إلى المرأة يقع بإضافته إلى جزء متصل بها، فلو قال لها، نصفك طالق أو جزء منك طالق طلقت، وكذا إذا قال لها: يدك طالق وكانت لها يد، أو قال لها: أصبعك طالق فإنها تطلق، أما إضافة الطلاق إلى الأجزاء البعيدة، كالشعر، والظفر، والسن فإنها لا تطلق بها، ومثلها الإضافة إلى الفضلات، كالريق، والمني، والبصاق، ونحو ذلك. وكذا الإضافة إلى الصفة كالبياض، والسواد، وإذا قال لها: روحك طالق لا تطلق لأن الروح لا يستمتع بها وليست جزءاً بل هي أمر معنوي، أما إذا قال: حياتك طالقة، فإنها تطلق لأنها لا بقاء لها إلا بالحياة).

----

4 مبحث إذا قال: أنت حرام أو محرمة أو قال: علي الحرام أو نحو ذلك

*-إذا قال لزوجته: أنت علي حرام، أو أنت محرمة، أو قال: حرمت ما أحله لي اللّه أو نحو هذا، ففي وقوع الطلاق به تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: إذا قال لزوجته: أنت علي حرام أو محرمة، أو حرمتك علي أو حرمت نفسي عليك، فإنه ينظر فيه إلى العرف، فإن كان المتعارف بين الناس استعمال هذه الألفاظ في الطلاق البائن وقع بائناً أو في الطلاق الرجعي وقع رجعياً. ولا يلزم في وقوعه النية لأنه في هذه الحالة يكون من باب الصريح لا من باب الكناية، لأنه متى تعورف استعمال أنت محرمة في الطلاق كان مثل قوله: أنت طالق بلا فرق، أما إذا كان العرف لا يستعملها في الطلاق إلا بالنية كانت من باب الكناية لا يقع بها شيء إلا بالنية، ولكن العامي لا يفرق في استعمالها بين الطلاق البائن والطلاق الرجعي، وإنما يستعملها في تحريم وطء المرأة والاستمتاع بها، وهذا لا يكون إلا بالطلاق البائن، لأن الطلاق الرجعي لا يحرم الاستمتاع بالمرأة عند الحنفية فيتعين حمل طلاق العامي بهذه العبارات على البائن، أما الذي يعرف الفرق فيعمل بنيته، وهذا لا ينافي كونه ملحقاً بالصريح، لأنك قد عرفت أن الصريح نفسه ينقسم إلى رجعي، وبائن، فإذا نوى به عدداً فإنه يلزمه، فلو قال: أنت حرام ونوى به الثلاث لزمه الثلاث، بخلاف ما إذا نوى به طلقتين، فإنه لا يلزمه إلا واحدة كما تقدم في الكناية.

وإذا عرفت أن المدار في إيقاع الطلاق بهذه العبارات على العرف تعلم أنه إذا كان العرف لا يستعمل هذه الألفاظ في الطلاق أصلاً، لا صريحاً، ولا كناية فإنه لا يقع بها شيء أصلاً، فالتقوى بإيقاع الطلاق بهذه الألفاظ تتبع العرف.

هذا إذا أضافها إلى المرأة كما هو واضح في الأمثلة المذكورة، أما إذا لم يضفها إلى المرأة كأن قال: علي الحرام ولم يقل: منك، أو قال: الحرام يلزمني، أو كل حل عليّ حرام، أو قال: علي الطلاق. أو الطلاق يلزمني، فقد عرفت انه لا يقع به شيء،لأنهم قد اشترطوا إضافة الطلاق إلى المرأة بذكر ما يدل عليها من اسم، أو ضمير، أو إشارة، والعرف لا يغير الشرط. فلو قال: علي الحرام من امرأتي، أو من زينب، أو منك أو من هذه، فإن كان العرف يستعمله في الطلاق الصريح

وقع بدون نية، وإن كان يستعمله في الطلاق كناية وقع الطلاق بالنية، وإذا لم يستعمله في الطلاق أصلاً لم يقع به شيء.

هذا، وإذا قال: علي الطلاق منك لا أفعل كذا ونوى به الثلاث فإنها تلزمه، لأن الطلاق المذكور بلفظ الجنس الذي يصدق بالواحد والكثير، فإذا نوى به اثنتين فإنه لا يصح. المالكية - قالوا: لو قال لها: أنت علي حرام، أو أنت حرام، وإن لم يقل: علي. أو أنا منك حرام كان ذلك من الكنايات الظاهرة التي يلزم بها الطلاق بدون نية، ثم إن كانت الزوجة مدخولاً بها لزمه الطلاق الثلاث بصرف النظر عن كونه نوى واحدة، أو أكثر، وإن كانت غير مدخول بها ولم ينو عدداً لزمه الثلاث أيضاً، وإن نوى عدداً لزمه ما نواه، سواء كان واحدة، أو أكثر، أما إذا قال: الحلال علي حرام، أو حرام علي ما أحل لي، أو ما أرجع إليه حرام، فإنه إذا نوى إخراج زوجته واستثناءها من المحرم عليه، فإنه يصح، ولا تحرم، وإلا حرمت، لأن قوله: الحلال علي حرام يشمل جميع ما أحله الله له وهو لا يملك إلا تحريم زوجته، فإذا نواه حرمت وإلا فلا، وإذا قال لها: الحرام حلال، ولم يقل علي، أو قال: حرام علي، أو علي حرام، ولم يقل: أنت، أو قال: يا حرام، فإنه إذا نوى إخراج امرأته من الحرام فلا يلزمه شيء، وإن نوى إدخالها كان كناية صريحة يلزم به الثلاث في المدخول بها وغيرها إن ينو في غير المدخول بها عدداً، وإذا حرم جزءاً منها كأن قال: وجهك علي حرام فإنه يلزمه الثلاث في المدخول بها بدون نظر إلى نيته، ويلزمه الثلاث في غير المدخول بها إن لم ينو عدداً، فإن نوى عدداً لزمه ما نواه، فإذا قال لها: وجهك على وجهي حرام - بتخفيف اللام - ففيه قولان: أحدهما: أنه لا يلزم به شيء إلا بالنية. وثانيهما: أنه مثل قوله: وجهك علي حرام، وهو الراجح، أما إذا قال لها: ما أعيش فيه حرام، فإن فيه خلافاً، فبعضهم قال: إنه مثل وجهك علي حرام، وبعضهم قال: إنه لا يلزمه به شيء إلا بالنية، وهو الظاهر، لأن الزوجة ليست من العيش فلم تدخل إلا بالنية.

هذا، وقد عرفت أن المالكية يعولون على العرف في الكناية الظاهرة، فيقولون: إن كل لفظ لا يصطلح الناس على استعماله في الطلاق ولا يتعارفون بينهم عليه لا يقع به شيء إلا بالنية. لأنه يكون كناية خفيفة لا ظاهرة.

الحنابلة - قالوا: إذا قال: علي الحرام، أو يلزمني الحرام، أو الحرام يلزمني، فقال بعضهم: إنه كناية فيكون طلاقاً بالنية، وقال بعضهم: إذا نوى تحريم المرأة يكون ظهاراً، والصحيح أن العرف معتبر في ذلك، فإن كان يستعمله في الطلاق كان كناية، وإن كان يستعمله في الظهار كان ظهاراً، وإذا قال لها: أنت علي حرام، أو ما أحل الله علي حرام، أو الحل علي حرام، أو حرمتك، فإن ذلك يكون ظهاراً حتى ولو نوى به الطلاق لا يلزمه، ومثل ذلك ما إذا قال: فراشي علي حرام، ونوى به امرأته فإنه يكون ظهاراً، وإذا قال لها أنا منك حرام، فإنه لا يقع به شيء.

الشافعية - قالوا: إذا قال لها: أنت علي حرام، أو أنت على الحرام، أو حرمتك، فإن هذه الألفاظ تصلح لأن تكون كناية عن الطلاق وعن الظهار، فإذا نوى بها الطلاق وقع، سواء نوى واحدة،أو أكثر، وكذا إذا نوى بها الظهار، فإنه يصح ويلزمه كفارة الظهار الآتي بيانها، وإذا نوى بها الطلاق، والظهار جميعاً، فإن كان المنوي أولاً الظهار عومل بهما جميعاً فيكون عليه كفارة ظهار ويلزمه الطلاق الذي نواه، أما إذا كان المنوي أولً الطلاق فإن كان بائناً، ثم نوى الظهار فهو ملغى لا كفارة له، لأنها بانت منه أولاً، فأصبحت غير محل للظهار، وإن كان رجعياً، ثم نوى الظهار وقف العمل بالظهار فإذا راجعها عاد الظهار ولزمته كفارته، وإلا فلا، وهذا هو المعتمد.

أما إذا نوى بها تحريم عين المرأة أو تحريم فرجها، أو بدنها، أو جزء من أجزائها، فإنه لا يلزم بذلك طلاق، لأن هذه الأشياء أعيان، والأعيان لا توصف بالتحريم، وكذا إذا لم ينو بها شيئاً من طلاق أو ظهار، فإنه لا يلزمه شيء، فإذا قال لامرأته: حرمتك، وهو ينوي تحريم جسمها، أو فرجها، ثم وطئها كان عليه كفارة يمين، وإنما تلزم كفارة اليمين إذا لم يقم بالزوجة مانع وقت قوله لها: حرمتك، كأن كانت في حالة إحرام بالنسك، وقد اختلف في الحائض والنفساء، فقيل:

إذا كانت حائضاً، أو نفساء، وقال لها: حرمتك فلا كفارة عليه، وقيل بل عليه كفارة. فإذا حرم عيناً غير زوجته، كأن قال: شرابي علي حرام أو لباسي، كان لغواً من القول لا شيء فيه لأنه غير قادر على تحريم ما أحل الله له.
وإذا قال: علي الحرام، أو حلال الله علي حرام، أو الحرام يلزمني، أو علي الحلال، فإنها كناية يلزم بها ما نواه، وإن اشتهر استعمالها في الطلاق، وذلك لأنها لم توضع للطلاق بخصوصه، ومثلها الألفاظ المتقدمة وهي أنت حرام وما بعدها، فإنها وإن اشتهر استعمالها في الطلاق إلا أنها لم توضع له بخصوصه، فلذا لم تكن طلاقاً صريحاً على المعتمد، ونظر فيها إلى النية).

----

3 مبحث تعدد الطلاق

*-يملك الرجل الحر ثلاث طلقات ولو كان زوجاً لأمة (1)، ويملك العبد طلقتين ولو كان زوجاً لحرة، فإذا طلق الرجل زوجته ثلاثاً دفعة واحدة، بأن قال لها: أنت طالق ثلاثاً لزمه ما نطق به من العدد في المذاهب الأربعة، وهو رأي الجمهور.
وخالفهم في ذلك بعض المجتهدين، كطاوس، وعكرمة وابن اسحاق، وعلى رأسهم ابن عباس رضي الله عنهم، فقالوا: إنه يقع به واحدة لا ثلاث، ودليل ذلك ما رواه مسلم عن ابن عباس قال: كان الطلاق على عهد رسول الله ﷺ، وأبي بكري، وسنتين من خلافة عمر طلاق الثلاث واحدة، فقال عمر: الناس قد استعجلوا في أمر كان لهم فيه أناة فلو أمضيناه عليهم، فأمضاه عليهم. وهذا الحديث صريح في أن المسألة ليست اجماعية، وهو كذلك فإنه رأي ابن عباس وطاوس وعكرمة، وبعض المجتهدين. ومن القواعد الأصولية المقررة أن تقليد المجتهد ليس واجباً، فلا يجب الأخذ برأي مجتهد بعينه، وحينئذ يجوز تقليد أي مجتهد من مجتهدي الأمة الإسلامية في قول ثبتت نسبته إليه، ومتى ثبت أن ابن عباس قال ذلك فإنه يصح تقليده في هذا الرأي كتقليد غيره من الأئمة المجتهدين على أننا إذا قطعنا النظر عن التقليد ونظرنا إلى الدليل في ذاته فإننا نجده قوياً، لأن الأئمة سلموا جميعاً بأن الحال في عهد النبي ﷺ كان كذلك، ولم يطعن أحد منهم في حديث مسلم، وكل ما احتجوا به أن عمل عمر وموافقة الأكثرين له مبني على ما علموه من أن الحكم كان مؤقتاً إلى هذا الوقت فنسخه عمر بحديث لم يذكره لنا، والدليل على ذلك الإجماع، لأن إجماع الصحابة يومئذ على الرضا بما عمله دليل على أنه أقنعهم بأن لديه مستنداً وليس من الضروري أن نعرف سند الإجماع، كما هو مقرر في الأصول، ولكن الواقع أنه لم يوجد إجماع، فقد خالفهم كثير من المسلمين، ومما لا شك فيه أن ابن عباس من المجتهدين الذين عليهم المعول في الدين، فتقليده جائز، كما ذكرنا، ولا يجب تقليد عمر فيما رآه، لأنه مجتهد وموافقة الأكثرين له لا تحتم تقليده، على أنه يجوز أن يكون قد فعل ذلك لتحذير الناس من ايقاع الطلاق على وجه مغاير للسنة فإن السنة أن تطلق المرأة في أوقات مختلفة على الوجه الذي تقدم بيانه، فمن تجرأ على تطليقها دفعة واحدة فقد خالف السنة، وجزاء هذا أن يعامل بقوله زجراً له.
وبالجملة فإن الذين قالوا: إن الطلاق الثلاث بلفظ واحد يقع به واحدة لا ثلاث لهم وجه سديد وهو أن ذلك واقع في عهد الرسول، وعهد خليفته الأعظم أبي بكر. وسنتين من خلافة عمر رضي الله عنه واجتهاد عمر بعد ذلك خالفه فيه غيره، فيصح تقليد المخالف، كما يصح تقليد عمر، والله تعالى لم يكلفنا البحث عن اليقين في الأعمال الفرعية لأنه يكاد يكون مستحيلاً.
أما إذا قيد الطلاق بعدد دون الثلاث. فلا يخلو إما أن يصرح بذلك العدد أو ينويه، وعلى كل إما أن يكون الطلاق صريحاً أو كناية، وفي ذلك كله تفصيل المذاهب (2).

----

(1) (الحنفية - قالوا: العبرة في عدد الطلاق للنســاء فلو تزوج الحر أمة يملك عليها طلقتين فقط لأن الأمة تنقص عن الحرة بواحدة، ولو تزوج العبد حرة، فإنه يملك ثلاث طلقات لأن الحرة لها ثلاث طلقات، فالرجل وإن كان يملك ولكن عدده يختلف بالنسبة للحرة والأمة فللحرة ثلاث ولو كان زوجها رقيقاً، وللأمة ثنتان ولو كان زوجها حراً).

(2) (الحنفية - قالوا: إذا قيد الطلاق الصـريح بعدد صـريح فإنه يعامل بذلك العدد، فإذا قال لها: أنت طالق اثنتين لزمه طلقتان بذكر العدد، فلو قال: أنت طالق وسكت، ثم قال: ثلاثاً أو اثنتين، فإن كان سكوته لضيق النفس لزمه العدد، وإن ســكت باختياره فإنه لا يلزمه إلا واحدة، ومثل ذلك ما إذا كرر اللفظ بدون ذكر العدد، كما إذا قال لها: أنت طالق طالق فإنه يلزمه بذلك طلاقان متى كانت المرأة مدخولاً بها، أما إذا كانت غير مدخول بها فإنها تقع بها واحدة، لأنها تبين بها، فإذا قال: إنه نوى بالثاني الإخبار عن الأول ولم ينو طلاقاً ثانياً فإنه يصدق ديانة، بمعنى أنه لا يقع طلاق بينه وبين الله، ولكن القاضي لا يصدقه بل يحكم عليه بالطلقتين. ومثل ذلك ما إذا قال لها: أنت طالق، أنت طالق، أو قال لها: قد طلقتك، قد طلقتك. أو قال لها: أنت طالق وقد طلقتك.

ومن هذا يتضح أنه إذا قال لها: أنت طالق طالق طالق، أو قال لها: أنت طالق وطالق وطالق يلزمه ثلاث طلقات قضاء، ســواء نوى بذلك طلقة واحدة، أو نوى ثلاثاً ولكن إذا نوى بالطلقة الأولى الطلاق وبالثانية والثالثة إفهامها أنه طلقها فإن بينه وبين الله لا تقع إلا واحدة. والحاصل أنه إذا كرر الطلاق، سواء كرره بالواو، أو بدون واو يتعدد الطلاق قضاء، ولا يســمع منه دعوى أنه نوى بالثاني الأول، ولكن إذا نوى بالثاني الأول فإنه يصـح ديانة ولا تقع عليه إلا واحدة بينه وبين الله. فإذا قال لها: طلقتك فأنت طالق، وقال: إنه نوى بالثاني تفسير الأول يصدق قضاء وديانة، وذلك لأن الفاء موضوعة لذلك، ومثل ذلك ما إذا قال لها: أنت طالق واعتدي، فإنه إذا نوى بقوله: اعتدي أمرها بالعدة لزمته واحدة، وإن نوى بها طلقة ثانية لزمته طلقتان رجعيتان، لأن لفظ اعتدي من ألفاظ الكناية التي يقع بها طلاق رجعي، وإن نوى أكثر منها. أو نوى الطلاق البائن، فإن لم ينو شــيئاً لزمه طلقتان، وهذا بخلاف ما إذا قال لها: أنت طالق فاعتدي، فإن لم ينو شــيئاً لزمته طلقة واحدة وحملت الثانية على أمرها بالعدة، وإذا جزأ عدد الطلقة بأن قال لها: أنت طالق نصف طلقة. أو ثلثها، أو ربعها أو ثمنها، أو جزءاً من ألف جزء، أو من مائة ألف جزء، وهكذا فإنه يقع به طلقة كاملة فإذا جزأ الطلقة كما إذا قال: أنت طالق نصف ربع سدس طلقة، فإن كان بدون حرف الواو لزمته به طلقة واحدة بشرط أن لا يزيد عدد الأجزاء على واحدة، فإن زاد ولو جزءاً يســيراً حســب الزائد طلقة ثانية. وإذا أضـاف الطلاق إلى ضـمير الطلقة وعدد الأجزاء كان الحكم كذلك، مثلاً إذا قال لها: أنت طالق نصف تطليقة وثلثها لزمه طلقة واحدة، لأن مجموع الأجزاء أقل من واحدة، أما إذا قال لها: أنت طالق نصـف تطليقة وثلثها وربعها فإنه يلزمه طلقتان، وذلك لأن هذه الأجزاء تزيد نصـف سـدس عن الواحد، فتقع به طلقة: وقيل: لا يحسب.

هذا إذا أضـاف الطلاق إلى الضـمير، كما عرفت، أما إذا أضـافه إلى الطلقة بأن قال: أنت طالق نصـف طلقة، وثلث طلقة، وربع طلقة، فإنه يقع بكل كلمة من هذه الكلمات طلقة، وعلى هذا تطلق منه ثلاثاً، بشرط أن يذكر واو العطف وأن تكون الزوجة مدخولاً بها، فإذا قال: أنت طالق نصــف طلقة بدون ذكر واو العطف وقعت به طلقة واحدة ما لم تزد الأجزاء على واحدة، فإنه يحسب كمل تقدم في صدر العبارة.

والحاصل أن في هذه المسألة أربع صور: الصورة الأولى أن يكون المطلق فقهياً متفلسفاً أو يكون هازلاً، أو يكون حسابياً، فيقول لامرأته: أنت طالق نصف طلقة، أو يذكر لها جزءاً يسيراً كأن يقول لها: أنت طالق جزءاً من مائة ألف من الطلقة، وفي هذه الصورة تطلق منه واحدة.

الصــورة الثانية: أن يعدد لها الأجزاء بدون حرف العطف، كأن يقول لها: أنت طالق ثلث طلقة، ربع طلقة، خمس طلقة، وفي هذه الحالة تحسـب الأجزاء التي ذكرها، فإن كانت تسـاوي طلقة أو أقل حسـبت طلقة وإن زادت عن طلقة ولو جزءاً يسيراً حسب الزائد طلقة ثانية، وهكذا.

الصورة الثالثة: أن يعدد الأجزاء مضافة إلى الضمير مع ذكر واو العطف أو عدمه، كأن يقول: أنت طالق تطليقة، وثلثها، وخمسـها، وربعها، وفي هذه الصـورة خلاف، فبعضـهم يقول: إذا زادت الأجزاء حسـب الزائد واحدة، وبعضـهم يقول: لا يحسب، لأن اتحاد المرجع يجعله ناطقاً بالجزء الأول فقط، فلا يحسب عليه غيره.

الصورة الرابعة: أن يعدد الأجزاء مضافة إلى الطلقة مع ذكر حرف العطف، بأن يقول لها أنت طالق نصف طلقة، وسدس طلقة، وربع طلقة، وفي هذه الحالة يقع عليه الثلاث، وذلك أن أضــاف جزء العدد، وهو النصــف، أو الســدس، إلى طلاق منكر، فيكون غير الأول، لأن النكرة إذا أعيدت نكرة كانت غير الأولى، فكل جزء نطق به مضـافاً إلى الطلاق يحسـب عيه طلاقاً، وهذا بخلاف ما إذا أضـافه إلى الضـمير، لأن الضـمير يكون عائداً إلى الجزء الأول بعينه، فلا يحسـب إلا الأول، وهذا كله إذا كانت الزوجة مدخولاً بها، فإن لم تكن مدخولاً بها فلا يقع عليه إلا واحدة، كما عرفت.

وإذا فرض وغلبت فلسفة الحساب على شخص وقال لامرأته: أنت طالق ثلاث أنصاف طلقتين ففي ذلك خلاف، فبعضهم يقول: إنها تطلق ثلاثاً، وذلك لأن نصـف التطليقتين واحدة، فثلاثة الأنصـاف ثلاث تطليقات، لأن كل نصـف على حدته طلقة، وبعضهم يقول أنها تطلق ثنتين فقط، وذلك لأننا إذا قسمنا التطليقتين إلى أنصاف كانت كل تطليقة نصفين، فتكون التطليقتان أربعة أنصـاف، فثلاثة أنصافها طلقة ونصـف فيقع عليه طلقتان، لأن النصـف يحسـب طلقة، ولكن الظاهر هو الأول، وذلك لأننا إذا قلنا: ثلاثة أنصــاف طلقتين كان معناه ثلاثة أنصــاف مجموع الطلقتين ونصـف مجموع الطلقتين كاملة، فثلاثة أنصاف ثلاث طلقات، نعم إذا قال: أنت طالق ثلاثة أنصاف كل تطليقتين، كان معناه أننا ننصف كل طلقة على حدة فتكون الطلقة نصــفين وثلاثة الأنصــاف طلقة ونصــف، فيقع به طلقتان. وإذا قال لها: أنت طالق ثلاثة أنصاف طلقة لزمه طلقتان، وذلك لأن الطلقة الواحدة تشـتمل على نصفين فتحسب واحدة، والنصف الثالث يقع به واحدة كاملة، لما عرفت من أن جزء الطلقة طلقة كاملة ولو كان يسـيراً وكذا إذا قال لها: أنت طالق أربعة أثلاث طلقة، أو خمسـة أرباع طلقة فإنه يلزمه طلقتين، وذلك لأن الطلقة الكاملة ثلاثة أثلاث فزاد عليها ثلثاً وربعاً تلزمه به طلقة كاملة، ومثله خمسة أرباع كما هو ظاهر. وإذا قال لها: أنت طالق نصفي طلقتين فإنه يلزمه طلقتان، وذلك أن كل نصف يعتبر طلقة كاملة.

وإذا فرض وقال شخص حسابي لزوجته: أنت طالق من واحدة إلى اثنتين، أو أنت طالق ما بين واحدة إلى ثنتين، أو قال: من واحدة إلى ثلاث، فإنه يقع به المثال الأول واحدة، وفي المثال الثاني ثنتان عند الأمام، ويقع في الأول ثنتان، وفي الثاني ثلاث عند الصــاحبين، ولا يقع في الأول شــيء، ويقع في الثاني واحدة عند زفر، وذلك لأن الإمام يقول: إن الطلاق من الأمور المحظورة لأنه لا يباح إلا عند الحاجة، والشـيء المحظور إذا كان له مبدأ ونهاية وإن شئت قلت: وكان له غايتان دخلت الغاية الأولى دون الغاية الثانية، فإذا قال لها، أنت طالق من واحدة إلى ثنتين دخلت الغاية الأولى، وهي الواحدة، ولم تدخل الغاية الثانية التي بعد - إلى - وهي ثنتان، وإذا قال لها: أنت طالق من واحدة إلى ثلاث لم تدخل الغاية الثانية، وهي الثلاث، ودخل ما دونها وهي الواحدة والثانية فيلزمه طلقتان، أما إذا كان المعدود مباحاً، كما إذا قال له: خذ من مالي من جنيه إلى جنيهين، فإن اللفظ يتناول الغايتين، فله أن يأخذ الثلاثة المذكورة في الغاية الأولى والغاية الثانية.

والحاصل أن الإمام يقول: إنه إذا قال لزوجته: أنت طالق من واحد إلى ثلاث دخلت الثنتان في كلامه بلا خلاف، لأنها وسط بين الواحدة والثلاث، فهي التي يدل عليها اللفظ والمقصودة منه، أما الواحدة والثلاث، وهما الغاية الأولى والغاية الثانية فإن اللفظ لا يتناولهما في المحظور، لأن الحظر كالقرينة على عدم إرادة ما هو خارج عن مدلول الكلام، وكان من مقتضى هذا أن لا تدخل الغاية الأولى، وهي الواحدة، كما لا تدخل الغاية الأخيرة، وهي الثلاث، ولكن لما كانت الطلقة الثانية المقصودة من الكلام لا يمكن تحقيقها إلا بالطلقة الأولى، إذ لا يمكن أن توصف الطلقة بالثانية إلا بعد وصفها بالأولى، دخلت الغاية الأولى للضرورة كي تترتب عليها الثانية، أما الثالثة فلا حاجة إليها، فإن الثانية تتحقق بدونها.

هذا إذا كان بين الغايتين وسط، كما ذكرنا، أما إذا لم يكن بينهما وسط، كقوله: أنت طالق من واحدة إلى ثنتين، فإنه يقع واحدة بلفظ طالق، ويلغو من واحدة إلى ثنتين. إذا لا ضرورة لإدخال الغاية الأخيرة، أما الغاية الأولى فإنها تدخل لأنها لا تزيد على معنى طالق شيئاً أما زفر فإنه يقول: إذا قال شخص لآخر: بعتك من هذا الحائط إلى هذا الحائط لا يدخل الغايتان باتفاق، إذ الحد لا يدخل في المحدود، وعلى قياس هذا إذا قال لها: أنت طالق من واحدة إلى ثلاث خرج الحد الأول، وهو الواحدة، والحد الثاني، وهو الثلاث، ووقع ما بينهما، وهو الثنتان وإذا قال لها: أنت طالق من واحدة إلى ثنتين لم يقع به شيء، إذ لا وسط بين الواحدة والثنتين، والغايتان خارجتان من الكلام، وهذا هو القياس، ولكن الإمام نظر إلى العرف فوجد أنه يستعمل ما له حدان ووسط في إرادة الأقل من الأكثر، والأكثر من الأقل. مثلاً إذا قال شخص: معري من أربعين إلى خمسين، كان غرضه أنه أكثر من أربعين وأقل من خمسين فإذا قال شخص لزوجته: أنت طالق من واحدة إلى ثلاث كان معنى قوله أنها طالق أكثر من واحدة وأقل من ثلاث، وهما الثنتان، فعمل بالعرف استحساناً.

وإذا قال لها: أنت طالق واحدة في ثنتين، فإن ذلك اللفظ يحتمل ثلاثة معان:

أحدها: معنى الواو، فكأنه قال لها: أنت طالق واحدة وثنتين، فإذا نوى هذا المعنى لزمه ثلاث طلقات إذا كانت الزوجة مدخولاً بها، والمراد بالمدخول بها هنا الموطوءة أو المخلو بها، لأن الخلوة كافية في لحوق الطلاق الثاني، أما إذا كانت غير موطوءة وغير مخلو بها، فإنه يقع عليها واحدة فقط، وذلك لأنها تبين بقوله: واحدة، فقوله بعد ذلك: وثنتين لا تصادف محلاً، فلا يقع بها شيء.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - يملك الرجل الحر ثلاث طلقات ولو كان زوجاً لأمة (1)، ويملك العبد... ...

ثانيها: معنى - مع - فكأنه قال لها: أنت طالق واحدة مع ثنتين، فإذا نوى هذا المعنى لزمه ثلاث طلقات مطلقاً، سواء كانت مزوجة مدخولاً بها. أو لا، وذلك لأنه أوقع الثلاث دفعة واحدة، فحلت عصمة الزوجية في المدخول بها وغيرها بدون فرق، فلم تبن غير المدخول بها بواحدة وتصبح غير محل للحوق ما بعدها.

ثالثها: معنى الضرب. وتحته صورتان: الصورة الأولى أن يتكلم بعرف أهل الحساب كما هو المفروض، وفي هذه الحالة يلزمه ثنتان، وذلك لأن عرف أهل الحساب تضعيف أحد العددين بعدد آخر، فقوله: واحدة في ثنيتن معناه تضعيف الواحدة بجعلها ثنتين، فيلزمه الثنتان، وهذا هو التحقيق، لأن هذا اللفظ في عرف علماء الحساب صريح في هذا المعنى، فمتى أراد بكلامه عرفهم لزمه معناه، فلا يقال: إن لفظ - في - معناه الظرفية الحقيقية، والثنتان لا تصلح ظرفاً، فالعبارة في ذاتها لا تصلح لإرادة التطليقتين منها حتى ولو نواهما، كما إذا قال: اسقني، ونوى به الطلاق، فإنه لا يلزمه به شيء، وذلك لأنك قد عرفت أن لفظ واحدة في ثنتين في عرف أهل الحساب مستعمل في تضعيف العدد صريحاً.

الصورة الثانية: أن لا يتكلم بعرف أهل الحساب، بل ينوي تكثير أجزاء الطلقة الواحدة كما هو المتبادر من اللفظ، وحين

إذ يلزمه طلقة واحدة، لأن تكثير أجزاء الطلقة الواحدة لا يخرجها عن كونها واحدة، ومثل ذلك ما إذا لم ينو شيئاً فإنه يلزمه طلقة واحدة بقوله، أنت طالق لأنه يقع به واحدة وإن لم ينو.

أما إذا قال لها: أنت طالق ثنتين في ثنتين فإنه إذا نوى به معنى الواو، فكأنه قال: ثنتين وثنتين، وفي هذه الحالة يلزمه ثلاث في المدخول بها وثنتان في غيرها، وإذا نوى معنى - مع - لزمه الثلاث في المدخول بها وغيرها، وإذا نوى الضرب على عرف أهل الحساب لزمه الثلاث وإلا لزمه ثنتان.

هذا كله إذا قيد الطلاق الصريح بعدد صريح، أما إذا قيده بإشارة تدل على العدد، فإن هذه المسألة على ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: أن يذكر ما يدل على الإشارة لفظاً ويشير إلى العدد بأصابعه، وتحت هذا صورتان الصورة الأولى أن ينطق بلفظ - هكذا - فيقول: أنت طالق هكذا ويشير بأصابعه الثلاث، وفي هذه الحالة يقع العدد الذي أشار إليه بقوله: هكذا من أصابعه، فإن أشار إلى أصبع واحد وقعت واحدة، وإن أشار إلى أصبعين وقع ثنتان وإن أشار إلى ثلاثة وقع ثلاث فإن فتح ثلاثة أصابع من أصابع يده وضم ثنتين، وقال: إنه أشار إشارة إلى المضمومتين، فإنه لا يصدق قضاء، بل يقع عليه الثلاث، لأن الظاهر يقتضي أنه أشار إلى أصابعه المنشورة لا المضمومة، ولكنه يصدق ديانة فيقع عليه ثنتان بينه وبين الله تعالى، ومثل ذلك ما إذا قال: إنه نوى الإشارة إلى كفه، فإنه لا يصدق قضاء وتقع عليه واحدة رجعية إن كان صادقاً بينه وبين الله تعالى، نعم إذا نشر أصابعه الخمسة كلها، وقال: أنه أراد الكف، فإنه يصدق قضاء لأن الطلاق ثلاث فقط، فنشر الخمسة قرينة على أنه لم يرد العدد، فيصدق قضاء بأنه أراد التشبيه بالكف فتلزمه واحدة رجعية، ومثل ذلك ما إذا ضم أصابعه فإنه يصدق قضاء في قوله: انه أراد التشبيه بالكف فقط.

الصورة الثانية: أن ينطق - مثل - فيقول: أنت طالق مثل هذا، ويشير إلى أصابعه الثلاث المنشورة، وفي هذه الحالة ينظر إلى نيته، فإن نوى تشبيه الطلاق بعدد الأصابع الثلاث لزمه ثلاث أما إذا نوى المثلية في الشدة، أو لم ينو شيئاً فإنه يلزمه طلقة واحدة بائنة، لأنه وصفها بالشدة والفرق بين قوله: أنت طالق هكذا، وأنت طالق مثل هذا أن الكاف للتشبيه في الذات. ومثل للتشبيه بالوصف، فقوله: هكذا معناه مثل الأصابع الثلاث في العدد، أما قوله، مثل هذا فمعناه مثل هذا في شدته، فإذا نوى به الثلاث لزمته.

الوجه الثاني: أن يقول، أنت طالق ويشير بأصابعه الثلاث، ولكن لم يقل، هكذا. أو مثل هذا، ويقع بهذا طلقة واحدة ولو نوى الثلاث، وذلك لأن الطلاق لا يتحقق بدون لفظ، فكذلك عدده لا يتحقق بدون لفظ يدل عليه.

الوجه الثالث: أن يقول: أنت هكذا، مشيراً بأصابعه، ولكنه لم يقل: طالق، وقد اختلف في هذا، فبعضهم قال: إنه لغو لا يقع به شيء ولو نوى به الثلاث، وحجة هذا القائل أن الطلاق لا يتحقق عند الحنفية إلا باللفظ الذي يشعر به، ولو نوى به الطلاق، والإشارة بالأصابع الثلاث ليس فيها أي إشعار بالطلاق لا صريحاً ولا كناية، فلا يلزمه بذلك شيء ولو نواه، كما لا يلزمه بقوله: كلي، واشربي. ونحو ذلك إذا نوى به الطلاق.

وعندي أن هذا التعليل وجيه، وقد عرفت في الوجه الثاني أن الطلاق لا يتحقق بدون لفظ يدل عليه أو يشعر به، فإن لم يوجد لفظ كذلك فإن النية لا يعول عليها.

وبعضهم قال: إنه يقع به ما نواه، فإذا نوى الثلاث لزمته، وعلل ذلك بأن الإشارة بالأصابع الثلاث قائمة مقام عدد الطلاق المقدر، فكأنه قال: أنت طالق ثلاثاً، ولا يخفى ما في هذا من تعسف وخروج عن القاعدة الأولى، وهو أن الطلاق لا يتحقق إلا باللفظ الذي يدل عليه، أما كونه يقدر لفظاً نواه، فإنه يصح أن يدعي ذلك في كل لفظ، فالقواعد تؤيد الرأي الأول.

هذا، وقد عرفت أن النية لا تعمل في الصريح، فإذا قال لها: أنت طالق ونوى به ثنتين أو ثلاثاً فإنه لا يقع به إلا واحدة، وقد عرفت أيضاً أنه إذا نوى بالطلاق معنى الطلاق من القيد ونحوه، فإنه لا يعتبر قضاء وينفع ديانة.

هذا إذا ذكر لفظ طالق، أما إذا ذكر المصدر كأن قال لها: أنت الطلاق، أو أنت طلاق فإنه يقع به واحدة رجعية كذلك إن لم ينو، أو نوى واحدة، وكذا إذا نوى اثنتين فإنه يقع واحدة بخلاف ما إذا نوى به الثلاث فإنه يقع عليه ما نواه، وذلك لأن قوله: أنت طلاق، أو أنت الطلاق مصدر موضوع للوحدة. أو للجنس الصادق بالكثير والقليل، فلا يصح تقييده بالاثنينية، لأن الاثنين عدد محض ينافي الوحدة، فصح إرادة الثلاث منه دون الاثنين. أما الكنايات فقد عرفت أقسامها وأحكامها فيما مضى، ومنها أن جميع ألفاظ الكنايات يقع بها الطلاق بائناً، ما عدا ألفاظ ذكرت هناك، فإن الطلاق يقع بها رجعياً، ثم إن بعضها لا يقع بها إلا بالنية، فإن ذكر لفظاً منها ولم ينويه طلاقاً وقرنه بعدد اثنين أو ثلاثة فإنه يكون مهدراً وإن نوى به طلاقاً ووصفه بعد صريح لفظاً فإنه يلزمه ما نواه وما نطق به كما إذا قال لها: أنت بائن ثنتين أو ثلاثاً ونوى ببائن الطلاق فإنه يلزمه ما نطق به، أما إذا نوى بلفظ بائن الطلاق ونوى به أكثر من واحدة، فإن نوى ثنتين فإنه لا يلزمه إلا واحدة، وإن نوى ثلاثاً تلزمه الثلاث. وقد تقدم تعليل ذلك في القسم الثالث من الكنايات فارجع إليه.

المالكية قالوا: إذا قيد الطلاق الصريح بعدد صريح كقوله: أنت طالق ثنتين أو ثلاثاً لزمه العدد الذي صرح به طبعاً، وكذا إذا نواه بأن قال: أنت طالق ونوى به ثلاثاً أو ثنتين فإنه يلزمه ما رواه، أما إذا لم ينو فإنه واحد، كما تقدم في الصريح، فإن كرر الطلاق لفظاً فإنه يحتمل حالتين: الحالة الأولى أن يكرره بدون عطف. الحالة الثانية: أن يكرره بحرف العطف

فأما الحالة الأولى ففيها ثلاث صور:

الصورة الأولى: أن يقول لها: أنت طالق، طالق، طالق، بدون عطف وبدون تعليق، وحكم هذه الصورة أنه يقع بها واحدة إذا نوى بالثانية والثالثة التأكيد، سواء كانت الزوجة مدخولاً بها أو لا. ويصدق في قوله بيمين في القضاء وبغير يمين في الفتوى، ثم إن كانت الزوجة مدخولاً بها فإنه يصدق، ولو فصل فاصل بين قوله: طالق الأولى، وطالق الثانية أو الثالثة، ولو طال الفصل، أما في غير المدخول بها فإنه يلزمه الثاني إلا إذا ذكر ألفاظ الطلاق متتابعة بدون فاصل، ولا يضر الفصل بنحو السعال، وهذا هو المذهب عند بعضهم، وبعضهم يشترط أن يذكر ألفاظ الطلاق منسقة، أي متتابعة بدون فصل في المدخول بها وغيرها، فإذا قال: أنت طالق ثم سكت مدة، وقال: أنت طالق، ثم قال: أنه نوى بالثانية التأكيد فإنه لا يصدق، وفي هذه الحالة إن كانت مدخولاً بها وقع عليه ثنتان أو ثلاث إن ذكر ثلاثة ألفاظ، وإن كانت غير مدخول بها لزمته واحدة بائنة لأن الثانية لا تلحق.

الصورة الثانية: أن لا ينوي التأكيد، سواء نوى بكل واحدة طلقة على حدة. أو لم ينو شيئاً وفي هذه الحالة يلزمه الثلاث في المدخول بها، سواء ذكر الألفاظ الثلاثة متتابعة، أو فصل بينها بفاصل، أما إذا كانت غير مدخول بها فإنه يلزمه الثلاث إن ذكرها متتابعة، وإذا فصل بينها فلا يلزمه إلا واحدة، لما عرفت من أنها تبين بها فلا يلحقها ما بعدها.

الصورة الثالثة: أن يعلق الطلاق المكرر بدون عطف على شيء، وتحت هذه الصورة أمران:

الأمر الأول: أن يعلقه على شيء متحد، كأن يقول: أنت طالق، طالق، طالق، إن كلمت زيداً بكلمة، وحكم هذا إن نوى التأكيد لزمته طلقة واحدة، وإن لم ينو التأكيد بأن نوى الثلاث أو لم ينو شيئاً لزمته الثلاث.

الأمر الثاني: أن يعلقه على شيء متعدد، كأن يقول: أنت طالق إن كلمت زيداً. أنت طالق إن دخلت الدار. أنت طالق إن سافرت مع أبيك، وحكم هذا أنه يلزمه الثلاث ولا ينفعه نية التأكيد لتعدد المحلوف عليه.

أما الحالة الثانية، وهي ما إذا كرره بحرف العطف،سواء كان بالواو، أو الفاء، أو ثم، كأن قال لها: أنت طالق، طالق، طالق، أو ثم طالق وطالق الخ، فإن كانت مدخولاً بها فإنه يلزمه الثلاث، ولا يصدق في قوله: أنه نوى التأكيد، سواء ذكر الألفاظ متتابعة منسقة أو لا وسواء لم يكرر لفظ أنت، كما مثلنا، أو كرره، بأن قال: أنت طالق وأنت طالق وأنت طالق أما إذا كانت غير مدخول بها يلزمه الثلاث إن ذكر الألفاظ متتابعة بدون فاصل وإلا لزمته واحدة.

هذا، وإذا جزأ عدد الطلاق، كما إذا قال لها: أنت طالق نصف طلقة، أو جزء طلقة لزمه طلاق كامل، ولو قال لها: أنت طالق نصف طلقتين لزمته طلقة واحدة، لأن نصف الطلقتين طلقة كاملة، ومثل ذلك ما إذا قال لها: أنت طالق نصفي طلقة، فإنه يقع به واحدة، لأن للنصفين طلقة كاملة فإذا زادت الأجزاء عن طلقة لزمه طلقتان أو أكثر بحسب زيادة الأجزاء، فإذا قال لها: أنت طالق نصف وثلثا طلقة لزمه طلقتان لأن النصف والثلثين أكثر من الواحدة، ومثل ذلك ما إذا قال لها: أنت طالق ثلاثة أنصاف طلقة لأن ثلاثة أنصاف طلقة تشتمل على طلقة، ونصف فيقع بها ثنتان لأن الجزء يقع به واحدة كاملة، وكذا إذا قال لها: أنت طالق أربعة أثلاث طلقة، لأن أربعة أثلاث تشتمل على واحدة وثلث، وهكذا.

فإذا ذكر أجزاء أقل من واحدة بحرف العطف وأضافها إلى طلقة واحدة فإنه يلزم بها واحدة كما إذا قال لها: أنت طالق نصف وثلث طلقة، أما إذا أضاف كل جزء إلى لفظ طلقة، كما إذا قال لها: أنت طالق نصف طلقة، وثلث طلقة فإنه يقع بكل لفظ منها طلقة، فيلزمه ثنتان، وهكذا، والفرق أنه في العبارة الأولى أضاف الكسرين إلى طلقة واحدة وهما أقل من واحدة فلزمه واحدة وفي العبارة الثانية أضاف كل كسر إلى طلقة. فكان اللفظ مستقلاً بالعبارة فيقع بكل لفظ طلقة.

وإذا كان عالماً بالحساب، وقال لها: أنت طالق في واحدة لزمته طلقة واحدة، لأن نتيجة ضرب طالق واحدة وواحدة، وإذا قال لها: أنت طالق واحدة في ثنتين، وكان عالماً بالحساب لزمه ثنتان لأنهما نتيجة ضرب الواحدة في اثنتين، وإلا فإنه يلزمه ثلاثة فكأنه قال: واثنتين، وإذا قال لها: أنت طالق اثنتين في اثنتين لزمه ثلاث طلقات، عرف الحساب، أو لم يعرف.

هذا، أما نية العدد مع الكناية فقد تقدمت مفصلة، فارجع اليها.

الشافعية - قالوا: إذا قيد الطلاق الصريح بعدد لزمه، فإذا قال لها: أنت طالق ثلاثاً أو ثنتان لزمه ذلك العدد، وقد تقدم في الكناية أنه لو نوى بقوله: أنت طالق أكثر من واحدة لزمه ما نواه، حتى لو قال: أنت طالق واحدة، ونوى به ثنتين، أو ثلاثاً لزمه ما نواه، وكذا إذا قال لها: أنت طالق ثنتين فإنه إذا نوى به ثلاثاً وقع الثلاث وبعضهم يرى أنه إذا قيد اللفظ بواحدة أو ثنتين فإن نية الزائد تلغو ولا يعمل بها، حملاً للفظ على ظاهره وقد تقدم الكلام على الكنايات، فارجع إليه.

أما إذا كرر الطلاق، كأن قال: أنت طالق، أنت طالق،أنت طالق، أو قال: أنت طالق طالق ولم يكرر لفظ - أنت - فإن له ثلاث حالات:

الحالة الأولى: أن يذكر الكلمات المكررة بدون حرف العطف متتابعة بحيث لا يفصل بين كل كلمة وأخرى بفاصل، بل يكون الكلام متصلاً في العرف، فلا يعتبر الفصل سكتة التنفس وانقطاع الصوت، والعي، لأن الفصل بمثل هذا لا يخرج الكلام عن كونه متصلاً عرفاً، أما الذي يخرجه عن كونه متصلاً فهو أن يفصل باختياره بحيث ينسب إليه أنه قطع الكلام عرفاً، وتحت هذه الحالة أربع صور:

الصورة الأولى: أن يقصد بالتكرار تأكيد قوله: أنت طالق الأولى بقوله أنت طالق الثاني وأنت طالق الثالث، بمعنى أنه ينوى تأكيد اللفظ الأول باللفظين الأخيرين معاً، وفي هذه الصورة تلزمه طلقة واحدة، لأنه نوى تأكيد الأول بالثاني و الثالث فلم ينشئ طلاقاً جديداً والتأكيد مهم في جميع اللغات.

الصورة الثانية: أن يؤكد الأول بالثاني فقط، ثم ينشئ طلاقاً بالثالث. أو لم ينو به شيئاً وفي هذه الصورة يلزمه طلقتان: طلاق بالعبارة الأولى. وطلاق بالعبارة الثالثة التي استأنف بها طلاقاً. أو طلق ولم ينو بها شيئاً، أما العبارة الثانية فإنها لا تحسب عليه لأنه نوى بها التأكيد.

الصورة الثالثة: أن يؤكد الثاني بالثالث، وبأن ينوي الطلاق بالعبارة الأولى والعبارة الثانية أو يطلق ولم ينو شيئاً، ثم ينوي بالثالث تأكيد الثاني وفي هذه الحالة يلزمه طلقتان أيضاً بالعبارة الأولى والثانية، وتلغى الثالثة لأنه قصد التأكيد.

(يتبع ...)

*(تابع ... 2): - يملك الرجل الحر ثلاث طلقات ولو كان زوجاً لأمة (1)، ويملك العبد ... ...

الصورة الرابعة: أن يؤكد الأول بالثالث، بأن لا ينوي بالعبارة الثانية تأكيد الأولى بل ينوي بها الطلاق، أو لم ينو شيئاً، ثم يؤكد العبارة الأولى بالثالثة فقط، وفي هذه الصورة يلزمه الثلاث لأنه فصل بين المؤكد، وهو العبارة الثالثة، والمؤكدة، وهو العبارة الأولى بالعبارة الثانية.

الحالة الثانية: أن يذكر الكلمات المكررة بدون حرف العطف غير متتابعة، بأن يفصل بين كل كلمة وأخرى بفاصل بحيث يقال: إن الكلام غير متصل في العرف، وهذا تحته صورتان.

الصورة الأولى: أن يكرر لفظ - أنت - في كل عبارة، بأن يقول: أنت طالق. أنت طالق. أنت طالق مع الفصل بين كل عبارة بسكتة تجعلها منفصلة عما قبلها عرفاً، وحكم هذه الحالة يلزمه الثلاث، فإذا قال: إنه أراد التأكيد مع وجود الفصل فإنه لا يسمع منه قضاء وينفعه ذلك بينه وبين الله. الصورة الثانية: أن يقول: أنت طالق بدون تكرار لفظ - أنت - فإذا قال: أنت طالق ثم سكت سكتة طويلة بحيث يقال له: إنه فصل الكلام عرفاً، وقال: طالق بدون - أنت - تلزمه واحدة، وذلك لأن طالق بدون ذكر لفظ - أنت - لا يقع بها شيء عند الشافعية، كما يأتي في مبحث إضافة الطلاق إلى المرأة، وقد انقطعت العبارة الثانية والثالثة عما قبلها، فلا يمكن تسليط - أنت - الأولى عليها بخلاف ما إذا كان الكلام متصلاً فإنه في هذه الحالة يكون مخبراً عن أنت طالق الأولى بطالق الثانية والثالثة.

الحالة الثالثة: أن يذكر الكلمات المكررة بحرف العطف وتحت هذا صورتان:

إحداهما أن يقول: أنت طالق. وطالق. وطالق. فيعطف بالواو، وحكم هذه الصورة أنه إذا لم ينو شيئاً، أو نوى الثلاث، لزمه الثلاث، ومثل ذلك ما إذا نوى تأكيد الأول بالثاني والثالث أو بأحدهما فقط، فإنه يلزمه الثلاث، أما إذا نوى تأكيد الثاني بالثالث فإنه يصح، ويلزمه طلقتان، والفرق بين الحالتين أن الأول، وهو أنت طالق خال من حرف العطف، وكل من الثاني والثالث مقترن بحرف العطف، فالثاني والثالث متساويان في الاقتران بحرف العطف، فهما غير الأول، فلا يصح تأكيده بواحد منهما، أما الثاني فإنه يصح أن يجعل تأكيداً للأول، على معنى أن الواو المقترن بها تجعل جزءاً منه، فقوله: وطالق الثالثة كلها - أعني الواو ومدخولها - تأكيداً لقوله: وطالق الأولى كلها - والواو ومدخولها - .

ثانيتهما: أن يعطف بغير الواو، كأن يقول لها: أنت طالق، فطالق، فطالق، أو ثم طالق الخ. وفي هذه الحالة لا تصح نية التأكيد مطلقاً. فلا تسمع دعوى التأكيد قضاء باتفاق، أما ديانة بينه وبين الله. فقال بعضهم: إن نوى التأكيد يلزمه واحدة بينه وبين الله.

هذا كله إذا كانت الزوجة موطوءة مدخولاً بها، فإن لم تكن مدخولاً بها فإنه لا يلزمه إلا طلاق واحد. وذلك لأنها تبين بالطلاق الذي يقع أو لا. فلا يلحقه شيء بعد ذلك.

وإذا جزأ عدد الطلاق كأن قال: أنت طالق بعض طلقة أو جزء طلقة أو نصف طلقة لزمه به طلقة كاملة لأن الطلاق لا يتجزأ، وإذا قال لها: أنت طالق نصف طلقتين وقعت عليه واحدة، ومثله ما إذا قال لها: أنت طالق نصفي طلقة أو أنت طالق طلقة وثلثها، بإضافة الطلقة إلى الضمير ما لم ينو بكل جزء منهما طلقة، فإنه يعامل بما نوى، بخلاف ما إذا قال: أنت طالق نصف طلقة وثلث طلقة، فإنه يلزمه طلقتان لأن العطف يفيد المغايرة، وإضافة كل منهما إلى الطلقة تجعله طلقة مستقلة، وإذا قال لها: أنت طالق طلقة في طلقة لزمه طلقة واحدة، سواء نطق بعرف الحساب أو جعلها ظرفاً أو أطلق ولم يرد شيئاً، أما إذا أراد بلفظ "في" معنى "مع" فإنه يلزمه طلقتان، وتستعمل "في" بمعنى "مع" كقوله تعالى{ادخلوا في أمم} أي ادخلوا مع أمم وإذا قال: أنت طالق واحدة في ثنتين، فإن أراد المعية لزمه ثلاث، فكأنه قال:

أنت طالق واحدة مع ثنتين، وإن أراد اصطلاح الحساب وكان عارفاً به لزمه ثنتان، لأن نتيجة ضرب الواحد في اثنين اثنان، فإن لم يكن عارفاً به، أو أراد ظرف الواحدة في الاثنين، أو لم يرد شـيئاً لزمه طلاق واحد، وإذا قال لها: أنت طالق ثلاثة أنصاف طلقة لزمه طلقتان، لأن الثلاثة أنصاف طلقة كاملة ونصف، وقد عرفت أن النصف يقع به واحدة كاملة، لأن الطلاق لا يتجزأ. هذا، وإذا قال لزوجته: أنت طالق وأشار بأصبعين أو ثلاث، فلا يخلو إما أن ينطق بلفظ الإشارة، كأن يقول: أنت طالق هكذا، أو لا. فإن قال: أنت طالق هكذا. وأتى بما يدل على أنه يريد الإشارة إلى الطلاق، كأن يلتفت إلى أصابعه، فإنه يقع عليه بقدر العدد الذي أشار به واحداً كان أو أكثر. ولا نظر إلى نيته في هذه الحالة، لأن اسم الإشارة المفهمة صريح في العدد، فلا تعتبر فيه النية، أما إذا حرك أصابعه لأن عادته إذا تكلم يرفع أصابعه، فلا تكون إشارة مفهمة، فإن فتح ثلاثة أصابع وضم أصبعين وقال: إنه أراد الإشارة إلى المضمومتين يصدق قضاء بيمينه، وإذا لم ينشر أصابعه. أو أشار إلى كفه لزمه واحدة أما إذا قال: أنت طالق، ولم يقل: طالق، فإنه لا يقع به شيء ولو نوى الطلاق، لأنه لا دليل يدل على الطلاق في العبارة، بخلاف ما إذا قال لها:أنت طالق ثلاثاً، فإنه إذا نوى به الطلاق الثلاث يلزمه، وذلك لأن لفظ " ثلاثاً" يشعر بالطلاق المحذوف، فكأنه قال: أنت طالق طلاقاً ثلاثاً، أما الإشارة بلفظ" هكذا" إلى أصابعه فليس فيها إشعار بمحذوف يمكن تقديره لفظاً.

الحنابلة - قالوا: إذا وصف الطلاق بعدد صريح لزمه ذلك العدد، فلو قال لها: أنت طالق ثلاثاً وقعت الثلاث ومثل ذلك ما إذا نوى العدد ولم يصرح به، فلو قال: أنت طالق أو أنت الطلاق أو أنت طالق الطلاق، ونوى به ثنتين، أو ثلاثاً لزمه ما نواه، كما إذا نوى واحدة فإنها تلزمه أما إذا لم ينو شيئاً فإنه يلزمه واحدة، وقال بعضهم: إذا قال: أنت طالق ونوى به الثلاث لا يقع به إلا واحدة، وذلك لأن لفظ طالق لا يتضمن عدداً ولا بينونة، فلا يقع به إلا واحدة ولو نوى أكثر، ولكن الأول أصح، نعم إذا قال لها: أنت طالق واحدة ونوى بها أكثر فإنه لا يلزمه إلا واحدة، لأنه نوى ما لا يحتمله اللفظ فتلغو النية، ومثل ذلك ما إذا قال لها: أنت طالق ثلاثاً ونوى واحدة فإنه يلزمه الثلاث، لأنه نوى خلاف ما يحتمله اللفظ. وإذا كرر الطلاق لفظاً، فإن كرره بدون حرف العطف، كما إذا قال لها: أنت طالق طالق طالق، فإذا نوى بالثانية تأكيد الأولى وبالثالثة تأكيد الثانية والأولى فإنه يقع به واحدة بشرط أن يكون الكلام متصلاً بأن يقول: طالق طالق طالق بدون أن يسكت بين كل كلمة وأخرى، فإن سكت زمناً يمكنه الكلام فيه ولم ينطق لا تنفعه نية التأكيد، فلو قال لزوجته المدخول بها: أنت طالق، وسكت زمناً يستطيع أن ينطق بطالق الثانية فيه ولم ينطق، ثم قال بعد ذلك: أنت طالق لزمه ثنتان، أما إذا كانت غير مدخول بها فإنه يلزمه واحدة فقط، لأنها تبين بالأولى فتكون أجنبية فلا تطلق بالثانية، وإذا قال لها: أنت طالق أنت طالق أنت طالق ونوى تأكيد الثانية بالثالثة فقط فإنه يصح ويلزمه طلقتان بالأولى والثانية، أما إذا أكد الأولى بالثالثة فقط وأهمل الثانية فإنه لا يصح ويلزمه الثلاث للفصل بين المؤكد، وهو الثالثة، والمؤكد وهو الأولى بالثانية أما إذا أكد الأولى بالثانية، ثم أكد الأولى بالثالثة أيضاً فإن التأكيد يصح لعدم الفاصل بأجنبي، فإذا نوى التأكيد ولكنه لم ينو تأكيد الثانية بالأولى، ولا الثانية بالثالثة، بل اطلق فإنه يقبل ويلزمه واحدة. أما إذا لم ينو التأكيد من أصله، بأن نوى بالثانية والثالثة إيقاع الطلاق لزمه الثلاث، وكذا إذا لم ينو إيقاع الطلاق، بل كرر اللفظ بدون نية فإنه يلزمه ما نطق به.

هذا إذا كرر اللفظ بدون حرف العطف، أما إذا كرره بحرف العطف، كأن قال لها: أنت طالق وطالق وطالق، فإن نوى تأكيد الأولى بالثانية أو الثالثة فإنه لا يصح، أما إذا أكد الثانية بالثالثة فإنه يصح، وذلك لأن لفظ الأولى خالي من حرف العطف، بخلاف الثانية والثالثة فإن كلاً منهما مشتمل على حرف العطف، فاللفظان متساويان يصح تأكيد أحدهما الآخر، على أن يكون لفظ" وطالق" الثالثة تأكيد للفظ" وطالق" الثانية برمتهما، أعني الواو وما دخلت عليه، ومثل ذلك ما إذا

عطف بالفاء أو بثم، فإذا قال: أنت طالق، فطالق، فطالق، أو ثم طالق، ثم طالق، فإن نوى تأكيد اللفظ الأول بالثاني. أو الثالث فإنه لا يصح التأكيد ويلزمه الثلاث، وإن نوى تأكيد الثاني فإنه يصح ويلزمه ثنتان، وذلك لتساوي اللفظين، وهما الثاني والثالث في اشتمالهما على حرف العطف، بخلاف طالق الأول، فإنه خال من حرف العطف، فلا يصح تأكيده بما هو مشتمل على حرف العطف. فإذا غاير في العطف، بأن عطف الأول بالواو والثاني بالفاء، كأن قال: أنت طالق، وطالق، فإنه لا يصح تأكيد الثاني بالثالث لعدم تسويهما في العبارة، لأن الثاني مشتمل على واو العطف، والثالث مشتمل على ثم، والتأكيد إنما يكون بتكرير الأول بصورته.

وإذا جزأ الطلاق، كأن قال لها، أنت طالق بعض طلقة أو جزءاً من مائة ألف جزء من طلقة، أو نصف طلقة كاملة. لأن الطلاق لا يتجزأ فذكر بعضه ذكر لجميعه.

وهذه المسألة مجمع عليها في المذاهب الأربعة:

فإذا قال لها: أنت طالق نصفي طلقة لزمه طلقة كاملة، كما إذا قال لها: أنت طالق نصف طلقتين وإذا قال لها: أنت طالق نصفي ثنتان، لأن نصف كل طلقة طلقة، فكأنه بذلك قال لها: أنت طالق طلقتين،وإذا قال لها: أنت طالق ثلاثة أنصاف طلقتين لزمه ثلاث طلقات، لأن نصف الطلقتين طلقة كاملة، وقد أوقعه ثلاثاً فكأنه قال: أنت طالق ثلاث طلقات. وإذا ذكر أجزاء الطلقة متفرقة، فإن ذكرها بحرف العطف وقع بكل جزء طلقة وإلا وقع بها واحدة، سواء أضاف إلى الضمير أو إلى الطلقة، فإذا قال: أنت طالق نصف طلقة، ثلثها سدسها لزمه واحدة وكذا إذا قال:أنت طالق نصف طلقة، ثلث طلقة، سدس طلقة، فإنه يلزمه واحدة، وكذا إذا قال لها: أنت طالق طلقة نصف طلقة فإنه لا يلزمه إلا واحدة، وذلك لأن عدم العطف يجعل الثاني عين الأول، أو جزءاً من الأول، وإذا نوى به التعدد فإنه يلزمه ما نواه، أما إذا قال: أنت طالق نصف طلقة، وثلث طلقة وسدس طلقة فإنه يلزمه الثلاث لتكرره بالعطف الذي يقتضي المغايرة بين الأول والثاني الخ.

وإذا قال: أنت طالق من واحدة إلى ثلاث لزمه ثنتان، لأن ما بعد الغاية لا تدخل فيما قبلها لغة إلا إذا كانت إلى - بمعنى - مع واحتمالها لمعنى مع يوجب الشك والطلاق لا يقع بالشك وإذا قال: أنت طالق ما بين واحدة وثلاث، وقعت واحدة لأنها التي بينهما، وإذا قال لها:أنت طالق طلقة في ثنتين، فإذا نوى بلفظ - في - ، - مع - لزمه ثلاث، لأن في تأتي بمعنى مع، كقوله تعالى: {فادخلي في عبادي} أي مع عبادي، وغن نوى معنى اللفظ في عرف علماء الحساب لزمه ثنتان، لأنها نتيجة ضرب الواحد في ثنتين، سواء كان عالماً بالاصطلاح. أو جاهلاً به ولكنه نواه، وإذا قال: أردت واحدة مع كونه من علماء الحساب قبل منه، فإذا لم ينو شيئاً فإن كان من علماء الحساء لزمه ثنتان وإلا فواحدة.

وإذا قال لامرأته: أنت طالق هكذا، ثم فتح ثلاثة أصابع من أصابع يده وضم أصبعين، فإنها تطلق ثلاثاً، فإذا قال: إنه أراد الإشارة بالأصبعين المضمومتين سمع له ولزمه ثنتان، وإذا أشار بكل أصابعه الخمسة فإنه يلزمه واحدة، وتحمل الإشارة على اليد لا على الأصابع، لأن نهاية عدد الطلاق ثلاث، وإذا لم يقل: هكذا بل أشار بأصابعه فقط لزمه واحدة. وهكذا كله إذا لم يكن له نية، وإلا فإنه يقع ما نواه).

----

3 مبحث إضافة الطلاق إلى الزمان أو إلى المكان

*-إذا أضاف الطلاق إلى الزمان، كما إذا قال: أنت طالق يوم كذا، أو في شهر كذا، أو أضافه إلى المكان، كما إذا قال لها أنت طالق في بلدتك. أو في مصر، فإن طلاقه يلزم على تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: الزمن الذي يضاف إليه الطلاق، تارة يكون مستقبلاً، وتارة يكون حاضراً، وتارة يكون ماضياً، وقد تكون الإضافة إلى زمن واحد، وقد تكون إلى زمنين. فمثال الإضافة إلى الزمان المستقبل أن يقول لزوجته: أنت طالق غداً، وفي هذه الحالة تطلق منه عند حلول أول جزء من الغد، وهو طلوع الصبح، فإذا قال: إنه نوى آخر النهار لا يصدق قضاء ويصدق ديانة، وهذا بخلاف ما إذا قال لها: أنت طالق في الغد، فإنه إذا ادعى انه نوى طلاقها في آخر النهار يصدق قضاء وديانة، وذلك لأن كلمة - في - تفيد طلاقها في جزء من الغد، وهذا يصدق بالجزء الأخير من النهار. ومثال الإضافة إلى زمنين حاضر ومستقبل، أن يقول لها: أنت طالق غداً اليوم بدون عطف، وفي هذه الحالة يعتبر اللفظ الأول ويلغى الثاني، فتطلق في الغد ولو قال لها: أنت طالق اليوم، غداً طلقت منه في نفس اليوم، وإذا قال لها: أنت طالق اليوم وغداً بحرف العطف فإنه يقع به واحدة فقط، وذلك لأن العطف وإن كان يقتضي المغايرة ولكن لما ابتدأ طلاقها باليوم كانت طالقاً منه في الغد، لأن التي تطلق اليوم تطلق غداً، فلا معنى لإيقاع طلاق آخر في الغد، أما إذا عكس فقال: أنت طالق غداً واليوم، فإنها تطلق طلقتين لأنه لا يلزم من تطليقها في الغد تطليقها في اليوم، وكذا إذا قال لها: أنت طالق بالليل والنهار فإنها تطلق واحدة، وذلك لن التي تطلق في الليل تطق في النهار الذي بعده، فإذا قال لها وهو بالليل: أنت طالق بالنهار والليل يلزمه ثنتان لأنه لا يلزم من تطليقها بالنهار تطليقها بالليل الذي قبله، وكذا إذا قال لها: أنت طالق اليوم ورأس الشهر، فإنها تطلق واحدة، لما عرفت من أن طلاقها اليوم منه طلاقها في الوقت الذي بعده.

والحاصل أنه إذا أضاف الطلاق إلى وقتين حاضر، ومستقبل، وبدأ بالحاضر اتحد الطلاق فلا يتعدد، كاليوم والغد، والليل الذي طلق فيه والنهار الذي بعده، أما إذا بدأ بالمستقبل فإنه يلزمه طلاقان لأن طلاقها في المستقبل لا يستلزم طلاقها في الحاضر، على أنه إذا قال لها: أنت طالق اليوم وإذا جاء غد لزمه طلاقان: أحدهما في الحال والثاني عند مجيء الغد، وذلك لأنه لما قال: إذا جاء فقد علق طلاقها على شرط المجيء، وقد عطفه على أنت طالق اليوم، والمعطوف غير المعطوف عليه وبذلك يكون قد أتي بطلاقين: أحدهما منجز، والآخر معلق على مجيء الغد، فلا يمكن أن يكون طلاقاً واحداً، وهو طلاقها في اليوم، لأن الطلاق المنجز لا يصح تعليقه ولا يمكن أن يكون طلاقاً واحداً، لأن المعطوف غير المعطوف عليه، فتعين كونه طلاقين: أحدهما منجز والآخر معلق على مجيء الغد. وإذا قال لها: أنت طالق، لا بل غداً يقع طلاقان أيضاً: أحدهما للحال. والثاني في الغد، لأن قوله: أنت لزمه به الطلاق، ولا يملك إبطاله بقوله: لا وقوله: بل غداً لزمه به الطلاق آخر.

ومثال الإضافة إلى الزمن الماضي أن يقوا لها: أنت طالق أمس، أو أنت طالق قبل أن أتزوجك، وكان قد تزوجها اليوم، وحكم هذا أنه يلغو ولا يعتبر، لأنه أضاف الطلاق إلى زمن لا يملك فيه العصمة، وهذا بخلاف ما إذا قال لها: طلقتك أمس، وكان قد تزوجها بالأمس، أو تزوجها فبل الأمس فإنه يقع طلاقه، لأنه في هذه يكون قد طلقها في وقت يملك فيه عصمتها والإنشاء في الماضي إنشاء في الحال، ولو قال لها: أنت طالق أمس واليوم تعدد الطلاق بناء على القاعدة المتقدمة وهي أنه إذا أضاف الطلاق إلى زمنين، وبدأ بغير الزمن الحاضر تعدد الطلاق وقد يقال: أنهم قد عللوا ذلك بأن إيقاع الطلاق في الزمن المستقبل لا يلزم منه إيقاعه في الزمن الحاضر، فلو قال: أنت طالق غداً واليوم لزمه ثنتان لأنه لا يلزم من تطليقها في الغد تطليقها في اليوم بخلاف عكسه، وهنا لا يتأتى هذا التعليل، فلو قال لها: أنت طالق أمس واليوم فيه أن الواقع أمس واقع اليوم فيكون عكس أنت طالق غداً واليوم فيقع به واحدة، أم عكسه، وهو أنت طالق اليوم وأمس فإنه يقع به ثنتان، لأن إيقاع الطلاق اليوم لا يستلزم إيقاعه بالأمس، على أن الأمس قبل اليوم، فهو بالنسبة له

حاضر: والقاعدة الماضية تقتضي أن البدء بالحاضر يستلزم اتحاد الطلاق لا تعدده، فالمثل الذي معناه وهو أنت طالق أمس اليوم قد بدئ فيه بالزمن الحاضر فلا يتعدد الطلاق.

فإن قلتم: إن الطلاق الواقع في اليوم لا يكون واقعاً في الأمس فيلزم طلاقان، طلاق في اليوم وطلاق في الأمس.

قلنا: إنه على هذا التأويل لا يكون فرق بين أنت طالق أمس واليوم، وبين أنت طالق اليوم وأمس لأن كلاً منهما يقال فيه: إن الواقع اليوم غير الواقع بالأمس على أن الإشكال لا يزال باقياً بالنسبة للبدء بالأمس فإنه بدء بالحاضر ومقتضاه عدم تعدد الطلاق فالحق أنه إذا قال لها: أنت طالق أمس واليوم يقع به طلقة واحدة لأن التي تطلق بالأمس تطلق اليوم وإذا قال لها: أنت طالق اليوم والأمس تطلق ثنتان فكأنه قال: أنت طالق واحدة اليوم قبلها واحدة أمس أما القاعدة المذكورة فإنها بالنسبة للحاضر والمستقبل كاليوم والغد فإذا أضاف الطلاق إلى زمن مبهم في الماضي كما إذا قال لها: أنت طالق قبل أن أخلق أو قبل أن تخلقي، أو طلقتك وأنا صبي فإنه يلغو ولا يقع به شيء. كذا إذا قال لها: طلقتك وأنا نائم، أو طلقتك وأنا مجنون فإنه يلغو ولا يقع به شيء، لأن معناه إنكار طلاقها إذ لا طلاق لهؤلاء. وكذا إذا قال: أنت طالق مع موتي، أو مع موتك فإنه يلغو ولا يقع به شيء، لأنه نسب الطلاق إلى زمن لا تكون المرأة محلاً فيه للطلاق ولا يكون هو أهلاً.

وإذا قال لها: أنت طالق قبل موتي بشهرين، أو أكثر، فإذا مات قبل مضي شهرين من وقت الحلف فإنها لا تطلق، لأنه قد اشترط لوقوع الطلاق مضي شهرين قبل موته، وهو قد مات قبل تحقق الشرط فلا يقع. أما إذا مات بعد مضي شهرين، ففي المسألة خلاف، فأبو حنيفة يقول: إنها تطلق منه، ولكن لا يقتصر الوقوع على الموت، فلا يثبت الطلاق عند الموت فقط، بل الوقوع مستند إلى المدة التي عينها قبل الموت، فالحكم بالطلاق وإن كان عند الموت ولكن مستند إلى أول المدة التي عينها من وقت الحلف فالاستناد في اصطلاح الأصوليين هو ثبوت الحكم في الحال مستنداً إلى ما قبله بشرط بقاء المحل كل المدة.

ونظير ذلك الزكاة في النصاب فإن النصاب تجب فيه الزكاة عند الحول. ولكن الوجوب عند الحول مستند إلى وجوده من أول الحول فثبوت الحكم وهو وجوب الزكاة في النصاب مستند إلى مضي الزمن بحيث لو لم يمض عليه حول فإنه لا يجب فيه الزكاة، أما صاحباه فإنهما يقولان أنها تطلق طلاقاً مقتصراً على وقت الموت بدون استناد إلى الزمن الأول الذي عينه، ثم في وقت الموت لا يكون الرجل أهلاً للطلاق فيلغو، ولا يقع به شيء، والاقتصار مقابل للاستناد. فهو عبارة عن ثبوت الحكم في الحال بدون نظر إلى الزمن الذي قبله. هذا، ولم تظهر لهذا الخلاف ثمرة، نعم قال بعضهم: إن المرأة - على رأي الإمام - لا ترث لأنه قد اعتبر طلاقها من أول المدة، فعند موته يكون قد مضى على طلاقها شهران على الأقل فتكون عدتها قد انقضت، لأنها قد تحيض ثلاث حيض في شهرين، وبذلك يموت عنها بعد انقضاء عدتها، فلا يكون لها الحق في ميراثه، ولكن هذا القول غير سديد، لأن الذي يطلق امرأته بهذه الحالة يكون فاراً بطلاقها من الميراث، سواء طلقها وهو مريض، أو طلقها وهو صحيح، أما الأول فظاهر، لأنه يكون قد طلقها في المرض الذي مات فيه، فلا يسقط ميراثها، وأما الثاني فلأننا إذا فرضنا أن عدتها تبتدئ من أول الوقت الذي عينه بالحلف ثم مات بعد شهرين فإن عدتها لا تنقضي بموته، إذ المعلوم أن عدة امرأة الفار أبعد الأجلين فتعتد عدة الوفاة، وهي أربعة أشهر وعشر، فيبقى لها بعد موته في العدة شهران وعشرة أيام فترثه، على أن الإمام قال: إن عدتها تبتدئ من وقت الموت لا تبتدئ من أول المدة التي عينها بالحلف، لأن سبب العدة، وهو وقوع الطلاق مشكوك فيه، إذ قد يموت قبل انقضاء الشهرين، فلا يقع، والعدة لا تثبت مع الشك في سببها، وبهذا يتضح أنها ترث على كل حال.

وإذا قال لها: أنت طالق كل يوم، فإنه يلزمه طلاق واحد إذا لم تكن له نية، أما إذا نوى تطليقها كل يوم طلقة، فإنها تطلق منه ثلاث طلقات في ثلاثة أيام، وهذا بخلاف ما إذا قال لها: أنت طالق في كل يوم، فإنه يلزمه ثلاث طلقات في ثلاثة أيام، وهذا بخلاف ما إذا قال لها: أنت طالق في كل يوم، فإنه يلزمه ثلاث طلقات في ثلاثة أيام نوى أو لم ينو، والفرق أن قوله: أنت طالق كل يوم بدون نية معناه أن كل يوم يتصف فيه طلاقها بالوقوع، فكأنه قال: طلاقك واقع في هذا اليوم وفي اليوم الذي بعده، وهكذا، ووصف الطلاق بالوقوع كل يوم لا يلزم منه تعدده كل يوم، فإذا نوى تعدده كل يوم صحت نيته، أما قوله: أنت طالق في كل يوم فمعناه أن كل يوم ظرف لوقوع الطلاق، فكأنه قال: في كل يوم وقوع الطلاق فيتعدد الوقوع كل يوم.

وإذا قال لها: أنت طالق كل جمعة، ولم ينو شيئاً لزمه طلاق واحد، وكذا إذا نوى بالجمعة الأسبوع كله فإنها لا تلزمه إلا واحدة، أما إذا نوى يوم الجمعة بخصوصه فإنه يلزمه ثلاث طلقات بمضي ثلاث جمع لوجود الفاصل بين أيام الجمع التي أرادها فتطلق منه في أول جمعة ثم يقع الفصل بينها وبين الجمعة التي تليها بالسبت والأحد الخ، ومتى وجد الفاصل تعدد الطلاق، فإذا قال لها: أنت طالق في كل جمعة لزمه الثلاث في ثلاث جمع وإن لم ينو، كما تقدم في قوله: أنت طالق في كل يوم، وإذا قال لها: أنت طالق كل شهر طلقت واحدة وإن لم ينو طلاقها في كل شهر، فإن نوى لزمه ثلاث في ثلاثة أشهر، أما إذا قال لها: أنت طالق في كل شهر فإنه يلزمه الثلاث وإن لم ينو. وإذا قال لها: أنت طالق رأس كل شهر لزمه ثلاث عند أول كل شهر طلقة وإن لم ينو، وذلك لأن رأس الشهر أوله، وقد عينه باللفظ الدال عليه، وهو - رأس - فبين رأس الشهر الأول ورأس الشهر الثاني الفاصل بالأيام التي تليه، ومتى وجد الفاصل تعدد الطلاق، كما عرفت، وهذا بخلاف قوله: أنت طالق كل شهر، فإن الشهر متصل واحد، ومعناه أن الطلاق متصف بالوقوع كل شهر، وهو كذلك ما لم ينو، كما تقدم في اليوم.

هذا إذا أضاف الطلاق إلى الزمان، أما إذا أضافه إلى المكان، كما إذا قال لها: أنت طالق في مصر أو في مكة، أو في بلدك، أو في الدار، أو في الظل، أو الشمس، فإنه تطلق في الحال فإذا قال: أردت التعليق، أعني إذا دخلت مصر، أو مكة، فإنه لا يصدق قضاء، ويصح ديانة بينه وبين الله.

أما تعليق الطلاق على الزمان الماضي، أو المستقبل إن كان ممكناً، أو واجباً، أو مستحيلاً عقلاً، أو شرعاً، أو عادة، فاقرأ حكمه مفصلاً في الجزء الثاني.

المالكية - قالوا: إذا أضاف الطلاق إلى الزمان فإن ذلك يكون على وجوه:

أحدها: أن يضيفه إلى الزمان الماضي، كما إذا قال لها: أنت طالق أمس، ونوى بذلك إنشاء طلاقها، وفي هذه الحالة تطلق منه في الحال، وإذا ادعى أنه قال ذلك هازلاً، وهو يريد الإخبار بطلاقها كذباً لا يصدق قضاء، ولكن يصدق عند المفتي، فله أن يفتيه بعدم الوقوع بينه وبين الله. وإذا أضافه إلى وقت موته، أو موتها، كما إذا قال لها: أنت طالق يوم موتي، أو يوم موتك، فإنها تطلق منه في الحال، وذلك لأنه أضاف الطلاق إلى أمر محقق الوقوع، وهو حصول الموت له أو لها، فإن لم تطلق منه الآن كانت حلالاً له مدة معينة، ومدة حياتها، فيكون ذلك شبيهاً بنكاح المتعة المحدد له زمن معين، وهو باطل، ومن باب أولى أن يقول لها: أنت طالق قبل موتي سواء قدر زمناً أو لا، فإنها تطلق منه حالاً، ومثل ذلك ما إذا قال لها: أنت طالق بعد سنة، أو بعد شهر، أو بعد جمعة، فإنها تطلق منه حالاً للعلة المذكورة، أما إذا قال لها: أنت طالق بعد موتي، أو بعد موتها فإنها لا تطلق بذلك، ومثل ذلك ما إذا قال لها: أنت طالق إن مت، أو إذا مت، أو متى مت، أو إن مت أنت الخ، فإنه لا شيء عليه، وهذا بخلاف ما إذا قال: أنت طالق بعد موت زيد، أو إن مات زيد، أو يوم موته، أو بعد موته فإنها في هذه الحالة تطلق عليه حالاً، وإذا قال لها: طلقتك وأنا صبي، أو وأنا مجنون وكانت

زوجة له وهو متصف بذلك، فإنه لا يقع عليه شيء، وإذا علق الطلاق على فعل ماضي يستحيل وجوده عقلاً، أو عادة، أو شرعاً، فإن طلاقه يقع على الفور، كما إذا قال: الطلاق يلزمني، لو جاء زيد أمس لجمعت بين وجوده وعدمه، فالجمع بين الوجود والعدم مستحيل عقلاً، وهو وإن كان قد امتنع لامتناع مجيء زيد، وامتناعه ليس مستحيلاً، بل واجباً، ولكن الطلاق بحسب الظاهر مرتبط بالجمع بين الوجود والعدم، فلذا وقع منجزاً، وكذا إذا علقه على فعل مستحيل عادة، كما إذا قال: يلزمني الطلاق لو جاء زيد أمس لوضعته في سماء الدنيا، فإن ذلك مستحيل عادة، فيقع طلاقه فوراً، وكذا إذا علقه على فعل واجب شرعاً، كقوله: لو جاء زيد أمس لقضيته دينه، فإنه في كل ذلك يقع فوراً، وإذا عليقه على فعل جائز شرعاً، كقوله يلزمني الطلاق لو جئتني أمس لتعشيت معك، أو لأطعمتك فاكهة، ففيه خلاف، بعضهم يرى وقوع الطلاق فوراً بهذا، وهو ضعيف. والمعتمد أنه لا يقع به شيء إن كان جازماً بالفعل، بحيث أنه حلف وهو جازم بأنه لو جاءه حقيقة لأطعمه، أما إن كان كاذباً فيما يقول: فإن طلاقه يقع.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - إذا أضاف الطلاق إلى الزمان، كما إذا قال: أنت طالق يوم كذا، أو في... ...

وإذا علقه على فعل ماض واجب فإنه لا يحنث، سواء كان واجباً عقلاً، أو شرعاً، أو عادة، فمثال الأول أن يقول: عليه الطلاق لو جاءه أمس لم يجمع بين وجوده وعدمه، ومثال الثاني أن يقول: لو كنت غير نائم أمس لصليت الظهر، ومثال الثالث أن يقول: لو رأيت أسداً أمس لفررت منه فإن الفرار من الأسد واجب عادة. وإذا علق على فعل مستقبل ممتنع عقلاً، أو عادة، أو شرعاً فإنه لا يحنث، مثال الأول أن يقول لها: أنت طالق إن جمعت بين الضدين، ومثال الثاني أن يقول لها أنت طالق إن لمست السماء ومثال الثالث أن يقول لها: إن زنيت فأنت طالق، لأنه علق الطلاق على الزنا في المستقبل، وهو ممتنع شرعاً، وهذا بخلاف ما إذا قال لها إن لم أجمع بين الضدين فأنت طالق، أو إن لم ألمس السماء فأنت طالق، أو إن لم تزن فأنت طالق، فإن الطلاق يقع منجزاً في الحال ويقع للصيغة الأولى: صيغة بر، وللثانية صيغة حنث.

هذا وقد تقدم ما يوضح ذلك في كتاب الإيمان. أول الجزء الثاني.

الشافعية - قالوا: إذا أضاف الطلاق إلى الزمان المستقبل فإنه يقع عند أول جزء من ذلك الزمان. فإذا كان في شهر شعبان مثلاً. وقال: أنت طالق في شهر رمضان طلقت منه في أول جزء من ليلة أول يوم في رمضان. فإذا كان أول رمضان يوم الخميس تطلق بغروب شمس يوم الأربعاء الذي قبله. ولو رأى الهلال قبل غروب الشمس، ومثل ما إذا قال لها: أنت طالق في غرته أو أوله، أو رأسه. أما إذا قال لها: أنت طالق في نهار شهر شعبان، أو في أول يوم منه فإنه تطلق في فجر أول يوم منه، وإذا قال لها: أنت طالق في آخره تطلق في آخر جزء من أيامه.

هذا إذا كان في شهر شعبان، فإن قال لها: أنت طالق في رمضان بعد أن مضى خمسة أيام من رمضان مثلاً، فإنها تطلق في أول جزء من رمضان في السنة الآتية، وبعضهم يقول: بل تطلق منه في الحال، وهذا بخلاف ما إذا قال لها: أنت طالق شهر رمضان، أو شعبان، فإنه يقع حالاً، سواء كان في الشهر الذي عينه أو لا، وإذا قال لها، وهو في الليل: أنت طالق إذا مضى يوم تطلق بغروب شمس الغد، وإذا قال لها ذلك، وهو في النهار تطلق بغروب شمس اليوم التالي، أما إذا قال لها: إذا مضى اليوم فأنت طالق، وكان في أول اليوم نهاراً، فإنها تطلق بغروب شمس ذلك اليوم، أما إذا قال لها: أنت طالق بمضي ذلك اليوم، وهو في الليل، فإنه يكون لغواً، ولا يقع به شيء، لأنه لم يكن في اليوم، بل كان في الليل، فلا معنى لقوله: أنت طالق اليوم، وهذا بخلاف ما لو قال لها: أنت طالق اليوم، فإنه يقع حالاً، سواء كان في الليل، أو في النهار. وذلك لأنه أوقع الطلاق في الوقت الذي هو فيه، وتسميته نهاراً وهو في الليل لا تؤثر في ذلك.

وإذا قال لها: أنت طالق بمضي شهر، أو سنة تطلق إذا مضى شهر كامل وسنة كاملة غير الشهر الذي هو فيه، وغير السنة التي هو فيها، أما إذا قال لها: أنت طالق إذا مضى الشهر أو السنة فإنه يقع في أول الشهر الذي يليه وفي أول السنة التي تلي السنة التي هو فيها، فيقع في أول يوم من المحرم.

أما إذا أضاف الطلاق إلى الزمن الماضي، كما إذا قال لها: أنت طالق أمس أو الشهر الماضي، فإنه يقع حالاً، سواء قصد إيقاعه حالاً، أو قصد إيقاعه أمس، أو لم يقصد شيئاً.

هذا، وقد عرفت مما تقدم في مباحث الإيمان - في الجزء الثاني - أن المحلوف عليه إن كان واجباً عقلاً، أو عادة، كقوله: عليه الطلاق ليموتن، أو لا يصعد إلى السماء، فإنه لا ينعقد ويكون لغواً، وإن كان ممكناً عقلاً، وعادة فإنه ينعقد، كما إذا قال: عليه الطلاق ليدخلن هذه الدار، أو لا يدخلها، فإن دخولها وعدم دخولها ممكن عقلاً وعادة، وكذا ينعقد إذا كان مستحيلاً عادة، كقوله: عليه الطلاق ليصعدن إلى السماء، أو ليحملن الجبل ويقع الطلاق في الحال زجراً لصاحبه الخ ما هو مفصل هناك. فارجع إليه.

الحنابلة - قالوا: إذا أضاف الطلاق إلى الزمن الماضي، فقال لها أنت طالق أمس، أو أنت طالق قبل أن أتزوجك، فإنه إذا نوى به الطلاق في الحال وقع الطلاق في الحال، فإن لم ينو وقوعه في الحال بأن أطلق ولم ينو شيئاً. أو نوى إيقاعه في الماضي لم يقع الطلاق وذلك لأن الطلاق رفع لحل الاستمتاع، وهو لا يملك رفع الحل في الزمن الماضي، لأنه وجد بالفعل وانقضى، فلا معنى لرفعه، وإن كانت متزوجة بزوج قبله وطلقها، فقال: إنه أراد الإخبار عن طلاق زوجها الأول فكأنه قال: أنت طالق من زوجك الأول، فإنه يقبل قوله، ومثل ذلك ما إذا كان قد تزوجها هو ثم طلقها ثم تزوجها ثانياً وقال: إنه أراد الإخبار عن الطلاق الأول، فإنه يقبل منه، إلا إذا وجدت قرينة تمنع إرادة ذلك، كما إذا كانا في حالة غضب أو سألته الطلاق فإنه في هذه الحالة لا يصدق في قوله.

وإذا قال لها: أنت طالق قبل قدوم زيد بشهر فقدم زيد قبل انقضاء الشهر فإنها لا تطلق بل لا بد في طلاقها من انقضاء الشهر قبل قدومه، حتى لو قدم مع بقاء آخر جزء من الشهر لا تطلق، ومن حلف على زوجته بمثل هذا اليمين فإنه يجب عليه أن لا يقربها بعد ذلك، فإذا فعل حرم عليه إذا كان الطلاق بائناً، وللزوجة النفقة حتى يتبين وقوع الطلاق، فإن قدم بعد انقضاء شهر وجزء يسع وقوع الطلاق فإنه يقع الطلاق في ذلك الجزء، ويتبين أيضاً أن وطأه إياها في أثناء هذا الشهر حرام، ويلزمه به مهر مثلها بما نال من فرجها إن كان الطلاق بائناً، فإن كان رجعياً فلا يكون محرماً وتحصل به رجعتها.

وإذا أضاف الطلاق إلى الزمن المستقبل وقال لها: أنت طالق غداً فإنها تطلق عند طلوع فجر الغد ومثل ذلك ما إذا قال لها: أنت طالق يوم السبت، أو أنت طالق في رجب فإنها تطلق في أول جزء منه، وله في هذه الحالة أن يطأ زوجته قبل حلول وقت الطلاق، وإذا قال أردت آخر لغد أو آخر رجب، فإنه لا يسمع قوله لا ديانة ولا قضاء.

وإذا قال لها: أنت طالق اليوم طلقت في الحال، ومثل ذلك ما إذا قال لها: أنت طالق في هذا الشهر الذي هو فيه فإنها تطلق حالاً، فإذا قال إنه أراد آخر الوقت، فإنه يصدق ديانة وحكماً.

وإذا قال: أنت طالق في أول رمضان أو رأسه طلقت في أول جزء منه، ولا يصدق في قوله: إنه أراد وسطه، أو آخره. أما إذا قال: في غرة رمضان، إنه أراد اليوم الأول، أو الثاني، أو الثالث فإنه يصدق، لأن الثلاثة الأول من الشهر تسمى غرراً، وإن قال: بانقضاء رمضان، أو بآخره، أو في انسلاخه طلقت في آخر جزء منه، وإن قال: أنت طالق اليوم، أو غداً طلقت في الحال، وإن قال: أنت طالق غداً، أو بعد غد طلقت في الغد، لأنه هو السائل، وإذا قال لها: أنت طالق اليوم وغداً وبعد غد طلقت واحدة بأنت طالق اليوم، لأن التي تطلق اليوم تطلق غداً، وبعد غد، بخلاف ما إذا قال: أنت طالق في اليوم،

وفي غد، وبعد غد، فإنها تطلق ثلاثاً، وذلك لأنه في الصورة الأولى لم يكرر لفظ - في - ، أما في الصورة الثانية فقد كررها وتكرارها دليل على أنه يريد تكرار الطلاق وإذا قال لها: أنت طالق كل يوم لزمه طلاق واحد، بخلاف ما إذا قال: أنت طالق في كل يوم، فإنه يلزمه ثلاث طلقات في ثلاثة أيام لتكرار في. وإذا قال لها: أنت طالق قبل موتي أو موتك بشهر، فإنه إن مات أحدهما قبل مضي الشهر لم تطلق، وإذا مات بعد الحلف بشهر وساعة يمكن فيها إيقاع الطلاق وقع الطلاق، ولا ترث المرأة في هذه الحالة إن طلاقها بائناً، لأنه لا يتصور في هذا اليمين الفرار من الميراث، إلا أن يكون الطلاق رجعياً فإنه لا يمنع التوارث ما دامت في العدة.

وإذا قال لها: أنت طالق قبل موتي، أو موتك، أو موت زيد، ولم يقيد بزمن فإنها تطلق في الحال، وإن قال: قبيل موتي يقع الطلاق في آخر وقت من حياته، أي في الزمن الذي وقع بعده موته مباشرة، وإذا قال: أنت طالق بعد موتي، أو مع موتي لم تطلق لأنها لا تكون محلاً للطلاق في هذه الحالة.

وإذا علق طلاقها على فعل مستحيل عقلاً، أو عادة. كقوله: إن جمعت بين الضدين فأنت طالق أو إن طرت إلى السماء فأنت طالق أو إن شربت ماء فأنت طالق لا يقع بذلك شيء بخلاف ما إذا علق الطلاق على عدم الفعل المستحيل، كقوله: هي طالق إن لم أشرب ماء هذا الكوز ولا ماء فيه، فإنها تطلق في الحال، أو إن لم أصعد إلى السماء، أو إن لم أجمع بين الضدين، وقد تقدم مزيد لذلك في الأيمان في الجزء الثاني، فارجع إليه).

----

3 مبحث إذا وصف الطلاق أو شبهه بشيء

*-إذا قال لها: أنت طالق طلقة شديدة، أو عريضة، أو قال لها: أنت طالق كالجبل ونحو ذلك. فإن فيه تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: هذا المبحث يشتمل على أمور:

أحدها: أن يصف الطلاق بصفة كما ذكر في الأمثلة المذكورة، وحكم هذا أنه يقع به طلقة بائنة، وذلك لأن الصفة تشعر بالزيادة على أصل المعنى وتجب البينونة، ويشترط أن يقول: أنت طالق طلقة شديدة أو تطليقة شديدة، فإن لم يذكر التطليقة، بأن قال: أنت طالق شديدة، أو قال: أنت طالق عريضة، أو قوية، أو طويلة، فإنه يلزمه بذلك طلقة رجعية لا بائنة، لأن الصفة في هذه الحالة ليست للطلاق بل للمرأة، ويقع واحدة بائنة أيضاً بقوله: أنت طالق طلقة طول الجبل، أو عرض الأرض ونحو ذلك.

ثانيها: أن يصف الطلاق بأفعل التفضيل، كأن يقول: أنت طالق أفحش الطلاق، أو أشر الطلاق، أو أخبثه، أو أشده، أو أكبره، أو أعرضه، أو أطوله، أو أغلظه، أو أعظمه، وحكم هذا أنه يقع به طلقة بائنة، كالصورة الأولى، وذلك لأن أفعل يدل على التفاوت، فالطلاق الذي يوصف به يكون أقوى من غيره، وهذا معنى البائن.

ثالثاً: أن يشبه الطلاق بشيء عظيم، كأن يقول لها: أنت طالق طلقة كالجبل، وحكم هذا أنه يقع به طلقة بائنة كالذي قبله، وذلك لأن التشبيه يقتضي الزيادة، وهي معنى البينونة، وبعضهم يقول: إنه لا يقع به بائن إلا إذا صرح بلفظ العظم، بأن يقول: أنت طالق طلقة كعظم الجبل، وهو أبو يوسف.

رابعها: أن يشبه الطلاق بشيء حقير ولم يذكر العظم، كأن يقول لها: أنت طالق طلاقاً كرأس الإبرة، وفي هذا خلاف، والمعتمد أنه يقع به البائن، وهو رأي الإمام، فإذا ذكر لفظ العظم، بأن قال لها: أنت طالق طلاقاً كعظم رأس الإبرة، فقال بعضهم: إنه يكفي في البينونة وقال بعضهم: لا يكفي.

والحاصل أنه إذا قال لها: أنت طالق طلاقاً كعظم الجبل وقع بائناً باتفاق، فإذا قال: كالجبل ولم يقل: كعظم الجبل يقع بائناً عند أبي حنيفة وزفر، ويقع رجعياً عند أبي يوسف، لأن الشرط عنده ذكر لفظ - العظم - وإذا قال: أنت طالق كرأس الإبرة وقع بائناً عند أبي حنيفة فقط، وإذا قال: كعظم رأس الإبرة وقع بائناً عند أبي يوسف، وأبي حنيفة، لأن أبا يوسف يكتفي بذكر العظم، ولو كان المشبه به حقيراً، أما زفر فإنه يشترط أن يكون المشبه به عظيماً في ذاته ولو لم يذكر لفظ العظم فلا يقع به البائن عنده.

وإذا قال لها: أنت طالق كألف، فإن أراد التشبيه في العدد لزمه الثلاث، وإن أراد التشبيه في العظم لزمه طلاق واحد بائن.

هذا، وإذا نوى بأي لفظ من الألفاظ المتقدمة الثلاث فإنه يلزمه ما نواه، لما علمت أن نية الثلاث تصح بخلاف نية الاثنتين.

وإذا قال لها: أنت طالق طلاق البدعة ولا نية له، فإنه يقع به واحدة بائنة، وقيل لا تقع بائنة إلا إذا نوى واحدة بائنة، وإن نوى الثلاث فثلاث، أما إذا لم ينو فإنه يقع بها واحدة رجعية إن كانت المرأة حائضاً، أو نفساء أو في طهر جامعها فيه، فإن لم تكن كذلك فلا تطلق حتى تحيض، أو يجامعها في الطهر، لأن طلاق البدعة هو أن تكون حائضاً، أو نفساء، أو في طهر جامعها فيه كما تقدم.

وإذا قال لها: أنت طالق طلاق الشيطان طلقت منه بائنة، وإذا قال لها: أنت طالق ملء البيت، فإن كان عرضه الكثرة في العدد طلقت ثلاثاً، وإن كان عرضه طلقة عظيمة كالشيء العظيم الذي يملأ البيت بعظمه لزمته واحدة بائنة، وإذا قال لها: أنت طالق بائن أو البتة يقع به واحدة بائنة أيضاً، وإذا نوى بقوله: طالق واحدة، وبقوله: بائن طلقة أخرى لزمه ثنتان، وذلك لأنه وإن وقع بلفظ طالق واحدة رجعية ولكن وصفها بالبائن بعد ذلك جعلها بائنة إذ لا يمكن رجعتها في هذه الحالة، وإذا عطف بالواو، أو ثم قال: أنت طالق وبائن، أو ثم بائن ولم ينو شيئاً لزمه واحدة رجعية، وإن نوى أكثر لزمه ما نوى، أما إذا عطف بالفاء، قال: أنت طالق فبائن فإنه يلزمه طلقتان وإن لم ينو، والفرق أن الفاء للتعقيب بلا مهلة، والبينونة التي تعقب الطلاق بلا مهلة تجعله بائناً، فكأنه قال لها: أنت طالق بائن، بخلاف العطف بثم فإنه للتراخي، والبينونة التي يوصف بها الطلاق متراخياً تلغى، أما العطف بالواو فإنه يحتمل الأمرين: التعقيب، والتراخي، فيحمل على التراخي، وإذا قال لها: أنت طالق طلقة تملك بها نفسك لزمه طلاق بائن لأنها لا تملك نفسها إلا بالبائن، وإذا قال لها: أنت طالق أكثر الطلاق وكثيره فإنه يلزمه الثلاث، ولو قال: إنه أراد اثنتين لا يسمع منه لا قضاء ولا ديانة، لأن أكثر الطلاق وكثيره ثلاث على الراجح، مثل ذلك ما إذا قال لها: أنت طالق بالثمانين، أو ألف طلقة، أو ألوفاً، أو مراراً، فإنه يلزمه بذلك الثلاث، وإذا قال لها: أنت طالق لا قليل ولا كثير لزمه ثلاث، وذلك لأن قوله: لا قليل معناه الكثير، فتقع الثلاث، وقوله بعد ذلك ولا كثير لا قيمة له، وقيل يلزمه ثنتان، لأن كثير الطلاق ثنتان، والقولان مرجحان، فلو عكس وقال لها: أنت طالق لا كثير ولا قليل يلزمه واحدة، لأن نفي الكثير يصدق بالقليل، وهو الواحدة، فقوله بعد ذلك ولا قليل ملغى، لأنه لا يملك نفي الواقع، وقيل يقع ثنتان، لأنه نفى الكثير والقليل فلزمه ما بينهما، وهو الاثنتان، لأنهما وسط، فلا يقال لهما كثير ولا يقال لهما قليل.

وإذا شبه بالعدد فيما لا عدد له تلزمه واحدة رجعية، فإذا قال لها: أنت طالق عدد التراب. أو عدد الشمس، أو عدد شعر بطن كفي، أو عدد ما في هذا الحوض من السمك، ولا سمك فيه، فإنه يلزمه واحدة رجعية بكل ذلك، أما إذا شبه بما له عدد، كشعر يده أو ساقه فإنه يلزمه الثلاث ما لم يكن المشبه به أقل، وإذا قال لها: أنت طالق عدد الرمل يلزمه ثلاث، والفرق بين الرمل والتراب أن التراب اسم جنس إفرادي يصدق على الكثير والقليل، كالماء والعسل أما الرمل فإنه اسم

جنس جمعي لا يصـــدق على أقل من ثلاثة، ويفرق بينه وبين مفرده بالتاء كتمر وتمرة، ورمل ورملة، ومثل ذلك ما إذا أضافه إلى عدد مجهول، كقوله: أنت طالق كشعر إبليس فإنه يلزمه به واحدة.

خاتمة: إذا قال لها: لست لك بزوج أو لست لي بامرأة، فقيل: إنه كناية يقع به الطلاق بالنية، وقيل: لا يقع به شيء لأنه ليس من ألفاظ الكنايات، على أن القائل بوقوع الطلاق بها يقول: إنه رجعي لا بائن.

المالكية - قالوا: إذا وصف الطلاق بصفة لا تشعر بالشدة، كما إذا قال لها: أنت طالق أجمل الطلاق، أو أحسنه، أو خيره. أو نحو ذلك لزمته واحدة، إلا أن ينو أكثر فإنه يلزمه ما نواه أما إذا وصفه بصفة أفعل كقوله: أنت طالق شر الطلاق، أو أسمجه، أو أشده، أو أقذره أو أنتنه، أو أكثره فإنه يلزمه ثلاث طلقات منجزة، سواء دخل بها أو لم يدخل وإذا قال لها: أنت طالق ثلاثاً للســـنة لزمه الثلاث في المدخول بها باتفاق، وفي غير المدخول بها قيل: تلزمه واحدة، وقيل: بل الثلاث، وهو الراجح.

وإذا قال لها: أنت طالق ثلاثاً للبدعة أو بعضهن للسنة وبعضهن للبدعة لزمه الثلاث في المدخول بها وغيرها، أما إذا قال لها: أنت طالق واحدة للبدعة، أو واحدة للسنة أو قال: واحدة لا للبدعة ولا للسنة، فإنه يلزمه واحدة ومثل ذلك ما إذا قال: أنت طالق للسنة أو للبدعة ولم يقيد بواحدة فإنه يلزمه واحدة ما لم ينو أكثر في كل هذا فإنه يعمل بما نواه.

وإذا شـبه الطلاق بشـيء كبير، أو عظيم، كما إذا قال: أنت طالق واحدة كالجبل، أو الجمل، أو القصـر، ولم ينو بها أكثر، فإنه يلزمه واحدة. الشافعية - قالوا: إذا وصف الطلاق بصفة، سواء كانت على وزان أفعل أو لا، إلا ما نتق به أو نواه. فلو قال: أنت طالق طلقة واحدة. أو طلقة كبيرة، أو عظيمة، أو أعظم الطلاق، أو أكبره، أو أطوله، أو أعرضـه، أو أشـده، أو ملء الجبل أو ملء السماء والأرض فإنه يقع به واحدة ما لم ينو أكثر، فيلزمه ما نواه.

وإذا قال لها: أنت طالق أقل من طلقتين وأكثر من واحدة لزمه ثنتان. أما إذا قال لها: أنت طالق لا كثير ولا قليل لزمه واحدة، أما إذا قال لها: أنت طالق لا أقل الطلاق ولا أكثره فإنه يلزمه الثلاث، لأن قوله، لا أقل الطلاق معناه أكثره، وهو الثلاث فقوله بعد ذلك ولا أكثره لغو، لأنه لا يملك رفعه بعد وقوعه، وإذا نوى بقوله: لا أقل الطلاق ثنتان لزمه ثنتان وإذا قال لها: أنت طالق طلاق الســـنة أو طلقة حســـنة، أو أحســـن الطلاق أو أجمله، أو أنت طالق طلاق البدعة، أو طلقة قبيحة، أو أقبح الطلاق أو أفحشـه، فإن أراد طلاق السـنة بالأوصـاف الحسـنة، والطلاق البدعة بالوصاف القبيحة، ينظر إن كانت المرأة في طهر لا وطء فيه طلقت بالأوصاف الحسنة حالاً، لأنها متصفة بحالة السنة، وإن كانت حائضاً، أو في طهر جامعها فيه تطلق بالأوصاف القبيحة حالاً، وإلا طلقت عند تحقق الوصف، فإن كانت في طهر لم يجامعها فيه، وقال لها: أنت طالق للبدعة لا تطلق حتى تحيض، وإلا طلقت حالاً، ومثل ذلك ما إذا قال لها: أنت طالق للسنة، وكانت حائضاً فإنها لا تطلق حتى تطهر ولم يجامعها في ذلك الطهر.

أما إذا نوى وصف الطلاق بالحسن لأن امرأته قبيحة لا يصح معاشرتها، فطلاقها حسن جميل، ولكنها كانت حائضاً وقع الطلاق في الحال وكذا إذا نوى وصـــفه بالقبح لأن امرأته حســـنة الخلق وطلاقها قبيح، فإنه يقع في الحال ولو كانت في طهر لم يجامعها فيه، فلا تنتظر الحيض حتى يكون طلاقها قبيحاً. هذا كله إذا كانت المرأة ممن يتف طلاقها بالســـنة أو البدعة، فإن كانت غير مدخول بها لا يتصف طلاقها بسني ولا بدعي، كما تقدم فإن طلاقها الموصوف بهذه الصفات يقع في الحال.

وإذا شـبه الطلاق بعدد وقع بقدر هذا العدد، فلو قال لها أنت طالق كألف طلقة لزمه الثلاث وكذا إذا قال لها: أنت طالق عدد الرمل بخلاف أنت طالق عدد التراب فإنه يقع به واحدة كما يقول الحنفية، وإذا قال لها: أنت كمائة طالق، لزمه واحدة لأنه شـبهها بمائة امرأة طالق، ولم يشـبه طلاقها بمائة طلقة بخلاف ما إذا قال لها: أنت مائة طالق، فإنه يلزمه

الثلاث كما يلزمه بقوله: أنت طالق مائة مرة، أو بالثمانين، وإذا قال لها: أنت طالق بعدد شعر إبليس لزمه طلاق واحد لأن شعر إبليس غير معلوم فيلغى العدد، وإذا قال لها: أنت طالق عدد ما لاح بارق أو عدد ما مشى الكلب حافياً، أو عدد ما حرك الكلب ذنبه لزمه الثلاث.

خاتمة إذا قال لها: أنت طالق كما حللت حرمت لزمه طلقة واحدة، وإذا قال لها: علي الطلاق الثلاث إن رحت دار أبيك فأنت طالق فقيل: يقع واحدة، وقيل يقع به ثلاث، والأول أظهر، لأن أول الصيغة ليس بيمين، فلا يقع به شيء.

الحنابلة - قالوا: إذا وصف الطلاق بصفة حسنة، كقوله: أنت طالق طلقة فاضلة، أو عادلة أو كاملة، أو جميلة، أو قال لها: أنت طالق أحسن الطلاق، أو أجمله، أو أقربه، أو أعدله، أو أكمله، أو أفضله، أو أتمه، فإنه يحمل كل ذلك على الطلاق السني، بمعنى أنها إن كانت في طهر لم يجامعها فيه وقع عليه الطلاق في الحال، لأنه هو الطلاق الحسن الجميل وإلا بأن كانت حائضاً أو نفساء، أو في طهر جامعها فيه، فإنها لا تطلق إلا إذا حاضت وطهرت طهراً لم يجمعها فيه إلا إذا نوى أن يقول لها: إن أحسن أحوالك هي أن تكوني مطلقة فإنه يقع في الحال وإذا ادعى أنه أراد وصف طلاقها بالحسن لقبيح معاشرتها، بمعنى إن كانت قبيحة المعاشرة كان طلاقها حسناً جميلاً لم يقبل قوله إلا بقرينة لأنه خلاف الظاهر.

وعلى عكس ذلك إذا وصف طلاقها بصفة قبيحة، كما إذا قال لها: أنت طالق أسمج الطلاق أو أردأه، أو أنتنه، ونحو ذلك طلقت للبدعة بمعنى أنها إن كانت حائضاً، أو نفساء أو كانت في طهر جامعها فيه فإنها تطلق حالاً، وإلا طلقت عند الحيض أو الطهر الذي جامعها فيه، وأما إذا نوى أن يصف حالها بالقبح، بمعنى أن أقبح أحوالها هي الحالة التي تطلق فيها فإنها تطلق في الحال أما إذا نوى أن يصف طلاقها بالقبح لحسن معاشرتها، فكأنه يقول لها: إن طلاقك قبيح لحسن معاشرتك فإنه لا يصدق إلا بالقرينة، كما ذكر أولاً.

هذا كله إذا كانت مدخولاً بها غير حامل، وإلا طلقت في الحال، وإذا قال لزوجته: أنت طالق واحدة بائنة، أو واحدة بتة وقعت واحدة رجعية لأنه وصف الواحدة بغير وصفها، فألغي الوصف.

وإذا قال لها: أنت طالق كل الطلاق، أو أكثر بالثاء أو أنت طالق جميعه، أو منتهاه، أو غايته لزمه الثلاث وإن نوى واحدة، وكذا إذا قال لها: أنت مائة طالق أو يا مائة طالق، فإنه يلزمه الثلاث، ومثل ذلك ما إذا شبه الطلاق بشيء يتعدد كعدد الحصى أو التراب أو الرمل أو القطر، أو الريح، أو الماء، أو النجوم، أو الجبال، أو السفن، أو البلاد فإنها تطلق في كل ذلك ثلاثاً، وكذا إذا قال لها: أنت طالق كألف، أو كمائة، فإن نوى التشبيه في الشدة لا في العدد يسمع منه قضاء.

وإذا قال: أنت طالق أشد الطلاق أو أغلظه، أو أكبره، أو أطوله، أو أعرضه، أو ملء الدنيا، أو ملء البيت أو مثل الجبل أو مثل عظم الجبل، فإنه يقع بكل هذا واحدة رجعية ما لم ينو أكثر).

----

*3 * مبحث هل للزوج أن ينيب زوجته أو غيرها في الطلاق

*-قد عرفت أن الرجل هو الذي يملك الطلاق دون المرأة. وذلك لأمرين:

أحدهما: أن الشريعة قد كلفت الرجل بالإنفاق على المرأة وأولادها منه حال قيام الزوجية وبعدها إلى أمد معين، وكلفته أيضاً بأن يبذل لها صداقاً قد يكون بعضه مؤجلاً إلى الطلاق، وأن يدفع لها أجرة حضانة ورضاع إن كان له منها أولاد في سن الحضانة والرضاع وهذا كله يستلزم نفقات يجب أن يحسب حسابها بعد الفراق، فمن العدل أن يكون الطلاق بيد الرجل لا بيد المرأة، لأنه هو الذي يغرم المال، وربما كان عاجزاً عن القيام بالانفاق على مطلقته وعلى غيرها، فلا يندفع في الطلاق، ويترتب على ذلك عدم تفرق الأسرة وانحلالها، أما لو كان الطلاق بيد المرأة فإنها لا تبالي بإيقاعه عند سورة الغضب، إذ ليس أمامها من التكاليف ما يحول بينها وبين إيقاع الطلاق، بل ربما زينت لها سورة الغضب إيقاع الطلاق كي

ترغم الرجل على دفع حقوقها لترهقه بذلك انتقاماً منه، وذلك حيف ظاهر تتنزه عنه الشريعة الإسلامية التي هي من عند الله العليم الخبير.

ثانيهما: أن المرأة مهما أوتيت من حكمه فإنها سريعة التأثر بطبيعتها فليس لها من الجلد والصبر مثل ما للرجل، فلو كان الطلاق بيدها فإنها تستعمله أسوأ استعمال لأنها لا تستطيع ضبط نفسها كما يستطيع الرجل، فمن العدل والمحافظة على استمرار الزوجية وبقائها أن يكون الطلاق بيد الرجل لا بيد المرأة.

لعل بعضهم يقول: إن كثيراً من الرجال على هذا المنوال فهم لا يبالون أن يحلفوا بالطلاق لأقل الأمور شأناً وأحقرها منزلة. بل بعضهم يحلف بالطلاق لمناسبة ولغير مناسبة، وكأن الطلاق من كلمات التسلية واللعب، والجواب: أن الشريعة الإسلامية لم تشرع لهؤلاء الجهلة فاسدي الأخلاق الذين لا يعرفون من الإسلام إلا أنهم مسلمون فحسب، وإنما شرعت للمسلمين حقاً الذين يستمعون قول الله وقول رسوله فيعملون به، فلا ينطقون بالطلاق إلا لحاجة تقتضيه، أما هؤلاء المستهترون الذين لا يبالون بأمر الله ولا ينفذون قول رسول الله، فإن الله لا يعبأ بهم.

وإذا كان الطلاق ملكاً للرجل وحده كان من حقه أن ينيب عنه غيره، سواء كان النائب زوجته أو غيرها، وفي ذلك تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: للرجل أن ينيب عنه امرأته في تطليق نفسها منه. كما له أن ينيب عنه غيرها، في الطلاق على ثلاثة أوجه:

الوجه الأول: الرسالة، وهو أن يرسل لها رسولاً يخبرها بأن زوجها يقول لها: اختاري، فالرسول ينقل عبارة الزوج إلى المرأة، فلم ينشئ عبارة من نفسه، فإذا نقل لها الرسول ذلك واختارت نفسها بالشرائط الآتية طلقت منه.

الوجه الثاني: التوكيل، وهو أن يقيم الزوج غيره مقام نفسه في تطليق امرأته، سواء كانت المرأة نفسها. أو غيرها إلا أن المرأة لا يمكن أن تكون وكيله،لأن الوكيل يعمل عملاً للغير، أما المرأة، فإنها تطلق نفسها فلا يعمل لغيرها، وعلى هذا يكون توكيلها تفويضاً، ولو صرح بالتوكيل كما سيأتي توضيحه قريباً، والفرق بين الرسول والوكيل أن الرسول ينقل عبارة الزوج ولا ينشئ عبارة من نفسه، أما الوكيل فإنه يعبر بعبارته فلم ينقل عبارة موكله.

الوجه الثالث: التفويض، وهو تمليك الغير الطلاق، ويفرق بين الوكالة والتفويض، بأن المفوض مالك يعمل بمشيئته، بخلاف الوكيل فإنه يعمل لمشيئته موكله، ويختلف كل من التوكيل والتفويض في عدة أحكام، منها أن الزوج المفوض لا يملك الرجوع بعد التفويض فإذا قال لامرأته: طلقي نفسك فإنها تملك الطلاق بمجرد قوله هذا، ولو لم تقل: قبلت، وليس له أن يقول: قد رجعت أو قد عزلتك بخلاف التوكيل، فإن له أن يعزل وكيله، فإذا قال لشخص أجنبي: طلق امرأتي فإن له أن يقول بعد ذلك: عزلتك، لأن هذه العبارة توكيل، وله أن يبطل توكيله بوطء زوجته، ومنها أن التفويض لا يبطل بجنون الزوج، بخلاف التوكيل، ومنها أنه لا يشترط في المفوض إليه أن يكون عاقلاً، فإذا فوض لامرأته المجنونة أو فوض لصغير لا يعقل وطلق امرأته أو طلقت نفسها وقع الطلاق بخلاف الوكيل فإنه يشترط فيه أن يكون عاقلاً من أول الأمر، والفرق بين الحالتين أنه في الحالة الأولى قد ملك الزوج الطلاق الذي له إيقاعه للمجنون، فالمجنون أوقع ما أعطاه إياه، نعم إذا فوض الطلاق إلى عاقل ثم جن فإن التفويض يبطل، لأنه ملكه وهو عاقل، ومنها أن التفويض يتقيد بالمجلس، فإذا قام المفوض إليه من المجلس قبل أن يطلق أو يختار بطل التفويض، كما سيأتي قريباً.

ثم إن التفويض ينقسم إلى قسمين: صريح، وكناية، وألفاظ الصريح، كأن يقول لزوجته: طلقي نفسك،أو يقول لها طلقي نفسك إذا شئت أو متى شئت، أو نحو ذلك، فلذلك تفويض الطلاق إلى المرأة تملك به تطليق نفسها في المجلس،

حتى ولو قال لها: وكلتك في تطليق نفسك، فإن هذا وإن كان قد صرح فيه بلفظ التوكيل، ولكن المرأة في هذه الحالة لا تنطبق عليها الوكالة لأن الوكيل يعمل لغيره، وهي تطلق نفسها، فلا تعمل لغيرها، فكلمة الوكالة لا تخرج العبارة عن التفويض، ومثل ذلك ما إذا قال لغير امرأته، طلق امرأتي متى شئت، أو إذا ما شئت، أو إذا شئت وكذا إذا قال لامرأته: طلقي ضرتك إذا شئت، أو متى شئت الخ أما إذا قال للأجنبي: طلق امرأتي أو قال لامرأته طلقي ضرتك، ولم يقيد ذلك بالمشيئة، فإنه يكون توكيلاً لا تفويضاً. أما الكناية فهي لفظان، أحدهما أن يقول: اختاري. ثانيهما: أن يقول: أمرك بيدك.

ومن هذا يتبين أن ألفاظ التفويض ثلاثة: أحدها الصريح، سواء كان مقيداً بالمشيئة أو لا. ثانيها: اختاري. ثالثها: أمرك بيدك، وهما كناية لا يقع بهما الطلاق إلا بثلاثة شروط:

أحدها: أن ينوي الزوج بها الطلاق. ثانيها: أن تنوي الزوجة كذلك. ثالثها: أن تضيف الطلاق إلى نفسها وإلى زوجها، كما تقدم في مبحث إضافة الطلاق، على أن دعوى عدم النية لا تسمع من الزوج قضاء إذا كانا في حالة غضب، أو حالة مذاكرة الطلاق، ولكن ينفعه ذلك بينه وبين الله.

ويشترط لصحة التفويض بألفاظه الثلاثة أن لا يقع التطليق به في المجلس، فإذا شافهها بقوله: طلقي نفسك لزمها أن تطلق نفسها في المجلس الذي شافهها وهي جالسة فيه وكذا إذا علمت بأنه فوض إليها الطلاق وهي غائبة، فإنها يلزمها أن تطلق نفسها في المجلس الذي علمت فيه بحيث لو انتقلت منه يبطل التفويض، ومثل ذلك ما إذا فوض إلى غير الزوجة فإنه يلزمه أن تطلق في المجلس. ولا يشترط أن تطلق نفسها فوراً، بل لو مكثت في مكانها يوماً أو أكثر بدون أن تتحول منه فإن لها ذلك، وكذا لا يشترط حضور الزوج المفوض، إنما الشرط أن لا تتحول عن مكانها الموجودة فيه، وأن لا تعمل عملاً يدل على الاعراض عن تطليق نفسها. فإن تحولت عن المجلس بالانتقال إلى مكان آخر بطل التفويض، وكذا إن عملت عملاً يدل على الانصراف عن ذلك، وإن لم تتحول من مكانها وذلك كما إذا كانت جالسة فقامت، أو تكلمت بكلام أجنبي يدل على انصرافها عن الموضوع، أو شرعت في خياطة ثوبها مثلاً، أو عملت عملاً يفيد الإعراض، أما إذا عملت عملاً لا يدل على الإعراض والانصراف، كأن لبست ثوباً، أو شربت ماء، أو كانت قائمة فجلست، أو كانت قاعدة فاتكأت، أو نامت وهي قاعدة أو استدعت والدها للمشورة، أو استدعت الشهود فإن كل ذلك لا يبطل به التفويض، لأنه لا يدل على إعراضها.

وإذا كانت في سفينة جارية وفوض لها طلاقها فإن انتقال السفينة من مكانها لا يضرها لأنها كالمنزل بالنسبة لها، إنما الذي يبطل تفويضها أن تقوم هي من مكانها أو تعمل ما يدل على الإعراض وإذا كانت راكبة دابة سائرة فأوقفتها فإنه لا يضر، وإذا كانت واقفة فسيرتها فإنه يضر، لأنها سارت باختيارها إلا إذا أجابته بمجرد سكوته من التفويض بحيث وصلت قولها: طلقت نفسي بقوله: طلقي نفسك فإنه يصح مع تسيير الدابة، وإذا كانت في محمل يقوده الجمال فإنه يعتبر كالسفينة والبيت.

هذا إذا لم يؤقت التفويض بوقت، فإذا أقته بوقت، كأن قال لها: طلقي نفسك أثناء شهرين أو نحو ذلك فإن لها أن تطلق نفسها في خلال المدة، وإذا قال لها: طلقي نفسك متى شئت، أو متى ما شئت، أو إذا شئت، أو إذا ما شئت فإن لها أن تطلق نفسها في أي وقت شاءت، ولا يصح رجوعه على أي حال، لأنه قد ملكها الطلاق، كما تقدم.

هذا، ويتعلق بألفاظ التفويض الثلاثة المذكورة أحكام أخرى، إليك بيان ما يلزم منها:

فأما التفويض صريحاً فإنه يتعلق به أحكام، منها أنه إذا قال لزوجته: طلقي نفسك، فقالت: طلقت نفسي وقعت واحدة رجعية، سواء نوى واحدة، أو لم ينو شيئاً، وكذا إذا نوى ثنتين فإنه يقع به واحدة فقط، لما عرفت من أن الطلاق الصريح

موضوع للواحدة، فلا يصلح لنية الاثنتين، نعم إذا نوى بقوله: طلقي نفسك الثلاث فطلقت نفسها لزمته الثلاث، كما تقدم في الصريح، وإذا قال لها: طلقي نفسك، فقالت: أبنت نفسي وقع به طلاق رجعي، وذلك لأنه لما قال لها: طلقي نفسك فقد ملكها أصل الطلاق فزادت عليه وصف البينونة، فيلغي الوصف الزائد ويثبت الأصل فلا يشترط في وقوع الطلاق بقولها: أبنت نفسي أن تنوي المرأة الطلاق، كما لا يشترط إجازة الزوج الطلاق بها، وهذا بخلاف ما إذا قالت: أبنت نفسي ابتداء بدون أن يقول لها: طلقي نفسك فإنه لا يقع به الطلاق إلا إذا نوت المرأة الطلاق، وأجاز الزوج الطلاق بذلك مع نية الطلاق. أما إذا قال لها: طلقي نفسك، فقالت: اخترت نفسي فإنه لا يقع به شيء أصلاً، وذلك لأن قولها: اخترت نفسي ليست من ألفاظ التفويض لا صريحاً ولا كناية فيقع لغواً، نعم يكون كناية إذا قال لها: اختاري، فقالت: اخترت نفسي فإنه يقع به الطلاق البائن بشرط أن ينوي الزوج به الطلاق وتنوي الزوجة كذلك.

وإذا قال لها: طلقي نفسك ثلاثاً فطلقت نفسها واحدة وقعت واحدة، وإذا قال لها: طلقي نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلاثاً فإنه لا يقع به شيء على الراجح، وقيل: تقع به واحدة. وإذا قال لها: طلقي نفسك ثلاثاً إن شئت، فقالت: أنا طالق لا يقع به شيء، وذلك لأنه علق الطلاق الثلاث على مشيئتها الثلاث، ولا يمكن إيقاع الطلاق بلفظ طالق، فلم يقع به شيء، لأنه يوجد المعلق عليه، فإذا قالت أنا طالق ثلاثاً وقع الثلاث، وإذا قال لها: طلقي نفسك، فقالت: أنا طالق وقع طلاق واحد، أما إذا قال لها: طلقي نفسك، فقالت: أنا طالق فإنه لم يقع به شيء إلا إذا كان العرف يستعمل صيغة المضارع في الطلاق، أو نوت به إنشاء الطلاق لا الوعد بالطلاق في المستقبل.

وأما التفويض بقوله: اختاري فإنك قد عرفت أنه كناية، ولا يقع به شيء إلا إذا نوى، ثم إنه إذا نوى به ثلاثاً فإنه لا يصح، وذلك لأن معنى اختيار نفسها في هذه الحالة تخليصها من قيد الزوجية، والذي يخلصها من قيد الزوجية هي البينونة، فالبينونة هي التي يستلزمها لفظ الاختيار فهي مقتضى اللفظ، ومقتضى اللفظ لا عموم له لأنه ضروري، فيقدر بقدر الضرورة، وهي البينونة الصغرى، فلا تصح نية الكبرى لعدم احتمال اللفظ إياها، وهذا بخلاف ما إذا قال لها: أنت بائن ونوى به الثلاث فإنه يصح ويلزمه ما نواه، فإن لفظ البينونة مذكور. فلا مانع من إرادة العموم منه، ومثل ذلك ما إذا قال لها: أمرك بيدك فإنه إذا نوى به الثلاث يلزمه ما نواه، كما تقدم في مبحث الكنايات.

فإذا قال لها: اختاري ونوى به الطلاق، وقالت: اخترت نفسي فإنه يقع به واحدة بائنة، لأنه كناية، وإذا قالت: أنا أختار نفسي بصيغة المضارع فإنه يقع به طلاق بائن أيضاً، وهذا بخلاف ما إذا قالت: أنا أطلق نفسي فإنه لا يقع إلا إذا نوت إنشاء الطلاق أو كان العرف يستعمله في الطلاق كما تقدم قريباً.

ويشترط في إيقاع الطلاق بلفظ اختاري أن يذكر الزوج أو المرأة أحد لفظين. إما النفس وإما الاختيارة، بأن يقول لها الزوج، اختاري نفسك، أو يقول لها: اختاري، وهي تقول: اخترت نفسي. أو يقول لها: اختاري اختيارة، فتقول: اخترت أو يقول لها اختاري، فتقول: اخترت اختيارة، وذلك لأن ذكر اختيارة يقوم مقام ذكر النفس، ومثل ذلك ما إذا قال لها: اختاري أمك، أو اختاري طلقة، فتقول: اخترت، وإذا قال لها: اختاري، فقالت اخترت أبي أو أمي، أو أهلي، أو الأزواج، فإنه يقوم مقام ذكر النفس، فيقع به البائن.

أما إذا قال لها: اختاري، فقالت: اخترت، ولم يذكر واحد منهما النفس، أو الاختيارة أو الأب، أو الأم، أو نحو ذلك من الألفاظ التي تقدمت، فإنه لا يقع به شيء، والشرط ذكر ذلك في كلام أحدهما لا في كلام الزوج خاصة، فإذا قالت: اخترت زوجي لم يقع شيء، ولو قالت: اخترت زوجي ونفسي، فإنه لا يقع أيضاً، لأن ذكر زوجها أولاً أبطل اختيار نفسها، فلو عكست قالت: اخترت نفسي وزوجي، فإنه يقع لأن ذكر نفسها أولاً أبطل اختيار زوجها وإذا قالت: اخترت نفسي أو زوجي فإنه لا يقع، لأن - أو - لأحد الشيئين فلا يدري إن كانت قد اختارت نفسها، أو زوجها، فيكون ذلك منها اشتغالاً بما لا

ينبغي، فيعد إعراضاً، وإذا قال لها: اختاري نفسك، ثم قال لها: إن اخترتني أعطيك كذا من المال فاختارته بطل اختيارها ولا يلزم زوجها المال الذي جعله لها.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - قد عرفت أن الرجل هو الذي يملك الطلاق دون المرأة. وذلك لأمرين:... ...

ويشترط في ذكر النفس أو ما يقوم مقامها من الاختيارة، أو الأب، أو الأم، أو نحو ذلك أن تكون متصلة بالاختيار، فإذا قال لها: اختاري، فقالت: اخترت، ثم سكتت زمناً، وقالت: نفسي، فإن كان ذلك في المجلس فإنه يصح، أما إذا قالت: اخترت، ثم قامت من المجلس وقالت: نفسي فإنه لا يصح ويبطل اختيارها، وإذا كرر لفظ اختاري ثلاثاً، فقال لها: اختاري، اختاري، اختاري، فقالت: اخترت، أو اخترت اختيارة يقع ثلاثاً إذا نوى بكل واحدة الطلاق، فإذا قال: إنه نوى بواحدة الطلاق، ونوى باثنتين المسكن، فإنه يصدق قضاء، بخلاف ما إذا قال: اختاري نفسك وكررها ثلاثاً، وقال: إنه لم ينو الطلاق، فإنه لا يصدق قضاء، وذلك لأن التكرار مع ذكر النفس دليل على إرادة الطلاق، ودلالة الظاهر أقوى من النية عند القاضي، فإن كان صادقاً في دعواه فإن ذلك ينفعه ديانة بينه وبين الله.

وحاصل ذلك أنه لا بد في الكناية من النية أو ما يقوم مقامها من دلالة الحال أو التأكيد بالتكرار.

وإذا قال لها: اختاري نفسك، وكررها ثلاثة، فقالت: اخترت الأولى، أو الوسطى، فقيل: يلزمه ثلاث، لأنها ملكت الكل دفعة واحدة بدون ترتيب، فلم تتحقق الأولى والثانية فيلغو قولها اخترت الأولى، وقيل: يلزمه واحدة، وهو الصحيح.

وإذا قال لها: اختاري نفسك وكررها ثلاثاً، فقالت: طلقت نفسي، أو اخترت نفسي، بتطليقة، أو اخترت الطلقة الأولى، فإنها تطلق طلقة بائنة، لأنه فوض لها الطلاق البائن، فلا تملك الرجعي، بخلاف ما إذا قال لها: اختاري تطليقة، فقالت: اخترت نفسي، فإنها تطلق واحدة رجعية، لأنه فوض لها الرجعى.

هذا، وإذا أرسل إلى امرأته رجلاً فقال له خير امرأتي، وعلمت بذلك، فليس لها الخيار قبل أن يذهب إليها ويخيرها، وهذا بخلاف ما إذا قال له أخبرها بالخيار، وقبل أن يخبرها سمعت بالخبر فاختارت نفسها فإنه يصح.

وأما التفويض باللفظ الثالث، وهو الأمر باليد فإنه يقع به الطلاق البائن بالنية وتصح فيه نية الثلاث بخلاف الاختيار فإنه لا تصح فيه نية الثلاث كما تقدم. فإذا قال لزوجته: أمرك بيدك، ونوى به الثلاث، فقالت: اخترت نفسي، أو اخترت نفسي بواحدة، أو قبلت نفسي، أو اخترت أمري، أو أنت علي حرام، أو مني بائن، أو أنا منك بائن، أو طالق، فإنه يقع الثلاث التي نواها فإن لم ينو الثلاث فإنه يقع واحدة بائنة.

ويشترط في الأمر باليد ما يشترط في الاختيار من ذكر النفس أو ما يقوم مقامها، فلا بد أن تقول المرأة: اخترت نفسي، أو اخترت أمري، ولا يملك الزوج الرجوع بعد التفويض، ولا بد من اختيار نفسها في المجلس، وغير ذلك من الأحكام المتقدمة في التفويض الصريح. والتفويض بالاختيار.

ومثل قوله: أمرك بيدك، قوله أمرك بشمالك أو أنفك، أو لسانك، ولا يشترط أن تكون كبيرة بل إذا فوض لها وهي صغيرة فإنه يصح كما تقدم قريباً.

وكذا قوله: أعرتك طلاقك، أو أمرك بيد الله، أو أمري بيدك، فإن كل هذه الألفاظ مثل قوله: أمرك بيدك.

هذا، وقد تقدم أنه إذا تزوجها على أنها أمرها بيدها فإنه يصح بشرط أن تبدأ المرأة بالشرط فتقول: زوجتك نفسي على أن أمري بيدي أطلق نفسي كلما أريد، فيقول الزوج قبلت، أما إذا بدأ الزوج فإنها لا تطلق.

وقد تقدم تعليل ذلك في مبحث - إذا اشترط في النكاح شرطاً - من هذا الجزء فارجع إليه.

المالكية - قالوا: للزوج أن ينيب عن الزوجة أو غيرها في الطلاق، وتنقسم النيابة في الطلاق إلى قسمين:

الأول: رسالة، وهي أن يرسل الزوج إلى امرأته رسولاً يعلمها بالطلاق، فالرسول لم يجعل له الزوج إنشاء الطلاق، وإنما جعل له إعلام الزوجة بثبوت الطلاق بعبارة الزوج نفسه فليس للرسول سوى نقل عبارة الزوج للزوجة لإعلامها بثبوت الطلاق، فنيابة الرسول نيابة بإعلام الزوجة بثبوت الطلاق، فحقيقة الرسالة هي أن يقول الزوج للرسول: بلغ زوجتي أني قد طلقتها، وفي هذه الحالة لا يتوقف طلاقها على تبليغها الرسالة، وقد تطلق الرسالة مجازاً، على ما إذا قال لشخص: طلق زوجتي.

القسم الثاني: تفويض الطلاق، وهو ثلاثة أنواع: توكيل، وتخيير، وتمليك، والفرق بين الأمور الثلاثة أن التوكيل هو جعل إنشاء الطرق للزوجة أو لغيرها مه بقاء حقه في المنع من الطلاق، ومعنى ذلك أن التوكيل لا يسلب حق الموكل في عزل الوكيل أو رجوعه عن توكيله قبل تمام الأمر الذي وكله فيه، فلو وكلها في تطليق نفسها ففعلت وقع الطلاق وليس له حق الرجوع حينئذ لأنها أتمت الفعل الذي وكلها فيه، إنما له الرجوع والعزل قبل أن تطلق نفسها.

والحاصل أن التوكيل ليس فيه جعل إنشاء الطلاق حقاً للوكيل، وإنما فيه جعل إنشاء الطلاق للوكيل نيابة عن الموكل، فللموكل عزله عن هذا متى شاء على أنه إذا وكلها بالطلاق مع تعلق حق لها به زائد على التوكيل فإنه لا يملك عزلها، مثال ذلك أن يقول لها: إن تزوجت عليك فقد جعلت أمرك بيدك وأمر من أتزوجها بيدك توكيلاً عني، ففي هذه الحالة لا يملك عزلها من التوكيل ولا عزله لأن لها حقاً فيه وهو دفع الضرر عنها، وإذا وكل الزوج عنه أجنبياً على أن يفوض للزوجة أمرها بأن قال له: وكلتك على أن تفوض لزوجتي أمرها تخييراً أو تمليكاً، أو قال له: وكلتك على أن تخير زوجتي أو تملكها أمرها، فإن ذلك يصح، وهل يكون الأجنبي في هذه الحالة وكيلاً يصح للزوج عزله أو يكون مفوضاً كالزوجة فلا يصح ؟ والجواب: أنه إذا فرض للزوجة بالفعل فقد أصبحت مالكة، ولا يكون للزوج كلام، وأما إذا لم يفوض لها فإنه يكون وكيلاً يصح عزله، كما إذا وكله على طلاقها، فإن له عزله قبل أن يطلقها، فإذا طلقها، نفذ طلاقه ولا كلام للزوج، وهذا هو المعقول، لأن كونه وكيلاً في التخيير أو التمليك لغيره لا يجعله مخيراً أو مملكاً، فهو وكيل على كل حال، فمن قال: أنه يكون مالكاً للتخيير أو التمليك فلا يصح عزله فقد سهى عن كونه وكيلاً في تمليك الزوجة، فلا يكون هو مخيراً ولا مملكاً، نعم إذا خيره في عصمتها أو ملكه إياها، كأن قال له: أنت مخير في تطليق زوجتي، أو أمر عصمتها بيدها، فإنه في هذه الحالة لا يصح عزله، فإنه يكون هو المخير المملك.

هذا هو التوكيل، أما التخيير، فهو جعل الزوج إنشاء الطلاق ثلاثاً حقاً لغيره نصاً أو حكماً، يعني أن صيغة التخيير وضعها الشارع لتمليك الغير الطلاق الثلاث نصاً أو حكماً بأنه يملك إنشاء الطلاق الثلاث، فالمخيرة إذا اختارت الطلاق وجب عليها أن تطلق ثلاثاً، وإلا سقط خيارها على التفصيل الآتي.

أما التمليك، فهو عبارة عن جعل إنشاء الطلاق حقاً للغير راجحاً في الثلاث لا نصاً في الثلاث ولا حكماً، فيخص بأقل من الثلاث بالنية، فقوله: جعل إنشاء الطلاق حقاً للغير خرجت عنه الرسالة وخرج به التوكيل ليس فيه جعل إنشاء الطلاق حقاً للغير، وقوله: راجحاً في الثلاث خرج به التخيير لأن التخيير فيه جعل إنشاء الطلاق الثلاث للغير نصاً أو حكماً لا جعله راجحاً، وحاصل الفرق بين التوكيل وبين التخيير والتمليك، أن الوكيل يعمل على سبيل النيابة عن موكله، والمملك والمخير يفعلان عن نفسهما لأنهما قد ملكا ما كان الزوج يملكه، والفرق بين التخيير والتمليك أن التخيير يجعل للمخير - سواء كانت الزوجة أو غيرها - الحق في إنشاء الطلاق الثلاث وإن لم ينو الزوج بها الثلاث، أما التمليك فإنه يجعل للغير الحق في الثلاث راجحاً ولكن يخص ما دون الثلاث بالنية، فإذا ملك الزوج امرأته الطلاق فطلقت نفسها ثنتين أو ثلاثاً، وقال هو: بل نويت تمليكها واحدة فإنه يسمع منه بالشرائط الآتية: أما إذا خيرها وكانت مدخولاً بها فطلقت نفسها ثلاثاً وقال: إنني نويت واحدة أو ثنتين فلا يسمع قوله.

وحاصل الفرق أن المخيرة إذا كانت مدخولاً بها وطلقت نفسها ثلاثاً فإنه ينفذ ولا يسمع من الزوج دعوى أنه نوى أقل من ذلك. أما المملكة فإن له أن يعترض على ما زاد على الواحدة.

هذا هو المقرر المنقول عن مالك، ولكن التحقيق أن الإفتاء بذلك يتبع العرف، فإن كان العرف يستعمل التخيير في تمليك الثلاث بقطع النظر عن نية الزوج المخير عمل به، وإلا عمل بما عليه العرف، والظاهر أن المنقول عن الإمام مالك من أن التخيير للمدخول بها يملكها الثلاث بدون نية مبني على عرف زمانه، وإلا فالواقع أن التخيير ليس صريحاً في الطلاق، فهو كناية لا يلزم به شيء لغة، كما هو الحال عند الأئمة الثلاثة، ولكن المالكية يعتبرون العرف ويقدمونه على اللغة، فإذا نقل العرف لفظاً من معناه اللغوي إلى مفهوم آخر واستعمله فيه كان صريحاً فيه، وهذا هو الذي كان في عهد مالك رضي اللّه عنه في تخيير المرأة، أما إذا كان عرف زماننا على أنه لا يقع طلاق بالتخيير إلا بالنية، فإنه يعمل به لأن الحكم يتغير بتغير العرف.

هذا هو إيضاح الفرق بين التوكيل، والتخيير، والتمليك.

أما الصيغ التي تدل على التخيير، فهي كل لفظ يدل على أن الزوج فوض لامرأته البقاء على عصمته، أو عدم البقاء ومن ذلك أن يقول لها: اختاري نفسك، أو اختاريني أو اختاري أمرك.

وأما الصيغ التي تدل على التمليك، فهي كل لفظ يدل على أن الزوج جعل الطلاق بيد امرأته أو بيد غيرها بدون تخيير، ومن ذلك أن يقول لها: طلقي نفسك أو ملكتك أمرك، أو وليتك أمرك أو أمرك بيدك أو طلاقك بيدك أو نحو ذلك.

أما الصيغ التي تدل على التوكيل فقد ذكرت في - مباحث الوكالة - في الجزء الثالث، فارجع إليه.

وإذ قد عرفت الفرق بين الرسالة والتمليك، والتخيير، والتوكيل، وعرفت الصيغ التي تدل على كل منها، فاعلم أنه يتعلق بها أحكام بعضها مشترك بينها، وبعضها خاصة بأحدها دون الآخر، فمن الأحكام المشتركة وجوب الحيلولة بين الزوجين بعد التمليك، أو التخيير، أو التوكيل الذي يتعلق به حق الزوجة، فإذا قال لها: اختاري نفسك، أو قال لها، أمرك بيدك، أو قال لها: إن تزوجت عليك فأمرك بيدك توكيلاً، ثم تزوج عليها، وجب عليه أن يعتزلها ولا يقربها حتى تجيب بما يقتضي أنها طلقت نفسها أو ردت الطلاق، وذلك لأن العصمة في هذه الحالة مشكوك في بقائها، لأن للمرأة تطلق نفسها في أي وقت، ولا يحل الاستمتاع بامرأة مشكوك في بقاء زوجيتها، ولا نفقة لها زمن الحيلولة لأنها هي السبب، فإذا ماتا في زمن الحيلولة يتوارثان، أما التوكيل الذي لم يتعلق به حق لها، كما إذا قال لها: وكلتك في طلاق نفسك فإنه لا يمنع قربانها، فلو استمتع بها بعد التوكيل، ولو مكرهة كان ذلك الاستمتاع عزلاً لها من التوكيل، حتى ولو كان الزوج قاصداً بقاءها على التوكيل.

ويصح تعليق التخيير والتمليك على أمر من الأمور، كأن يقول لها: إن جاء والدك اختاري نفسك. أو إن قدم أخوك طلقي نفسك، فإذا قال ذلك: لا يجب التفريق بينهما حتى يجيء أبوها، أو يقدم أخوها.

وكذا يصح تقييد التمليك أو التخيير بزمن، كأن يقول لها: خيرتك إلى سنة، أو خيرتك في البقاء معي أو مفارقتي إلى سنة، أو إلى أي زمن يبلغه عمرهما ظاهراً، فإن التخيير يصح، ولكن بمجرد علم الحاكم بتخييرها أو تمليكها على هذا الوجه يجب عليه أن يطلب منها الجواب بدون مهلة، فعليها أن تطلق نفسها حالاً أو ترد ما بيدها من التمليك، أو التخيير، فإن قضت فذاك وإلا أسقط الحاكم تخييرها أو تمليكها، حتى ولو رضي الزوج بالإمهال، وذلك لأن فيه حقاً للّه تعالى، وهو حرمة التمادي على الاستمتاع بالمرأة المشكوك في بقاء عصمتها.

ومن الأحكام المشتركة بين التمليك والتخيير أنه يعمل فيهما بجواب المرأة، فإذا طلقت نفسها طلاقاً صريحاً أو كناية ظاهرة عمل بمقتضاهما، ومثال الصريح أن تقول: طلقت نفسي منك، أو أنا طالق منك، أو أنت طالق مني، ومثال

الكناية الظاهرة أن تقول: أنا منك بتة، أو بائن، أو حرام، ويلحق بهما قولها: اخترت نفسي، أما إذا أجابت بالكناية الخفية فإنه يسقط ما بيدها، ولا يقبل منها أنها أرادت بذلك الطلاق، فإذا قالت: أنا منك مطلقة - بفتح اللام مخففة - سقط خيارها، وإنما وقع الطلاق بقولها: اخترت نفسي، مع كونه ليس من ألفاظ الطلاق الصريح ولا من ألفاظ الكناية الصريحة، لنه جعل جواباً للتخيير فيقع به الطلاق، وقد تقدم في مباحث الكنايات بيانات الكناية الظاهرة والكناية الخفية، فارجع إليه.

وإذا ردت الطلاق، كأن قالت: رددت ما ملكتني، أو لا أقبل منك تخييرك، عمل بمقتضاه من بطلان ما بيدها وبقائها زوجة، ومثل ذلك ما إذا ردت التمليك بالفعل وهو يحصل بأن تمكنه من نفسها طائعة، وإن لم يحصل وطء، فمتى مكنته من نفسها بعد أن علمت بأنه خيرها أو ملكها أمرها فإن حقها يسقط ولو كانت جاهلة بأن تمكينها يسقط حقها ومثل تمكينها ما إذا ملك أمرها لأجنبي، ومكنه منها طائعاً، بأن خلى بينه و بينها ولم يحل بينهما، فمتى فعل ذلك سقط حقه في التمليك أو التخيير، وكذا يسقط حقها إذا حدد لها زمناً، ومضى ذلك الزمن ولم يوقفها الحاكم - يلزمها بالاختيار - فإذا قال لها: اختاريني أو اختاري نفسك في هذا اليوم أو في هذا الشهر ولم يوقفها الحاكم عند علمه، ومضى ذلك الزمن المحدد ولم تختر فإن حقها يسقط.

والحاصل أنه يشترط لبقاء الخيار أمران: الأول أن لا تمكنه من نفسها باختيارها بعد علمها بالتخيير أو التمليك، فإن مكنته سقط حقها، وإن لم يطأها، ولو كانت جاهلة بأن تمكينه يسقط حقها. الثاني: أن لا يمضي الزمن الذي حدده للتخيير أن حدد له زمناً ولتحديد الزمن حالتان:

الحالة الأولى: أن يعلم الحاكم به، وفي هذه الحالة يجب على الحاكم أو من يقوم مقامه الحيلولة بينهما حتى تجيب بالتطليق أو برد التمليك أو التخيير بلا مهلة، فإن لم تفعل قضى الحاكم بإسقاط حقها كي لا تستمر الزوجية مشكوكاً فيها زمناً.

(يتبع...)

*(تابع... 2): - قد عرفت أن الرجل هو الذي يملك الطلاق دون المرأة. وذلك لأمرين:... ...

الحالة الثانية: أن لا يعلم الحاكم فلا يوقفها الخ، وفي هذه الحالة يسقط اختيارها بعد مضي المدة وعلى كلتا الحالتين يجب على الزوج أن لا يقربها، إذا لا يحل الاستمتاع بامرأة مشكوك في بقاء عصمتها، وهل يسقط حقها إذا قامت من المجلس. أو لا ؟ خلاف فبعضهم يقول: إذا خيرها تخييراً مطلقاً غير مقيد بالزمان أو ملكها تمليكاً مطلقاً لا يبقى خيارها أو تمليكها إلا في المجلس الذي خيرها فيه بحيث لو تفرقا بطل، على إنه إذا لم يتفرقا في المجلس ولكن مضى زمن يمكنها أن تختار فيه ولم تفعل سقط خيارها، وكذا إذا بقيا في المجلس ولكن فعلت ما يدل على الاعراض بطل خيارها، وهذا هو الراجح، وبعضهم يقول: لا يبطل تخييرها ولا تمليكها، وإن طال الزمن أو تفرقا من المجلس. ومن الأحكام المشتركة بينهما أن إذا خير زوجته وملكها، ثم أبانها بخلع أو بطلاق بائن، ثم ردها إلى عصمته ثانياً فإنه يبطل تخييرها أو تمليكها لأنها رجعت له باختيارها فأبطلت ما ملكته أولاً. أما إذا طاقها طلقه رجعية ثم راجعها فإن تخييرها لا يبطل لأن الرجعة لا تتوقف على رضاها، ومنها أنه إذا خيرها أو ملكها، فنقلت أثاث المنزل إلى دار أبيها، فإن نقلت الأثاث الذي ينقل بعد الطلاق كان طلاقاً، وإلا فلا، إلا إذا نوت به الطلاق، فإنه يكون طلاقاً بلا خلاف، وهو وإن كان فعلاً ولكن قد انضم إليه من قرينة التمليك أو التخيير ما يجعله كالصريح ومنها أنه إذا خيرها أو ملكها وأجابت بكلام يحتمل الطلاق ويحتمل البقاء في عصمته فإنها تؤمن بتفسيره ويقبل منها التفسير الذي تقرره، مثلاً إذا قال لها: اختاري فقالت: قبلت أو قالت: اخترت، أو قال لها: أمرك بيدك، فقالت: قبلت أمري أو قبلت ما ملكتني، ففي هذه

الحالة تلزم ببيان غرضها، فإن قالت: أردت بقولي قبلت البقاء في عصمة زوجي أو اخترت البقاء في عصمته فإنها تبقى على عصـمته، وإن قالت: أردت الطلاق، أو اخترت نفســي طلقت، وإن قالت أردت قبول التمليك أو التخيير بدون تعرض الطلاق وعدمه، بقيت على ما هي عليه من التمليك والتخيير ويحال بينهما حتى تجيب، كما تقدم، ومنها أن الزوج المخير أو المملك إذا قال: لم أرد بالتخيير أو التمليك طلاقاً أصلاً سقط حقه في الاعتراض ولزمه ما أوقعته سواء مدخولاً بها أو لا والمخيرة غير المدخول بها، لأنها هي التي له عليها حق الاعتراض كما ستعرفه بعد هذا، فإذا قال بعد ذلك إن ذلك صــدر منه ســهواً، وإنه يريد به أنه نوى طلقة واحدة قبل منه قوله، وعاد له حق الاعتراض على المعتمد، وقيل لا يقبل منه قوله، ويلزمه ما أوقعته، وصحح هذا القول أيضاً، ومنها أن الزوجة إذا كانت غير مدخول بها، سواء كانت مخيرة أو مملكة وخيرها الزوج تخييراً مطلقاً غير مقيد بواحدة أو ثنتين أو ثلاث، كأن قال لها: اختاري نفســك أو ملكها كذلك تمليكاً مطلقاً كأن قال لها: أمرك بيدك وطلقت نفســها ثلاثاً فإن للزوج الملك أو المخير الحق في الاعتراض على ذلك وعدم الاعتراف بما زاد على ما نواه ويعبر عنه الفقهاء المالكية بالمناكرة، فيقولون: للزوج الحق في مناكرتها، أي في عدم الاعتراف بما فعلته من زيادة أما المدخول بها فإن كانت مخيرة فلا حق له في مناكرتها مطلقاً، وإن كانت مملكة فله الحق في مناكرتها، وهنا يفترقان في الحكم كما يأتي.

وإذا قالت: طلقت نفسي، أو طلقت زوجي ولم تقل ثلاثاً، فإنها تسأل عن غرضها، سواء كانت في المجلس، أو قامت منه، وسـواء مضـى زمن طويل كالشـهرين، أو لا لأن جوابها يحتمل نية الثلاث ونية غيرها، فإذا قالت الثلاث أردت، فإن كانت مملكة كان له الحق في مناكرتها وعدم الاعتراف إلا بطلقة واحدة، ســواء كانت مدخولاً بها أو لا، وكذا إذا كانت مخيرة غير مدخولاً بها فإن له الحق في مناكرتها كما تقدم أما إذا كانت مدخولاً بها فإنه يلزمه ما أوقعته إذ لا حق له في مناكرتها، وإذا قالت: أردت طلقة واحدة، فإن كانت مدخولاً بها مخيرة بطل تخييرها ولا يلزمه شــيء، لأن التخيير معناه الإبانة، فهو قد خيرها في إبانة نفسـها فاختارت عدم الإبانة والبقاء في عصـمته، فبطل تخييرها ولأن المخيرة المدخول بها ليس لها أن توقع غير الثلاث فإن أوقعت أقل بطل تخييرها، وإن كـانت مخيرة مدخولاً بها لزمتـه الواحدة التي أرادتها، وكذا إن كانت مملكه، سواء مدخولاً بها أو لا فإنه يلزمه الواحدة التي أرادتها.

وإذا قالت: لم أرد بقولي طلقت نفسـي عدداً معيناً ففي ذلك خلاف، فبعضـهم يقول: يحمل قولها على إرادة الثلاث، فإن كانت مخيرة مدخولاً بها لزمتـه الثلاث بدون مناكرة وإن كانت غير مدخول بها كان له الحق في المناكرة فإن لم يناكر لزمه الثلاث أيضاً، وإن كانت مملكة لزمه الثلاث إن لم يناكر، وله الحق في المناكرة سواء كانت مدخولاً بها أولا، وهذا هو الراجح. وبعضهم يقول يحمل على الواحدة، فإن كانت مخيرة مدخولاً بها بطل تخييرها، وإن كانت غير مدخول بها لزمته الواحدة وكذا تلزم الواحدة في المملكة مطلقاً، سواء كانت مدخولاً بها أو لا.

هذا، وإنما يكون للزوجة الحق في مناكرة المخيرة غير المدخول بها، والمملكة المدخول بها بشروط خمسة:

أحدها: أن ينوي ما يدعيه من الواحدة أو الاثنتين عند تخييرها، فإن نوى واحدة له أن لا يعترف بالاثنتين وإن نوى ثنتين فله أن لا يعترف بالثالثة.

ثانيها: أن يبادر إلى دعواه بعدم الاعتراف فإن تأخر زمناً يمكنه أن يدعي فيه ســقط حقه. ثالثها: أن يحلف أنه نوى الواحدة أو الاثنتين عند التخيير، فإن نكل عن اليمين ســقط حقه ولا ترد عليها اليمين. رابعها: أن لا يكرر قوله اختاري ونحوه، فإن كرره وطلقت نفسها ثلاثاً لزمته إلا أن يقول إنه نوى بالتكرار التأكيد فإن له أن لا يعترف بأكثر مما نواه.

خامسها: أن لا يشـترط التخيير أو يتبرع به الزوج في العقد فإن اشـترطت عليه أن يكون لها الخيار أو يكون أمرها بيدها في العقد أو يتبرع به في العقد من تلقاء نفسه وطلقت نفسها ثلاثاً لزمته ولا حق له في عدم الاعتراف بما أوقعته أما

إن تبرع لها بالتخيير أو التمليك بعد العقد فله أن لا يعترف بما أوقعته فإذا كتب في وثيقة الزواج أمرها بيدها إن تزوج عليها ولم يبين إن كان هذا صدر من الزوج في العقد باشتراطها أو تبرعه، ففي ذلك خلاف، فقيل: يحمل على أنه صدر في العقد ويلزمه الاعتراف بجميع ما أوقعته وقيل: يحمل على أنه تطوع به الزوج فله حق عدم الاعتراف. ومن الأحكام المختصة بالتخيير أنه قد اختلف فيه، فقيل: مكروه لأنه موضوع للثلاث، والطلاق الثلاث مكروه، وقيل جائز لأنه وإن كان موضوعاً للثلاث في غير المدخول بها ولكنه لم يجزم فيه بالثلاث لأن المرأة قد تختار زوجها، فالصحيح أنه جائز، أما التمليك فإن قيد بالثلاث كان مكروهاً وإلا فهو مباح اتفاقاً، ومنها أنه إذا قال لزوجته - سواء كانت مدخولاً بها أو لا - اختاري في واحدة، كان معناه اختاري المفارقة في مرة واحدة، والمفارقة في مرة واحدة تصدق بالثلاث، فيحتمل أنه أراد المفارقة في مرة واحدة، والمفارقة بالواحدة، ويحتمل أيضاً أن تكون - في - زائدة، والمعنى اختاري طلقة واحدة، فإن أوقعت ثلاثاً وادعى أنه نوى واحدة حلف اليمين على ذلك، لأن اللفظ محتمل لإرادة الثلاث، فإن حلف لزمته طلقة واحدة رجعية إذا كانت مدخولاً بها، وإن نكل لزمه ما أوقعته، ولا ترد اليمين عليها لأنها يمين تهمة، فإنه متهم على إرادة الثلاث، ويمين التهمة لا ترد في الخصم.

وكذا إذا قال لها: اختاري في أن تطلقي نفسك أو تقيمي، فقالت: اخترت ثلاثاً، وادعى أنه أراد واحدة، حلف على ذلك، فإن حلف لزمته واحدة، وإلا لزمه ما أوقعته، وذلك لأن ضد الإقامة معه مفارقته بالبينونة، فلما قال: أو تقيمي احتمل كلامه أنه لم يرد حقيقة الطلقة التي صرح بها فيحلف على ذلك، أما إذا قال لها: اختاري في أن تطلقي نفسك، ولم يقل: أو تقيمي فأوقعت ثلاثاً وادعى أنه أراد واحدة، كان القول له بدون يمينه، وكذا إذا قال لها: اختاري في طلقة، فاختارت ثلاثاً فإنه لا يلزمه إلا واحدة بدون يمين، ومن باب أولى إذا قال لها: اختاري طلقة، فإنه لا يلزمه إلا واحدة ويبطل الزائد، أما إذا قال لها: اختاري تطليقتين فاختارت واحدة، فإنه يبطل ما قضت به، فلا تلزمه الواحدة لأنه خيرها في ثنتين، ولكن لا يبطل خيارها، فلها أن تختار بعد ذلك ثنتين أو تختار زوجها، وهذا بخلاف التمليك، فإنه إذا قال لها: ملكتك طلقتين أو ثلاثاً فقضت بواحدة لزمته واحدة، وإذا قال لها: اختاري من تطليقتين فاختارت أكثر فلا يلزمه إلا واحدة، ومنها أنه إذا خيرها تخييراً مطلقاً فاختارت واحدة بطل تخييرها إن كانت مدخولاً بها، كما تقدم قريباً، وهذا هو المشهور، وبعضهم يقول: إنه لا يبطل تخييرها ومثل ذلك ما إذا ملكها بشرط العدد، كأن قال لها: طلقي نفسك ثلاثاً فطلقت نفسها واحدة أو ثنتين، فإن فيه خلافاً، فقيل: يبطل تمليكها، وقيل: لا يبطل تمليكها وإنما يبطل ما أوقعته، ولها أن تطلق نفسها ثلاثاً وهذا هو الراجح عكس الأول. الشافعية - قالوا: للرجل أن يفوض الطلاق لزوجته: ومعناه تمليكها الطلاق، كقوله لها: طلقي نفسك، ويشترط لإيقاعها الطلاق بالتفويض شرطان: أحدهما: أن يكون الطلاق منجزاً، فإذا كان معلقاً، كما إذا قال لها: إن جاء رمضان فطلقي نفسك، فإنه لا يصح ولا تملك الطلاق بذلك، ولا فرق بين أن يملكها الطلاق بلفظ صريح أو كناية، الأول كما مثلنا، الثاني كأن يقول لها: أبيني نفسك إن شئت، بشرط أن ينوي بذلك التفويض وتنوي الزوجة الطلاق، لأنه كناية ولا يقع بها شيء إلا مع النية، ومن ذلك ما إذا قال لها: اختاري نفسك، فإنه يصح أن يكون كناية عن اختيارها الطلاق، فكأنه قال لها: اختاري طلاق نفسك.

ثانيها: أن تطلق نفسها فوراً، فلو أخرته بقدر ما ينقطع به القبول عن الإيجاب، لا يقع الطلاق، وقال بعضهم: لا يضر الفصل بكلام يسير، فلو قال لها: طلقي نفسك، فقالت له: كيف أطلق نفسي؟ فقال لها: قولي: طلقت نفسي فقالت: ولا يضر ذلك الفصل على المعتمد، ومحل اشتراط الفورية إذا لم يقل: طلقي نفسك متى شئت، فإذا قال لها ذلك كان لها الحق في تطلق نفسها في أي وقت.

والتفويض للمرأة كالتوكيل، فيجوز له الرجوع عنه قبل تطليق نفسها، وإذا قال لها: طلقي نفسك بألف، فطلقت بانت منه بالألف، وإن قال لها: طلقي نفسك ونوى عدداً، ونوت هي أقل منه أو أكثر منه وقع ما اتفقا عليه من ذلك العدد، فإن قال لها: طلقي نفسك ونوى بها ثلاثاً فقالت: طلقت نفسي، ونوت ثنتين وقع الثنتان، وذلك لأن كلاً منهما نوي الثنتين، فإن الذي نوى ثلاثاً نوي الثنتين ضمناً. وإن قال لها: طلقي نفسك ونوى واحدة، ونوت ثنتين وقعت واحدة، لأنها هي التي اتفق على نيتها، وإن لم ينويا شيئاً، أو لم ينو أحدهما شيئاً وقعت طلقة واحدة.

وإن قال لها: طلقي نفسك ثلاثاً فطلقت نفسها واحدة وقعت الواحدة، ولها الحق في أن تطلق نفسها الثانية والثالثة على الفور ولو راجعها، وإذا قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلاثاً وقعت واحدة، وألغي الاثنتان، وإن قال لها: طلقي نفسك ثلاثاً، فقالت: طلقت ولم تذكر عدداً ولا نوته وقع الثلاث.

وله أيضاً أن ينيب عنه غيره في تطليق زوجته، كما تقدم في مباحث الوكالة، جزء ثالث وله أيضاً أن يوكله في الخلع، ولو قدر لو كيله مالاً فخالعها على أقل منه لم تطلق، كما لو خالعها على غير الجنس الذي بينه له، وإن أطلق له التوكيل فخالعها على أقل من مهر المثل، فإنها تطلق بمهر المثل. وكذا للزوجة أن توكل عنها في الخلع، فإذا قدرت لموكلها مالاً وزاد عليه، وأضاف الخلع إليها كأن قال لها: خالعها من مالها وبوكالتها بانت بمهر المثل تدفعه هي:

أما إذا لم يصف الزيادة إليها لزمته هو لجواز أن يكون زادها من نفسه، وصح توكيل كافر ولو في خلع مسلمة، وصح للزوج أن يوكل المحجور عليه لسفه، ولو لم يأذنه وليه، بخلاف الزوجة.

(يتبع...)

*(تابع... 3): - قد عرفت أن الرجل هو الذي يملك الطلاق دون المرأة. وذلك لأمرين:... ...

الحنابلة - قالوا: للزوج أن ينيب عنه غيره في الطلاق،سواء كان النائب الزوجة أو غيرها، والنيابة في الطلاق توكيل على حال، سواء كانت بلفظ يدل على تمليك الطلاق، كقوله لها: طلقي نفسك، أو أمرك بيدك، أو كانت بلفظ التخيير، فللزوج أن يرجع عن النيابة قبل تطليق نفسها بأن يعزلها أو يعزل الأجنبي الذي أنابه، أو يعمل عملاً يدل على الرجوع، كأن يطأ زوجته، على أن لكل من ألفاظ التمليك أحكاماً تتعلق بها، فأما الأمر باليد، وهو أن يقول لها: أمرك بيدك أو يقول الأجنبي أمر زوجتي بيدك فهو كناية طاهرة، فإذا نوى بها الزوج الطلاق وقع في الحال وإن لم تقبل الزوجة، وإن لم ينو الطلاق، في الحال، بل نوى تفويض الطلاق للزوجة، فإن قبلته بلفظ الكناية، كقولها: اخترت نفسي لا يقع إلا بنية الطلاق منها، وإن قبلته بلفظ الصريح، كقولها: طلقت نفسي وقع بدون نية منها، ثم إن لفظ الأمر باليد يجعل لها الحق في أن تطلق نفسها ثلاثاً في المجلس وبعد المجلس ولو مضى زمن طويل ما لم يرجع قبل أن تطلق نفسها، فكأنه قال لها: طلقي نفسك ما شئت، وإذا قال: أردت واحدة لا يقبل منه ومثل ذلك ما إذا قال لغير الزوجة أمر زوجتي بيدك، أما إذا قال لها: طلقي ولم يقل متى شئت، فإنه يكون لها الحق في أن تطلق نفسها متى شاءت، لأنه لا يشترط فيه الفور، كما لا يشترط في قوله أمرك بيدك وهو توكيل من الزوج فله يرجع عنه بفسخه أو وطئها، كما تقدم، وتملك بذلك تطليق نفسها طلقة واحدة لا ثلاثاً عكس قوله لها: أمرك بيدك إلا أنم ينوي بذلك أكثر من واحدة، فإنه يقع ما نواه، وإذا قال لها:طلقي نفسك ثلاثاً، فقالت: طلقت نفسي، ولم تقل ثلاثاً، لا يقع عليها الثلاث إلا إذا نوتها، كما إذا قال الزوج طلقتك، ونوى به ثلاثاً، فإن لم تنو الثلاث وقعت واحدة، أما إذا قال لها: طلاقك بيدك أو وكلتك في الطلاق، فإنه يكون لها الحق في أن تطلق نفسها ثلاثاً، لأن ذلك بمنزلة قوله أمرك بيدك.

ويشترط في ايقاعها الطلاق أن تقول: طلقت نفسي، أو أنا منك طالق، فإن قالت وأنا طالق لم يقع. وكذا إذا قالت أنت طالق، أو أنت مني طالق، أو طلقتك فإنه لا يقع، بل لا بد من إضافة الطلاق إلى نفسها. أو إليها معاً كما يقول الحنفية.

إما إذا قال لها اختاري نفسك فليس لها إلا أن تطلق واحدة رجعية كما إذا قال لها طلقي نفسك، إلا إذا قال اختاري ماشئت، أو اختاري الطلقات إن شئت، فإنها بذلك تملك الثلاث، وكذا إذا نوى عدد اثنتين أو ثلاثاً، فإنها تملك ما نواه، وإذا نوى الزوج ثلاثاً فواحدة، أو ثنتين وقع ما طلقته دون نظر إلى نيته، وإذا كرر لفظ اختاري، فقال: اختاري اختاري، اختاري، فإن نوى به عدداً وقع ما نواه وإلا لزمته واحدة، ويشترط في إيقاع الطلاق بالاختيار شروط:

أحدها: أن ينوي الزوج به الطلاق، أو تفويض الطلاق للزوجة، فإن نوى به الطلاق وقع في الحال بدون حاجة إلى قبولها، لأنه كناية خفية، وقد نوى به الطلاق، أما إذا نوى به التفويض فإنه لا يقع إلا إذا أجابت الزوجة، فإن أجابت بالكناية كقوله اخترت نفسي لا يقع إلا بالنية وإن أجابت بالصريح كقولها طلقت نفسي وقع بدون نية منها، كما تقدم في الأمر باليد.

ثانيها: أن تطلق نفسها في المجلس، فإن تفرقا قبل اختيار نفسها بطل تخييرها.

ثالثها: أن لا يتشاغلا في المجلس بقول أو فعل أجنبي يقطع الخيار، إلا أن يجعل الزوج الخيار في زمن موسع كأن يقول لها: اختاري نفسك أسبوعاً، أو يوماً، أو شهراً، أو نحو ذلك فإنها تملك الخيار في المدة التي حددها.

ويقطع الخيار في المجلس أن يقوما معاً، أو يقوم أحدهما، أو يتكلما بكلام أجنبي يدل على الاعراض، أو كان أحدهما قائماً فركب، أو مشى، أما إن كان قائماً فقعد فإنه لا يبطل أو كانت قاعدة فاتكأت فإنه لا يبطل، وإذا كانت راكبة فسارت بطل ولا يبطل بالأكل اليسير والتسبيحات القليلة وبطلب الشهود.

وإذا جعله لها على التراخي، بأن قال لها: اختاري متى شئت، أو إذا شئت فإنه يصح).

مباحث الخلع

تعريفه

الخلع - بفتح الخاء - مصدر خلع كقطع، يقال خلع الرجل ثوبه خلعاً أزاله عن بدنه ونزعه عنه ويقال: خلعت النعل خلعاً نزعته ويقال: خلع الرجل امرأته وخالعت المرأة زوجها مخالعة إذا افتدت منه. أما الخلع - بالضم - فهو مصدر سماعي، وليس اسماً للمصدر الذي هو الخلع - بالفتح - لأن اسم المصدر ما نقصت حروفه عن حروف فعله، ولا يخفى أن حروف الخلع - بالضم - مساوية لحروف فعله خلع، ومن قال: إنه اسم مصدر أراد أنه اسم للمصدر الذي هو الخلع - بالفتح - المشتق من خالع لا من خلع.

ومن هذا تعلم أن الخلع - بالفتح - هو المصدر القياسي: وأنه يستعمل لغة في إزالة الثوب، وإزالة الزوجية، وأن اسم المصدر هو الخلع - بالضم - يستعمل في الأمرين كذلك، إلا أنه خص لغة بإزالة الزوجية، وبعضهم يقول: إن الخلع - بالفتح - وهو المصدر القياسي، معناه لغة النزع، وكذلك الخلع - بالضم - وهو المصدر السماعي، أو اسم مصدر خالع، معناه في اللغة النزع أيضاً، ولكن استعمل الأخير في إزالة الزوجية مجازاً، لأن كلاً من الزوجين لباس للآخر، فإذا فعلا ما يزيل الزوجية فكأنهما نزعا ذلك اللباس عنهما، وعلى هذا يكون استعمال الخلع في إزالة الزوجية بحسب الأصل اللغوي من قبيل المجاز، وقد صار بعد ذلك حقيقة لغوية في إزالة الزوجية. والحاصل أن الخلع - بالفتح - هو مصدر خلع القياسي، ومعناه إزالة الثوب، أو نزعه حساً، أما الخلع - بالضم - فمعناه هو معنى المصدر القياسي، ولكن هل اللغة تستعمله في إزالة

الزوجية المعنوية، فيكون مستعملاً بحسب أصل اللغة في الإزالة الحسية والمعنوية، ثم خص لغة بالإزالة المعنوية، كالطلاق، والاطلاق، فإنهما يستعملان، بحسب أصل اللغة في رفع القيد، سواء كان حسياً أو معنوياً، ثم خص الطلاق برفع القيد المعنوي والاطلاق برفع القيد الحسي ثم أقر الشارع المعنى الثاني، وعلى ذلك يكون استعمال الخلع - بالضم - في إزالة الزوجية المعنوية حقيقة وظاهر أن كلاً من الزوجين لباس للآخر في المعنى فالخلع يزيل هذا اللباس المعنوي. أو يقال: إن الخلع - بالضم معناه لغة النزع والإزالة الحسية فقط، ثم شبه فراق الزوجين بإزالة الثوب، والعلاقة أن كلاً منهما لباس للآخر، كما قال تعالى: {هن لباس لكم} وعلى هذا يكون استعمال الخلع - بالضم - في نزع علاقة الزوجية مجازاً لغة. أما معناه اصطلاحاً ففيه تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: الخلع هو إزالة ملك النكاح المتوقفة على قبول المرأة بلفظ الخلع أو ما في معناه، فقوله إزالة ملك النكاح خرج به أمور ثلاثة:

الأول: إذا خالعها في العدة بعد إبانتها فإن الخلع لا يصح، وذلك لأن ملك النكاح قد زال بإبانتها فلو خالعها بمال ثم خالعها في العدة بمال آخر فإن الخلع الثاني لا يصح، نعم إذا خالعها بمال ثم طلقها في العدة على مال فإنه يقع الثاني والفرق بين الحالتين أنه في الحالة الثانية طلقها طلاقاً صريحاً على مال، والطلاق الصريح يلحق البائن وهو الخلع. سواء كان الصريح رجعياً، أو بائناً أما في الحالة الأولى فإنه خالعها ثانياً. والخلع ليس صريحاً، فلا يلحق الخلع البائن: على أنه إذا طلقها على مال بعد أن خالعها على مال فإن المال الثاني لا يجب عليها، وذلك لأن الغرض من دفع المال إنما هو ملك نفسها به، وقد ملكت نفسها بالخلع الأول فيكون طلاقاً صريحاً بائناً في العدة فقط، فيلحق الخلع الذي هو طلاق بائن، أما إذا طلقها طلاقاً رجعياً ثم خالعها في العدة على مال فإن الخلع يصح ويلزم المال، لأن الطلاق الرجعي لا يزيل ملك النكاح، ولا تملك المرأة به نفسها مادامت في العدة.

والحاصل أن الطلاق الصريح يلحق البائن بشرط العدة، سواء كان الصريح بائناً، أو رجعياً أما الطلاق غير الصريح، وهو ما كان بالكنايات فإنه ينقسم إلى قسمين: ما هو في حكم الصريح وهي الألفاظ الثلاثة التي تقدمت، كاعتدي الخ. فإنه يقع بها واحدة رجعية، وهذه تلحق البائن، ومنها ما ليس كذلك، وهي باقي الكنايات ، فإنه يقع بها البائن، وهذه تلحق الصريح، ولا تلحق الخلع البائن، فإذا خالع زوجته على مال ثم طلقها وهي في العدة بالكناية، فإن كانت من الكنايات التي تقع بها واحدة رجعية فإنها تكون كالصريح فتلحق بالخلع ما دامت في العدة، وإن كانت من الكنايات التي يقع بها البائن، فإنها لا تلحق بالخلع.

الأمر الثاني: المرتدة إذا خالعها زوجها وهي مرتدة فإن الخلع لا يصح، لأن الردة أزالت ملك النكاح، والخلع هو إزالة الملك، فلم يتحقق معناه، فإذا خالعته على مهرها لم يسقط المهر، ويبقى له ولاية الجبر على الزواج.

الأمر الثالث: النكاح الفاسد، فإذا نكح امرأة نكاحاً فاسداً ووطئها، فإن المهر يتقرر لها بالوطء، كما تقدم، فإذا خالعته على مهرها فإن الخلع لا يصح، ولكن في هذه المسألة خلاف، فبعضهم يقول: إن مهرها يسقط بالخلع فلا حق لها فيه بعد ذلك، وبعضهم يقول لا يسقط لأن الخلع فاسد. إذ هو إزالة ملك النكاح، والعقد الفاسد لا يترتب عليه ملك النكاح، فلا يسقط مهرها، وهذا هو الظاهر المعقول. وقوله: المتوقفة على قبول المرأة، معناه أن إزالة ملك النكاح بالخلع متوقفة على قبول المرأة في المجلس الذي شافهها فيه بالخلع، أو في المجلس الذي علمت فيه بالخلع إن خالعها وهي غائبة، فإن لم تقبل فإن الخلع لا يزيل ملك النكاح ولكن هذا مشروط بأحد أمرين:

الأول: أن يذكر المال صريحاً، بأن يقول لها: خالعتك على مائة ريال مثلاً. أو على صداقك. فإذا لم تقل: قبلت فإنه لا يقع به الطلاق، وإن نوى به الطلاق، وذلك لأنه علق طلاقها على قبول دفع المال، فإذا لم تقبل لم يحصل المعلق عليه، فلا يقع شيء.

الثاني: أن يذكر لفظاً يتضمن المال، وهو أن يقول لها: خالعتك، أو اختلعي، أو اخلعي نفسك، فإنه في هذه الحالة لا يقع شيء، إن لم تقبل، لأنه وإن لم يذكر المال، ولكن صيغة المفاعلة تتضمن ذكر المال، أو إذا قال لها: خلعتك ولم يذكر العوض فإنه يقع به الطلاق البائن، سواء قبلت، أو لم تقبل لأنه لا يتضمن ذكر المال، فإذا قال: خلعتك على عشرين جنيهاً مثلاً، وقبلت وقع الطلاق البائن ولزمها البدل.

وبعضهم يقول: إنه لا فرق في ذلك بين خالعتك، أو اختلعي، وبين خلعتك، في إيقاع الطلاق بهما بدون ذكر المال فإذا لم يذكر مالاً وقع بهما الطلاق البائن، وإن لم تقبل، ولكن يفرق بينهما بأنه إذ قال لها: خلعتك ولم يذكر مالاً، وقالت لها: قبلت وقع الطلاق ولا يلزمها شيء، أما إذا قال لها: خالعتك ولم يذكر مالاً وقبلت سقط حقها في المهر ونحوه من الحقوق التي تسقط بدون نص، كما يأتي.

وهل يشترط في إيقاع الطلاق بالألفاظ المشتقة من الخلع أن ينوي بها الطلاق، أو لا يشترط؟ والجواب: أنه إذا ذكر المال قامت قرينة على إرادة الطلاق، كما إذا كان في حالة غضب، أو سؤالها الطلاق، فإنه لا يشترط النية في ألفاظ الخلع، سواء كانت بهذا اللفظ، أو بغيره من الألفاظ الآتية باتفاق، فإذا ادعى بعد ذلك أنه لا يريد الطلاق وإنما يريد خلعها من ثيابها مثلاً، فإنه لا يسمع منه قضاء ولكن ينفعه ذلك ديانة بينه وبين الله، ولا يحل للمرأة أن تقيم معه. لأنها كالقاضي لا إطلاع لها على ما في نيته، أما إذا لم يذكر المال، أو لم يكن في حالة غضب ونحوها، فإنه ينظر إلى اللفظ الذي خالعها به، فإن كان العرف يستعمله في الطلاق بدون عوض واشتهر استعماله في ذلك كان طلاقاً صريحاً، وإلا كان كناية لا بد فيه من النية، والحنفية قالوا: إن ألفاظ الخلع خمسة:

أحدها: ما اشتق من الخلع. وهي كأن يقول لها: خالعتك، اختلعي، اخلعي نفسك، اخلعتك ولهذا قالوا: إنه يقع به الخلع بدون نية، لأن العرف يستعمله في الطلاق كثيراً فأصبح كالصريح فإذا قال لامرأته: خالعتك وذكر مالاً فالأمر ظاهر، وإذا لم يذكر مالاً فإنه يقع به الطلاق نوى أو لم ينو، قبلت أو لم تقبل. ومثل خالعتك باقي الألفاظ المذكورة على التحقيق، ولكنها إذا قبلت في قوله: خالعتك، أو اختلعي سقط به حقها في المهر، فإذا قال لها: اختلعي نفسك، فقالت خلعت نفسي، ولم يذكر بدلاً لا هو ولا هي وقع الخلع وسقط حقها. وبعضهم يرى أنها تطلق بلا بدل وبه أخذ كثير من العلماء، وإذا كانت العلة في إيقاع الطلاق بلفظ خلعتك ونحوه بدون نية هو استعمال العرف فإن عرف زماننا غير ذلك، بل المتعارف فيه استعماله في اسقاط الحقوق، فأما أن يذكر البدل إلى جانبه فتقول: خالعني على كذا أو يقول هو: خالعتك على كذا، وإما أن لا يذكر، فإذا لم يذكر البدل كان الغرض منه اسقاط مالها من مهر ونحوه، وعلى هذا لا يقع به طلاق عند عدم ذكر المال إلا بالنية. ثانيها: لفظ بارأتك، فإذا قال لها: بارأتك على عشرين جنيهاً وقبلت وقع طلاق بائن ولزمها العشرون وسقط مهرها باتفاق، وإذا لم تقبل لم يقع طلاق ولم يلزمها شيء باتفاق، أما إذا لم يذكر البدل بل قال لها: بارأتك، فإذا قالت: قبلت وقع الطلاق البائن وسقط حقها في المهر ونحوه وكذا إذا قالت له: بارئني، فقال: بارأتك، وهل يتوقف إيقاع الطلاق بهذه على النية أو لا؟ والجواب: أنها إذا كثر استعمالها في الطلاق، كالخلع، يقع بها الطلاق بدون نية، على أن عرف زماننا لم يستعمل بارأتك في الخلع، وإنما المستعمل أن يقول لها: أبريني وأنا أطلقك، فتقول له أبرأتك، فيقول لها: طلقتك على ذلك، وهذا يقع به طلاق بائن، لأنه وإن كان صريحاً ولكنه على مال فيسقط حقها، أما إذا قال لها: بارأتك ولم يذكر مالاً فقالت قبلت، فإنه لا يقع به الطلاق البائن إلا بالنية، فإذا قال لم أنو طلاقها

يسمع منه قضاء إلا إذا كان في حالة غضب أو مذاكرة الطلاق، لأنه كناية بلا كلام، ومتى قال: نويت الطلاق سقطت حقوقها التي تسقط بالخلع، وإذا قالت له أبرأتك من حقوقي كلها، فقال لها: طلقتك على ذلك وقع الطلاق بائناً، وإن كان صريحاً لأنه طلاق على عوض كما قلنا، وفي هذه الحالة تسقط نفقة عدتها.

ثالثها: لفظ باينتك، فإنه موضوع للخلع، فإن لم يذكر مالاً وقبلت سقطت حقوقها في المهر متى نوى الطلاق، وإن لم تقبل ونوى به الطلاق طلقت وإلا فلا لأن المباينة لا يقع بها الطلاق إلا بالنية أما إذا قال لها: باينتك على عشرين ريالاً ولم تقبل لا يقع به الطلاق قولاً واحداً ولا يلزمها البدل لأنه علق إبانتها على المال، كما قلنا. رابعها: لفظ فارقتك، فإنه إذا ذكر مالاً فقال: فارقتك على مائة وقبلت بانت منه ولزمتها المائة وسقطت حقوقها الآتي بيانها من مهر ونحوه وإن لم تقبل لا يقع طلاق ولا يلزمها مال وإن لم يذكر مالاً فإن قبلت منه سقطت حقوقها التي تسقط بالخلع إن نوى به الطلاق أو قامت قرينة على إرادة الطلاق: وإن لم تقبل. فإن نوى به الطلاق لزمه طلاق بائن لأنه كناية، وإلا فلا يلزمه شيء.

خامسها: لفظ الطلاق على مال فإذا قال لها: طلقي نفسك على عشرين جنيهاً، فقالت: قبلت أو طلقت نفسي على ذلك وقع الطلاق بائناً ولزمها العشرون، وهل يسقط ذلك حقها في المهر زيادة على العشرين التي دفعتها؟ الصحيح أنه لا يسقط، نعم تسقط به نفقتها، سواء كانت مفروضة أو لا، فإذا كان محكوماً لها بنفقة زوجية متجمدة سقطت بالطلاق على مال، وإن لم ينص على سقوطها. وهذه بخلاف نفقة العدة، فإنه سيأتي الكلام عليها، فإذا قال لها طلقي نفسك على عشرين ولم تقبل فإنه لا يقع طلاق ويلزمه مال ولا يسقط مهرها ولا نفقتها، وإذا قال لها: طلقي نفسك ولم يذكر مالاً كان ذلك تمليكاً للطلاق لا من باب الخلع، وقد تقدم حكمه في مبحث الإنابة في الطلاق، على أن بعضهم لم يعد الطلاق على مال من الخلع لأنه لا يسقط الحقوق على المعتمد، والخلع الشرعي يسقط الحقوق، نعم يقع به البائن ويلزم به المال المنصوص فلهذا أصبح في حكم الخلع.

فهذه هي الخمسة المشهورة: وزيد عليها اثنان: أحدهما: ما اشتق من لفظ البيع فإذا قال لها: بعت نفسك بمائة جنيه، فقالت: اشتريت، أو قبلت وقع به الطلاق البائن ولزمتها المائة وسقط حقها الذي يسقط بالخلع، وإذا لم تقبل لا يقع الطلاق ولا يلزمها شيء، أما إذا قال لها: بعت نفسك ولم يذكر مالاً، فقالت: قبلت فإنه يقع بذلك الطلاق البائن ويسقط حقها الذي يسقط الخلع فإذا قال لها: بعت نفسك منك ولم يذكر مالاً ولم تقبل فإنه يقع به الطلاق البائن قضاء وإن لم ينو، وذلك لأن البيع زوال الملك، وهو لا يملك من زوجته إلا المتعة فباع ملك المتعة وهو معنى الطلاق، ومثل ذلك ديانة، ومثل ذلك ما إذا ذكر البدل، قبلت أو لم تقبل، فإنه لا تسمع منه دعوى عدم الطلاق قضاء، كما مر في نظائره، وإذا قال لها: بعتك طلقة ولم يذكر مالاً، فقالت: قبلت، لزمه طلاق رجعي، لأن عدم ذكر البدل جعله طلاقاً صريحاً فلو قال بعتك طلقة بمهرك، فقالت طلقت نفسي، ولم تقل، اشتريت وقع طلاق بائن وسقط مهرها.

ثانيهما: ما اشتق من لفظ الشراء فإذا قال لها: اشتري طلاقك بألف، فقالت: قبلت، أو اشتريت وقع طلاق بائن ولزمت الألف، هكذا كما ذكر في البيع، فيكون مجموع ألفاظ الخلع سبعة، وقد علمت حكم كل واحد منها تفصيلاً.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - الخلع - بفتح الخاء - مصدر خلع كقطع، يقال خلع الرجل ثوبه خلعاً... ...

المالكية - قالوا: الخلع شرعاً هو الطلاق بعوض، وقد تقدم تعريف الطلاق، فقوله: الطلاق شمل الطلاق بأنواعه المتقدمة، وهو: الصريح، والكناية الظاهرة أو أي لفظ آخر إذا كان بنية الطلاق، فإذا قالت له زوجته: طلقني على مهري، أو على مائة ريال مثلاً، فقال: طلقتك على ذلك لزمه طلاق بائن ولزمها العوض، وكذا إذا أجابها بكناية ظاهرة من الكنايات

المتقدم ذكرها، فإنه يقع الطلاق البائن ويلزمها العوض، وكذا إذا أجابها بأي لفظ ناوياً به طلاقها فإنه يلزمه طلاق بائن، ولفظ من ألفاظ الطلاق الصريح، فإذا أجابها بقوله: خالعتك، أو اختلعتك كان بمنزلة قوله لها: أنت طالق، وإذا قال لها: خالعتك، أو اختلعتك بدون ذكر عوض لزمه طلاق بائن. هذا، وقد عرفه بعضهم بأنه عقد معاوضة على البضع تملك به الزوجة نفسها ويملك به الزوج العوض، ولا يخفى أن هذا التعريف فيه بيان حسن لماهية الخلع.

الشافعية - قالوا: الخلع شرعاً هو اللفظ الدال على الفراق بين الزوجين بعوض، متوفرة فيه الشروط الآتي بيانها في شروط العوض، فكل لفظ يدل على الطلاق صريحاً كان أو كناية يكون خلعاً يقع به الطلاق البائن، وسيأتي بيان ألفاظ الطلاق في الصيغة وشروطها.

الحنابلة - قالوا: الخلع هو فراق الزوج امرأته بعوض يأخذه الزوج من امرأته أو غيرها بألفاظ مخصوصة، أما الألفاظ المخصوصة فتنقسم إلى قسمين: صريحة في الخلع، وكناية فيه. فأما الصريحة، فهي: خلعت، وفسخت، وفاديت، فهذه الألفاظ إذا استعملها الزوج المتوفرة فيه الشروط الآتية مع ذكر العوض ولو كان العوض مجهولاً وقبلته الزوجة صح الخلع، وترتب عليه الفراق وإن لم ينو الخلع لأنها صريحة في الخلع فلا تحتاج إلى نية، فإن لم يذكر العوض أو ذكره ولم تقبل الزوجة في المجلس لم يكن الخلع صحيحاً فيلغو ولا يترتب عليه شيء، وإذا ذكر العوض وقبلت الزوجة كان ذلك فسخاً بائناً تملك به الزوجة نفسها، ولكنه لم ينقص عدد الطلقات الثلاث إلا إذا نوى الزوج الطلاق لا الفسخ فإنه يكون طلاقاً ينقص عدد الطلقات الثلاث وأما الكناية في الخلع فهي ثلاثة ألفاظ أيضاً باريتك، أبنتك، ابنتك، فهذه الألفاظ الثلاثة يصح بها الخلع بالنية، أو دلالة الحال، فأما الحال فهي أن يذكر العوض وأن يكون الخلع إجابة لها عن سؤالها، فإذا قالت له: خالعني، فقال لها: خالعتك على مائة ريال مثلاً وقبلت وقع الخلع وفسخ النكاح بينهما من غير حاجة إلى نية فسخ النكاح، أما إذا لم تسأله الخلع أو لم يذكر العوض فلا يصح الخلع بها إلا بالنية من الزوجين فلو قالت له: أبرأتك ولم تذكر عوضاً ناوية به فسخ النكاح، فقال: قبلت وهو ينويه أيضاً لزم الفسخ وإلا فلا يلزم به شيء.

أما الطلاق في مقابل عوض فإنه يقع به طلاق بائن، إذا قالت له: طلقني بمائة شاة مثلاً. فقال لها: طلقتك استحق المائة وطلقت منه طلقة بائنة، بشرط أن ينوي الطلاق، وذلك لأن الطلاق في هذه الحالة يكون كناية، فإذا قالت له: خالعني، أو اخلعني بألف، فقال: طلقتك وقع طلاق رجعي، ولا يلزمها الألف، لأنه طلقها طلاقاً لم تطلبه، وكذا إذا قالت له: اخلعني ولم تذكر عوضاً، فقال لها: طلقتك فإنه يقع رجعياً، إلا إذا كان ثلاثاً فإنه لا رجعة فيه.

والحاصل أن الخلع بألفاظه المخصوصة، سواء كانت صريحة أو كناية فسخاً لا ينقص عدد الطلقات إلا إذا نوى به الطلاق، فإنه يكون طلاقاً بائناً ينقص عدد الطلقات، بخلاف الطلاق على عوض بلفظ الطلاق، فإنه يكون طلاقاً بائناً ينقص عدد الطلقات بشرط النية وقبول الزوجة، فإذا سألته الخلع بدون عوض، أو بعوض فاسد، فقال لها: أنت طالق وقع به طلاق رجعي، فإذا قال لها: أنت طالق ثلاثاً لزمته الثلاث، مثل ذلك ما إذا سألته الخلع، أو الطلاق على مال فأجابها بكناية من كنايات الطلاق ناوياً بها الطلاق فإنه يقع طلاقاً بائناً ويلزمها العوض.

فالخلع بألفاظ الخلع صريحة كانت، أو كناية فسخ بائن، والخلع بألفاظ الطلاق صريحة كانت أو كناية طلاق بائن ينقص عدد الطلاق بشرط النية).

----

3 مبحث هل الخلع جائز أو ممنوع ؟ وما دليل ذلك ؟

*-الخلع نوع من الطلاق، لأن الطلاق تارة يكون بدون عوض، وتارة يكون بعوض، والثاني هو الخلع، وقد عرفت أن الطلاق يوصف بالجواز عند الحاجة التي تقضي الفرقة بين الزوجين، وقد يوصف بالوجوب عند عجز الرجل عن الإنفاق والاتيان،

وقد يوصف بالتحريم إذا ترتب عليه ظلم المرأة والأولاد، وقد يوصف بغير ذلك من الأحكام المتقدم ذكرها هناك على أن الأصل فيه المنع، وهو الكراهة عند بعضهم، والحرمة عند بعضهم ما لم تفض الضرورة إلى الفراق.

فهذا الأحكام يوصــف بها الخلع كما يوصــف بها الطلاق (1)، إلا أنه يجوز الخلع في الوقت الذي لا يجوز فيه الطلاق (2)، فيصح الخلع وهي حائض، أو نفساء، أو في طهر جامعها فيه، بخلاف الطلاق.

أما الدليل على ذلك من الكتاب الكريم فقوله تعالى: {فإن خفتم أن لا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به}، وحدود الله تعالى هي ما حده الله تعالى وفرضــه على واحد من الزوجين من الحقوق وأمر كلاً منهما بالوقوف عنده وعدم مجاوزته، فمن الحقوق التي أمر بها الزوجة طاعة زوجها طاعة تامة فيما يريده من اســتمتاع، إلا إن ترتب عليه ضــرر، ومنها إخلاص المودة له إخلاصاً تاماً، فلا يحل أن يكون جسمها معه وقلبها مع غيره، فإن وجدت عندها حالة قهرية وجب عليها أن تحارب نفســها وأن تمنعها منعاً تاماً عن كل هوى يحملها على خيانته في عرضــه أو عمل ما لا يرضــى عنه من التكلم مع أجنبي لا يرضى عنه أو السماح له بدخول منزله بدون إذنه أو غير ذلك، ومنها أن تقوم بكل ما يصلح الأسرة، فلا يحل لها أن ترهقه بالإنفاق فيختل نظام الأســرة وتســوء حالة المعيشــة، كما لا يحل لها أن تهمل في تربية أبنائها وبناتها، أو تكون أسوة سيئة لهم.

ومنها: عدم خيانته بالمحافظة على ماله إلى غير ذلك، ومن الحقوق التي أمر بها الزوج، الإنفاق عليها، بما يناســب حاله، والمحافظة على عرضها بإعفافها، وعدم خيانتها، ونحو ذلك من الحقوق التي بيناها في الجزء الثاني من كتاب الأخلاق.

فإذا حدث بين الزوجين شــقاق فمن الســنة أن يتوســط بينهما من يســتطيع التأثير عليهما من أهلهما فإن عجزوا عن الاصلاح واشتد الشقاق إلى درجة يخشى معها الخروج عن حدود الله تعالى فإنه في هذه الحالة يصح المفارقة بعوض أو بغير عوض، وإلى هذا المعنى يشــير قوله تعالى: {فابعثوا حكماً من أهله وحكماً من أهلها} الآية، والمراد بالحكم الرجل الصــالح للحكم، وإنما كان بعث الحكمين من الأهل، لأن الأهل لهم تأثير على النفوس أكثر من الأجانب لاطلاعهم على بواطن الأمور ومعرفتهم بالأساليب التي تصلح النفوس، على أن أسباب الشقاق قد تكون باطنية، فلا يستطع الزوجان إفشاءها أمام الأجانب، فحكمة اختيار الحكمين من الأهل ظاهرة، وهل للحكمين الحق في التطليق إذا اقتضت المصلحة؟ الجواب: نعم (3) وهل يصــح للرجل أن يعامل زوجته بالقســوة حتى تكره معاشــرته وتفتدي منه بالمال، وإذا افتدت منه بالمال فراراً من معاشرته القاسية فهل يصح الخلع ويكون له الحق في أخذ المثل؟ في الجواب عن ذلك تفصيل المذاهب (4).

----

(1) (الشافعية - قالوا: قالوا: الأصل في الخلع الكراهة، ويكون مستحباً إذا أساءت المرأة المعاشرة، ولا يوصف بغير ذلك، فلا يكون حراماً. ولا يكون واجباً).

(2) (المالكية - قالوا: لا يصح الخلع في الزمن المنهي عنه، كالطلاق، كما تقدم في مبحث الطلاق البدعي).

(3) (الحنفية، والشافعية - قالوا: ليس للحكمين حق تطليق الزوجة، لأن الولاية على الطلاق مختصة، بالأزواج أو من ينوب عنهم. والمال من حق الزوجة في الخلع، فإذا أناب الزوج الحكمين في الطلاق كان لهما ذلك على الوجه الســابق في مبحث الإنابة في الطلاق).

(4) (الحنفية - قالوا: إذا قسى الزوج على زوجته في المعاملة وضاررها لتفتدي منه حرم عليه أخذ شيء من المال، سواء كان من الصداق، أو من غيره، وإلى هذا يشير قوله تعالى: {فلا تأخذوا منه شيئاً} فإنه نهي للزوج عن أن يأخذ شيئاً من الصداق ولو كان كثيراً أما إذا أساءت الزوجة معاشرة زوجها ولم تؤد له حقوقه، أو خانته في عرضه، فله أن يأخذ عوضاً

في مقابلة تطليقها بدون كراهة، وإلى ذلك يشير قوله تعالى: {فإن خفتم أن لا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به} فالآية الأولى نهي للأزواج عن أن يأخذوا شيئاً من الصداق في حالتين: حالة ما إذا كان الشقاق من الزوج، وحالة ما إذا لم يخافا الوقوف عند حدود الله، والآية الثانية تبيح للأزواج أخذ العوض على الطلاق في حالة ما إذا خافا أن لا يقيما حدود الله، ومن ذلك إساءة معاشرة الزوجة ومضاررتها، فلكل آية معنى لا يعارض المعنى الآخر، فمن قال: إن الآية الثانية نسخت لا وجه له، وعلى كل حال فمتى قبلت المرأة الخلع على مال فقد لزمها المال ووقع الخلع، وأصبح البدل ملكاً للرجل، ولكن إن كان قبولها لدفع البدل مبنياً على مضاررته وإساءته معاشرتها فقد ملكه ملكاً خبيثاً، وإن كان مبنياً على نشوز الزوجة وكراهتها للرجل فإنه يملكه ملكاً حلالاً، أما إذا أكرهها الزوج على قبول الخلع، إذا كان هو المبتدي بقوله: خالعتك فقبلت مكرهة، وقع الطلاق بائناً إن كان بلفظ الخلع، ولا حق في المال، لأن الرضا شرط في وجوب المال عليها، وإن قال لها: طلقتك على مائة، وأكرهها على القبول وقع الطلاق رجعياً، ولا حق له في المال. وحاصله أن الإكراه على القبول إن كان بلفظ الخلع يقع به البائن ويسقط العوض، وإن كان بلفظ الطلاق على مال يقع به الرجعي ويسقط العوض.

بقي شيء، وهو هل للزوج أن يأخذ من المرأة أكثر مما أعطاها ولو كانت ناشزة؟ التحقيق الذي ذكروه في الجواب هو أن الأولى له أن لا يأخذ منها أكثر مما أعطاها إن كان النشوز من قبلها، أما إن كان من قبله فقد عرفت أنه لا يحل له أن يأخذ شيئاً أبداً، ولكن ظاهر الآية يفيد الإباحة، لأنه تعالى قال: {فلا جناح عليهما} في حالة ما إذا كان النشوز منهما معاً، فإذا كان منها وحدها كان عدم الجناح أولى، اللهم إلا أن يقال: نفي الجناح نفي الإثم، فلا ينافي أن الأولى له أن يأخذ ما أعطاها بدون زيادة.

المالكية - قالوا: إذا أساء الرجل معاشرة زوجته وضارها لتفتدي منه، فإن كان ذلك من أجل تركها للصلاة، أو للغسل من الجنابة فإنه يجوز له ذلك، فإن له أن يمسكها ويؤدبها حتى تؤدي ما فرض عليها، وإن شاء خالعها على مال، ويتم له ما أخذه، أما إذا أساء عشرتها وضارها بضرب أو شتم بغير حق، أو أخذ مال، أو إيثار ضرة عليها في مبيت، أما إيثار ضرة عليها في حب قلبي فليس بضرر، فإذا فعل معها ذلك وافتدت منه بمال، وقع الطلاق بائناً، ورد لها المال الذي أخذه منها، فإن كان الخلع في نظير رضاع، أو نفقة حمل، أو إسقاط حضانة سقط عنها ما التزمته من ذلك وعاد لها حقها. ويثبت ضررها بشهادة واحد رأى بنفسه الضرر، أو سمعه من غيره. ولا يشترط كونه من الثقات، بل تكفي شهادة أحد الجيران بشرط أن تحلف الزوجة على ما تدعيه من ضرر، وهل يشترط تحليف الشاهد، أو لا؟ خلاف وبعضهم يقول: الصواب تحليفه أيضاً، فإن شهدت امرأتان فإن شهادتهما مع يمين الزوجة تكفي في إثبات الضرر بشرط أن تكون شهادة قطع لا شهادة سماع، بأن تشهدا بأنه ضارها أمامهما، وقيل: تكفي شهادتهما بالسماع، على أن شهادة الواحد مع يمين الزوجة وشهادة المرأتين مع يمينها تسقط العوض المالي، أما ما لا يؤول إلى المال، فإنه لا يسقط، كخلعها بإسقاط حضانتها.

وإذا ضارها جاز لها التطليق به، ولكنها وهي في عصمته لم تستطع الخلاص منه إلا بالاعتراف بأن لا حق لها في ادعاء الضرر، ولا حق لها في إحضار بينة تشهد على الضرر فخالعها على مال أخذه، وسجل عليها اعترافها المذكور، فإنه لا يعمل بهذا الاعتراف، لأنه ناشئ عن إكراه، أما طريق إثبات الاعتراف فهي البينة فإن كانت قد أحضرت بينة وقالت لها قبل الخلع: أنها ستعترف لزوجها بأن لا حق لها في ادعاء الضرر ولا في الإشهاد عليه مكرهة على ذلك لتتخلص من شره، وشهدت البينة بذلك، فإن للزوجة الرجوع عن إقرارها باتفاق، ومثل ذلك إذا قامت لها بينة لم تكن تعلم بها، وشهدت بأنها اعترفت مكرهة للتخلص من شره، ويقال للبينة الأولى: بينة استرعاء، أي بينة استشهاد قبل الخلع بأنها لم تشترط على نفسها ذلك إلا للضرر.

هذا كله إذا ضاررها هو. أما إذا كانت هي الناشزة وأساءت معاشرته بشتم ونحوه، فإنه يتم له ما أخذه بلا كراهة.

بقي شيء آخر، وهو ما إذا علم بأنها زانية، فهل له أن يضاررها حتى تفتدي منه ؟ وإذا افتدت منه بمال الضرر هل يتم له أخذه ؟ والجواب: ليس له ذلك، لأنه إذا علم بزناها ورضي بالبقاء معها من أجل العوض المالي كان في حكم الذي رضي بالديوثة، فليس له إلا أن يطلقها بدون مال، أو يمسكها، كما تقدم في مباحث الطلاق، فإن ضاررها وافتدت منه بمال وثبت ذلك رجعت عليه به وبانت منه بدون مال.

الحنابلة - قالوا: إذا أساء الرجل معاشرة زوجته فضاررها بالضرب والشتم وبالتضييق عليها وإيثار ضرتها عليها في قسم، أو منعها حقها في النفقة، أو نقصها شيئاً من حقوقها لتفتدي نفسها منه، ففعلت كان الخلع باطلاً، وإن أخذ منها شيئاً وجب أن يرده لها، وبقيت زوجة له على عصمته، كما كانت قبل الخلع، وذلك لأنها أكرهت على العوض فلا يستحق الزوج أخذه، وقد نهى الله تعالى عن ذلك بقوله: {ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتيتموهن} والنهي يقتضي الفساد عند الحنابلة، نعم إذا كان الخلع بلفظ الطلاق، أو بلفظ الخلع ونحوه، ولكن نوى به الطلاق فإنه يقع به الطلاق رجعياً، فإذا ضاررها الزوج لا بقصد أن تفتدي منه، ولكن فعله لسوء خلقه فافتدت منه، فإن الخلع يصح، وله أخذ العوض، ولكنه يأثم بمضاررة زوجته وإيذائها فالواجب أن يعمل الأزواج بقوله تعالى: {عاشروهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف}.

هذا إذا كان الضرر من جهة الزوج، أما إذا كان من جهة الزوجة، فإن كانت تاركة لفرض من فروض الله، أو كانت فاسدة الأخلاق زانية، فإن له أن يضاررها لتفتدي منه، وإذا افتدت حل له أخذ العوض وصح الخلع، لأن الله تعالى قال: {ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتيتموهن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة}، فإنها إذا فعلت فاحشة كان للزوج عضلها وتأديبها حتى تكف عن الفاحشة، أو تفتدي منه،ومثل ذلك ما إذا كان النشوز من جهتهما معاً، وهو المذكور في آية {إلا أن يخافا أن لا يقيما حدود الله}.

الشافعية - قالوا: الأصل في الخلع الكراهة، فيكره للرجل أن يخالع زوجته لغير حاجة، كما يكره للمرأة أن تبذل مالها للرجل ليخالعها بدون ضرورة، ولكن يستثنى من الكراهة صورتان: الصورة الأولى: أن يحدث بينهما شقاق يخشى منه أن يفرط كل من الزوجين في الحقوق التي فرضها الله عليه للآخر، كما إذا خرجت الزوجة عن طاعة الزوج، وأساءت معاشرته، أو أساء هو معاشرتها بالشتم أو الضرب بلا سبب، ولم يزجرهما الحاكم ولم يتمكن أهلهما من الصلح بينهما فإنه في هذه الحالة يستحب الخلع، ومتى قبلت المرأة لزمها المال وليس لها أن تطلب رده بدعوى أنه ضاررها، نعم لا يحل للرجل أن يضار امرأته لتفتدي منه، ولكن إن وقع بشرائطه الآتية تم عليهما فليس لواحد منهما الرجوع.

الصورة الثانية: أن يخلف بالطلاق الثلاث على أن لا يدخل هذه الدار، أو على أن لا يدخل هذه الدار هذه السنة، فإن له في هذه الحالة أن يخلعها بدون كراهة، فتبين منه ويدخل الدار، وهي ليست زوجته، فلا يقع عليه يمين الثلاث، ثم تبين منه بطلقة واحدة على الصحيح من أن الخلع طلاق لا فسخ. ومن قال: أنه فسخ يقول: أنها تبين منه ولا ينقص عدد الطلقات، بشرط أن يكون بلفظ الخلع أو بلفظ المفاداة، وأن لا ينوي به الطلاق، ومثل ذلك إذا حلف ليفعلن كذا، كما إذا حلف بالطلاق الثلاث ليتزوجن عليها، فإن له أن يخلعها ولا يقع عليه الثلاث بعدم التزوج عليها، أما إذا حلف بالطلاق الثلاث ليتزوجن عليها في هذا الشهر، ففيه خلاف. والمعتمد أنه إذا خالعها، وقد بقي من الشهر زمن يمكنه أن يتزوج فيه، فإن الخلع يخلصه من الطلاق الثلاث، وإلا فلا).

----

3 أركان الخلع وشروطه

*-أركان الخلع خمسة (1) الأول: ملتزم العوض، والمراد به الشخص يلتزم المال، سواء كانت الزوجة أو غيرها. والثاني: البضع الذي يملك الزوج الاستمتاع به، وهو بضع الزوجة، فإذا طلقها طلقة بائنة زال ملكه فلا يصح الخلع. الثالث: العوض، وهو المال الذي يبذل للزوج في مقابل العصمة. الرابع: الزوج. الخامس: العصمة، هذه هي أركان الخلع، فلا يتحقق بدونها، ويتعلق بكل ركن منها شروطه كالآتي.

----

(1) (الحنفية - قالوا: إذا كان الخلع في نظير عوض، فإن ركنه هو الإيجاب والقبول فإن كان الزوج قد بدأ بالخلع، كما إذا قال لها: خالعتك على ذلك كانت المرأة قابلة، وإذا كانت المرأة مبتدئة كان الزوج قابلاً، أما إذا لم يكن في نظير عوض وكان طلاقاً، كان ركنه ركن الطلاق وهو الصفة الحكمية التي دل عليها اللفظ، كما تقدم في أركان الطلاق، فارجع اليه).

----

*3 * شروط ملتزم العوض والزوج وفيه خلع الصغيرة، والسفيهة، والمريضة.

*-يشترط في كل من ملتزم العوض والزوج أن يكون أهلاً للتصرف، فأما ملتزم العوض فيجب أن يكون أهلاً للتصرف المالي، وأما الزوج فيجب أن يكون أهلاً للطلاق، وهو العاقل المكلف الرشيد، فلا يصح للصغيرة، أو المجنونة، أو السفيهة أن تخالع زوجها بمال، كما لا يصح للصغير، أو المجنون أن يطلق زوجته، بخلاف السفيه فإنه يصح أن يطلق، ولا يصح أن يلتزم المال، وفي كل ذلك تفصيل في المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: لا يصح للصغيرة أن تلتزم العوض المالي، فإذا قال لها الزوج: خالعتك على عشرين جنيهاً، وقالت: قبلت، وهي مميزة تعرف أن الطلاق يوجب الفرقة بينهما ويحرمها من زوجها فإنها تبين منه، ولكن لا يلزمها العوض المالي، لأنها ليست أهلاً لالتزامه، ومثل ذلك ما إذا قال لها هو: خالعتك على كذا فقبلت، فإنها تبين ولا يلزمها المال، لأنه تبرع، والصغير ليس أهلاً للتبرعات. هذا إذا خالعها بلفظ الخلع ونحوه من الكنايات المتقدمة، أما إذا قال لها: طلقتك على عشرين وقبلت، أو قالت له: طلقني على عشرين، فقال لها طلقتك. فإنه يقع رجعياً، لأنه طلاق صريح لا في نظير عوض، لأن الصغيرة لا يلزمها العوض، كما قلنا، فيقع رجعياً، ومثل ذلك ما إذا قال لها: طلقتك بمهرك فقبلت، فإنها تطلق رجعياً، ولا يسقط المهر، وهل للأب أن يختلع بنته الصغيرة ؟ والجواب: أنه إذا اختلعها بمالها، أو بمهرها وقع الطلاق، ولا يلزمها شيء، كما لا يلزم الأب شيء في الأصح وذلك لأنه معلق بقبول الأب وقد وجد، وبعضهم يرى أنه معلق بلزوم المال، فإذا لم يلزم فلا طلاق.

هذا، وإذا اختلعها الأب على مالها وهي صغيرة، ثم كبرت وأجازت صح الخلع ولزمها البدل، أما إذا اختلعها الأب بماله فإنه يصح الخلع ويلزمه المال بلا كلام، وكذا إذا اختلعها على مال وضمنه فإنه يلزمه. وليس للأب أن يختلع بنته الكبيرة سواء كانت بكراً أو ثيباً، فإذا فعل ذلك وقع الخلع موقوفاً على إجازتها فإن أجازته فإنه يصح ويلزمها المال، وإن لم تجزه لا يقع ولا يلزمها المال، فإن ضمن الأب أو الأجنبي المال، كما إذا قال له: اخلع بنتي أو فلانة بألف علي. أو اخلعها بألف على أني ضامن. أو اخلعها على جملي هذا. فقال الزوج: خلعتها على ذلك صح الخلع، ولزم الأب أن يدفع البدل، فإن لم يكن الجمل ملكاً له لزمته قيمته، ولا يتوقف على قبول المرأة، وهذا بخلاف ما إذا قال له: اخلعها بألف. أو اخلعها على هذا الجمل، فإنه لا يصح الخلع إلا إذا قبلت، فإن قبلت لزمها العوض، وإن عجزت عن تسليمه لزمتها قيمته، فإن لم تقبل لا يلزمها البدل باتفاق، وهل تطلق أو لا ؟ فبعضهم يقول: أنها تطلق، لأن الطلاق موقوف على القبول، وقد قبل أبوها، أو الأجنبي. وبعضهم يقول: لا تطلق، لأن الطلاق معلق على قبول الزوجة ولزم المال، ووجهة نظر الأول أنه يقول: إن

الطلاق بيد الزوج وقد رضي أن يعلقه على قبول الأب أو الأجنبي للعوض. وقد تحقق ذلك القبول، فينبغي أن يقع عليه الطلاق، أما كون التزام العوض صحيحاً أو لا، فتلك مسألة مالية خارجة عن ماهية الخلع، فإذا قبلته المرأة لزمها المال، وإذا لم تقبله لا يلزمها المال ووقع عليه الطلاق، وهو وجيه، ويظهر من كلامهم ترجيحه. وكما لا يصح للصغيرة أن تخالع زوجها بمال فكذلك لا يصح للسفيهة، والسفيهة هي التي تبلغ مبذرة مفسدة لمالها تضيعه في غير وجهه الشرعي، فإذا خالعت السفيهة زوجها على مال وقع الطلاق ولا يلزمها المال، ثم إن كان بلفظ الخلع ونحوه من ألفاظ كنايات الخلع كان بائناً، وإن كان بلفظ الطلاق كان رجعياً.

وهل يشترط لثبوت السفه حكم القاضي بالحجر، أو لا يشترط، بل يكفي أن تكون مبذرة لمالها تضيعه في غير وجوه الشرع؟ خلاف، والمعتمد الثاني، وهو أنه متى ثبت كونها مبذرة فإنه لا يصح خلعها، ولو لم يحكم الحاكم بثبوت سفهها.

وإذا اختلعها الأب، فإن ضمن المال صح الخلع ولزم المال، وإلا فلا، كالتفصيل المتقدم في خلع الكبيرة الرشيدة.

وحاصل هذا كله أنه يشترط لصحة الخلع أن يكون ملتزم العوض بالغاً رشيداً، فإن التزمت الزوجة الصغيرة بعوض الخلع لا يلزمها العوض، ثم إن كانت مميزة تدرك آثار الطلاق، وقبلت وقع الطلاق، و

إن لم تقبل لا يقع، وكذا إذا كانت صغيرة غير مميزة، فإنه لا يقع طلاقها، ولو قبلت وقع الطلاق رجعياً إن كان بلفظ الطلاق، وبائناً إن كان بلفظ الخلع ونحوه من الكنايات، وقد عرفت أنه إذا ذكر البدل لا تسمع منه دعوى عدم نية الطلاق قضاء، وهل للأب أن يخالع عنها أو لا؟ والجواب: أنه إذا خالع عن الصغيرة من مالها وقع الطلاق ولا يلزمها مال، وإن كان ماله فإنه يصح، وتطلق بائناً، ومثل ذلك ما إذا ضمن المال، ومثلها الكبيرة السفيهة. فإنها إذا خالعت وقع طلاقها ولا يلزمها شيء، وليس للأب أن يخالع عنها، فإن كان من ماله صح. ولا يتوقف على قبولها، ومثل الأب الأجنبي، أما الكبيرة الرشيدة فلا يصح لأحد أن يخالع عنها من مالها بدون إذنها، فإذا خالع عنها الأب من ماله بدون إذنها فإنه يصح ويلزمه المال، ولا يتوقف على قبولها. ومثل الأب الأجنبي في ذلك.

هذا إذا كانت الكبيرة الرشيدة صحيحة، فإن كانت مريضة مرضاً ماتت فيه، وخالعته على مال في ذلك المرض الذي ماتت فيه فإنه يصح، بشرط أن يكون من الثلث، لأنه تبرع، وليس لها أن تتبرع بما يزيد عن الثلث،فإذا خالعته على مال فإنه ينظر إلى الثلث وإلى ما يستحقه من الميراث إذا ماتت وهي في العدة، فإن كان الثلث أكثر من ذلك المال، ينظر إلى ما يستحقه من الميراث، فإن كان ما يستحقه من الميراث أكثر، فإنه يأخذ ذلك المال الذي خالعته عليه، لأنه أقل من ثلث المال ومن الميراث، وإن كان الثلث أقل من المال الذي خالعته عليه، فإنه ينظر هل الثلث أيضاً أقل مما يستحقه من الميراث؟ فإن كان كذلك أخذ الثلث، أما إن كان ما يستحقه من الميراث أقل فإنه يأخذ ما يستحقه من الميراث، فهو دائماً يأخذ الأقل، سواء كان الأقل هو الثلث أو المبلغ الذي خالعته عليه، أو الميراث. مثلاً إذا خالعته على ستين، وكان يستحق ميراثاً خمسين، وكان ثلث المال مائة فإنه يأخذ الخمسين لأنها أقل، فإذا خالعته على ستين، وكان يستحق من الميراث خمسين، وكان ثلث المال أربعين أخذ الأربعين، وعلى هذا القياس.

هذا إذا كانت مدخولاً بها ماتت وهي في العدة، أما إذا كانت غير مدخول بها فإنها تبين بمجرد طلاقها، فلا يكون له حق في إرثها، فلا ينظر إلى ما يستحقه من الميراث، بل ينظر إلى العوض الذي خالعته عليه وإلى الثلث، فيأخذ الأقل، فإن خالعته على ستين، وكان ثلث مالها مائة أخذ الستين، وإن كان الثلث خمسين، أو أربعين أخذ الثلث، ومثل ذلك ما إذا كانت مدخولاً بها لكنها ماتت بعد انقضاء العدة، لأنه في هذه الحالة لا يكون له حق في ميراثها، فإذا برئت من المرض كان له كل المال الذي خالعته عليه. أما إذا خالعها زوجها وهو مريض، ثم مات في ذلك المرض الذي طلقها فيه، فإنها

ترثه، لأن الذي يطلق امرأته في مرض موته يعتبر فاراً من ميراثها، فلا يسقط حقها، وإذا طلقها وهو صحيح ثم مات وهي في العدة، فإنها ترث وإلا فلا.

وبهذا تعلم حكم خلع الصغيرة، والسفيهة، والمريضة، وتعلم أنه لا يلزمهن العوض، وتعلم حكم ما إذا باشر الأب أو الأجنبي الخلع عنهما، وتعلم توضيح اشتراط أهلية ملتزم العوض.

أما اشتراط أهلية الزوج المخالع، أو المطلق فهي ضرورية، فلا يصح طلاق الصغير، ولا المجنون، ولا المعتوه، بخلاف السفيه، فإن طلاقه يقع، لأنه محجور عليه في التصرف المالي فقط، وهل للأب أن يخالع عن ابنه الصغير؟ والجواب: لا يصح، فلو قالت زوجة الصغير للأب: خالعني على عشرين جنيهاً. أو على صداقي نيابة عن ولدك، فقال لها: خالعتك على ذلك كان ذلك لغواً من القول لا أثر له، وإذا خالع الصغير زوجته أو طلقها، فخلعه، أو طلق فطلاقه باطل لا يصح ولا تتوقف صحته على إجازة الولي أصلاً، ومثله المجنون، والمعتوه. المالكية - قالوا: لا يصح للصغيرة، ولا للسفيهة، ولا للرقيقة أن يباشرن مخالعة الزوج بعوض مالي، ومثلهن الأجنبي المتصف بهذه الصفات، فإن خالعهن الزوج على مال وقبضه فلا يصح الخلع ويجب عليه رد المال الذي قبضه، إلا إذا أذن الولي أو السيد في الخلع، فإن أذن فإنه يصح الخلع ويلزم العوض، فإن كانت السفيهة لا ولي لها - ويقال لها: المهملة - والتزمت العوض فإنه لا يصح أيضاً، كما لو كان لها ولي لم يأذنها، وهو المعتمد، وقيل: إن بانت من زوجها عاماً فإنه يصح، وهو ضعيف، فإذا خلع الزوج زوجته الصغيرة على مال بدون إذن الولي، وقع عليه طلاق بائن، ولا حق له في العوض، وإذا قبضه يجب عليه رده، ومثلها السفيهة إذا كان لها ولي لم يأذنها، أو كانت مهملة لا ولي لها، سواء مكثت عند زوجها عاماً أو أعواماً. أو لا، على المعتمد، ومثلهما الرقيقة إذا خالعت بدون إذن سيدها، فإن اشترط الزوج في هذه الحالة صحة البراءة أو إيصال المال له، كما إذا قال للصغيرة ونحوها: إن تم لي هذا المال فأنت طالق. أو إن صحت براءتك فأنت طالق، فإنه لا يقع عليه الطلاق ولا يلزمها العوض. وإن قبضه لزمه رده، بشرط أن يشترط قبل التلفظ بالطلاق، فيقول: إن صحت براءتك فأنت طالق، أما إذا نطق بالطلاق أولاً، كما إذا قالت له: خالعتك على عشرين جنيهاً. فقال لها: أنت طالق على ذلك إن تم ذلك المال، فإنه يقع الطلاق ويلغو شرطه، وهذا هو المعتمد.

وللولي المجبر، وهو الأب، ووصيه - بعد موته - والسيد أن يخالع عمن له عليها ولاية الجبر إذا طلقت، وهي البكر إذا طلقت قبل الدخول. والثيب الصغيرة. ومن زالت بعارض، فإذا كان لها مال فله أن يخالع عنها من مالها، ولو بدون إذنها، أما الوصي غير المجبر فله أن يخالع عنها بإذنها، فإذا كانت غير مجبرة، بأن كانت ثيباً بوطء الزوج، ولكنها كانت سفيهة، فهل له أن يخالع عنها من مالها بغير إذنها؟ في ذلك خلاف، والمشهور أنه لا يصح بغير إذنها، أما بإذنها فإنه يجوز، وكذا إذا خالع بدون إذنها من ماله فإنه يصح. وقد اعترض على الأول بأن إذن السفيهة لا قيمة له، فكيف يتوقف خلعه على إذنها؟! وهو وجيه لا جواب له.

وهل للمرأة المريضة مرضاً مخوفاً أن تخالع زوجها على مال، وإذا خالعته يقع الطلاق ويلزم العوض. أو لا؟ والجواب: أنه يحرم على الزوجين أن يتخالعا في زمن المرض، ولكن إذا وقع الخلع بينهما في مرض الزوجة فإن الطلاق البائن ينفذ ولا يتوارثان، ولو ماتت وهي في العدة، لأن الطلاق البائن يقطع علاقة الزوجة، أما المال الذي التزمت الزوجة به فإنه ينظر فيه فإن كان يساوي ميراثه منها يوم وفاتها لا يوم الخلع، أو ينقص عنه ويملكه الزوج ولا يتوارثان بعد ذلك، كما ذكرنا، أما إن زاد على ميراثه فإن الزيادة لا تكون حقاً له، ويجب عليه ردها إن كان قد قبضها، ويجب أن لا يتصرف الزوج في المال قبل موتها، لأن المعتبر في تقدير المال يوم وفاتها لا يوم الخلع، وحينئذ يوضع المال الذي خالعته به تحت يد أمين إلى وفاتها، ثم ينظر فيه بعد وموتها إن كان يساوي ما يستحقه من الميراث، أو أقل أخذه، وإلا أعطي ما يستحقه فقط،

ورد الزائد على أن المال الذي يلزم وضعه تحت يد أمين إنما هو المال الذي يساوي ميراثه فقط وقت الخلع دون الزيادة، مثلاً إذا كانت تركتها تساوي ثمانمائة جنيه يوم الخلع وخالعته بما يساوي ثلاثمائة جنيه، وكان من ميراثه الربع، وهو يساوي مائتين، وضع الربع فقط تحت يد أمين، أما الزيادة، وهي المائة فلا توضع حتى إذا ماتت ينظر، هل مجموع مالها الذي بقي يستحق فيه المائتين. أو يستحق أقل؟ فإن كان يستحق المائتين فقط أخذها، وإن كان يستحق أقل رد الزيادة وهذا التفصيل هو المعتمد، وبعضهم يقول: إن الزوج لا يستحق شيئاً من البدل، ويجب عليه أن يرده - إن كان قبضه - للمرأة أو لورثتها إن كانت قد ماتت، وقد عرفت أنه غير المعتمد.

أما الزوج المريض مرضاً مخوفاً فإنه إذا خالع زوجته، فإن الخلع ينفذ والعوض يلزم ولكنه حرام، كما تقدم، إلا أن الزوجة ترث منه إذا مات، سواء كانت في العدة، أو انقضت عدتها، حتى ولو تزوجت غيره عدة أزواج، أما هو فلا يرثها إذا ماتت قبله، لأنه هو الذي أضاع ما بيده.

هذا ما يتعلق بملتزم العوض المالي من التفصيل، أما ما يتعلق بالزوج المخالع فيشترط فيه الشروط التي تقدمت في الطلاق، ومنها أن يكون مسلماً، فلا يصح خلع الكافر، ومنها أن يكون مكلفاً، فلا يصح خلع الصبي، والمجنون، وهل لأب الصغير، والمجنون أن يخالع زوجتيهما؟ والجواب: نعم يصح بشرط أن يكون الخلع في مصلحتهما، ومثل الأب السيد والوصي والحاكم ونائبه فإن لهم أن يخالعوا عنهما إذا كان في الخلع مصلحتهما. وهل لأب الصغير والمجنون أن يطلق عنهما بغير عوض؟ خلاف، وبعضهم يقول: أنه لا يصح، وبعضهم يقول: يصح إن كان في طلاقه عنهما مصلحة، كما إذا فسدت أخلاق الزوجة، وهو ظاهر.

أما السفيه البالغ فإنه يصح أن يتولى الخلع بنفسه، ثم إن كان المال الذي خالع به يساوي المال الذي يخالع به مثله فذاك، وإن خالع بدونه يجب على ملتزم العوض أن يكمله له ولكن المال الذي يخالع به السفيه لا يسلم له، فإذا سلم له لا تبرأ ذمة الزوجة أو ملتزم العوض منه، بل لا بد من تسليمه لوليه. وليس لأب السفيه أن يخالع عنه، لأن السفيه البالغ يملك الطلاق، ومثله العبد البالغ، فإنه لا يصح لسيده أن يخالع عنه.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - يشترط في كل من ملتزم العوض والزوج أن يكون أهلاً للتصرف، فأما ملتزم... ...

الشافعية - قالوا: يشترط في ملتزم العوض المالي أن يكون مطلق التصرف المالي، فلا يكون محجوراً عليه حجر سفه، سواء كانت الملتزمة الزوجة، أو غيرها، سواء كان قابلاً أو ملتمساً فإذا قالت الزوجة لزوجها: خالعني على عشرين كانت ملتزمة ملتمسة لقبول عوضها، وإذا قال الزوج خالعتك على ذلك كان قابلاً، وإذا قال الزوج لأجنبي: خالعت زوجتي على كذا في ذمتك، فقال الأجنبي قبلت كان الزوج ملتمساً والأجنبي والملتزم قابلاً، وبالعكس إذا قال الأجنبي خالع زوجتك على مائة جنيه في ذمتي، فقال الزوج: خالعتها على ذلك فإن الأجنبي يكون ملتزماً ملتمساً والزوج قابلاً، وعلى كل حال فيشترط في ملتزم المال، سواء كانت الزوجة، أو الأجنبي، وسواء كان ملتمساً أو قابلاً، أن يكون مطلق التصرف المالي. فإذا كان محجوراً عليه لسفه فإنه لا يصح التزامه لعوض الخلع ولو بإذن وليه، فلو أذن ولي الزوجة المحجور عليها لسفه هذه الزوجة في مخالعة زوجها على مال ففعلت لا يلزمها المال، لأنها ليست من أهل الالتزام وليس لوليها أن يبذل مالها في مثل عوض الخلع إلا إذا خشي ضياع مالها بواسطة الزوج، فأذنها بالاختلاع منه صيانة لمالها، فإنه يصح في هذه الحالة.

وبهذا تعلم أن خلع المحجور عليها لسفه لا يلزم به مال، ولكن يقع به الطلاق رجعياً إلا في صورة واحدة، فإنه يقع به الطلاق البائن ويلزم العوض، وهي ما إذا أذنها وليها بالخلع على مال معين خوفاً من أن يبدد زوجها مالها.

هذا إذا كانت الزوجة مدخولاً بها. أما إذا كانت غير مدخول بها فإنه يقع طلاقاً بائناً، لأن الطلاق قبل الدخول بائن، كما تقدم، فإن كانت محجوراً عليها لفلس لا لسفه فإن خلعها يصح ويقع به الطلاق البائن، أما التزامها للمال فإن له صورتين:
الصورة الأولى: أن تلتزم بمال غير معين، كأن تقول له: خالعني على عشرين جنيهاً، وفي هذه الحالة يلزمها مبلغ العشرين ديناً في ذمتها تدفعها له بعد رفع الحجر.
الصورة الثانية: أن تخالعه على عين من مالها المحجور عليه كأن تقول له: خالعتك على هذه الفرس مثلاً، وفي هذه الحالة تبين منه بمهر المثل ديناً في ذمتها.
وهل المريضة مرض الموت مطلقة التصرف في مالها فيصح لها أن تخالع زوجها بالعوض الذي تريده. أو لا؟ الجواب: أن المريض مرض الموت له التصرف في ماله بغير التبرع، أما التبرع فليس له أن يتبرع ما يزيد على الثلث، وعلى هذا يكون في الجواب تفصيل، وهو أن العوض إن كان يساوي مهر المثل فإنه ينفذ بلا كلام. لأن مهر المثل في نظير حل العصمة فليس فيه تبرع، أما إن كانت الزيادة على مهر المثل فإن الزيادة على مهر المثل تكون تبرعاً، وفي هذه الحالة ينظر إن كانت الزيادة أقل من الثلث فإن له أخذها بدون اعتراض، وإن كانت أكثر وأجازت الورثة، فإنه يأخذها، فإن لم تجز الورثة، أو كان الثلث أقل منها فسخ العوض المسمى ورجع بمهر المثل فقط، وعلى هذا يقال: إن المريضة. مرض الموت مطلقة التصرف في العوض الذي يساوي مهر المثل، أما أنها تكون وصية فتجري عليها أحكام الوصية. بقي حكم الأمة إذا خالعت زوجها، فهل يصح، أو لا؟ والجواب: أن الأمة وإن كانت غير مطلقة التصرف، ولكنها ليست كالسفيه، لأنها إذا خالعت زوجها بإذن سيدها بمال عينه لها وقع الطلاق بائناً ولزمت العين التي عينها من ماله، وإذا زادت على ما عينه صح الخلع وتعلقت الزيادة بكسبها من ذلك المال، وإذا لم يأذنها سيدها، فإن الخلع يصح ويقع الطلاق بائناً بمهر المثل، ويتعلق العوض بذمتها على الوجه المتقدم.
هذه شروط ملتزم العوض، وأما الزوج المخالع فيشترط فيه الشروط المتقدمة في الطلاق، وهو أن يكون مكلفاً، فلا يصح الخلع من الصبي والمجنون. والمعتوه، إلا السكران فإنه يصح خلعه تغليظاً عليه، وإذا خالع السفيه المحجور عليه، أو الرقيق فإن خلعهما يصح، ولكن لا يبرأ ملتزم العوض بالدفع للولي والسيد، إلا إذا قيد أحدهما الطلاق بالدفع له، كما إذا قال: إن دفعت لي كذا فأنت طالق فإنها تدفع له وتبرأ بذلك.
الحنابلة - قالوا: يشترط في ملتزم العوض أن يكون أهلاً للتصرفات المالية، فلا يصح الخلع بعوض من الصغيرة، والمجنونة، والمحجور عليها لسفه، ولو بإذن الولي، لأن مال الخلع تبرع ولا إذن للولي في التبرعات، وهذا هو المشهور.
وقال بعضهم: إن الأظهر صحته بإذن الولي إذا كان فيه مصلحة، فإن خالعت الصغيرة، أو السفيهة أو المجنونة زوجها، فإن كان الطلاق كأن قالت له: طلقني على كذا، فقال لها: طلقت وقع طلاق رجعي، وإن لم يكن بلفظ الطلاق، بل بلفظ الخلع وغيره مما تقدم، كان كناية إن نوى به الطلاق طلقت وإلا فلا، وإن كان بلفظ الطلاق الثلاث لا رجعة فيه، كما تقدم، أما الأمة فإنه يصح أن تخالع بإذن سيدها ويكون العوض الذي أذنها فيه في ذمة السيد وليس للأب أن يخالع عن بنته الصغيرة من مالها، وكذلك المجنونة والسفيهة، وليس له طلاقها كذلك، وإذا فعل الأب لم يقع، ولا طلاق إلا أن ينوي الزوج به الطلاق أو يكون بلفظ الطلاق، فإنه يقع رجعياً، كما ذكرنا.
وللأب والأجنبي أن يلتزم عوض الخلع من ماله، بأن يقول: اخلع زوجتك على ألف، أو طلقها على ألف، أو بألف، أو على سلعتي هذه فيجيبه الزوج، فيصح الخلع ويلزم الأب، أو الأجنبي بأن يدفع للزوج عوضاً دون الزوجة.

وإذا قال له: اخلع زوجتك على مهرها. أو على سلعتها وأنا ضامن، فإنه يصح ويلزمه العوض دون الزوجة، لأنه ضمن بغير إذنها، أما إذا قال له: اخلع زوجتك على جملها هذا، أو على ألف منها ولم يضمن، فأجابه الزوج فإن الخلع لا يصح، لأنه بدل مال غيره، بدون إذنه العوض، فبطل الخلع.

وإذا قالت له الزوجة: خالعني على جمل أخي فلان وأنا ضامنة، صح الخلع ولزمها العوض أو قيمته إن عجزت، أما إذا لم تقل له: وأنا ضامنة، فالخلع لم يصح، وإذا خالعته الزوجة وهي مريضة مرض الموت فإن كان العوض أكثر من ميراثه منها فإنه لا يملك إلا ما يساوي ميراثه، أما إذا كان أقل من ميراثه، فإنه يأخذه بدون زيادة لأنه أسقط الزيادة باختياره فلا يستحقها، فتعين استحقاقه للأقل، فإن صحت من مرضها الذي خالعته فيه كان له الحق في كل المبلغ الذي خالعته عليه.

وإن طلقها بائناً في مرض موته فإنها تستحق ميراثها، ولو أوصى لها بشيء أكثر فإنها لا تستحقه فهذا شرط ملتزم العوض، وأما شرط الزوج المطلق، فهو شرط الطلاق المتقدم، فيصح الخلع من كل زوج يصح طلاقه. فيصح خلع المسلم، والذمي، والبالغ، والصبي المميز الذي يعرف معنى الطلاق ويفعله، والرشيد، والسفيه، والحر، والعبد، لأن كل واحد منهم زوج يصح طلاقه فيصح خلعه، وكما يصح الخلع من الزوج أو نائبه يصح ممن له الولاية كالحكم في الشقاق وكطلاق والحاكم في الإيلاء، أو العنة ونحوهما، ويقبض الزوج عوض الخلع ولو كان محجوراً عليه لفلس، أما إن كان محجوراً عليه لسفه، أو كان مميزاً فإنه لا يصح لهما قبض العوض، بل الذي يقبضه الولي، وإن كان رقيقاً بدله السيد لأنه ملكه).

----

*3 * شروط عوض الخلع، وفيه الخلع بالنفقة، والحضانة والمال، ونحو ذلك

*-وأما عوض الخلع، فيشترط فيه شروط: منها أن يكون مالاً له قيمة، فلا يصح الخلع باليسير الذي لا قيمة له، كحبة من بر، ومنها أن يكون طاهراً يصح الانتفاع به، فلا يصح بالخمر. أو بالخنزير، والميتة، والدم وهذه الأشياء لا قيمة لها في نظر الشريعة الإسلامية، وإن كان لبعضها قيمة مالية عند غيرهم، كما تقدم في المهر، ومنها أن لا يكون مغصوباً، ومنها غير ذلك.

ويصح الخلع بالمال، سواء كان نقداً، أو عرض تجارة. أو مهراً. أو نفقة. أو أجرة رضاع. أو حضانة. أو نحو ذلك، وفي ذلك تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: ما جاز أن يكون مهراً جاز أن يكون بدلاً في الخلع، وقد عرفت تفصيل ذلك في شروط المهر، فارجع إليها.

فإذا خالعت زوجها على خمر، أو خنزير، وقبل منها فإن كان يلفظ الخلع ونحوه بانت منه ولا شيء له عليها، ولا يسقط شيء من مهرها، وإن كان بلفظ الطلاق وقع الطلاق رجعياً بعد الدخول وبائناً قبله.

وإذا خالعته على مال مغصوب ليس ملكاً لها، فإن الخلع يصح والتسمية تصح، ثم إذا أجازه المالك أخذه الزوج، وإن لم يجزه كان له قيمته، وإذا خالعته على شيء محتمل، كأن قالت له: خالعتك على ما في الدار، أو قالت خالعتك على ما في بطون هذه الغنم فإنه يصح، ثم إن كان في الدار أو في بطون الغنم شيء فهو للزوج، وإن لم يكن فلا شيء له، لأنه قبل أن يخالعها على ما يحتمل أن يكون مالاً، أو لا يكون، فإذا سمت مالاً معيناً، ولكنه ليس بموجود حالاً، وإنما يوجد بعد، كما إذا قالت له: خالعني على ثمر نخلي في هذا العام. أو على كسبي في هذا الشهر، فإن الخلع يصح وعليها أن ترد له ما قبضت من مهر، سواء وجد الثمر والكسب أو لم يوجد ثم إن وجد يكون حقاً له وإذا سمت مالاً موجوداً بالفعل، كما إذا

خالعته على ما في بيتها من المتاع. أو على ما في نخيلها من الثمار. أو على ما في بطن ناقتها من ولد، أو على ما في ضروع غنمها من اللبن. فإن الخلع يصح ثم إن وجد ما سمت كان له، وإن لم يوجد لزمها رد ما قبضت من المهر.

والحاصل أنها إذا خالعته على مال غير معين، فذلك على ثلاثة أوجه: أحدها: أن لا تذكر مالاً أصلاً ولكن تذكر عبارة تحتمل المال وعدمه، كما إذا قالت له: خالعني على ما في بيتي أو ما في يدي، فإنه يحتمل أن يكون فيه شيء وأن لا يكون، وحكمه أن الخلع يصح وإن وجد شيء أخذه، وإلا فلا شيء له. ثانيها: أن تذكر مالاً ليس موجوداً في الحال، ولكن يوجد بعد، كما إذا قالت له: خالعني على ما تنتجه نخيلي من ثمر في هذا العام، وحكم هذا أن الخلع يصح، وعليها أن ترد ما قبضته من مهر، وإن لم تكن قبضت سقط مالها، سواء وجد الثمر أو لم يوجد. ثالثها: أن تذكر مالاً مجهولاً، ولكنه موجود في الحال، كما إذا قالت له خالعني على الولد الذي في بطن هذه الناقة، أو على الثمر الموجود على النخيل، أو المتاع الموجود في الدار وحكمه أن الخلع صحيح، ثم إن وجد شيء كان للزوج، وإن لم يوجد ردت له ما قبضت من مهر.

وإذا خالعته على جمل شارد. أو فرس تائه، فإن الخلع يصح وعليها تسليم عينه إن قدرت وإن عجزت وجبت عليها قيمته، ولا ينفعها أن تشترط البراءة من ضمانه. فإنه لازم لها أو قيمته على كل حال، وإذا خالعته على حيوان موصوف كفرس مسكوفي، أو جمل يقدر على الحمل، أو نحو ذلك، فإن الخلع يصح ويلزمها أن تعطيه الوسط، أو تعطيه قيمة الوسط، أما إذا خالعته على حيوان غير موصوف وقع الطلاق. ووجب عليها أن ترد له المهر والنفقة التي استحقتهما عليه بعقد النكاح.

ويصح الخلع على نفقة العدة والمتعة، ولكن يشترط لإسقاط النفقة أن ينص عليها في الخلع وذلك لأن الخلع يسقط عن الزوجين حقوق الزوجية الثابتة لكل منهما وقت الخلع ولو لم ينص عليها إلا إذا خالعته على كل مهرها فإنها ترد له ما قبضته منه، فلا يسقط بالخلع لأنه هو الذي به الخلع، أما نفقة العدة فلا تسقط إلا إذا نص عليها وذلك لأنها تثبت يوماً فيوماً، فلا تكون حقاً للمرأة واجباً على الزوج، ولهذا لو قالت له: أنت بريء من نفقتي أبداً مادمت امرأتك فإنه لا يبرأ من نفقتها، لأن إبراء شخص من حق لا يصح إلا إذا وجب عليه أولاً والنفقة لمستقبله لا تجب عليه الآن لأن سبب النفقة هو عدم خروج المرأة من دار زوجها إلا بإذنه وهذا السبب يحدث يوماً فيوماً وهذا بخلاف ما إذا جعلت عوضاً عن الخلع، فإنه يصح. وذلك لأن الخلع سبب في وجوب العدة، والزوج يستوفي العوض ولا يلزم استيفاؤه دفعه.

والحاصل أن الإبراء من النفقة قبل الخلع أو بعد لا يصح، لأنها لم تجب، فلا معنى لإبرائه منها، وأما جعل النفقة عوضاً عن الخلع فإنه يصح، لأن الخلع سبب في وجوب العدة والنفقة عوض يستوفيه شيئاً فشيئاً. وأما المتعة فإنها تسقط بدون ذكر، فإذا قال لزوجته غير المدخول بها التي لم يسم لها مهراً: خالعتك، فقالت: قبلت سقطت متعتها، وإذا خالعته على السكنى فإنها لا تسقط، وذلك لأنها ملزمة شرعاً بالسكنى في البيت الذي طلقت فيه، فإذا سكنت في غيره ارتكبت معصية، وحينئذ تكون السكنى حق الشرع، فلا يصح اسقاطها نعم إذا كانت ساكنة في بيت مملوك لها، أو كانت تعطي أجرة السكن من مالها، وخالعته على الأجرة فإنها تسقط ويكون الخلع في نظير المال لا في نظير السكن، ولا يلزم بأن تصرح بأجرة السكني، فإذا قالت له خالعتك على السكني، فإنه يصح ويحمل على الأجرة، فإذا فرض وكانت ساكنة في منزل الزوج وقت الطلاق وخالعته على السكني فيه والخروج منه، فإنها لا تسقط.

واعلم أن في سقوط الزوجين بالخلع ثلاثة أوجه: الوجه الأول: أن لا يذكر البدل، كأن يقول لها: خالعتك ناوياً به الطلاق ولم يذكر بدلاً، وقالت: قبلت، فإنها تبين منه لوجود الإيجاب والقبول، ثم يسقط حق كل منهما قبل الآخر على المعتمد، فإذا كان لها معجل صداق سقط حقها فيه، وإذا قبضت كل الصداق وخالعها قبل الدخول سقط حقه في نصفه، ومن باب

أولى إذا قبضته كله ثم خالعها بعد الدخول، فإنه لا يستحق فيه شيئاً، وكذا إذا لم تقبض من الصداق شيئاً فإن حقها يسقط فيه بالخلع.

الوجه الثاني: أن ينفي البدل، كأن يقول لها: اخلعي نفسك مني بدون شيء، فقالت خلعت نفسي بدون شيء، فإنها تبين منه ويبقى لكل منهما حقه قبل صاحبه، فإذا كان لها معجل صداق، أو نفقة زوجية، فإنها تبقى. وإذا كان له نصف صداقها، كما إذا فعل ذلك قبل الدخول، فإنه يبقى له. الوجه الثالث: أن يكون البدل معيناً معروفاً، كما إذا خالعها على عشرين جنيهاً ولم يذكر الصداق وفي هذه الحالة إن كانت المرأة مدخولاً بها وقبضت كل الصداق فإنه لا يلزمها إلا العشرون جنيهاً، وتذهب بما قبضت، فلا يرجع عليها بشيء، كما لا ترجع عليه بشيء بعد الطلاق، وإن لم تقبض الصداق فقد ضاع عليها، فعليها البدل، ولا ترجع على الزوج بشيء، أما إذا كانت غير مدخول بها فإن كان المهر مقبوضاً فإن الزوج لا يستحق فيه شيئاً بل يأخذ البدل ويضيع عليه نصف المهر وإن لم يكن مقبوضاً فإنها لا تستحق فيه شيئاً بل يضيع عليها نصفه زيادة على بدل الخلع الذي سمته، ومثل ذلك ما إذا بارأها بمال معلوم سوى المهر، وقد عرفت أنه إذا خالعها على مهرها وكانت مدخولاً بها فإن كانت قبضته فإنه يجب عليها رده، وإن لم تكن قبضته فإنه يسقط عن الزوج جميع المهر، ولا يتبع أحدهما الآخر بشيء، ومثل ذلك ما إذا لم يكن مدخولاً بها.

هذا، وهل إذا التزم الرجل ببدل في الخلع يصح أو لا،؟ مثلاً إذا قالت له: خالعتك على مهري ونفقة عدتي بشرط أن ترد لي عشرة جنيهات، فقال: قبلت، فهل يلزمه أن يرد العشرة أو لا ؟ والجواب: نعم يلزمه أن يرد، ولكن لا يصح أن يعتبر هذا مالاً يدفعه هو لها في مقابل الخلع لأن البدل خاص بها هي إذ به تملك نفسها، وإنما يعتبر استثناء من بدل الخلع، مثلاً إذا كان صداقها عشرين جنيهاً ونفقة عدتها خمسة، فإنه يطرح منها عشرة، ويكون عوض الخلع خمسة عشر، فإن كان المبلغ الذي طلبته يزيد عن عوض الخلع تجعل الزيادة مضافة إلى المهر قبل الخلع تصحيحاً للقاعدة.

ويصح الخلع على نفقة الولد مدة معينة، سواء كان رضيعاً، أو فطيماً على المعتمد، حتى ولو كانت حاملاً به، فإذا قالت له: خالعتك على نفقة ولدي الذي في بطني مدة رضاعه سقط حقها في أجرة الرضاع ولزمها أن ترضعه حولين بعد ولادته، وبعضهم يقول: لا يلزم تعيين المدة في الرضيع، فإنها إذا قالت له: خالعتك عل نفقة الولد، وهو رضيع، كان معنى ذلك أن لا حق لها في أجرة الرضاع في مدة الرضاع، ولا يخفى أن الأول أظهر في حسم مادة النزاع، أما إذا كان فطيماً فإنه ينبغي فيه تحديد المدة، لأن نفقته هي طعامه وشرابه، وهذا لازم له في كل حياته، فلا تصح التسمية بدون توقيت، فإذا قالت له: خالعتك على نفقة ولدك مدة حياتي فإنه لا يصح ويسقط بذلك مهرها، وإذا كانت قبضته فإنه يجب عليها أن ترده، فإذا خالعته على نفقته مدة معينة فإنها تلزمها، وإذا مات الولد أو هرب لزمها أن تدفع ما بقي من نفقته للزوج إلا إذا شرطت براءتها منها بعد موته، وذلك بأن يقول الزوج: خالعتك على أني بريء من نفقة الولد إلى ثلاث سنين، فإن مات الولد قبلها فلا رجوع لي عليك، فتقول: قبلت فإنه يصح، وإذا مات قبلها فلا رجوع له والخلع على البراءة من النفقة لا يستلزم الكسوة، فلا تدخل إلا إذا نص عليها، وإذا خالعته على أن تمسك البنت إلى البلوغ، فإنه يصح. أما الغلام فلا، لأنه في حاجة إلى أن يتعلم من أبيه أخلاق الرجولة، فلا يصح الخلع على إمساكه إلا مدة لا يبلغ فيها كمدة الحضانة، وهي سبع سنين، ولها أن تخالعه على إمساكه نحو عشر سنين، لأن الولد ينبغي أن يتصل بأبيه قبل البلوغ ليتعلم منه أخلاق الرجولة.

ذلك ما عللوا به الفرق بين الأنثى والذكر. والظاهر أنه إذا كانت البيئة التي فيها أمه أفضل له من هذه الناحية، فإنه يصح إمساكه كالأنثى، على أنه إذا تزوجت أمه فللزوج أخذ الولد وإن اتفقا على تركه لأنه حق الوالد، ويرجع الزوج عليها

بنفقته في المدة الباقية ما لم تشترط البراءة في الأول كما ذكرنا. وإذا خالعته على نفقة الولد مدة معينة وهي معسرة، فلها مطالبة أبيه بالنفقة، ويجبر عليها، ولكنه يرجع عليها إذا أيسرت.

المالكية - قالوا: يشترط في العوض أن يكون حلالاً، فلا يصح الخلع على خمر أو خنزير أو مال مغصوب علم الزوج بأنه مغصوب، ومثله المسروق، فإن خالعته على شيء من ذلك وقع الطلاق البائن ويبطل العوض، فإن كان مغصوباً وجب عليه أن يرده لصاحبه، وإن كان خمراً وجبت إراقته، وإن كان خنزيراً وجب إعدامه على المعتمد، وقيل: يسرح، ولا شيء للزوج على الزوجة في مقابل ذلك ومثل ذلك ما إذا خالعته على شيء بعضه حلال وبعضه حرام، كما إذا خالعته على خمر وثوب. فإن الخلع ينفذ والعوض يبطل، فلا شيء للزوج مطلقاً.

والحاصل أن العوض إذا كان خمراً وجب على الزوج المسلم أن يريقه، ولكن آنيته لا يكسرها لأنها تطهر بالجفاف، وإذا كان خنزيراً وجب عليه أن يقتله، وقيل: بل يسرحه لحال سبيله، وإن كان مغصوباً، أو مسروقاً وجب عليه أن يرده إلى أصحابه، وينفذ الطلاق البائن، ولا شيء له في مقابل هذه الأشياء، ولا يشترط أن يكون العوض محقق الوجود، فيصح الخلع بالغرر، كالجنين في بطن أمه، مثلاً إذا خالعته على ما في بطن هذه الناقة التي تملكها من حمل، فقبل فإنها تطلق بذلك طلاقاً بائناً، ثم إن ولدت الناقة كان الولد ملكاً له وإن نزل ميتاً فقد ضاع عليه ولا شيء له قبل زوجته، وإن كانت لا تملك الناقة فإن الطلاق البائن يقع عليه لا شيء له، لأنه قد قبل الخلع على شيء غير محقق، فيحتمل لأن يقبض أو لا يقبض، وكذا لا يشترط أن يكون العوض غير معين فيصح الخلع على عرض تجارة غير موصوف، كمقطع من القماش أو جمل، أو جاموسة غير موصوفة بصفة، فإذا قالت له: خالعني على جاموسة صح الخلع وبانت منه، وله عليها جاموسة وسطى لا صغيرة ولا كبيرة، ومثل ذلك ما إذا قالت له: خالعني على مقطع من القماش، فإن له الحق في مقطع وسط من جنس القماش، وهكذا.

وكذا لا يشترط أن يكون مقدوراً على تسليمه، فيصح أن تخالعه على جمل شارد أو ثمرة لم يبد صلاحها، ثم إن حضر الجمل، وصلحت الثمرة فهما له، وإلا فلا شيء له، ويقع الطلاق بائناً.

ويصح الخلع على نفقتها مدة الحمل، فإذا كان بها حمل ظاهر أو محتمل وخالعته على نفقة عدتها وهي مدة حملها، فإنه يصح، ولكنها إذا أعسرت في هذه المدة، وجب عليه أن ينفق عليها وتكون هذه النفقة ديناً عليها يأخذه منها إذا أيسرت.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - وأما عوض الخلع، فيشترط فيه شروط: منها أن يكون مالاً له قيمة، فلا... ...

وكذا يصح الخلع على إسقاط الحضانة، فإذا قالت له: خالعني على إسقاط حقي في حضانة ولدي منك، فقال: خالعتك على ذلك، فإنه يصح وتبين منه ويسقط حقها في الحضانة وينتقل إلى الأب، ولو كان هناك من يستحقها غيره ولكن بشرط أن لا يخشى على الولد المحضون ضرر بمفارقة أمه أو يكون الأب لا يستطيع حضانته، وإلا وقع الطلاق ولم تسقط الحضانة باتفاق. وبعضهم يقول: إذا خالعت على إسقاط حضانتها لا تنتقل الحضانة للأب، ولكن تنتقل لمن لها حق الحضانة بعد الأم، وهذا هو الذي عليه العمل وبه الفتوى. وإن كان الأول، وهو انتقاله للأب المشهور، وإذا خالعته على إسقاط الحضانة ومات الأب، فهل تعود الحضانة للأم أو لا؟ والجواب: نعم تعود للأم، وقد يقال أن الأم أسقطت حقها، فإذا مات الأب تنتقل الحضانة لمن يستحقها بعد الأم، ولكن الظاهر أن الأم أسقطت حقها للأب، فإذا مات عاد الحق لها لأنها أولى بالحضانة، فالظاهر أنها تعود للأم، فإذا ماتت الأم والأب موجود، فهل تنتقل الحضانة إلى من لها حق الحضانة بعد الأم، أو تستمر للأب على القول المشهور؟ والجواب: أن الظاهر استمرارها للأب لأنها انتقلت به بوجه جائز، وبعضهم يقول:

أنها تنتقل لمن لها حق الحضانة بعد الأم قياساً على من أسقط حقه في وقف الأجنبي ثم مات فيعود حقه لمن بعده ممن رتبه الواقف. وهل إذا سقط حقها في حضانة حملها قبل الولادة يصح أو لا ؟ والجواب: يصح، ولا يقال أنه إسقاط للشيء قبل وجوده، لأن سبب الوجود ظاهر، وهو الحمل.

ويصح الخلع على أجرة رضاع الحمل الذي في بطنها مدة رضاعة، فإذا قالت له خالعني على أجرة رضاع ولدي الذي في بطني فقال لها: خلعتك على ذلك وقبلت فإنها تبين منه، وعليها رضاع ولده مدة الرضاع مجاناً، فإذا مات الولد قبل الحولين سقط ما بقي من أجرة الرضاع، فلا يرجع عليها أبوه بشيء ما لم تكن عادتهم الرجوع، فإن له مطالبتها بالباقي، أما إذا ماتت هي أو جف لبنها فعليها مقدار ما بقي من أجرة رضاعه، ويؤخذ من تركتها إن كانت قد ماتت.

وهل تسقط نفقتها مدة الحمل تبعاً لسقوط أجرة الرضاع من غير أن ينص عليها أو لا ؟ والراجح أنها لا تسقط، لأنهما حقان أسقطت أحدهما ولم تسقط الآخر. وإذا خالعها على أجرة رضاع ابنه مدة الرضاع وعلى أن تنفق عليه في هذه المدة. أو على ولده الكبير هذه المدة، فإن فيه خلافاً، فبعضهم يقول: يسقط الزائد على مدة الرضاع، سواء حدد مدة الانفاق بزمن الرضاع أو زاد عليها، أو خالعها على الإنفاق عليه مدة، أو على غيره منقطعة عن الرضاع، وبعضهم يقول: لا يسقط مطلقاً، فإذا اشترط أن تنفق عليه، أو على ولده الكبير مدة الرضاع لزمها ذلك، فإذا مات الولد كان للأب أن يأخذ نفقته التي ضمها إلى أجرة الرضاع يوماً فيوماً، أو شهراً فشهراً طول المدة، وكذا إذا لم يقيد بمدة معينة فإنه يلزمها الإنفاق عليه ما دام موجوداً، ولا يضر الغرر في الخلع، وهذا هو الراجح، وبعضهم يقول: إن كانت المدة معينة فإنه يصح، وإلا فإن النفقة تسقط عنها.

ويصح الخلع مع البيع، كأن تخالعه على فرس، على أن تأخذ منه خمسة جنيهات مثلاً، ففي هذه الحالة يكون نصف الفرس في مقابلة العصمة. والنصف الآخر مبيعاً بالخمسة جنيهات، وهو صحيح، فإذا فرض وكانت الفرس تساوي الخمسة التي دفعها، فإن الخلع يصح أيضاً، لأن عين الفرس تعتبر عوضاً، بصرف النظر عن الخمسة التي دفعها، فيقع الطلاق بائناً على الراجح وبعضهم يقول: في هذه الحالة يقع الطلاق رجعياً، لأن الزوجة لم تدفع عوضاً فإن الفرس أخذت عوضها المساوي لها، فإذا خالعته على جمل شارد فإن البيع يكون فاسداً، والخلع يكون صحيحاً، وعلى هذا فيجب على الزوجة أن ترد الخمسة التي أخذتها لفساد البيع، ويجب عليه أن يرد هو عليها نصف الجمل الذي اشتراه بهذه الخمسة، ويبقى النصف الآخر ملكاً له في نظير حل العصمة، وإذا خالعته على ما في يدها وهي مضمومة، أو ما في صندوقها وهو مغلق، فلو وجد بهما شيء ولو تافه، كزبيبة، فإنه يكون له ويصح الخلع، وكذا إذا لم يكن فيهما شيء أصلاً أو فيهما شيء ليس بمال، كتراب فإنها تبين منه على القول الأقرب المستحسن.

أما إذا خالعته على شيء معين وتبين أنه ليس ملكاً لها، فإن الخلع لا يصح، حتى ولو أجازه الغير. وهذا بخلاف ما إذا خالعته على شيء غير معين، كما إذا خالعته على قطنية بلدية، ثم جاءته فتبين أنها ملك لغيرها فإن الخلع يصح، وتلزم بإحضار واحدة مثلها، وإذا قال لها: إن أعطيتني ما أخالعك به فأنت طالق، فأعطته شيئاً تافهاً لا يساوي ما يخالع به مثله فإنها لا تطلق.

الشافعية - قالوا: يشترط في العوض أن يكون مقصوداً، أي له قيمة وأن يكون راجعاً إلى جهة الزوج وأن يكون معلوماً، وأن يكون مقدوراً على تسليمه، وأن يكون حلالاً غير فاسد.

وبالجملة فيشترط في الخلع الشروط المتقدمة في الصداق، فكل ما يصلح صداقاً يصلح أن يكون بدلاً في الخلع. ويرد عليه أن الصداق يصح على تعليم بعض القرآن بنفسه، فإنه يصح أن يكون صداقاً، ولا يكون بدل خلع. لأنها لو خالعته على أن تعلمه بعض القرآن بنفسها فإنه لا يصح، لأنها تكون بعد الخلع أجنبية لا يجوز لها أن تعلمه. والجواب: أن عدم الصحة

جاءت من تعذر تعليمه بنفسها، وإلا فهو صحيح في ذاته. فخرج بالعوض الطلاق بلا ذكر عوض، فإن فيه تفصيلاً، لأنه لم يذكر المال، فلا يخلو إما أن ينويه أو ينفيه. أو لا ينوي ولا ينفي، وسيأتي بيان ذلك في الصيغة، وقوله: مقصود، أي له قيمة مالية، خرج به العوض الذي لا قيمة له، فإذا طلقها في نظير حشرة أو دم، فإنه يقع عليه الطلاق رجعياً، وقوله: راجع لجهة الزوج، خرج به ما إذا كان لها مال عند شخص غير الزوج فطلقها زوجها على براءة ذلك الشخص من دينه، فإنه يقع الطلاق رجعياً أيضاً فإذا كان لها عند زوجها دين ولها عند أخيه دين فطلقها على البراءة من دينه ودين أخيه وقع الطلاق بائناً في نظير البراءة من دين الزوج، ولا يضر ضم أخيه إليه وصحت براءتهما، ولا تجب على المرأة مهر المثل بعد ذلك، وإذا كان للزوجة قصاص على زوجها فأبرأته على ما ثبت لها من ذلك القصاص فإنه يصح ويقع الطلاق بائناً، وإذا كان لها عليه حد قذف أو تعزير فأبرأته منهما وطلقها على ذلك وقع الطلاق بائناً ولزمها أن تدفع لزوجها مهر مثلها، وذلك لأن العوض يشترط فيه أن يكون من الأشياء التي يصح جعلها صداقاً وحد القذف والتعزير إن كان لا يصح جعلهما صداقاً، ولكنهما كالمال المقصود، لأنهما لهما قيمة في ذاتهما. والمراد بالمقصود هو ما له قيمة وإن كان لا يقابل بمال، فلهذا يلزم الطلاق البائن بالخلع عليهما، ويجب على الزوجة أن تدفع مهر المثل، ولا يسقط الحد عنه وقيل: يسقطان لأن الخلع عليهما يتضمن العفو عنهما، ولكن هذا ضعيف، لأنه لو صح لما وجب على الزوجة مهر المثل.

والحاصل أن العوض إذا كان مالاً مقصوداً صح الخلع ووجب المال. فإن لم يكن له قيمة مالية أصلاً وقع عليه الطلاق رجعياً، وإن كان مقصوداً، ولكنه فاسد، كالخمر والخنزير وقع الطلاق بائناً بمهر المثل، ومثله ما إذا كان مقصوداً ولكنه لا يقابل بمال كحد القذف والتعزير أما المقصود الذي يقابل بمال، كالقصاص، فإنه يصح، ويرتفع القصاص.

ومن هذا تعلم أن نفقة العدة والحضانة ونحوهما مال مقصود يصح بهما الخلع وقوله: معلوم، خرج به ما إذا خالعها على شيء مجهول، فلو قالت له خالعني على دابة. أو ناقة. أو ثوب ولم تعينه له، فخالعها وقع الطلاق بائناً ولزمها مهر المثل وقوله: غير فاسد، خرج ما إذا خالعها على مال فاسد، كالخمر. والخنزير، فإنه يقع به الطلاق البائن ويلزمها أن تدفع له مهر المثل، وإذا خالعها بمعلوم ومجهول، كما إذا خالعها على فرسه ودابة أخرى معينة، فإنه يفسد ويجب عليها مهر المثل، أما إذا خالعها بصحيح وفاسد معلوم، كما إذا قال لها: خالعتك على عشرين جنيهاً وعلى هذا الدن من الخمر فإنه يصح في الصحيح، ويجب في مقابل الفاسد مهر المثل، ولو خالعها على ما ليس موجوداً، كما إذا قالت له: خالعني بما في داري، أو بما في كفي، ولم يكن فيهما شيء بانت بمهر المثل، ولو علم الزوج أن ليس فيهما شيء، ومثل ذلك ما إذا خالعته على مال مغصوب أو غير مقدور على تسليمه، وكذا إذا خالعها على شيء مجهول في ذاته، كما إذا قال لها: خالعتك على ثوب في ذمتك فإنها تبين بمهر المثل، وهذا بخلاف ما إذا علق الخلع على مجهول، فإن فيه تفصيلاً، وهو أنه إن أمكن إعطاء المعلق عليه فإنها تبين بمهر المثل أيضاً، وذلك إذا قال لها: إن أعطيتني ثوباً فأنت طالق، فأعطته ثوباً فإنها تبين بذلك بمهر المثل، وإن كان لا يمكن إعطاء المعلق عليه فإنها لا تطلق منه، وذلك كأن يقول لها: إن أعطيتني ما في كفك فأنت طالق وليس في كفها شيء يمكن إعطاؤه فإنها في هذه الحالة لا تطلق، وإن علق طلاقها على البراءة من معلوم فإنه يصح الخلع ويلزم العوض، كما إذا قال لها: إن أبرأتني من صداقك المعروف لهما فأنت طالق فقالت له: أبرأتك، فإنه يصح، فإذا قالت له: إن طلقتني فأنت بريء من صداقي، وهي جاهلة بصداقها، فإن كان يظن أن صداقها مال مقصود غير فاسد وقع بمهر المثل، وإن علم أن صداقها فاسد، فإنها تطلق رجعياً، وإن قالت له: أبرأتك. ولم تذكر مالاً، فقال لها: إن صحت براءتك فأنت طالق، فإن كان الذي أبرأته منه معلوماً وقع الطلاق رجعياً، لأنه لم يقع في مقابل عوض، لأنه علقه بصحة البراءة، وصحة البراءة متحققة قبل طلاقه، لأنها أبرأته حقاً، وإن أبرأته من شيء مجهول فلا يقع شيء.

وإذا قال لها: إن أبرأتني من دينك فأنت طالق، وكان دينها مجهولاً، فقالت له: أبرأتك فإنه لا يقع به شيء، وذلك لأنه علق البراءة على دين مجهول، فلم تتحقق البراءة فلم يوجد المعلق عليه.

وإذا خالع عن الزوجة غيرها على مال فاسد، وصرح بالفساد فإنه يقع رجعياً، كما إذا قال له: خالع زوجتك على هذا المال المغصوب، أو على هذا الخمر، وذلك لأن الأجنبي لا مصلحة له بل هو متبرع بدون فائدة تعود عليه، فإذا صرح بفساد العوض كان معنى ذلك عدوله عن التبرع، بخلاف الزوجة فإن لها منفعة وهي ملك نفسها، فإذا صرحت بالفساد، أو ذكرت مالاً فاسداً مقصوداً فإنه يلزمها مهر المثل. أما إذا لم يصرح الأجنبي بالفساد، كما إذا قال له: خالع زوجتك على هذا الجمل، وكان في الواقع مغصوباً فإنه يصح الخلع وعليها مهر المثل.

الحنابلة - قالوا: يشترط في عوض الخلع أن يكون مالاً حلالاً، فإذا خالعها على خمر. أو خنزير. ونحوهما، وهما يعلمان تحريمه، فإن الخلع يقع فاسداً لأن الرضاء به يدل على الرضاء بغير عوض، ولا بد من العوض لأنه ركن الخلع، فلا يتحقق بدونه، أما إن كانا لا يعلمان التحريم فإنه يصح الخلع، وتلزم المرأة بدفع قيمة العوض، أو مثله إن كان له مثل من حلال، وذلك لأن الخلع معاوضة بالبضع، فلا يفسد العوض، كعقد النكاح، فإذا قال: إن أعطيتني خمراً، أو خنزيراً، فأنت طالق فأعطته وقع الطلاق لوجود الإعطاء، ولكنه يكون رجعياً لعدم صحة العوض، ولا شيء على الزوجة لرضائه بغير العوض، فإن قلت: إنكم قلتم في النكاح: إذا أصدقها مهراً فاسداً صح العقد ولزمه مهر المثل فلماذا لم تقولوا: إذا خالعها على مال فاسد صح الخلع ولزمها مهر المثل؟ والجواب: أن خروج البضع من ملك الزوج ليست له قيمة مالية، بخلاف دخوله في ملكه. فإنه متقوم بالصداق ولهذا قلنا: إن الخلع يفسد، بخلاف النكاح بمهر المثل، ولا يشترط في العوض أن يكون معلوماً فيصح الخلع بالمجهول، فإذا خالعها على ما في بيتها من المتاع صح الخلع. وله ما في بيتها قليلاً كان، أو كثيراً، فإن لم يكن في بيتها شيء كان له الحق في أقل شيء يصدق عليه اسم المتاع، وكذا إذا خالعها على ما في يدها، فإن لم يكن في يدها شيء، كان له أقل ما يصح أن يكون فيها وهو ثلاثة دراهم، وإن كان في يدها شيء فهو له قليلاً كان أو كثيراً.

وكذا لا يشترط في العوض أن يكون موجوداً فيصح الخلع بالمعدوم الذي ينتظر وجوده كما إذا خالعها على حمل ناقتها. أو حمل غنمها. أو بقرها أو نحو ذلك، فإذا كان هناك حمل كان للزوج وإن لم يكن حمل وجب عليها إرضاؤه، فإن لم يتراضيا لزمها أن تعطيه ما يتناوله اسم الحمل ومثل ذلك ما إذا خالعته على ما تحمل شجرتها من الثمر. أو خالعته على ما في ضروع ماشيتها من الغنم فإنه يصح على الوجه المذكور.

ويصح الخلع بذكر العوض عاماً غير موصوف، كما إذا قالت له: خالعني على جمل، أو على بقرة، أو على ثوب أو شاة، ولم تعينه، فإن الخلع يصح ويلزمها أن تدفع له أقل جمل أو بقرة أو شاة، وإن قالت: خالعني على هذا الجمل فخالعها ثم ظهر أنه مغصوب، فإنها لا تطلق، ومثل ذلك ما إذا ظهر أنه مرهون، فإنها لا تطلق.

ويصح الخلع على سكنى دار معينة مدة معلومة، كما إذا قالت له: خالعني على أن تسكن في هذه الدار سنتين أو أكثر أو أقل، فقال لها: خالعتك على ذلك فإنه يصح، وله السكنى، فإن هدمت الدار رجع عليها بأجرة مثل هذه الدار.

وكذا يصح الخلع على أن ترضع ولده منها أو من غيرها مدة معينة، فإن مات الولد قبل استيفائهم كان له الحق في المطالبة بأجرة رضاع مثله، فيما بقي له. ومثل ذلك ما إذا ماتت هي، أو جف لبنها. وإذا خالعته على إرضاع ابنه ولم تذكر مدة فإنها تلزم بإرضاعه المدة المقررة للرضاع شرعاً وهي الحولان، سواء كان الخلع قبل الوضع أو بعده مباشرة، أو كان في أثناء المدة، فإن كان قد مضى على ولادته سنة لزمها أن ترضعه الحول الباقي. ويصح أن تخالعه على كفالة ولده مدة معينة، كما يصح أن تخالعه على نفقته مدة معينة كعشر سنين ونحوها، ويحسم أن يذكر مدة الرضاع من هذه المدة

إن كان الولد رضيعاً وأن يذكر صفة الطعام الذي تطعمه للولد، بأن يقول: خالعتك على نفقة ولدي عشر سنين فترضعيه منها سنتين أو أقل حسبما يتفقان عليه، وأن تطعميه خبزاً من الحنطة مثلاً، كل يوم ثلاثة أرغفة أو رغيفين أو نحو ذلك ويذكر الأدم ونحو ذلك، فإن لم يذكر فإن الخلع يصح وتحمل مدة الرضاع على المدة الشرعية، والنفقة على ما جرى به العرف والعادة، وللوالد أن يأخذ منها قيمة النفقة ويباشر الإنفاق عليه هو، وإذا مات الولد فله الحق في الرجوع عليها بقيمة النفقة في المدة الباقية، ويصح للحامل أن تخالعه على نفقة حملها لأنها واجبة عليه بسبب موجود، وهو الحمل، ولا يضر جهالة قدر المدة، وتسقط نفقتها ونفقة الولد حتى تفطمه فلها الحق في المطالبة بنفقته).

----

*3 * شروط صيغة الخلع

*-لا بد للخلع من صيغة، فلا يصح الخلع بالمعاطاة، كأن تعطيه مالاً وتخرج من داره بدون أن يقول لها: اختلعي على كذا فتقول له: اختلعت، أو تقول له: اخلعني على كذا، فيقول لها: خلعتك على ذلك، فالإيجاب والقبول بالقول لا بد منه، أما الفعل المذكور، فلا يقع به الخلع وإن نوي به الطلاق، أو كان الطلاق به متعارفاً (1)، وفي صيغة الخلع وشروطها تفصيل المذاهب (2).

----

(1) (المالكية - قالوا: إذا عمل عملاً يدل على الطلاق عرفاً فإنه يقع به الطلاق فإذا فرض وأعطت الزوجة لزوجها مالاً وكان بيدهما حبل فقطعه الزوج، وكان ذلك في عرف القوم طلاقاً فإنها تطلق بذلك طلاقاً بائناً في مقابلة العوض، فإذا لم تعطه مالاً وكان ذلك في عرفهم أن يطلقوا بقطع الحبل، فإنه يكون طلاقاً رجعياً، فإذا لم يكن العرف جارياً بذلك وفعل ذلك ناوياً به الطلاق، فإن قامت قرينة تدل على الطلاق لزم به الطلاق، مثلاً إذا تنازع الزوج مع أهل الزوجة فقالوا: نرد لك ما أخذنا، وترد لنا بنتنا، ففعلوا كان طلاقاً بائناً، وإن لم ينطق بالطلاق ولم يجر به العرف.
والحاصل أن الطلاق بالفعل يصح بتحقق أحد أمرين: أحدهما: أن يكون الطلاق في عرف القوم بالفعل، كما مثلنا، ومنه ما إذا أغضب الرجل امرأته فخلعت أسورتها وأعطتها إياه فقبلها وخرجت من منزله فلم يمنعها وكان ذلك طلاقاً في عرفهم، فإنه يصح ويكون خلعاً، وإن لم ينطق بصيغة الطلاق. ثانيهما: أن تقوم قرينة تدل على الطلاق بالفعل، فإنه يقع، كما ذكرنا).
(2) (الحنفية - قالوا: قد ذكرنا لك في تعريف الخلع أن ألفاظ الخلع سبعة، وفصلنا لك ما يتعلق بكل لفظ منها. وبقي من الأحكام التي تتعلق بالصيغة أنه يشترط في صحة القبول من الزوجة أن تكون عالمة بمعنى الخلع، فإذا كانت أعجمية ولقنها زوجها بالعربية كلمات - اختلعت منك بالمهر ونفقة العدة - فقالت هذه الكلمات، وهي لا تعرف معناها وقبل الزوج، فإنها تطلق منه بائناً، ولا شيء له قبلها، ثم إن الخلع بالنسبة للرجل يمين، فلو ابتدأ الخلع بقوله: خالعتك على مائة مثلاً فإنه لا يملك الرجوع عنه، وكذا لا يملك فسخه ولا نهي المرأة عن قبوله. وله أن يعلقه بشرط ويضيفه إلى وقت. فإذا قال لها: إذا قدم زيد خالعتك على ألف وقبلت عند مجيء زيد صح الخلع. أما إذا قبلت قبل مجيء زيد فإنه لا يصح، ومثل ذلك ما إذا قال لها: إذا دخلت الدار فقد خالعتك على ألف فدخلت الدار، وقالت: قبلت الخلع عند دخول الدار، فإنه يصح فيقع الطلاق بائناً وتلزم بالعوض. أما إذا قالت: قبلت الدخول فإنه لا يصح، وكذا إذا أضافه إلى وقت. كما إذا قال لها: خالعتك على ألف غداً أو في آخر الشهر، فإنه يصح إذا قالت: قبلت عند مجيء الغد. أو آخر الشهر، أما إذا قالت: قبلت قبل ذلك، فإنه لا يصح.

أما الخلع بالنسبة إلى المرأة فإنه معاوضة المال، لأنها تعطي الرجل مالاً ملكاً له في نظير الطلاق، وذلك معنى المعاوضة بين اثنين أحدهما يعطي مالاً لغيره على سبيل الملك وثانيهما يعطي بدلاً في نظير تمليك ذلك المال. وإذا كان كذلك فإنها يصح لها أن ترجع قبل القبول، فلو بدأت الخلع هي، فقالت: اختلعت نفسي منك بألف. أو خالعني على صداقي ونفقة عدتي، فلها أن ترجع قبل أن يقول الزوج: خالعتك على ذلك، ويبطل بقيامها عن المجلس قبل القبول، كما يبطل بقيامه هو عن المجلس أيضاً، ولو كان الزوج غائباً وبلغه وقبل لم يصح، ولا يصح لها أن تعلقه بشرط ولا تضيفه إلى وقت.

وهل يصح شرط الخيار للزوجة أو لا يصح؟ خلاف بين الإمام. وصاحبيه. مثلاً إذا قال الزوج لها: خالعتك بمهرك ونفقة عدتك على أن يكون لك ثلاثة أيام. أو أكثر، فإن الإمام يقول: إن ذلك صحيح، فلها أن تقبل في مدة الخيار ويقع الطلاق البائن وتلزم بالعوض، ولها أن ترد، فلا يلزم طلاق ولا عوض، أما صاحباه فيقولان: إن الخيار باطل والطلاق واقع في الحال، والمال لازم إن قبلت.

ويصح الخيار للرجل في بدل الخلع إذا وجد به عيباً فاحشاً يخرجه من الجودة إلى الوساطة ومن الوساطة إلى الرداءة، أما العيب اليسير فلا خيار له فيه، فلو اختلعت منه نفسها على عشرين إردَبّاً من القمح الجيد فوجدها متوسطة كان له ردها. وإذا كانت متوسطة فوجدها رديئة كان له ردها، أما إذا وجد بها غلتاً يسيراً، فإنه لا يضر. ويشترط مطابقة الإيجاب للقبول، فإذا قال لها: أنت طالق أربعاً بثلاثمائة، فقالت: قبلت ثلاثاً لم تطلق، لأنه علق الخلع على قبولها الأربع، فإذا قبلت ثلاثاً لم يتحقق المعلق عليه. وهو قبولها الأربع.

وإذا قال: طلقتك على ألف، فقالت: قبلت، ثم قال لها: طلقتك على ألف، فقالت: قبلت، ثم قال لها: طلقتك على ألف، فقالت: قبلت، فإنه يقع ثلاث تطليقات بثلاثة آلاف وهذا بخلاف ما إذا قال لها: خالعتك، ولم يذكر بدلاً، فقالت: قبلت، ثم أعاد لها اللفظ، فقالت: قبلت، فإن الثاني لا يقع، لأن الأول وقع بائناً، فلا يلحقه الثاني، والفرق بين العبارتين أو الأول مذكور فيه العوض، فلا يقع إلا إذا قبلته، ولما كرره لها بالعوض قبلت، فيقع الثلاث جملة واحدة بالعوض المكرر، أما الثاني فلم يذكر فيه العوض، فلا يتوقف وقوع الطلاق على قبولها متى نواه، أو كان بلفظ خالعتك، فإنه لا يحتاج إلى نية على قول، كما تقدم، وإنما الذي يتوقف على قبولها سقوط حقها، وحينئذ يقع الطلاق باللفظ بدون قبولها، وهو بائن، فإذا كرره فإن الثاني لا يلحقه.

هذا إذا بدأ الزوج بالعوض، أما إذا بدأت الزوجة، بأن قالت: خلعت نفسي منك بألف وكررتها ثلاثاً، فقال: قبلت، فإنه لا يقع إلا واحدة بألف على الصحيح، والفرق بين الحالتين أنك قد عرفت أن الخلع يمين من جانب الرجل، فيصير معلقاً على قبوله، بل يكون معاوضة لها الرجوع عنه قبل أن يتم، فإذا كررته يكون قبولاً للعقد الأخير. ويلغو الأول بالثاني، والثاني بالثالث.

وإذا قالت له: طلقني أربعاً فطلقها ثلاثاً. فإنها تطلق ثلاثاً بالألف، ولا تضر المخالفة هنا، وإذا قالت له: طلقني ثلاثاً بألف فطلقها واحدة، بانت منه واحدة بثلث الألف، بشرط أن يطلقها في المجلس. فلو قام وطلقها لم يجب شيء. لأنه معاوضة من جانبها، فيشترط في قبوله المجلس. فإذا طلقها اثنتين كانت له كل الألف. كما إذا طلقها ثلاثاً بلفظ واحد أو متفرقة. بشرط المجلس، فإذا قالت: طلقني واحدة بألف فطلقها ثلاثاً. فإن قال: أنت طالق ثلاثاً بألف. وقالت: قبلت. وقعت الثلاث بالألف. وإن لم تقبل لا يقع شيء. فإن قال: أنت طالق ثلاثاً ولم يقل: بألف فقيل: تطلق ثلاث بلا شيء. وقيل: تطلق واحدة بالألف والثنتان مجاناً، وهذا بخلاف ما إذا قالت له: طلقني ثلاثاً على ألف فطلقها واحدة فإنها تطلق رجعياً ولا شيء عليها للفرق بين - على - وبين باء الجر - فإن - على - للشرط، والمشروط وهو الألف لا يوزع على أجزاء

الشـرط وهي الثلاث فلو طلقها ثلاثاً متفرقة في مجلس واحد لزمها الألف. لأن الأولى والثانية تقع رجعية فوقعت الثالثة وهي في عصمته فله الألف. أما إن طلقها ثلاثاً في ثلاثة مجالس. فلا شيء له وعندها ثلث الألف. أما الباء فإنها مصاحبة للعوض، والعوض ينقسم على المعوض. هذا إذا بدأت الزوجة، فإذا بدأ الزوج فقال لها: طلقي نفسك ثلاثاً بألف. أو على ألف فطلقت نفسها واحدة، فإنه لا يقع شيء، وذلك لأنك قد عرفت أن الخلع يمين معلق على قبول المرأة إذا بدأ به الرجل، وظاهر أن المعلق على القبول هو طلاقها ثلاثاً، فإذا طلقت نفسها واحدة، فإنها لم تقبل اليمين المعلق، فلا يقع شيء بخلاف ما إذا كانت هي البادئة، فإنه من جهتها معاوضة، فإذا عرضت عليه ثلاثاً بألف وطلقها واحدة فإنها تبين منه بثلث الألف.

وإذا قالت له: طلقني واحدة بألف، فقال لها: أنت طالق واحدة وواحدة وواحدة طلقت ثلاثاً، الأولى بألف وثنتان مجاناً.

وإذا خالعها على أن يكون صداقها لولده، أو لأجنبي أو خالعها على أن يمسك الولد عنده فإن الخلع يصح، ويبطل الشرط.

المالكية - قالوا: يشترط في الصيغة ثلاثة شروط:

الشـرط الأول: أن تكون لفظاً، بأن ينطق بكلمة دالة على الطلاق، سواء كان صريحاً أو كناية، فإذا عمل عملاً يدل على الطلاق بدون نطق، فإنه لا يقع به الطلاق إلا إذا جرى به العرف. أو قامت قرينة، كما تقدم.

الشـرط الثاني: أن يكون القبول في المجلس إلا إذا علقه الزوج بالأداء أو الإقباض، فإنه لا يشترط أن يكون القبول في المجلس، فإذا قال لها: إن أقبضتني عشرين جنيهاً أو أديت إلي كذا فأنت طالق، فإن لها أن تقبضه بعد المجلس ومتى فعلت بانت منه، إلا إذا طال الزمن بعد الانصراف عن المجلس بحيث تمكث مدة يظهر فيها أن الزوج لا يريد أن يمد لها، على أنه إذا قامت قرينة على أن الزوج يريد أن تقبضه في المجلس، فإنه يعمل بها بحيث لو قامت من المجلس بطل الخلع فلا تملك طلاق نفسها بالبدل.

الشـرط الثالث: أن يكون بين الإيجاب والقبول توافق في المال، فإذا قال لها: طلقتك ثلاثاً بألف فقالت قبلت واحدة بثلث الألف لم يلزمه طلاق، فإن له أن يقول: إنني لم أرض بطلاقها إلا بألف، وهذا بخلاف ما إذا قالت له: طلقني ثلاثاً بألف فطلقها واحدة بألف، فإن الطلاق ينفذ والعوض يلزم، وذلك لأنها تملك نفسها بهذا وتبين به، فما زاد عليه لم يتعلق به غرض الشارع، ولا فائدة لها منه، وكذا إذا قالت له: طلقني واحدة بألف، فطلقها ثلاثاً، فإنه يصح لحصول غرضها وزيادة.

الشافعية - قالوا: صيغة الخلع هي كل لفظ من ألفاظ الطلاق صريحة وكناية ومن كنايته لفظ بيع وفسخ، فإذا قال لها: بعتك نفسك بألف ناوياً بذلك الطلاق فقالت: قبلت كان خلعاً صحيحاً تبين به ويلزمها العوض ومثل ذلك ما إذا قال: فسخت نكاحك بألف، وفي هذه الحالة يكون لفظ الفسخ طلاقاً ينقص عدد الطلقات، ومثال صريح الطلاق في الخلع أن تقوله له: طلقني على عشرين، فقال: طلقتك على ذلك فإنه يكون طلاقاً صريحاً بائناً يقع بدون نية، فإذا نوى به أكثر من واحدة لزمه ما نواه، أما إذا قالت له: أبني على عشرين، فقال لها: أبنتك فإنه لا يقع به الطلاق إلا بالنية، وهكذا في كل ألفاظ الكنايات التي تقدمت.

وهل ما اشتق من لفظ الخلع أو الافتداء صريح أو كناية؟ خلاف، والمعتمد أنه إذا ذكر معه العوض صريحاً أو لم يذكر العوض ولكن نواه، فإنه يكون صريحاً وإلا كان كناية. مثلاً إذا قال لها: خالعتك أو خلعتك أو اختلعي على عشرين جنيهاً فقبلت كان ذلك طلاقاً بائناً صريحاً لا يحتاج إلى نية، ومثل ذلك ما إذا قال لها: افتدي نفسك بعشرين جنيهاً فقالت: افتديت، فإنه يقع به البائن بدون نية، فإذا لم تقبل لم يقع طلاق ولم يلزمها مال، وكذا إذا لم يذكر المال ولكن نواه، بأن قال لها: خالعتك، ونوى على عشرين جنيهاً مثلاً فقالت: قبلت كان صريحاً لأن نية العشرين تقوم مقام ذكرها، فإذا لم ينو المال ولم يذكره فإن في ذلك صوراً ثلاثاً.

الصورة الأولى: أن ينوي الطلاق وينوي معه قبول التماسها، أي ينتظر أن تجيبه على طلبه فإن قبلت وقع الطلاق بائناً بمهر المثل إن كانت رشيدة، وإن لم تكن رشيدة وقع الطلاق رجعياً وإن لم تقبل لم يقع شيء.

الصورة الثانية: أن ينوي الطلاق ولا ينوي التماس قبولها، وفي هذه الحالة يقع الطلاق رجعياً ولو لم تقبل، لأنه نوى طلاقها ولم يعلقه على قبولها، وإذا لم ينو التماس قبولها، فإن لم ينو الطلاق فلا يقع به شيء، مثلاً إذا قال لزوجته: خالعتك ولم يذكر عوضاً ولم ينو التماس قبولها وقع به شيء ولو قبلت، فإذا قال لها: خالعتك، وهو ينوي الطلاق ولا ينوي التماس قبولها وقع رجعياً، قبلت أو لم تقبل، فإذا نوى التماس قبولها مع نية الطلاق فإن قبلت بانت بمهر المثل إن كانت رشيدة، وإن لم تقبل لم يقع به شيء، فهذا مثال للصورتين.

الصورة الثالثة: أن لا ينوي الطلاق، وفي هذه الحالة لا يقع شيء، سواء نوى التماسها القبول أو لم ينو، وسواء قبلت أو لم تقبل، وذلك لأنه كناية لا يلزم به شيء إلا بالنية.

هذا وإذا بدأ الزوج بالطلاق على مال فذكر العوض كان الخلع عقد معاوضة مشوب بنوع تعليق فلا يقع به الطلاق إلا إذا قبلت، فكأنه قال لها: إن قبلت دفع العوض فأنت طالق، وعلى هذا يصح له الرجوع قبل قبولها نظراً لجهة العوض، فإن قلت: إن البيع تتوقف صحته على القبول - كالطلاق - على مال، وحيث قلتم: إنه يصح للمطلق على مال أن يرجع قبل قبول الزوجة لتوقف صحة الطلاق على القبول، يلزمكم أن تقولوا: إنه يصح للبائع أن يرجع قبل قبول المشتري لتوقف صحة البيع على القبول، والجواب: أن هناك فرقاً بين الحالتين وهو أن البيع، وإن توقف على القبول، ولكن ليس للبائع أن يستقبل وحده بالبيع في أي حال، إذ لا يتحقق البيع إلا بقبول المشتري، أما المطلق فإنه يصح أن يستقل بطلاق المرأة بدون قبولها إذا جرده عن العوض، فالذي يتوقف على القبول هو العوض، فالرجل قد عدل عن استقلاله بالطلاق وعلقه على قبول الغير، أما البائع فليس له استقلال في إيجاد البيع من الأصل حتى يقال: إنه عدل عن الاستقلال وعلقه بالغير، وهذا بخلاف ما إذا بدأ بصيغة تعليق في حالة الإثبات. كما إذا قال: متى أعطيتني عشرين جنيهاً فأنت طالق، فإنه ليس له الرجوع قبل إعطائه، ومتى أعطته طلقت، ولا يشترط فيه أن تقول: قبلت، كما لا يشترط أن تعطيه فوراً، إلا إذا قال لها: إن أعطيتني، أو إذا أعطيتني، فأنت طالق فإنه يشترط أن تعطيه فوراً لأن لفظ - إذا، وإن - يقتضيان الفور في الإثبات، بخلاف - متى - فإنه صريح في جواز التأخير، فإذا قال: إن، أو إذا، ومضى زمن يمكنها الإعطاء فيه ولم تعط فلا تطلق.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - لا بد للخلع من صيغة، فلا يصح الخلع بالمعاطاة، كأن تعطيه مالاً... ...

هذا، وأما شروط الصيغة فهي الشروط المتقدمة في البيع في الجزء الثاني من هذا الكتاب ومنها أن يكون كلام كل واحد منهما مسموعاً للآخر ولمن يقرب منه من الحاضرين، ومنها أن يكون القبول ممن صدر معه الخطاب، ومنها أن يقصد كل منهما معنى اللفظ الذي ينطق به، فإن جرى على لسانه بدون أن يقصد معناه فإنه لا يصح، فإذا أراد أن يقول لها: أعطيتك ألفاً، فقال لها: طلقتك على ألف فإنه لا يقع به شيء بينه وبين الله، ومنها أن لا يتخلل بين الإيجاب والقبول كلام، ولكن في البيع يضر الكلام ولو يسيراً، أما هنا فإنه لا يضر الكلام اليسير، وإنما الذي يضر الكلام الذي يشعر بالإعراض عن الموضوع، ومنها أن يتفق الإيجاب مع القبول، فإذا قال لها: طلقتك بألف، فقالت قبلت بألفين لا يقع شيء. وإذا قال لها: طلقتك ثلاثاً بألف. فقالت: قبلت واحدة بألف فإن الثلاث تقع بالألف، وذلك لأنه وإن لم يوافق القبول الإيجاب في الطلاق ولكن وافقه في المال. والزوجة تملك المال. والزوج يملك الطلاق فقد وافقته فيما تملك فتلزم به ويلزم هو بالثلاث إلى غير ذلك من الشروط المتقدمة. فارجع إليها إن شئت.

الحنابلة - قالوا: يشترط في صيغة الخلع شروط: أحدهما: أن تكون لفظاً، فلا يصح الخلع بالمعاطاة، ولو نوى بها الطلاق، بل لا بد فيه من الإيجاب والقبول. ثانيها: أن يكون الإيجاب والقبول في المجلس، فإذا قال لها: خلعتك بكذا، وقام من المجلس قبل أن تقبل، فإنه لا يصح وكذا إذا قامت هي ولم تقبل. ثالثها: أن لا يضيف الخلع إلى جزء منها، فإذا قال لها: خلعت يدك أو رجلك بكذا، وقبلت كان لغواً، وذلك لأن الخلع فسـخ لا طلاق، وإضـافة العبارة الدالة على الفسـخ إلى جزء المرأة تعتبر، بخلاف الطلاق، فإنه إذا أضـافه إلى جزء متصـل بها فإنه يقع كما تقدم، نعم إذا قال لها: خلعت رجلك بكذا، ونوى الطلاق فإنه يكون طلاقاً فتطلق كما تقدم إيضـاحه في التعريف. رابعها: أن لا يعلقه على شـرط، فإذا قال لها: إن بذلت لي كذا فقد خلعتك فإن الخلع لا يصـح ولو بذلت له ما سـماه بخلاف الطلاق فإنه يصـح تعليقه. فإذا قال لزوجته: إن أعطيتني هذا الجمل فأنت طالق، فأعطته إياه طلقت، ولو وجده معيباً لا يصـح له رده أما إن يظهر أنه مغصـوب فلا يقع الطلاق، والمراد بإعطائه أن تخلي بينه وبين الجمل ليملكه، وبعضـهم يقول: لا بد من أن تقول له: ملكتك هذا الجمل، لأن فعلها غير كاف في التمليك، وهل يصح الخلع مع الشرط أو لا ؟ والجواب: نعم يصح ويلزم العوض، فإذا قال لها: خلعتك بكذا على أن يكون لي الحق في الرجعة، وقبلت فإن الخلع يصـح ويبطل الشـرط. فلا يكون له الحق في الرجعة، ومثل ذلك ما إذا شـرط الخيار، كما إذا قال لها: خالعتك بكذا على أن يكون لي الخيار أو لك الخيار ثلاثة أيام أو أقل أو أكثر، فإن الخلع يصح والخيار يبطل، فيقع الخلع فوراً وله الحق في العوض.

ويصـح الخلع مع البيع، فإذا قالت لزوجها: بعني هذا الجمل، وطلقني بمائة، فإنه يصـح إذا قال لها: قبلت في المجلس، ويكون ذلك بيعاً، وخلعاً. لأن كلاً منهما يصح مفرداً فصحا مجتمعين، ثم ينظر إلى المبلغ بالنسبة لصداقها المسمى في عقد الزواج، فإن كان خمسـين جعل عوض الخلع خمسـين وثمن الجمل خمسـين، فإذا وجدت بالجمل عيباً وردته به رجعت بالخمسـين التي خصـته. وإن كان مهرها أكثر نقص بقدر ذلك من ثمن الجمل، وعلى هذا القياس، ولا بد من مطابقة القبول للإيجاب فيما يوافق غرض الموجب، فإذا قالت له: اخلعني بألف، فقال طلقتك لم يستحق الألف لأنه أوقع طلاقاً لم تطلبه، فلم يتحقق الخلع الذي بذلت فيه العوض، وهذا بخلاف ما إذا قالت له: طلقني واحدة بألف أو على ألف، ونحو ذلك فطلقها ثنتين، أو ثلاثاً فإنه يسـتحق الألف، لأنه أتى بغرضـها وزيادة وإذا قالت له: طلقني واحدة بألف، فقال: أنت طالق وطالق، وطالق، فإنها تبين بالأولى، لأنها في مقابلة عوض فلم يلحقها ما بعدها، فإن قال أنت طالق. وطالق بألف وقعت الأولى رجعية فتلحقها الثانية، لأن البائن يلحق الرجعي ولغت الثالثة، أما إن ذكر - بألف - عقب الثالثة فقط، فإنها تطلق ثلاثاً.

وإذا قالت له: طلقني ثلاثاً بألف فقال: قبلت واحدة أو اثنتين، فإنه لا يسـتحق شـيئاً ووقعت رجعية، وإن قال لها: أنت طالق ثلاثاً بألف، فقالت: قبلت واحدة بألف وقع الثلاث أما إذا قالت قبلت واحدة بخمسـمائة، أو قبلت الثلاث بخمسـمائة فإنه لم يقع شيء، لأن الشرط لم يوجد).

----

*3 * مبحث الخلع طلاق بائن لا فسخ والفرق بين الفسخ والطلاق.

*-قد عرفت من تفصـيل المذاهب المتقدم أن ألفاظ الخلع تنقسـم إلى قسـمين: منها ما هو صـريح منها ما هو كناية، فالصـريح يقع به طلاق بائن بدون نية، والكناية يقع بها طلاق بائن بالنية، على ما هو موضـح في كناية الطلاق في المذاهب ثم إذا نوى به الطلاق الثلاث، فإنها تلزمه، وكذا إذا نوى به طلقتين (1) فإنهما يلزمانه، وعلى كل حال فالخلع يترتب عليه طلاق يحسب من عدد الطلقات الثلاث التي يملكها، فليس هو مجرد فسخ (2)، وذلك لأن الفرقة بين الزوجين تارة تكون طلاقاً. وتارة تكون فسخاً، فالفرقة بالطلاق هي حل عصـمة الزوجية بلفظ الطلاق الصـريح. أو الكناية، ومنها

الخلع، وهو إن كان بلفظ الخلع كان طلاقاً صريحاً. وكذا إذا كان بلفظ الطلاق على مال، وإلا كان كناية، كما تقدم إيضاحه، ومنها فرقة الإيلاء، فإذا حلف الرجل أن لا يقرب زوجته ينتظر لها أربعة أشهر، فإذا لم يحنث ويقربها يؤمر بقربانها من القاضي، فإن لم يفعل طلقت منه على التفصيل الآتي في بابه، ومنها غير ذلك مما هو مفصل في المذاهب.

----

(1) (الحنفية - قالوا: إذا نوى بالخلع ثلاثاً فإنه يلزم به، أما إذا نوى به ثنتين فلا يلزمه إلا واحدة، وقد تقدم تعليل ذلك في مبحث الكناية فارجع إليه).

(2))

الحنابلة - قالوا: إن الخلع فسخ لا طلاق، فلا ينقص به عدد الطلقات ما لم يكن بلفظ الطلاق. أو ينوي به الطلاق، كما تقدم إيضاحه في مذهبهم، وقالوا أيضاً: إن الإيلاء منوط بالحاكم فإن شاء طلق وإن شاء فسخ).

(3) (الحنفية - قالوا: بين الزوجين تارة تكون فسخاً. وتارة تكون طلاقاً، فتكون فسخاً في مواضع: منها تباين الدار حقيقة وحكماً، ومعنى ذلك أن يترك أحد الزوجين الحربيين دار الحرب إلى دار الإسلام مسلماً أو ذمياً، فإذا فعل ذلك بانت منه امرأته أما المستأمن، وهو الذي يدخل دار الإسلام بأمان لتجارة ونحوها بنية العودة إلى بلاده، فإن امرأته لا تبين منه، وقد تقدم بيان ذلك في صحيفة 196، ومنها فساد العقد بسبب من الأسباب كما إذا تزوجها بغير شهود. أو إلى مدة معينة. أو نحو ذلك، مما تقدم تفصيله في النكاح الفاسد ففي هذه الحالة تجب الفرقة بينهما وتكون فسخاً لا طلاقاً، ومنها أن يفعل ما يوجب حرمة المصاهرة بأصول المرأة الاناث وفروعها، كأن يقبل بنت زوجته بشهوة. أو أمها. أو نحو ذلك، مما هو مفصل في مبحث ما يوجب حرمة المصاهرة، صحيفة 62 وما بعدها، وكذا إذا فعلت الزوجة ما يوجب حرمة المصاهرة مع أصوله، أو فروعه الذكور، كتقبيل ابن زوجها البالغ بشهوة، ونحوه، ومنها إسلام أحد الزوجين الكافرين في دار الحرب، فإذا أسلمت الزوجة وهي في دار الحرب تبين من زوجها الكافر بعد ثلاث حيض كما تقدم في صحيفة 194 وما بعدها، ومنها أن ترضع الزوجة ضرتها الصغيرة، فإنها تصبح أمها في الرضاع، فتبين منه هي ومن أرضعتها وهذه البينونة فسخ لا طلاق لأنهما يحرمان عليه مؤبداً.

ومنها أن يرتد أحد الزوجين، فإنه إذا وقع ذلك بانت منه امرأته فسخاً لا طلاقاً كما تقدم بيانه في صحيفة 199، أم الفرقة بالطلاق فهي في مواضع الطلاق بالجب. والعنة، وقد تقدم بيانه في مبحث العيوب. ثانيها: الفرقة بالإيلاء. ثالثها: الفرقة باللعان. رابعها: بصريح الطلاق وكنايته على ما تقدم إيضاحه.

الشافعية - قالوا: تنقسم فرقة النكاح في الحياة إلى قسمين: طلاق. وفسخ، فالطلاق أربعة أنواع:

الأول: ألفاظ الطلاق صريحة. وكناية. الثاني: الخلع. الثالث: فرقة الإيلاء. الرابع: فرقة الحكمين، فإذا وكل الزوج حكمين في تطليق امرأته أو وكلتهما الزوجة في طلاقها بعوض مالي ففعلا، فإنه يكون طلاقاً لا فسخاً.

أما الفرقة بالفسخ فهي أمور: منها الفرقة بسبب إعسار الزوج عن دفع الصداق أو النفقة والكسوة والمسكن بعد إمهاله ثلاثة أيام وقد عرفت أن الفسخ بسبب الإعسار من المهر إنما يكون قبل الوطء، كما تقدم بيانه في صحيفة 148، ومنها فرقة اللعان الآتي بيانه، ومنها فرقة العيب المتقدم تفصيله في بابه، ومنها فرقة الوطء بشبهة، وقد تقدم بيانه في صحيفة 112 مبحث الوطء بشبهة، ومنها الفرقة بسبي أحد الزوجين، وقد تقدم بيانه في صحيفة 197، ومنها فرقة إسلام أحد الزوجين الكافرين، وتقدم إيضاحها في صحيفة 193 ومنها ردة منه أو منها وتقدم في صحيفة 207، ومنها إذا أسلم الكافر وتحته أختان، وتقدم في صفحة 192، ومنها فرقة عدم الكفاءة وتقدمت في مبحث الكفاءة، ومنها فرقة الانتقال من دين لآخر، كالانتقال من اليهودية للنصرانية وبالعكس ومنها فرقة الرضاع بشروطه المتقدمة.

المالكية - قالوا: الفرقة بين الزوجين تارة تكون طلاقاً، وتارة تكون فسخاً، فتكون طلاقاً فيما يلي:

1 - في كل عقد فاسد مختلف فساده كنكاح الشغار. ونكاح السر. والنكاح بدون ولي ونحو ذلك مما تقدم، فكل عقد فاسد عند المالكية صحيح عند غيرهم فإنه يفسخ بطلاق يحسب من عدد الطلقات، أما إذا كان مجمعاً على فساده فإنه يفسخ بغير طلاق، ومن ذلك العقد على امرأة في عدة الغير، أو العقد على محرمة من المحارم، أو العقد على خامسة وتحته أربعة، أو نحو ذلك من العقود المجمع على فسادها فإنها تفسخ بغير طلاق، وقد تقدم بيان ذلك في ص 17 وما بعدها.

2 - فسخ الحاكم بالغيب طلاق بائن، سواء طلق هو أو أمرها بأن تطلق نفسها إلا إذا كان مولياً وطلق عليه، فإن طلاق الحاكم في هذه الحالة يكون رجعياً، ومثله ما إذا طلق عليه الحاكم بسبب الإعسار عن دفع النفقة فإن طلاقه يكون رجعياً، وقد تقدم في صحيفة 167، وما بعدها.

3 - الردة طلاق بائن على المشهور، وقد تقدمت في مباحث الردة.

4 - الخلع، وهو طلاق صريح، كما تقدم في بابه.

5 - الطلاق الصريح، والكناية.

6 - الفرقة بسبب الإيلاء طلاق كالفرقة بسبب العيب، فيأمره القاضي بالطلاق أو يطلق عليه القاضي أو جماعة المسلمين. أو يأمرها به فتطلق نفسها، ويحكم القاضي به أو يثبته طلاقاً على الخلاف المتقدم في الطلاق بالعيب، إلا أنه بائن في العيب ورجعي في الإيلاء إلا إذا طلق هو رجعياً.

7 - الفرقة بسبب الإعسار عن دفع الصداق أو دفع النفقة، فإن الحاكم يطلق عليه طلقة واحدة رجعية إن أبى عن تطليقها، أو يأمرها بأن تطلق نفسها ثم يحكم به كما تقدم، وتكون الفرقة فسخاً فيما يلي: أولاً: في العقد الفاسد المجمع على فساده، ومنه نكاح المتعة على المعتمد، لأنه مجمع على فساده بين الأئمة ومن قال بجوازه فقوله شاذ لا يعول عليه، ومن نظر إلى هذا القول قال إنه مختلف فيه، فالفرقة بسببه طلاق لا فسخ. ثانياً: الفرقة بالرضاع. فإنها فسخ بلا طلاق. ثالثاً: الفرقة باللعان، فإنها توجب تأبيد التحريم، فلا يحل له أن يتزوجها بحال، فلا يعتبر ذلك طلاقاً، رابعاً: الفرقة بسبب السبي، فإنها تقطع علاقة الزوجية بين الزوجين، فإذا سبيت المرأة الحربية وهي كافرة وزوجها غير كافر فإنها تصير غير زوجة له فتحل لغيره بمجرد أن تحيض مرة، وقد تقدم توضيحه في صحيفة 196، وكذا إذا أسلم أحد الزوجين الكافرين، فإن الفرقة بينهما فسخ بغير طلاق، وقد تقدم توضيحه في صحيفة 191.

الحنابلة - قالوا: الفرقة تارة تكون فسخاً. وتارة تكون طلاقاً، فتكون فسخاً في أمور: منها الخلع إذا كان بغير لفظ الطلاق أو نيته، ومنها ردة أحد الزوجين. ومنها الفرقة لعيب من العيوب المتقدمة في هذا الباب، ولا يفسخ إلا حاكم.

ومنها الفرقة بسبب إعساره عن دفع الصداق والنفقة ونحوها، ولا يفسخه إلا حاكم أيضاً، ومنها إسلام أحد الزوجين، وينفسخ نكاحهما إذا انقضت عدتها. أما إذا أسلمت المرأة ثم أسلم زوجها وهي في العدة فإن نكاحهما يبقى، كما هو موضح في صحيفة 193، وما بعدها، أما فرقة الإيلاء فهي منوطة بالحاكم فإذا انقضت المدة، وهي أربعة أشهر ولم يطأ زوجته ولم تعطف عليه وطلبت من الحاكم طلاقها، فإنه يأمره بالطلاق، فإن أبى طلق عليه الحاكم واحدة أو ثلاثاً، أو فسخ العقد بدون طلاق، كما سيأتي إيضاحه في بابه، ومنها الفرقة بسبب اللعان فإن اللعان يوجب التحريم بينهما على التأبيد، ولو لم يحكم به القاضي بحيث لا تحل له بعد ذلك، وأم الفرقة بسبب الطلاق فهي ما كانت بألفاظ الطلاق صريحاً أو كناية، على الوجه المتقدم في مباحث الطلاق).

○ مباحث الرجعة

تعريفها

الرجعة - بفتح الراء - وروي كسرها أيضاً، ولكن بعض اللغويين أنكر الكسر، وهي اسم للمرة من الرجوع، ولعل هذا هو السبب في إنكار ورودها بالكسر، لأنها بالكسر اسم للّهيئة، كما قال ابن مالك، وفعلة لمرة - كجلسة - وفعلة لهيئة كجلسة - ولا يعقل أن تكون هنا اسم لهيئة الرجوع، ولكن المدار في هذا على السماع، فإذا سمع استعمالها بالكسر في المرة فإنه يكون صحيحاً لغة، وإن خالف القاعدة المذكورة، وقد نقل بعض أئمة اللغة أن استعمالها بالكسر في المرة أكثر من الفتح، أما فعلها، وهو - رجع - فيأتي لازماً ومتعدياً، فيقال: رجع الشيء إلى أهله ورجعته إليهم، وعلى الأول يكون على وزن جلس، فيقال: رجع زيد إلى أهله يرجع رجوعاً، والرجعي بمعنى الرجوع بالضم، ويقال: رجعى - بالكسر - لرجعة امرأته، والمرجع مصدر ميمي، بمعنى الرجوع أيضاً، وهو شاذ، لأنه مصدر فعل يفعل، كقطع يقطع، والمصدر الميمي من فعل يفعل - بالفتح - يكون مفتوح العين، وعلى الثاني يكون على وزن قطع، فيقال: رجع زيد الشيء إلى أهله يرجعه رجعه رجعاً، كقطع الشيء يقطعه قطعاً، فتحصل أن مصدر رجع اللازم الرجوع، والرجعى - بالضم والكسر - والمصدر الميمي المرجع ومصدر رجع المتعدي الرجع - بالفتح - كالقطع، وأن الرجعة - بفتح الراء، وكسرها - في اللغة اسم للمرة من الرجوع، سواء رجع من طلاق أو من طريق أو غيرهما، وأما معناها في اصطلاح الفقهاء، ففيه تفصيل المذاهب (1).

---

(1) (الحنفية - قالوا: الرجعية هي إبقاء الملك القائم بلا عوض في العدة، فقوله: إبقاء الملك معناه أن ملك عصمة الزوجة يحتمل الزوال بالطلاق الرجعي إذا انقضت العدة، فالرجعة من الطلاق رفع لذلك الاحتمال، وإبقاء لذلك الملك واستدامة له، ولذا قال: الملك القائم، لأن ملك العصمة قائم بالطلاق الرجعي لم ينقطع، وقوله تعالى: {وبعولتهن أحق بردهن} معناه وأزواجهن أحق برجعتهن، فالرد معناه الرجعة، وهي إبقاء الملك القائم، وليس معناه رد الملك الزائل، كما قد يتبادر من الرد يقال على الشيء الذي انعقد زوال ملكه، وإن لم يزل بالفعل، فالطلاق الرجعي سبب في زوال الملك لا حالاً، بل بعد انقضاء العدة، فالرد إبقاء للملك الذي لم يزل بعد، فلا فرق بين قوله: رد الملك القائم، وقوله: إبقاء الملك القائم، قوله: في العدة معناه أن الجعة لا تتحقق إلا إذا كانت العدة باقية لم تنقض، والمراد عدة المدخول بها حقيقة، فإذا طلق امرأته التي وطئها طلاقاً رجعياً، فإن له حق الرجعة مادامت في العدة، أما إذا طلقها بعد الخلوة بدون وطء فإنها تعتد، ولكن لا يكون له عليها حق الرجعة بل تبين منه كما لو كانت غير مدخول بها بالمرة، ولو لمسها، أو قبلها، أو نظر إلى فرجها الداخل بشهوة، وذلك لأن عدة الخلوة شرعت للاحتياط، فليس من الاحتياط أن تعتبر المرأة غير المدخول بها حقيقة كالمدخول بها في الطلاق الرجعي، بل الاحتياط أن تعتبر غير مدخول بها، فيكون طلاقها بائناً.

وبهذا تعلم أن الطلاق الرجعي سبب في زوال الملك بعد العدة، فالرجل يملك الزوجة ما دامت في العدة ملكاً تاماً، فيحل له أن يستمتع بها بدون نية رجعة مع الكراهة التنزيهية، فإذا فعل معها فعلاً يوجب حرمة المصاهرة من لمس بشهوة، أو تقبيل، أو نظر إلى داخل فرجها بشهوة، أو نحو ذلك مما تقدم، فإن ذلك يكون رجعة ولو لم يقصد به الرجعة، وكذا إذا فعلت معه ذلك، كأن قبلته بشهوة، أو نظرت إليه، أو نهو ذلك مما يأتي.

المالكية - قالوا: الرجعة عودة الزوجة المطلقة للعصمة من غير تجديد عقد، فقوله: من غير تجديد عقد خرج به عود الزوجة إلى العصمة في الطلاق البائن بعقد، فإنه لا يسمى رجعة، وإنما يسمى مراجعة، لأنه متوقف على رضا الزوجين، وعرفها بعضهم بأنها رفع الزوج أو الحاكم حرمة متعة الزوج بزوجته بطلاقها، ومعناه أنه إذا طلقها طلاقاً رجعياً حرم

عليه الاستمتاع بها بدون نية الرجعة، فإذا نوى الرجعة فقد راجعها ورفع هذه الحرمة، وكذا إذا طلقها طلاقاً بدعياً ولم يرض بردها، فإن الحاكم يردها له قهراً عنه، وبذلك يرفع حرمة استمتاعه بها، وعرفها بعضهم بأنها رفع إيجاب الطلاق حرمة متعة الزوج بزوجته بانقضاء عدتها ومعناه أن الطلاق الرجعي يوجب حرمة استمتاع الزوج بزوجته بعد انقضاء عدتها، فالرجعة ترفع هذا التحريم الذي يحصل بعد انقضاء العدة لا قبله، وعلى هذا التعريف يحل للرجل أن يستمتع بامرأته قبل انقضاء العدة بدون نية الرجعة وهو قول شاذ، والمشهور الأول، وهو أنه لا يحل له الاستمتاع بدون نية الرجعة.

الشافعية - قالوا: الرجعة رد المرأة إلى النكاح من طلاق غير بائن في العدة، ومعناه أن الطلاق الرجعي يحرم الزوجة على زوجها بحيث تكون كالأجنبية، فلا يحل له أن يستمتع بها، وإن كان له عليها حق الرجعة بدون رضاها وعلى هذا فيكون ملكه ناقصاً. فالرجعة ترده إلى النكاح الكامل المبيح للاستمتاع بها، فلا يرد أن المطلقة رجعياً لا تزال في النكاح، فما معنى ردها إلى النكاح؟ ويقال في الجواب ما ذكرنا، وهو أن الطلاق جعل نكاحها ناقصاً، فالرجعة تردها إلى النكاح الكامل، وبعضهم يقول: إن معنى ردها إلى النكاح ردها إلى ما يوجبه النكاح، وهو حل الاستمتاع، فكأنه قال: رد المرأة إلى حل الاستمتاع بها، وهو حسن.

والشافعية يقولون: يحرم على المطلق رجعياً أن يطأ المطلقة أو يستمتع بها قبل رجعتها بالقول ولو بنية الرجعة، خلافاً للحنفية الذين يقولون بحل الاستمتاع بالزوجة بالوطء وغيره، ويقولون: إن التلذذ بها بشهوة رجعية ولو لم ينو الرجعة، مع كراهة التنزيه، وخلافاً للمالكية الذين يقولون بجواز الاستمتاع بها بنية الرجعة، وإلا حرم، وخلافاً للحنابلة الذين يقولون إن الرجعة تحصل بالوطء واو لم ينو به الرجعة بدون كراهة.

الحنابلة - قالوا: الرجعة إعادة مطلقة غير بائن إلى ما كانت عليه بغير عقد، وهو تعريف لا يرد عليه شيء، ثم إن الحنابلة يقولون: إن إعادة المطلقة طلاقاً رجعياً تارة تكون بألفاظ مخصوصة وتارة تكون بالوطء، سواء نوى به الرجعة أو لا، وسيأتي توضيه).

---

3 دليل الرجعة

*-إذا طلق الرجل امرأته طلاقاً رجعياً، فإن كان لحاجة شرعية فإنه لا ينبغي له أن يراجعها خصوصاً إذا كان طلاقها واجباً وإمساكها محرماً، فإنه يحرم عليه أن يرجع إليها ثانياً، أما إذا كان طلاقها محرماً، كما إذا طلقها طلاقاً بدعياً، فقد عرفت اختلاف الأئمة في الرجعة، وعرفت أن بعضهم يرى وجوبها عليه، فإن لم يفعل أرغمه الحاكم. أو راجع عنه إن أبى، أما إن طلقها طلاقاً مباحاً، كأن ساءت المعاشرة بينهما مؤقتاً، ولم يستطع أحد أن يصلح بينهما، ثم زالت هذه الشدة بعد الطلاق وصفت القلوب، فإن الرجعة في هذه الحالة تكون مندوبة، إلى غير ذلك من الأحكام المتقدم بيانها في مبحث الطلاق السني.

ثم إن الرجعة ثابتة بالكتاب، والسنة والاجماع، فأما الكاتب فمنه قوله تعالى: {وبعولتهن أحق بردهن في ذلك أن أرادوا اصلاحاً}، وأما السنة فمنها حديث ابن عمر المتقدم حين طلق امرأته، فإن النبي صله الله وعليه وسلم قال لعمر: "مر ابنك فليراجعها"، فدل ذلك على ثبوت الرجعة، على أن النبي صلى الله وعليه وسلم قد طلق حفصة، ثم راجعها، وأما الإجماع فقد أجمع أئمة الدين على أن الحر إذا طلق دون الثلاث. والعبد إذا طلق دون اثنتين لهما حق الرجعة في العدة ولم يخالف في ذلك أحد.

3 أركان الرجعة وشروطها

*-للرجعة أركان ثلاثة: صيغة، ومحل، ومرتجع، ولكل واحدة من هذه الثلاثة شروط مفصلة في المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: إن ركن الرجعة هو الصيغة وحدها، وأما المحل، والمرتجع فهما خارجان عن الماهية، ثم الصيغة عندهم قسمان: قول، وفعل، والقول إما صريح، أو كناية، فالصريح هو كل ما يدل على الرجعة وإبقاء الزوجية، ونحو: راجعتك، وراجعتك، وراجعتك، إذا كان مخاطباً لها، فإن لم يكن مخاطباً لها، سواء كانت حاضرة أو غائبة، قال: رجعت زوجتي، أو امرأتي الخ، ومن الصريح رددتك، ومسكتك، وأمسكتك. وهذه الألفاظ تحصل بها الرجعة وإن لم ينو، إلا أنه يشترط في الرجعة بقوله: رددتك، أن يقول: إلى أو إلى نكاحي أو إلى عصمتي فإن لم يقل ذلك لا يكون صريحاً في الرجعة. بل يكون كناية يتوقف على النية، وذلك لأن رددت يحمل رد زواجها فلم يقبلها. ويحتمل رجعتها إليه، فإذا صرح بكلمة إليه، أو إلى عصمته، فقد رفع الاحتمال، ومن الصريح أن يقول لها: نكحتك، أو تزوجتك، وأما الكناية فهي مثل أن يقول لها: أنت عندي كما كنت، أو أنت امرأتي أو أصبحنا من الآن كما كنا، أو نحو هذا، فإن نوى بهذه الألفاظ الرجعة فإنه يصح وإلا فلا، أما الفعل فقد تقدم أنه كل فعل من الزوج أو الزوجة يوجب حرمة المصاهرة من لمس، أو تقبيل، أو نظر إلى داخل الفرج، ويشترط في ذلك الشهوة، فإن فعل أحد الزوجين مع الآخر شيئاً من هذا بدون شهوة فإنه لا تتحقق به الرجعة، على أن المرأة إذا قبلته، أو نظرت إلى فرجه، أو نحو ذلك بدون أن يشتهي هو فلا بد أن تقول: إنها هي فعلت بشهوة، ولا بد أن يصدقها، أما إذا قال: إنها لم تفعل بشهوة فلا تصح الرجعة إلا إذا قامت قرينة على كذبه وصدقها، أما إذا قبلته فانتشر، أو عانقها وقبل فاها، أو أمسك ثديها. أو نحو ذلك من الأمارات التي تدل على أنه التذ، فغن حصل شيء من ذلك ومات الزوج وادعى الورثة أنها فعلت معه بدون شهوة، فلم ترجع زوجة له وادعت هي أنها فعلت بشهوة، فإن ادعت أنه قد اشتهى هو فإن بينتها على ذلك تسمع، ولا تثبت الرجعة بالنظر إلى الدبر بشهوة إجماعاً، لأنه لا تثبت بذلك حرمة المصاهرة، وهل الوطء في الدبر رجعة أو لا؟ فبعضهم يقول: إنه ليس برجعة، ولكن الصحيح أنه رجعة، لأن فيه المس بشهوة، كما لا يخفى. وإنما لم تثبت به حرمة المصاهرة مع كونه فيه مساً لأنك قد عرفت في مبحثه أن حرمة المصاهرة تثبت بالوطء في الفرج وبالمقدمات المفضية إلى الوطء في الفرج، فإذا وطئها في الدبر ظهر أنه لا يقصد وطأها في الفرج فمقدمات الوطء في الدبر لا قيمة لها بخلافه هنا. فإن الغرض المس بشهوة مطلقاً، وقد تحققت، ولا تصح الرجعة بالخلوة بدون تلذذ، وكما تحصل الرجعة بمقدمات الوطء المذكورة تحصل بالوطء من باب أولى، والوطء كمقدماته جائزان للزوج المطلق طلاقاً رجعياً سواء نوى بهما الرجعة أو لا. ولكن الأولى أن يراجعها بالقول، وأن يشهد على ذلك عدلين ولو بعد الرجعة بالفعل، وإذا راجعها وهي غائبة يندب له إعلامها، وهذه هي الرجعة السنية وأما الرجعة بالوطء ومقدماته فإنها بدعية فإن راجع بها ندب له أن يرجع بالقول ويشهد على قوله وإلا كان مكروهاً تنزيهاً. كما عرفت. وإنما حل وطء المطلقة رجعياً والتلذذ بها، لأن ملك العصمة باق من كل وجه ولا يزول إلا عند انقضاء العدة، كما بيناه. فإن قلت: إذا كانت الزوجية قائمة من كل وجه، فما بالكم قلتم: إنه لا يصح للزوج أن يسافر بزوجته المطلقة طلاقاً رجعياً قبل مراجعتها؟ قلت: إن ذلك ثبت بالنص، وهو النهى عن خروج المطلقة مطلقاً من منزلها، قال تعالى: {لا تخرجوهن من بيوتهن}، والنهى عن الإخراج مطلقاً شمل الإخراج من أجل السفر.

ويشترط للرجعة شرط واحد، وهو أن تكون الزوجة مطلقة طلاقاً رجعياً، بحيث لا يكون ثلاثاً في الحرة ولا ثنتين في الأمة. أو واحدة مقترنة بعوض مالي في الخلع، أو موصوفة بصفة تنبئ عن الإبانة. كطلقة شديدة أو مشبهة بما يفيد الإبانة كطلقة مثل الجبل، أو تكون كناية من الكنايات التي يقع بها الطلاق البائن، أو واحدة قبل الدخول.

والحاصل أن الطلاق البائن، هو الطلاق الثلاث، والطلاق الواحد بعوض مالي، والطلاق الواحد الموصوف أو المشبه بما يشعر بالإبانة على الوجه المتقدم في وصـــف الطلاق، والكنايات التي يقع بها الطلاق البائن، بخلاف الكنايات التي يقع بها الرجعي، وقد تقدم بيانهما في مبحث الكنايات بالإيضـــاح التام، والطلاق قبل الدخول، أما الطلاق الرجعي فهو ما ليس كذلك وهو الذي تصح فيه الرجعة، ثم إن الرجعة تصح من المجنون بالفعل، مثلاً إذا طلق زوجته طلاقاً رجعياً، وهو سليم، ثم جن فله مراجعتها بالوطء أو بالتقبيل، أو نحو ذلك، وكذلك تصح رجعة النائم والسـاهي والمكره، فإذا قبلها بشـهوة وهي مكرهة فقد راجعها بذلك، وكذا إذا كانت جالسـة متكئة وأمكنه أن ينظر إلى داخل فرجها بشـهوة، فإن ذلك يكون رجعة ولو لم تعلم، وكذا إذا نظرت إلى ذكره بشهوة بدون علمه فإنه يكون رجعة، وتصح أيضاً مع الهزل، واللعب، والخطأ، بأن أراد أن يقول لأخته: اسـقني الماء فجرى لسـانه يقول: راجعت زوجتي، نعم يشـترط في صـحة الرجعة أن لا يعلقها على شرط، كأن يقول: إن دخلت الدار قد راجعتك وكذا يشترط أن لا يضيفها إلى وقت في المستقبل كأن يقول: إذا جاء الغد فقد راجعتك، فإذا قال ذلك فإنه لا يكون رجعة باتفاق، على أنهم يعدون ذلك من أحكام الرجعة ويمكن عده في الشـروط وكذا لا يصـح شـرط الخيار في الرجعة، فإذا قال لها: راجعتك على أني بالخيار، فإن الرجعة لا تصـح، وعلى هذا يمكن أن يقال: إن شروط الرجعة أربعة: أحدها: أن يكون الطلاق رجعياً فلا رجعة من الطلاق البائن. ثانيها أن لا يشترط فيها الخيار. ثالثها: أن لا يضيفها إلى زمن. رابعها: أن لا يعلقها على شرط ثم إنه يشـترط في الرجعة خمسة شروط، وهي:

1 - وأن لا يكون ثلاثاً.

2 - وأن لا يكون واحدة بعوض، سواء كان بلفظ الخلع ونحوه، أو بلفظ الطلاق.

3 - وأن لا يكون واحدة قبل الدخول.

4 - وأن لا يكون واحدة موصوفة أو مشبهة بما يفيد البينونة.

5 - وأن لا يكون كناية من الكنايات التي يقع بها الطلاق البائن بالنية أو بقرينة الحال.

فالطلاق الرجعي هو ما توفرت فيه الشروط فإذا ضمت الشروط للشـروط المتقدمة كانت شـروط الرجعة تسـعة، ولا حاجة إلى عد شـروط المرتجع من كونه عاقلاً بالغاً الخ، لأن الرجعة لا تتحقق إلا بعد تحقق الطلاق من نكاح صـحيح، فالصـبي والمجنون لا يتحقق منهما طلاق فلا رجعة، والنكاح الفاسـد لا طلاق منه فلا رجعة، فتحصـل أن ركن الرجعة شـيء واحد، وهو قول مخصـوص، أو فعل مخصـوص، والأول ينقسـم إلى قسـمين: صـريح، وكناية، والثاني ينقسـم إلى قسـمين: وطء، وعمل يوجب حرمة المصاهرة، ويصح التعبير عنه بمقدمات الوطء وكلاهما يحل للزوج فعله مع مطلقته الرجعية كما يحل لها مع كراهة التنزيه، فالرجعة السـنية التي لا كراهة فيها هي أن يراجعها بالقول، ويشـهد على قوله عدلين، ثم إن راجعها في غيبتها يعلمها ولا يدخل عليها إلا بإذنها كي تسـتعد للقائه، ولهذا قسـموا الرجعة إلى قسـمين: سـنية، وبدعية، أما شروطها فقد عرفت ما فيها. المالكية - قالوا: يشترط في المرتجع شرطان، أحدهما: أن يكون بالغاً، فلا تصح الرجعة من الصبي ولا من وليه، وذلك لأن طلاق الصبي غير لازم، وطلاق وليه عنه إما أن يكون بعوض، وهو بائن لا رجعة فيه حتماً، وإما أن يكون بغير عوض، وهو بائن أيضـاً، لأنه بمنزلة الطلاق قبل الدخول، لأن وطء الصـبي لا يعتبر، فكأنه عدم محض، وهذا بخلاف نكاح الصـبي فإنه صـحيح، ولكنه يتوقف على إجازة الولي. ثانيهما: أن يكون عاقلاً، فلا تصـح الرجعة من المجنون، ومثله السكران، فإن رجعته لا تصح ولو كان سكره بحلال.

ولا يشـترط أن يكون حراً، فإن العبد يصح نكاحه بإذن سـيده وإذن السـيد بالنكاح إذن بتوابع النكاح، فلا تتوقف رجعته على إذن سـيده، ومثل العبد المحجور عليه لسـفه أو لفلس، فإن لهما الحق في الرجعة بدون إذن الولي في المحجور عليه

لسفه، أو إذن الغريم إذا كان محجوراً عليه لفلس، وكذا لا يشترط أن يكون المرتجع سليماً من المرض، فيصح للمريض أن يراجع زوجته، وليس في رجعته إدخال وارث جديد، وهو لا يجوز، لأن المطلقة رجعياً ترث وهي في العدة على كل حال، وإن لم يراجعها.

وكذا لا يشترط أن يكون الزوجان غير محرمين إحرام النسك، فيصح للمحرم أن يراجع زوجته حال الإحرام، سواء كانت محرمة هي، أو لا ؟ فهؤلاء الخمسة تصح رجعتهم، وإن كان لا يصح نكاحهم ابتداء، وهم : العبد، والسفيه، والمفلس، والمريض والمحرم، أما الصبي فإنه وإن كان يجوز نكاحه لا يقع موقوفاً على إذن وليه ولكنه لا يصح طلاقه أيضاً، وطلاق وليه عنه بائن لا رجعي، وأما المجنون والسكران فنكاحهما لم يصح أصلاً، كما أن طلاقهما لم يصح، فلم تصح رجعتهما بحال من الأحوال. وأما المرتجعة وهي الزوجة، فيشترط فيها ثلاثة أمور : أحدها : أن تكون مطلقة طلاقاً غير بائن، والطلاق البائن هو ما كان بالثلاث أو كان واحدة في نظير عوض أو كان واحدة ونوى به طلاقاً بائناً أو حكم به حاكم على الزوج بسبب عيب، أو نشوز، أو إضرار، أو فقد الزوج، أو إسلام، أو كمال عتق الزوجة. إلا إذا حكم به الحاكم بسبب الإيلاء، فإنه يكون رجعياً وكذا إذا حكم به عليه لعسر في النفقة فإنه يكون رجعياً له مراجعتها في العدة، ومثل ذلك ما إذا كان موسراً ولكنه غائب عنها في مكان بعيد لا تصل إليه وليس له مال في بلدها، فإنه إذا طلق عليه القاضي وحضر وهي في العدة كان له مراجعتها، فمتى كانت مطلقة طلاقاً غير بائن فإن له مراجعتها بدون رضاها. ثانيها : أن تكون في عدة نكاح صحيح أما إذا كانت في عدة نكاح فاسد، كما إذا تزوج خامسة ودخل بها، فإن نكاحه فاسد يفسخ بعد الدخول، وعليها العدة ولا تصح رجعتها وهي معتدة، وكذا إذا جمع أختاً مع أختها، ولو ماتت الأولى أو طلقت، لأن النكاح فاسد فلا تصح رجعتها. ثالثها : أن يدخل بها ويطأها وطأً حلالاً، فإذا تزوج امرأة ودخل بها وهي حائض ووطئها في حال الحيض، أو وطئها وهي محرمة بالنسك فقط، ولم يطأها قبل ذلك ولا بعده، ثم طلقها طلقة رجعية فإنه لا يحل له رجعتها، لأن وطأها محرم لا قيمة له في نظر الشرع والمعدوم شرعاً كالمعدوم حساً، فكأنه طلقها قبل الدخول فتبين منه ولا رجعة له عليها، ولا تصح الرجعة إلا إذا ثبت النكاح بشاهدين، وثبتت الخلوة أيضاً ولو بامرأتين، وتصادق الزوجان على الوطء، فإذا لم تعلم الخلوة بينهما وأراد رجعتها فإنه لا يمكن منها، ولو تصادقا على الوطء قبل الدخول أو بعده من باب أولى، فإن التصادق على الوطء لا ينفع على أي حال عند عدم العلم بالخلوة ومع كون تصادقهما على الوطء لا يعمل به في الرجعة فإنه يعمل في غير الرجعة، فإذا أقر بأنه وطئها لزمه نفقتها وسكناها ما دامت في العدة، وإذا أقرت بأنه وطئها لزمها أن تعتد منه وأن لا تتزوج غيره حتى تنقضي عدتها، على أنه إذا أقر هو بالوطء ولم تصدقه فلا يلزمها شيء، وبالعكس، وأما ما تتحقق به الرجعة فهو أمران :

أحدهما : القول : وهما قسمان : الأول : صريح في الرجعة لا يحتمل غيرها، كرجعت زوجتي إلى عصمتي، وراجعتها، ورددتها لنكاحي، فإذا لم يقل : لنكاحي لا يكون صريحاً إذ يحتمل عدم قبولها، يقال : رد الأمر إذا لم يقبله.

والثاني : كناية يحتمل الرجعة وغيرها، كقوله : أمسكت زوجتي، أو مسكتها، فإنه يحتمل أمسكتها حبستها لأعذبها، وأمسكتها في عصمتي زوجة، ومن ذلك ما إذا قال لها : أعدت الحل، ورفعت التحريم فإنه يحتمل لي، أو لغيري، أو رفعت عني، أو عن غيري، فهو كناية فإن كانت بلفظ صريح لا تحتمل غيره، فإن الرجعة تصح به بدون نية، قضاء لا ديانة، فلا بد من النية لتحل له بينه وبين الله، أما المحتمل فإن الرجعة لا تصح به بدون نية مطلقاً، وهل إذا قال قولاً صريحاً هازلاً ينوي به عدم الرجعة يكون رجعة أو لا ؟ والجواب : أنها تكون رجعة في الظاهر، فيلزم بنفقتها وكسوتها، وإذا مات ترثه بناء على هذا القول الهزلي، أما بينه وبين الله فليست بزوجة له، فلا يحل له وطؤها إلا إذا راجعها بلفظ جدي في العدة. أو عقد عليها إذا انقضت العدة، كما إذا أتى بلفظ صريح بدون نية وبدون هزل. بقي هل تصح الرجعة بالكلام النفسي

بينه وبين الله أو لا ؟ قولان مصححان، ولكن المعول عليه أن الكلام النفسي لا يثبت به يمين، ولا طلاق ولا رجعة، لا في الظاهر ولا في الباطن، على أنه لا خلاف في أنه لا يترتب عليه شيء في الظاهر، فإن القاضي له الظاهر. الأمر الثاني: الفعل، وهو أن يطأ الزوجة بنية مراجعتها، فإن فعل ذلك فإنه يصح وتعود الزوجية بينهما، وإن لم ينو حرم عليه ذلك الوطء ولكن هذا الوطء لا يوجب حداً ولا صداقاً ويلحق به نسب الولد إذا حملت منه، ويجب عليه أن يستبرئها بحيضة بعد هذا الوطء بحيث لا يحل له أن يراجعها بالوطء مع نية المراجعة قبل أن تحيض وتطهر بعد الوطء الأول ولكن يحل له أن يراجعها بالقول: إن كانت باقية في العدة، فإذا انقضت عدتها بعد وطئها ولم يراجعها بالقول لقد بانت منه، ولا يحل له ولا لغيره أن ينكحها قبل أن تحيض حيضة الاستبراء فإذا عقد عليها قبل انقضاء مدة الاستبراء كان العقد فاسداً فيفسخ، وإذا وطئها في زمن الاستبراء لا يتأبد تحريمها عليه.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - للرجعة أركان ثلاثة: صيغة، ومحل، ومرتجع، ولكل واحدة من هذه الثلاثة... ...

هذا، وإذا وطئها بلا نية مراجعتها ثم انقضت عدتها وطلقها بعد ذلك، فهل يعتبر هذا الطلاق ويلحق بالأول أو لا ؟ في ذلك قولان: أحدهما أنه لا يلحق، وذلك لأنك قد عرفت أن المشهور أنه لا يحل للرجل أن يطأ مطلقته رجعياً بدون نية الرجعة، فإذا وطئها كذلك لم يكن مراجعها وعلى هذا إذا انقضت عدتها لا تكون له زوجة، فطلاقها بعد ذلك لم يصادف محلاً، وبعضهم يقول: إن الطلاق الثاني يلحق وذلك لأن الوطء بدون نية الرجعة يعتبر رجعة عند بعضهم فبالنظر لهذا القول ينبغي الاحتياط فتحسب زوجة له بحيث لو طلقها بعد العدة يعتبر طلاقه وهذا القول هو المشهور، ولا مانع عند المالكية أن يبنى قول مشهور على قول ضعيف.

والحاصل أن الرجعة تحصل بالقول مع النية، سواء كان القول صريحاً أو محتملاً، فإذا أتى بالقول الصريح الذي لا يحتمل، فإنه يكون رجعة في الظاهر وإن لم ينو، سواء كان جاداً أو هازلاً، أما بينه وبين الله فإنها لا تحل له إلا إذا نوى بلفظ الرجعة وكان جاداً لا هازلاً، وإذا أتى بقول محتمل، فلا تحصل به الرجعة لا قضاء ولا ديانة إلا بالنية، وكما تحصل بالقول تحصل بالفعل مع النية، فإذا وطئها بنية الرجعة صح، وإلا فلا، وحرم عليه ذلك الوطء على الوجه الذي ذكرناه، أما الكلام النفسي بدون لفظ ففيه قولان: وأما النية وحدها بدون أن يتلفظ أو يطأها، فإنها لا تنفع، بلا خلاف.

وبهذا تعلم أن الصيغة إن كانت قولاً صريحاً، أو كناية فيشترط فيها النية، وإن كانت فعلاً، وهو الوطء فيشترط فيه النية، وكذا يشترط أن تكون الرجعة بالقول منجزة غير معلقة على شيء على الراجح، فإذا قال لها: إذا جاء الغد فقد راجعتك، فإن هذا لا يكون رجعة أصلاً لا في الغد ولا الآن، وذلك لأن الرجعة ضرب من ضروب الزواج، فكأنه قد تزوجها بالرجعة، وكما لا يجوز التأجيل في النكاح بحيث لا يصح أن يقول شخص لآخر: زوجني بنتك الآن على أن يحل لي وطؤها فكذا لا يجوز التأجيل في الرجعة، وبعضهم يرى أنه لا يشترط ذلك، فيصح أن يقول لها: إن جاء الغد فقد راجعتك ويكون ذلك رجعة في الغد الآن. فإذا جاء الغد صحت الرجعة من غير أن يأتي برجعة جديدة، أما الآن فيكون حكمها حكم من لم تراجع بحيث لا يحل له أن يطأها بدون نية مراجعتها، وعلى هذا إذا انقضت عدتها قبل مجيء الغد فلا تصح الرجعة وتبين منه.

الشافعية - قالوا: المرتجع هو الزوج أو وكيله إذا وكل عنه من يراجع له زوجته، أو وليه إذا جن بعد أن وقع طلاقاً رجعياً، وهو عاقل فإنه يشترط له سواء كان زوجاً أو وكيله أو وليه ثلاثة شروط: أحدها أن يكون عاقلاً، فلا تصح الرجعة من المجنون، والصبي الذي لا يميز، كما لا يصح طلاقهما، وإذا طلق المجنون حال إفاقته ثم جن فلوليه أن يراجع عنه، وكذا إذا علق الطلاق وهو عاقل على شيء ثم وقع بعد جنونه، كما إذا قال: أنت طالق إن دخلت دار أبيك ثم جن فدخلت، فإن

الطلاق يقع لأنه صدر منه وهو عاقل، ولكن لا تصح رجعته حال جنونه، إنما لوليه أن يراجع عنه، ولكن يشترط لصحة رجعة الولي الشروط التي يصح للولي أن يزوج بها المجنون، وقد تقدمت في صحيفة 37 و 38، ومنها أنه إذا كان الولي غير مجبر فإنه لا يصح له أن يزوج المجنون إلا إذا كان في حاجة إلى الزواج، وإلا فلا، ومثل المجنون النائم والمغمى عليه، فإنه لا يصح رجعتهما إلا بعد الإفاقة، ثانيها: أن يكون بالغاً، فلا تصح الرجعة من الصبي المميز، فإن قلت: إن الصبي المميز لا يقع طلاقه أصلاً، فكيف يتصور رجعته،؟ لأن الرجعة إنما تتصور إذا كانت الزوجة مطلقة، ثم يقال: إنها صحيحة أو فاسدة، أما إذا كانت المرأة غير مطلقة، فما معنى رجعتها صحيحة أو فاسدة؟ والجواب: أن الحنابلة يقولون: أن الطلاق الصبي المميز يقع، فإذا قضى حاكم حنبلي بطلاق صبي، فإنه لا يصح له أن يراجعها عند الشافعية، وأيضاً يمكن أن تتصور رجعة الصبي فيما إذا طلق رجل بالغ امرأته ووكل صبياً مميزاً في رجعتها، فهل تصح رجعته أو لا؟ والجواب: لا تصح، ولا يخفى أن هذه صور فرضية لا تقع في زماننا وإنما الغرض من ذكرها استيفاء البحث العلمي، وهل إذا طلق الصبي المميز وحكم الحنبلي بصحة طلاقه يصح لوليه أن يراجعها له أو لا؟ والجواب: نعم يصح بشرطين: الشرط الأول: أن يكون للولي الحق في زواجه وهو الأب أو الجد بالشروط المتقدمة في صحيفة 37. الشرط الثاني: أن لا يحكم الحنبلي بالطلاق البائن فإن تناول حكمه البينونة، فإنه لا يصح للولي أن يراجع، وإنما يصح أن يعقد عليها عقداً جديداً.

وقد ذكر بعض علماء الشافعية بهذه المناسبة مسألة، وهي أن الحنابلة يقولون: إن الصبي المميز الذي لم يبلغ سنه عشر سنين إذا كان ينتصب ذكره ويفهم معنى الوقاع فإنه إذا تزوج امرأة مطلقة ثلاثاً وأولج فيها ذكره ثم طلقها فإن طلاقه يصح بدون الولي، وتحل مطلقته لزوجها الأول بدون أن تعتد من الصبي، لأن المفروض أن سنه لم يبلغ عشر سنين.

والحنابلة يقولون: أن العدة لا تجب إلا إذا بلغ الصبي عشر سنين على الأقل، وبلغت الصبية تسع سنين، لأن ابن العشر يصح أن ينزل، وبنت التسع يصح أن توطأ، والعدة شرعت لرفع احتمال شغل الرحم، فمن كان أقل من عشر أو كانت موطوءته أقل من تسع فإنه لا يتصور منهما حمل وولادة، فلا عدة عليها إذا وطئها غلام أقل من عشر سنين، ولكن الحنابلة يقولون: إذا قصد الزوجان التحليل فإن العقد يقع باطلاً على أي حال، سواء وطئها صغيراً أو كبيراً فهل للشافعية الذين يقولون: أن قصد التحليل جائز لا يترتب عليه فساد العقد ما دام العقد خالياً من اشتراط التحليل لفظاً أن يقلدوا الحنابلة في ذلك، مثلاً إذا طلق شخص زوجته ثلاث مرات انقضت عدتها ثم تزوجت بصبي دون عشر، ووطئها ولم ينزل طبعاً، طلقها طلاقاً بائناً، وقضى حنبلي بصحة طلاقه وعدم وجوب العدة، ثم رجعت لزوجها الأول بعقد صحيح بشهود وولي فهل يصح ذلك؟ والجواب: أن في صحة هذه المسألة خلافاً، والصحيح في الجواب هو ما قدمناه في مبحث المحلل في صحيفة 24، وهو أن ذلك ديانة بينهما وبين الله، أما قضاء فإنه لا يصح، وإذا علم القاضي بهما فرق بينهما.

وأقول: أن الناس يمكنهم أن يفعلوا ذلك تقليداً للإمام أحمد بشرط أن يجتنبوا قصد التحليل بقدر الإمكان بقطع النظر عن مذهب الشافعي، وذلك بأن المرأة المطلقة ثلاثاً إذا يئس منها زوجها وذهبت إلى حال سبيلها فإن لها أن تعمد إلى صبي مميز يعرف الزواج والطلاق، وإن كان له ولي تأخذ منه إذناً بزواجها منه، ثم تتزوجه بإيجاب وقبول بولي شاهدين، ثم تمكنه منها ولو بإيلاج رأس ذكره المنتصب في داخل فرجها وبعد ذلك يطلقها بدون أن يعلم بذلك زوجها الأول وبدون أن تتفق مع الصبي على تطليقها، أو مع وليه.

وبالجملة فلا تشير إلى التحليل، وبذلك تحل للأول بدون عدة، فإن قلت: إن ذلك لا يخلو عن قصد التحليل من المرأة وقصد التحليل مفسد للعقد عند الحنابلة، قلت: نعم وللتفادي من ذلك تقلد المرأة في ذلك الإمام أبي حنيفة، لأن قصد التحليل، ولو من المحلل عند الحنفية لا يضر بل قد يكون محموداً إذا ترتب عليه مصلحة، كعدم تضييع الأولاد، أو الجمع بين زوجين

متحابين أو نحو ذلك، أما ما يفعله الناس من كون الزوج يجيء بالمحلل ويعطيه نقوداً ويحضره حين يدخل مع مطلقته، فإن هذه الصورة الشنعة لا تصلح في تقليد الحنابلة وقد تقدم تفصيل المذاهب في المحلل، فارجع إليه.

ثالثها: أن يكون المرتجع مختاراً، فلا تصح رجعة المكره.

وبالجملة فكل من كان أهلاً للزواج في ذاته في الجملة، ولو توقف زواجه على الأذن فإنه يصح طلاقه ورجعته، وذلك هو العاقل البالغ، فإذا عرض ما يمنع الأهلية مؤقتاً كالسكر فإنه لا يمنع الرجعة، فتصح رجعة السكران لأن استتار عقله بعارض السكر لا يجعله مجنوناً، فلا يفقد الأهلية بسبب ذلك العارض، وذلك لأنه أهل لمباشرة الزواج في الجملة، أي بعد أن يفيق من سكره، ومثله المحرم بالنسك، فإنه وإن كان لا يصح له أن يباشر عقد الزواج وهو محرم، ولكن الاحرام عارض مؤقت لا يفقده الأهلية، فيصح له أن يراجع وهو محرم، لأنه أهل للزوج وهو غير محرم وكذا السفيه، فإنه وإن كان محجوراً عليه التزوج بسبب السفه، لأن التزوج متوقف على المال ولكن هذا الحجر عارض فإذا كان متزوجاً وطلق زوجته رجعياً، فإن له رجعتها بدون إذن، ومثل السفيه العبد فإنه وإن كان غير أهل للتزوج بنفسه بدون إذن سيده، ولكن إذا أذنه سيده بالزواج فإن له أن يطلق ويراجع بنفسه، إذ المراد بأهلية الزواج أنه يصح منه مباشرة عقد الزواج، وإن توقف على إذن، فمتى أذن الولي السفيه، أو العبد كان أهلاً لتولي الزواج، أما المكروه فإنه وإن كان أهلاً لمباشرة عقد الزواج في الجملة أي بعد الزوال الإكراه، ولكن أعمال المكره غير المعتبرة في نظر الشرع فلهذا اعتبروا الإكراه غير مفيد في الرجعة، فإذا أكره شخص على مراجعة زوجته ولم يقر بها حتى مات بعد انقضاء العدة فإنها لا ترثه.

وهل الردة سبب عارض كالسكر، فيصح للمرتد أن يراجع مطلقته؟ والجواب: لا، وذلك لأن الردة تزيل أثر النكاح فالمرأة ليست محلاً للرجعة رأساً.

فهذا تفصيل شروط المرتجع، وأما المحل، وهي الزوجة فيشترط فيها شروط:

أحدها: أن تكون زوجة معقود عليها بصحيح العقد، فخرجت الأجنبية، فإنها لا تحل بالرجعة طبعاً، سواء كانت غير معقود عليها أصلاً، أو كانت معقوداً عليها وطلقت طلاقاً بائناً كأن طلقها ثلاثاً، أو طلقها قبل الدخول بها، والمراد بالدخول وطؤها ولو في دبرها، كما تقدم في محله، ومثل الوطء ادخال مني الرجل بأنبوبة ونحوها في قبلها أو دبرها، أو طلقها طلقة واحدة على عوض، أو طلقها طلقة واحدة رجعية وانقضت عدتها، فإنها في كل هذه الأحوال تكون أجنبية لا تحل بالرجعة.

ثانيها: أن تكون معينة، فلو كان متزوجاً ثنتين، وقال: إحدى زوجتي طالق، ثم قال: راجعت زوجتي المطلقة إلى عصمتي فإن الرجعة لا تصح فلا بد من أن يقول: زوجتي فلانة طالق، ثم يقول في الرجعة: راجعت زوجتي فلانة أو يخاطبها أو يشير إليها، كما يأتي في الصيغة.

ثالثها: أن تكون الزوجة قابلة للحل، أما إذا كانت غير قابلة للحل كالمرتدة في حال ردتها فإنها في هذه الحالة لا تحل لأحد فهي غير قابلة للحل، فإذا كان زوج المرتدة قد طلاقها طلاقاً رجعياً فإنه لا يصح له رجعتها إلا إذا تابت، وكذا إذا ارتد هو، أو ارتدا معاً فإنه لا يصح له الرجعة في هذه الحالة، لأن الردة تزيل أثر الحل، فلا يحل الاستمتاع حال الردة.

رابعها: أن تكون مطلقة لا مفسوخاً نكاحها، فإنها لا تحل بالرجعة، وإنما تحل بالعقد، كالمطلقة طلاقاً بائناً.

وبعضهم عد شروط الرجعة سبعة: أحدها: أن تكون زوجة، وأراد به إخراج الأجنبية التي لم يعقد عليها أصلاً، ثانيها: أن تكون موطوءة في القبل أو في الدبر، وأراد به إخراج المطلقة قبل الدخول. ثالثها: أن تكون معينة وأراد به إخراج رجعة المبهمة. رابعها: أن تكون قابلة للحل، وأراد به إخراج المرتدة. خامسها: أن تكون مطلقة، وأراد به إخراج المفسوخ عقدها، فإنها لا تحل بالرجعة بل بالعقد كما ذكرنا. سادسها: أن تكون مطلقة طلاقاً مجاناً بدون عوض وأراد به إخراج

المطلقة على عوض بائن. سابعها: أن لا يستوفي الزوج عدد طلاقها، هو الثلاث، فإن طلقها ثلاث مرات فلا تحل له إلا إذا نكحت غيره.

ولا يخفى أن المآل واحد، فمن أراد الاختصار فإنه يمشي مع الأول، ومن أراد الإيضاح فإنه يمشي مع الثاني.

وأما الصيغة فيشترط لها شروط: الشرط الأول: أن تكون لفظاً يشعر بالمراد، وهو ينقسم إلى قسمين: صريح وكناية، فالصريح رددتك إلي، ورجعتك، وارتجعتك، وأرجعتك وأنت مراجعة، ومسكتك، ولكن يشترط في رددت أن يضيف اللفظ إليه،أو إلى النكاح، فيقول: رددتك إلي، أو إلى نكاحي، وإلا لم يكن صريحاً، إذا يحتمل رددتك إلى أهلك، ويشترط في رجعت وأمسكت، وما تصرف منهما أن ينسبه إلى المرأة، أما بكاف الخطاب، بأن يقول: رجعتك وهكذا، وأما بالاسم الظاهر، بأن يقول: رجعت زوجتي أو رجعت فلانة، وأما باسم الإشارة، بأن يقول: رجعت هذه ويشير إليها، فإن لم يقل ذلك، بأن قال: رجعت، أو ارتجعت أو نحو ذلك من غير أن يذكر ما يدل على المرأة من ضمير ونحوه فإنه يكون لغواً، فلا تصح به الرجعة، نعم إذا سأله سائل، فقال له: هل راجعت زوجتك ؟ فقال: راجعتها، فإنه يصح، وإن لم يذكر ما يدل على المرأة، لأنها ذكرت في السؤال على أنه يسن مع هذا أن يقول: رجعتك إلى نكاحي، أو راجعتك إلي، أو أمسكتك على نكاحي.

والحاصل أنه يجب في رددت أمران: أحدهما أن يذكر فيه ما يدل على المرأة من كاف الضمير، أو الاسم الظاهر، أو اسم الإشارة، بأن يقول: رددتك، أو رددت زوجتي أو فلانة أو رددت هذه. الأمر الثاني: أن يضيف ذلك إليه أو إلى نكاحه، فيقول: رددت زوجتي إلى نكاحي، أو إلي، أو إلى عصمتي فإن لم يقل ذلك، فإنه لا يكون صريحاً لأنه يحتمل ردها إلى أهلها وعدم قبولها، أما غير رددت من صيغ الصريح فإنه يشترط فيه نسبته إلى الزوجة، ويسن فيه نسبته إلى الزوج أو إلى نكاحه، كما يسن أن يشهد على الرجعة، وإنما كانت هذه الألفاظ صريحة في الرجعة لأنها اشتهرت فيها، وقد ذكر بعضها في كتاب اللّه تعالى: فمن ذلك الرد قال تعالى: {وبعولتهن أحق بردهن} وورود المصدر يدل على صحة استعمال فعله وما اشتق منه. كرددت زوجتي إلي أو أنت مردودة إلي ومن ذلك الإمساك قال تعالى: {فإمساك بمعروف} وهو مثل الرد، ومن ذلك الرجعة قال تعالى{فلا جناح عليهما أن يتراجعا}.

ولهذا، قلنا إن صرائح الرجعة منحصرة فيما ذكر. وتحصل بها الرجعة بدون نية.

(يتبع...)

*(تابع... 2): - للرجعة أركان ثلاثة: صيغة، ومحل، ومرتجع، ولكل واحدة من هذه الثلاثة... ...

وأما كناية الرجعة، فهي كأن يقول لها: تزوجتك، أو نكحتك، فإن هذه الألفاظ صريحة في العقد ولا يمكن استعمالها في الرجعة صريحاً، لأن المطلق رجعياً زوجة، فلا معنى لقوله لها: تزوجتك، أو نكحتك، فكل ما كان صريحاً في باله - ولا يمكن أن ينفذ في الموضوع المستعمل فيه - فإنه يكون كناية، وهذا معنى قولهم: ما كان صريحاً في بابه، ولم يجد نفاذاً في موضوعه كان كناية في غيره، وقد يقال: إنه يصح استعمال تزوجت ونكحت في الرجعة بمعنى أعددتك إلى زواج كامل ونكاح كامل، كما قالوا في رددت زوجتي إلى نكاحي، أي إلى نكاحي الكامل الذي لا ينقطع بمضي العدة، ولعل هذا هو السبب في قول بعضهم: إن لفظ التزويج والنكاح استثني من قاعدة ما كان صريحاً في بابه ووجد نفاذاً في موضوعه لا يكون كناية في غيره، فإن هذا القائل لاحظ أن لفظ التزويج والنكاح يمكن استعمالها في موضوع الرجعة على معنى أنه تزوجها زواجاً كاملاً، وإن كانت زوجة له فلا يصح أن يكون كناية في الرجعة على هذه القاعدة، ولكن الشافعية استثنوا لفظ النكاح والتزويج من هذه القاعدة، فقالوا: إنهما كنايتان، فلا تصح الرجعة بهما إلا بالنية، فالرجعة لا تصح

إلا باللفظ، سواء كان صريحاً، أو كناية، ويلحق باللفظ الكتابة فإذا كتب راجعت زوجتي إلى عصمتي ونحوه فإنه يصح، وترجع زوجة له بذلك لأن الكتابة كاللفظ، ومثل الكتابة إشارة الأخرس المفهمة.

فلا تصح الرجعة بالوطء أو بمقدمات الوطء، سواء نوى به الرجعة أو لم ينو، لأنه لا يدل على الرجعة إلا وطء الكافر، فإنه إذا كان الرجعة عندهم فإننا نقرهم عليه، ويحرم على المطلق رجعياً أن يتمتع بمطلقته قبل أن يراجعها باللفظ لا بوطء ولا بغيره، فإن وطئها كان عليه مهر المثل، لأنه وطء شبهة، لأن الحنفية يقولون بجوازه، وإن راجع بعده لأن فيها تحريم الوطء كالبائن هكذا في المهر، بخلاف ما إذا وطئها وهو مرتد ثم أسلم، فإنه لا مهر عليه، لأن الإسلام يزيل أثر الردة، أما الرجعة فلا تزيل أثر الطلاق.

وإذا وطئها في أثناء العدة فإنها تبتدأ العدة من الفراغ من الوطء بحيث لو لم يراجعها فإنها لا تحل لغيره حتى تحيض ثلاث حيض بعد فراغه من وطئها أو يمضي عليها أربعة أشهر إن كانت لا تحيض من ابتداء الفراغ، ولا يحسب لها ما مضى، أما إذا أراد مراجعتها هو فإنه ليس له أن يراجعها إلا فيما بقي لها من العدة الأولى، مثلاً إذا حاضت حيضتين بعد طلاقها رجعياً، ثم وطئها بدون رجعة، فبعد الفراغ من وطئها تبتدئ عدة جديدة، فلا تحل لغيره حتى تحيض ثلاث حيض أخرى غير الحيضتين، أما هو فإنه ليس له مراجعتها إلا في المدة الباقية لها، وهي الحيضة الأخيرة.

هذا إذا لم تكن حاملاً، فإذا كانت حاملاً أو أحبلها بالوطء، فإن عدتها وضع الحمل على كل حال، وله أن يراجعها ما لم تلد.

الشرط الثاني من شروط الصيغة: أن تكون منجزة، فإذا علقها على أمر ووقع، فإنها لا تصح، مثلاً إذا قال لزوجته: راجعتك إن شئت فقالت: شئت، فلا تصح الرجعة.

الشرط الثالث: أن لا تكون مؤقتة بوقت،فإذا قال لها: راجعتك شهراً لم تحصل الرجعة.

الحنابلة - قالوا: يشترط في المرتجع أن يكون عاقلاً، ولو صبياً مميزاً حراً كان أو عبداً، فإذا طلقها وهو عاقل ثم جن فلوليه أن يراجع عنه، ولا تصح رجعة المرتد قبل توبته، كما لا يصح تزويجه ذكراً أو أنثى، وإذا طلق في أثناء ردته كان طلاقه موقوفاً، فإن أسلم وقع طلاقه وإن لم يسلم لم يقع، لأنه لم يصادف محلاً، فإن الردة تفسخ النكاح.

ويشترط في المحل، وهي الزوجة أن تكون زوجة بصحيح العقد، فلا تصح رجعة الأجنبية أو المفسوخ عقدها لفساد فيه، وأن يكون قد وطئها أو خلا بها، لأن الخلوة توجب العدة عند الحنابلة، فإن طلقها قبل ذلك فلا رجعة لها، لأن المطلقة قبل الدخول تبين ولا عدة لها، وأن تكون مطلقة طلاقاً رجعياً، فلا رجعة للمطلقة على مال، أو المطلقة ثلاثاً، أو المطلقة قبل الدخول، وأن تكون في العدة، فلا رجعة لمن انقضت عدتها.

أما الصيغة فإنها لفظ وفعل، فأما اللفظ فيشترط فيه شرطان: أحدهما أن يكون صريحاً في الرجعة، وهو رجعتك، ورجعت زوجتي وراجعت زوجتي، وارتجعت زوجتي، وأمسكت زوجتي، ورددتها، فلا يصح الرجعة بقوله: نكحتها أو تزوجتها، فإنه كناية والرجعة لا تصح بالكناية. ثانيهما: أن لا تكون معلقة على شرط كأن يقول: إذا جاء رأس الشهر فقد راجعتك فإن ذلك ليس رجعة، وأما الفعل فهو الوطء فيحل للمطلق رجعياً أن يطأ زوجته، وإذا فعل فقد رجعت لذلك، ولو لم ينو به الرجعة، أما غير الوطء فلا تحصل به الرجعة، فلو قبلها، أو لمسها أو باشرها أو نظر إلى فرجها بشهوة أو نحو ذلك، فإن ذلك لا يكون رجعة ومثل ذلك ما إذا خلا بها، فإن الخلوة لا تكون رجعة).

---

3 مبحث اختلاف الزوجين في انقضاء العدة المبطل للرجعة، وما يتعلق بذلك.

*-يبطل حق الزوج في الرجعة بانقضاء عدة الزوجة بالحيض ثلاث مرات، إن كانت من ذوات الحيض، وبوضع الحمل كاملاً أو سقطاً، وبثلاثة أشهر من تاريخ طلاقها إن كانت آيسة من الحيض لكبر أو صغر، وإنما تنقضي العدة بأمارات مفصلة في المذاهب (1).

فإذا اختلف الزوجان في انقضاء العدة، بأن ادعى الزوج أنها باقية، وادعت الزوجة أنها انقضت، ولا حق له في الرجعة، أو ادعى الزوج انه راجعها في العدة قبل أن تنقضي، ولم يخبرها إلا بعد انقضائها، وأنكرت الزوجة ذلك، فإن فيه أيضاً تفصيلاً تعلمه من الاطلاع على المكتوب تحت الخط الموجود أمامك.

----

(1) (الحنفية - قالوا: يبطل حق الزوج بانقضاء العدة بواحد من الأمور الثلاثة المذكورة فأما الحيض، فإن الرجعة تبطل به إذا ادعت أنه انقطع بعد شهرين من تاريخ الطلاق، لأن أقل ما تنقضي به العدة شهران عند الإمام، فإذا ادعت أنها حاضت ثلاث مرات قبل الشهرين فإنها لا تصدق، وذلك لأنه إذا طلقها في أول مدة طهر لم يطأها فيه، تحتاج إلى ثلاث حيض، وثلاثة أطهار، الطهر الذي طلقها فيه، وطهران بعد الحيضتين، حتى ترى دم الحيضة الثالثة في آخر الطهر الثاني، وأقل الطهر خمسة عشر يوماً، فيكون مجموع الأطهار خمسة وأربعين يوماً، وتحتاج إلى ثلاث حيض، ويعتبر في الحيضة الوسط وهو خمسة أيام، فيكون مجموع الحيض خمسة عشر يوماً، مضافة إلى خمسة وأربعين يوماً، فالمجموع ستون يوماً، وإنما يعتبر في الحيض أقله، وهو ثلاثة أيام، لأن اجتماع أقل الطهر وأقل الحيض في مدة واحدة نادر لا يعول عليه، وبعضهم يبينه بوجه آخر، فيقول: إن المفروض أن يطلقها في آخر الطهر الذي لا وطء فيه،كي لا تطول عليها المدة. فتحيض وتطهر، ثم تحيض وتطهر، ثم تحيض فيتم لها بذلك طهران، وثلاث حيض، لأن الطهر الذي طلقها فيه لم يحسب لأنه طلقها في آخر جزء منه، وأقل الطهر خمسة عشر يوماً، فيكون الطهران ثلاثين يوماً، أما الحيض فيحسب أكثره وهو عشرة أيام، فالثلاثة حيض بثلاثين يوماً أيضاً، وهما الشهران، وإنما اعتبر أكثر الحيض ليتعادل مع أقل الطهر، ولا يخفى أن المآل واحد من الأمرين، وأنه لا فرق بين أن يطلقها في أول الطهر، أو في آخره، بالنسبة لحسبان الشهرين فلا بد من انقضاء الشهرين من تاريخ طلاقها، وإلا فلا تصدق بأن عدتها قد انقضت بالحيض فإذا ادعت أنها حاضت ثلاث حيض بعد شهرين، فإن حق الزوج في الرجعة يبطل بانقطاع دم الحيضة الأخيرة التي تنتهي بها عدتها، فإن كانت حرة تبطل رجعتها وانقطاع الحيضة الثالثة، وإن كانت أمة تبطل رجعتها بانقطاع دم الحيضة الثانية، لأن عدة الأمة حيضتان، ثم إن الدم لأكثر الحيض، وهو عشرة أيام. فإن عدتها تنقضي وإن لم تغتسل، فإذا مكثت حائضة عشرة أيام ولم ينقطع الدم فإنه ينظر إن كانت لها عادة ينقطع عندها الدم. كان لها حق الرجعة إلى انقطاعه عند عادتها، وإن لم يكن لها عادة بطل حقه في الرجعة. وإن لم ينقطع عندها الدم، كان له حق الرجعة إلى انقطاعه عند عادتها. وإن لم يكن لها عادة بطل حقه في الرجعة. وإن لم ينقطع الدم لأن أكثر مدة الحيض عشرة أيام. فعند انقضائها تبطل الرجعة إذا لم توجد لها عادة، أما إذا انقطع دم الحيضة الأخيرة لأقل من عشرة أيام. فإن حقه في الرجعة لا يبطل إلا بأحد أمرين:

الأمر الأول: أن تغتسل بماء طهور، ولو كان مشكوكاً في طهوريته. كما إذا كان الماء سؤر حمار، ولكن إذا اغتسلت به مع وجود الماء المطلق فإنه لا يصح لها أن تصلي به، أو تتزوج فهو يقطع حق الرجعة فقط.

الأمر الثاني: أن يمضي عليها وقت صلاة كامل بعد انقطاع الدم، بحيث تكون الصلاة ديناً في ذمتها، مثلاً إذا انقطع الدم عقب دخول وقت الظهر ولم تغتسل فإن له أن يراجعها حتى يدخل وقت العصر، وكذا إذا انقطع الدم عند شروق الشمس فإن له أن يراجعها حتى يدخل وقت العصر. لأن الوقت من شروق الشمس إلى الظهر مهمل لا تجب عليها فيه صلاة. فمن

شروق الشمس إلى العصر لا يجب عليها إلا وقت واحد، وهو الظهر، فإذا انقطع الدم في أخر وقت الظهر، يعني قبل العصر بنصف ساعة مثلاً، فإن كان ذلك الوقت يمكنها أن تغتسل فيه وتكبر تكبيرة الإحرام قبل خروجه فإنه يعتبر وقتاً كاملاً؛لأنه بذلك يجب عليها ديناً في ذمتها. أما إن كان ذلك الوقت لا يمكنها أن تغتسل وتكبر فيه، فإن رجعته لا تبطل إلا إذا انقضى الزمن الباقي من وقت الظهر وانقضى زمن العصر بتمامه، ودخل في وقت المغرب، وعلى هذا القياس فإذا لم تجد ماء فإنه يقوم التيمم مقام الغسل، وقيل: لا يكفي التيمم إلا إذا صلت به صلاة كاملة، ولو نفلاً، والراجح الأول: لأن التيمم مقام الغسل، طهارة كاملة عند فقد الماء. هذا إذا كانت مسلمة، أما الكتابية فرجعتها تبطل بمجرد الانقطاع بدون اغتسال أو مضي وقت صلاة، وهل لو انقطع دم حيضها لأقل المدة ثم اغتسلت بماء طهور غير مشكوك فيه، ثم تزوجت بآخر وعاد لها الدم ثانية، يبطل الزواج وتعود الرجعة، أو تبطل الرجعة ويستمر الزوج؟ في هذه المسألة خلاف، فبعضهم يقول: إن بطلان الرجعة منوط بانقطاع الدم، فإذا انقطع لأقله ثم عاد لا يكون قد انقطع حقيقة، فتعود الرجعة ويبطل عقد الزواج. أما الغسل فقد شرط ليقوي الانقطاع لأقل الحيض، على معنى أنه إذا وجد الانقطاع والاغتسال حكم الشارع بطهارتها، فإذا عاد الدم حكم بعدم طهارتها، وبعضهم يقول: إن بطلان الرجعة منوط بالاغتسال بعد انقطاع الدم، فمتى اغتسلت حلت للأزواج وبطلت الرجعة، فإذا تزوجت ثم عاد الدم فإن تزوجها يستمر صحيحاً ولا يبطله عودة الدم.

ومثل ذلك ما إذا انقطع دمها لأقل المدة ولم تغتسل ولكن مضى عليها وقت صلاة كامل بدون دم فإنها تحل للأزواج بذلك، ويبطل حق الزوج في الرجعة، فإذا عاد لها الدم عاد الخلاف المذكور فبعضهم يقول: يعود الحق في الرجعة ويبطل الزواج، لأن مناط بطلان الرجعة انقطاع الدم، وبعودته تبين أنه لم ينقطع، وبعضهم يقول: لا يبطل الزواج ولا يعود الحق في الرجعة، لأن مناط بطلان الرجعة مضي وقت الصلاة بعد انقطاع الدم.

والمعقول الذي تنضبط به الأحكام، هو أن حق الرجعة يبطل وأن الزواج يستمر صحيحاً، ولو عاد الدم، سواء كان ذلك بعد الغسل أو بعد مضي وقت صلاة، إذ لا معنى للحكم بصحة تزوجها عند هذه الأمارة، فإذا تزوجت ووطئها الزوج الجديد مثلاً وعاد الدم فهل يصح أن يقال له: أنها ليست زوجة لك، فإن زوجها القديم قد راجعها؟ إن ذلك ليس من الأمور الهينة التي يسهل على النفوس أن تسيغها، فمتى جعل الشارع هذه الأمارة دليلاً على طهارة الزوجة وأباح لها أن تتزوج بالغير، فلا يصح أن يقال بعد ذلك: أن للشارع إبطال هذه الأمارة وانتزاع الزوجة من حضن القديم، على أن ذلك يفضي إلى تعليم النساء الكذب وعدم الصدق، فإن المرأة التي تتزوج زوجاً جديداً إذا علمت أنها ستنتزع منه لا بد أن تكتم الدم الذي عاد لها، وهذا مما لا معنى له، ومن أجل ذلك جرت متون المذاهب على أن الزواج الثاني صحيح، وأن الرجعة لا تعود بعودة الدم نعم لو قالوا: أن الاحتياط أن لا يحل لها التزوج إلا بعد أن ينقطع الدم لأكثر الحيض مع ملاحظة عادتها إن كانت لها عادة بعد مضي أكثر المدة كان ذلك حسناً ولكنهم لم يفعلوا.

وأما وضع الحمل فإنه يبطل حق الرجعة، ثم إن كان كاملاً فإن العدة تنقضي بخروج أكثره، إذ لا يشترط خروجه جميعه على أنها لا يحل أن تتزوج إلا بخروجه جميعه احتياطاً، إذا كانت حاملاً في اثنين، فإن العدة تنقضي بخروج الثاني، وتبطل الرجعة بخروج أكثره، ولا فرق في انقضاء العدة وبطلان الرجعة بين أن تكون حاملاً به من الزوج المطلق أو من غيره، فلو تزوج حبلى من الزنا وهو عالم بها ثم طلقها فولدت بعد الطلاق انقضت عدتها منه، فإذا ادعت أنها ولدت حملها، وأنكر الزوج الولادة فلا يخلو إما أن يكون حملها ظاهراً، بأن كانت بطنها كبيرة مثلاً، ثم صغرت، فإن دعواها يثبت بشهادة القابلة، لأن ظهور الحمل يؤيد شهادتهما، أما إذا لم يكن بها حمل ظاهر فإن الولادة لا تثبت إلا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين، كما سيأتي في المسألة التالية.

ويتعلق بها مسائل: المسألة الأولى: إذا طلق شخص زوجته وهي حامل، ولكنه ادعى أنه لم يطأها أصلاً فلم يحبلها، فهل يصح له أن يراجعها قبل وضع الحمل، أو لا يصح؟ وإذا راجعها فهل تكون الرجعة صحيحة قبل الوضع أو لا؟ والجواب: أنه يصح له أن يراجعها قبل الوضع، ولكن لا تكون زوجة له إلا بعد وضع الحمل في مدة تقل عن ستة أشهر من تاريخ الطلاق وستة أشهر فأكثر من تاريخ عقد الزواج وذلك لأنه ادعى أنه لم يطأها. وهذه الدعوى تفيد أنه طلقها قبل الدخول، وأنه لا عدة له عليها فلا رجعة له، فإذا راجعها قبل وضع الحمل الذي تنقضي به العدة على كل حال كان مكذباً لنفسه، وهذا التكذيب لا يقره الشارع إلا إذا ثبت، وهو لا يثبت إلا إذا ولدت امرأة في مدة تقل عن ستة أشهر من تاريخ الطلاق، لأنها إن ولدت بعد ستة أشهر من تاريخ الطلاق احتمل أن يكون الولد من وطء حديث بعد الطلاق، لأن أقل مدة الحمل ستة أشهر فلا يكون منه، وكذا ينبغي أن يكون في مدة ستة أشهر فأكثر من تاريخ عقد الزواج، لأنها إن جاءت به في مدة تقل عن ذلك لا يكون ابنه، بل يكون من غيره لولادته قبل انقضاء ستة أشهر من تاريخ الزواج، فإذا ولدته في المدة المذكورة كان ابنه، وكان قوله: أنه لم يطأها كذباً حقاً، أما إذا ولدته في غير هذه المدة فإنه يكون صادقاً في قوله: أنه لم يطأها، وتكون مطلقة قبل الدخول حقيقة، فتبطل رجعته، والحاصل أنه إذا أنكر وطأها وظهر أنها حامل وأراد تكذيب نفسه بمراجعتها، فإن له أن يراجعها قبل وضع الحمل لأنها إذا وضعت فلا حق له في الرجعة على أي حال، لما علمت أن الوضع تنقضي به العدة ولو من غيره، ثم تنتظر بعد الرجعة، فإن ولدت في مدة يثبت فيها نسب الولد منه ظهرت صحة الرجعة، وإلا فلا، على أن المشايخ اختلفوا في هل توصف الرجعة بالصحة قبل الوضع في المدة المذكورة أولا، مع اتفاقهم أنها لا تكون زوجة له بالرجعة إلا بعد ظهور صحتها بالوصف؟ فبعضهم قال: إنها توصف بالصحة. وبعضهم قال: لا. وقد استدل من قال: أنها توصف بالصحة بأمرين: أحدهما أنه لو كان الشخص يملك جارية وباعها وادعى المشتري أنها حامل، كان الحمل عيباً فيها يصح له ردها به، ويثبت حملها بظهوره للنساء التي تعرف الحبل فإذا قالت امرأة خبيرة بالحمل: إنها حامل ثبت الحبل وكان عيباً ترد به. الأمر الثاني أنهم صرحوا في باب ثبوت النسب أن النسب يثبت بالحمل الظاهر وحيث أنه يصح الحكم بظهور الحبل قبل ولادته ويصح ثبوت النسب بظهور الحبل قبل الولادة، فإنه يصح الحكم بصحة الرجعة قبل الولادة، فإذا ولدت فقد ظهرت صحة الرجعة بيقين.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - يبطل حق الزوج في الرجعة بانقضاء عدة الزوجة بالحيض ثلاث مرات، إن... ...

وقد رد الدليل الأول، بأن الذي قال: ان الجارية ترد بقول امرأة: انها حامل قول ضعيف، لمحمد. ولأبي يوسف فيه روايتان: أظهرهما أنه إذا أخبرت امرأة بأن الجارية حامل، صح للمشتري أن يخاصم البائع، فيحلف البائع على أنها ليس بها حمل وقت البيع، وبذلك لا ترد عليه وإذا نكل عن اليمين، فإنها ترد عليه لنكوله. أما إذا لم يظهر بها حمل ولم تقل امرأة: انها حامل فليس للمشتري الحق في الخصومة مع البائع، وحاصل ذلك أن شهادة المرأة التي تعرف الحبل تجعل للمشتري الحق في الخصومة مع البائع فقط ولا تجعل له الحق في الرد، فظهور الحبل لم يترتب عليه حكم الرد، حتى يقاس عليه الحكم بصحة الرجعة. أما الدليل الثاني فقد رد أيضاً بأنهم لم يقولوا: ان النسب يثبت بظهور الحمل، وإنما الذي قالوه: ان النسب يثبت بالفراش إذا كانت الزوجة غير مطلقة، ويثبت بالولادة إذا كانت مطلقة، والولادة تثبت بقول القابلة - الداية - مثلاً إذا طلق الرجل امرأته الحامل طلاقاً رجعياً وهي حامل ثم راجعها فادعت أنه راجعها بعد أن وضعت وأنكرت ولادتها، فإن ولادتها لا تثبت إلا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين، إلا إذا كان الحبل ظاهراً، كما ذكرنا آنفاً، فإنه حينئذ يكفي لإثبات الولادة شهادة القابلة لأن ظهور الحبل يؤيد شهادة المرأة، فظهور الحبل لم ثبت به الولادة والنسب وإنما ثبت ذلك بشهادة القابلة المؤيد بظهور الحمل، وشهادة القابلة لا تكون إلا بالولادة، فلا من لثبوت النسب من الولادة على

كل حال لأنها هي التي تفيد اليقين، يدل لذلك ما ذكره في المبســـوط، حيث قال: لو قال رجل لامرأته: إذا حبلت فأنت طالق، فإنها لا تطلق إلا إذا جاءت بولد في مدة أكثر من ســـنتين، فإذا وطئها مرة احتمل أن تكون قد حملت منه، فالأفضـــل له أن لا يقربها احتياطاً، ولكن لو وطئها بعد ذلك فإنه يجوز، ولو ظهر حملها فإن ظهور الحمل لا تطلق به لاحتمال أن لا يكون حملاً، وإنما تطلق إذا ولدت بيقين، ومتى تبين أنها طلقت وهي حامل وانقضـــت عدتها بالوضـــع، ويشترط لأكثر مدة الحمل من وقت الطلاق، وهي سنتان كما ذكرنا، أما قبل السنتين فإنه يجوز أن تكون قد حملت قبل تعليق الطلاق، فلا يتحقق التعليق، لأن المعلق عليه وهو الحمل كان موجوداً قبل اليمين وهذا كله صـــريح في أن ظهور الحمل لا يعتبر لا في ثبوت النسب. ولا في رد الجارية بعيب الحبل. ولا في ثبوت طلاق المرأة فكذلك لا يعتبر في مسألة الرجعية، فإذا راجعها قبل الوضـــع وقعت الرجعة موقوفة لا يحكم بصـــحتها إلا بعد ولادتها في المدة المعينة، وإلا تبين فسادها، وحاصل هذا الخلاف، أن بعضـهم يقول: ان الرجل الذي أنكر وطء زوجته لا يملك رجعتها قبل وضع الحمل، لأن نكران الوطء يقتضـي أنها مطلقة قبل الدخول، والرجعة تقتضـي أنه وطئها فناقض نفســه، ولا بد لتكذيبه في الدعوى الأولى من أمارة شـرعية يقينية، وهي الولادة في مدة يثبت النسـب الولد منه. وحيث أنه لا يمكن أن يراجع بعد الوضـع، فله أن يراجع رجعة موقوفة قبل الولادة، ولكن لا يترتب على هذه الرجعة حل الاســـتمتاع بالزوجة قبل أن تلد، لأن الرجعة لا يمكن الحكم عليها بالصحة قبل الولادة المذكورة، وظهور حمل المرأة غير كاف لأن ظهور الحمل أمارة ظنية، وبعضهم يقول: تصح الرجعة بظهور الحمل، ولكن لا تظهر صحتها إلا بالوضع في المدة المعينة، ومعناه أنها لا تكون زوجة له إلا إذا وضـعت في المدة المذكورة، وإذاً فليس للخلاف فائدة، لأن كلاً منهما يقول: إن صـحة الرجعة موقوفة على الولادة، إلا أن الفريق الأول يقول: إن الرجعة قبل الولادة لا يحكم عليها بالصـــحة، والفريق الثاني يقول: يحكم عليها بالصـــحة الموقوفة على الولادة، وتوقف ظهور الصحة على الولادة لا ينافي الحكم بالصحة قبل الولادة.

فإن قلت: ما فائدة هذا الكلام، أليس للزوجين مندوحة عن كل هذا بعمل عقد جديد؟ قلت: فائدته تظهر عند الشـــقاق فإذا راجعها الرجل قبل وضع الحمل وأشهد على الرجعة ثم جاءت بولد لأقل من ستة اشهر من تاريخ الطلاق، ولستة أشهر فأكثر من تاريخ الزواج، كان ولده، وبذلك يثبت كذبه في دعواه عدم وطئها، وتصـــح الرجعة وتكون زوجة له، وإن لم ترض فلا يحل لها أو تتزوج غيره، ولها عليه حقوق الزوجية ولكن هذه النتيجة متفق عليها بين الفريقين المختلفين في وصـــف الرجعة بالصـــحة وعدمها، وإنما ذكرنا آراءهم تكملة للبحث العلمي، ولأن في أدلة كل واحد منهما فوائد لا تخفى.

المسألة الثانية: رجل تزوج امرأة ثم ادعى أنه لم يطأها أصلاً، ثم ولدت منه ولداً لستة أشهر فأكثر من تاريخ الزواج وهي زوجة له، ثم طلقها بعد الولادة، فهل يصح له أن يراجعها قبل انقضاء عدتها، أو لا يصح، فكانت مطلقة قبل الدخول فلا رجعة لها؟ والجواب: أن له الرجعة، لأنها لما ولدت على فراشه وهي زوجة له وكانت ولادتها في المدة المعتبرة شرعاً وهي ستة أشهر من تاريخ الزواج كان كاذباً في ادعائه عدم الوطء شرعاً وعلى هذا تكون زوجة له.

المسألة الثالثة: إذا خلا رجل بامرأته ثم أنكر وطأه إياها ثم طلقها طلقة رجعية، فهل يصح له المراجعة أو لا؟ والجواب: أنه لا حق له في الرجعة، لأنها مطلقة قبل الدخول، وقد عرفت أن الخلوة توجب العدة، ولكن تصح بها الرجعة، فإذا فرض وراجعها ولم تقر بانقضـاء العدة، ثم تبين أنها حامل وجاءت بولد لأكثر من سـنتين، وهي أكثر مدة الحمل، فإنه يثبت نسبه من المطلق ويتبين صـحة رجعته بولادتها، أما إذا ولدت في اقل من سـنتين، فإن ولادتها لا تكون رجعة لاحتمال أنها حملت به قبل طلاقها ويثبت نسبه منه متى ولدته لستة أشهر فأكثر من تاريخ الزواج وهذا بخلاف المسألة الأولى، فإنه أنكر وطأها ولم يعترف بالخلوة بها، ثم طلقها فكانت مطلقة قبل الدخول والخلوة فلا عدة عليها، فلا تثبت الزوجية

بينهما إلا إذا وضعت لأقل من ستة أشهر من تاريخ الطلاق ولستة أشهر فأكثر من تاريخ الزواج، أما في هذه المسألة فإن المفروض أنه اعترف بالخلوة فيجب عليها أن تعتد منه، والمطلقة رجعياً ما دامت لم تعترف بانقضاء عدتها فإنها إذا ولدت ثبت نسب الولد من مطلقها، ثم إن راجعها قبل الولادة، فإن كانت الولادة لأكثر من سنتين كانت رجعة، وإلا فلا ، كما بيناه، وأما انقضاء العدة بالأشهر فإنه لليائسة من المحيض لكبر أو صغر والمتوفى عنها زوجها، وسيأتي بيانه في مباحث العدة.

هذا، وإذا اختلف الزوجان، فادعى الزوج الرجعة وأنكرت الزوجة، فإن لذلك صوراً:

الصورة الأولى: أن يدعي أنه راجعها قبل انقضاء عدتها ثم يخبرها بذلك بعد انقضاء العدة، بأن يقول لها: كنت راجعتك قبل انقضاء العدة ولا بينة له، وفي هذه الصورة لا يكون له حق في الرجعة إلا إذا صدقته في دعواه، فإن صدقته فإن الرجعة تصح قضاء، أما إذا كذبته فلا رجعة له عليها، وذلك لأن الزواج يثبت بالتصادق فثبوت الرجعة بالتصادق أولى، لأن الزوجية لم تنقطع، ولكن إن كان كاذباً، فإن الرجعة لا تصح ديانة ولو صدقته فلا يليق بالمسلم أن يقول لها: راجعتك كذباً، ويجعل هذه رجعة كافية لإباحة زوجته بعد انقضاء عدتها، فإنه يحرم عليها أن يطأها إن كان كاذباً، وقد يقال: إذا رغب كل منهما في العودة إلى الزوجية، فأية فائدة في ادعاء الرجعة ومصادقة الزوجة، أو ليس من المعقول البديهي أن تجديد العقد في مثل هذه الحالة أولى وأنزه وأبعد عن الشك والاحتمال ومع هذا، فلا فرق بين الرجعة وبين تجديد العقد من حيث عدد الطلاق. وما وراء ذلك فلا قيمة له عند الاتفاق ؟ والجواب: أن العقد قد يكون غير ممكن كما إذا كانا مسافرين في الصحراء وليس معهما شاهدان، ولا يمكنهما الحصول على شاهدين بسهولة، وكان قد راجعها حقاً قبل انقضاء عدتها، فإن التصادق على الرجعة حينئذ أسهل من العقد، وأيضاً قد تكون هذه آخر طلقة، وبانقضاء العدة تحرم مؤيداً، وغير ذلك.

والمفكرون من الفقهاء يفرضون كل ما عساه أن يقع ويذكرون له أحكامه، فإذا ادعى الرجعة ولم تصدقه ولا بينة له فلا رجعة له عليها والقول قولها. وهل له اليمين أولا ؟ والجواب: نعم له تحليفها اليمين على المفتى به، وبعضهم يقول: لا يمين له عليها، لأن الرجعة لا تحليف فيها، كبعض أمور أخرى: منها الإيلاء والنسب، والنكاح، والحدود، واللعان، ولكن المفتى به أن فيها الحلف ما عدا الحدود، واللعان.

الصورة الثانية: أن يدعي بعد انقضاء العدة أنه راجعها قبل أن تنقضي ويقيم البينة على أنه قال: راجعت زوجتي فلانة أمام البينة، وفي هذه الحالة تصح الرجعة، وكذا إذا أقر أمام البينة على أنه جامع زوجته أو لمسها بشهوة. أو نظر إلى فرجها بشهوة قبل انقضاء العدة، فإذا شهدت البينة بأنه أقر بذلك لها قبل انقضاء العدة فإن الرجعة تثبت، أما إقراره بعد انقضاء العدة بذلك، فإنه لا قيمة له، لأنه لم يخرج عن كونه دعوى للرجعة بخلاف إقراره به قبل انقضاء العدة، فإنه إقرار بالرجعة. فمتى ثبت ذلك الإقرار ثبتت الرجعة.

الصورة الثالثة: أن يدعي رجعتها في العدة، كأن يقول لها: قد راجعتك أمس، وفي هذه الحالة يصدق. ويكون ذلك رجعة، وإن لم ينشئ رجعة جديدة، فلا يلزم أن يقول لها: راجعتك، لأنه يملك الإنشاء في الحال فيملك الإخبار به في الماضي، ويصح إخباره به. ولكن يشترط أن يقصد بقوله: كنت راجعتك أمس إنشاء رجعتها. أما إذا قصد مجرد الإخبار فإنه يتوقف على تصديقها. فإن صدقته فذاك، ولعل قائلاً يقول: ما فائدة هذا الكلام أيضاً، إذ لا معنى لكونه يخبرها بإنشاء الرجعة أمس يريد به رجعتها، وهو قادر على أن يقول لها: راجعتك من غير لف ولا عناء ؟ فماذا يكون الحكم ؟

والجواب: أن هذه المسألة قد تقع، وقد يترتب عليها خلف، وذلك لأنه من الممكن القريب أن يقول زوج لمطلقته: قد راجعتك أمس في آخر لحظة من حيضتها الأخيرة ثم ينقطع دم الحيض بعد ذلك فتنقضي عدتها، فتقول له: إن هذا

ليس برجعة فلا رجعة لك علي، فماذا يكون الحال ؟ أن الشـــرع في هذه الحالة يقول لها: إن هذه رجعة، فمتى ادعى أنه قصد بذلك إنشاء الرجعة صدق وكان مراجعاً.

الصورة الرابعة: أن يقول لها: رجعتك من غير أن يعلم أن عدتها قد انقضت. وهذه الصورة تحتها حالتان. الحالة الأولى: أن تجيبه فور قوله هذا بقولها: قد انقضـــت عدتي بحيث يكون كلامها متصـــلاً بكلامه، وفي هذه الحالة تبطل الرجعة، بشرط أن يكون كلامها في زمن يصح فيه انقضاء العدة، بأن يكون قد مضى شهران إن كانت من ذوات الحيض، إلا أن تدعي الحمل، وأنها أسقطت سقطاً مستبين الخلق، وثبت ذلك. وإلا فلا يعبأ بقولها، وتصح الرجعة، والصاحبان يقولان: تصـــح الرجعة، ولو قالت له ذلك، لأن العدة كانت قائمة ظاهراً قبل قولها، فقوله: راجعت صـــادف قيام العدة، ولكن الإمام يقول: إنها أمينة على نفسها، فمتى قالت له: أن عدتي قد انقضت كان معناه أنها انقضت عدتي، فقال لها: راجعتك لا يكون ذلك رجعة باتفاق وللزوج تحليفها بأن عدتها قد انقضت عند إخباره بذلك.

الحالة الثانية: أن يقول لها: راجعتك، فتسكت ولو قليلاً، ثم تقول له: قد انقضـت عدتي، وفي هذه الحالة تصح الرجعة باتفاق لأنها متهمة بالسكوت.

الصـورة الخامسـة: أن تدعي انقضاء عدتها ثم تكذب نفسـها، وتقول: إن عدتي لم تنقض، وفي هذه الحالة يصح له أن يراجعها لأنها كذبت نفســها في حق عليها، وهو حق الزوج في رجعتها، فيبقى هذا الحق قائماً، بخلاف ما إذا كذبت نفسها قي حق لها، فإن تكذيبها لا يعتبر.

الصورة السادسة: أن يخلو بها ثم يدعي أنه وطئها وهي تكذبه في دعوى الوطء، وتدعي أنه طلقها قبل الوطء، وبذلك تبين منه، فلا رجعة له عليها، وحكم هذه الصورة أن الرجعة تصح ويصدق هو بلا يمين، لأن الظاهر - وهو الخلوة بها - يؤيده ويكذبها.

الصــورة الســابعة: إذا لم تثبت خلوته بها، وادعى أنه وطئها فكذبته، وفي هذه الصــورة لا رجعة له، لأن الظاهر يكذبه عكس الصورة الأولى.

(يتبع...)

*(تابع... 2): - يبطل حق الزوج في الرجعة بانقضاء عدة الزوجة بالحيض ثلاث مرات، إن... ...

خاتمة في أمور: أحدها إذا كان للزوجة مؤجل صـداق إلى الطلاق وطلقها رجعياً، فهل لها المطالبة بالمؤجل قبل أن تبين منه بانقضـاء العدة أو لا ؟ والجواب: أن الصــحيح ليس لها المطالبة إلا بعد أن تبين بانقضــاء العدة. ثانيها: إذا قال لها: راجعتك على عشـرين جنيهاً مثلاً، فطالبته بها، فهل يلزمه المبلغ أو لا ؟ خلاف، فبعضـهم يرى أنه يلزمه المبلغ ويجعل ملحقاً بالمهر، وبعضهم يرى أنه لا يلزمه، لأن الطلاق الرجعي لا يزيل الملك، والعوض لا يجب عليه في مقابلة الملك، وهو الظاهر. ثالثها: إذا قال الرجل المطلق رجعياً: أبطلت رجعتي أو لا رجعة لي أو أســقطت حقي في مراجعتك ثم راجعها، فهل لها أن تقول له: إنك أســقطت حقك فلا رجعة لك علي ؟ والجواب لا، فإن حقه في الرجعة ثابت بالشـرع فلا يملك التنازل عنه ولا اســقاطه. المالكية - قالوا: تبطل الرجعة بالأمور المذكورة على التفصــيل الآتي، فأما الحيض فإن عدتها تنقضي بثلاثة أطهار لا بثلاث حيض، وأقل مدة تنقضي فيها العدة بالإقراء شهر، وذلك لأنه إذا طلقها في أول الشهر وهي طاهرة، ثم حاضت بعد الطلاق بلحظة، فإن هذا الطهر يحسـب لها، فإذا كان ذلك بالليل ثم اسـتمر الدم إلى ما قبل الفجر وانقطع، فإنه يحسـب لها حيضـة، وذلك لأن أقل الحيض في باب العدة. هو أن ينزل يوماً أو بعض يوم، بشـرط أن يقول النساء: إنه حيض، فإذا استمرت طاهرة إلى نهاية اليوم الخامس عشر حسب لها ذلك الطهر، لأن أقل الطهر خمسة عشر يوماً، ويحسب بالأيام لا بالليالي. فإذا حاضت في الليل واستمر الحيض إلى ما قبل طلوع الفجر كان ذلك حيضة. فإذا

انقطع واستمرت طاهرة خمسة عشر يوماً ثانية كان ذلك طهراً ثالثاً، وعلى ذلك تكون قد طهرت ثلاثة أطهار. الطهر الذي طلقها فيه - وهو اللحظة التي حاضت بعدها - ثم الطهر الثاني. والطهر الثالث، وهما ثلاثون يوماً ولحظة، فإذا فرض ووقع ذلك في شهر رمضان فإنها تحيض فيه وتطهر وتقضي عدتها بنهايته، ولم تفطر فيه يوماً واحداً.

فإذا قالت له: إن عدتها قد انقضت بالطهر من الحيض ثلاث مرات بعد الطلاق، فإن ذلك يحتمل ثلاثة أوجه: الوجه الأول: أن تدعي انقضاء عدتها في زمن لا يمكن أن تنقضي فيه العدة مطلقاً، وهي أقل من شهر، فإنها في هذه الحالة لا تصدق في دعواها ولا يسأل في شأنها النساء.

الوجه الثاني: أن تدعي انقضاء عدتها في زمن يندر انقضاء العدة فيه، وهو الشهر مثلاً لأنه وإن كان يمكن أن تنقضي العدة في شهر ولكنه نادر، وفي هذه الحالة تصدق بشهادة الخبيرات من النساء، فإذا شهدت بأن النساء قد يحضن ثلاث حيض في هذه المدة ويطهرن منها على الوجه المتقدم إذن تصدق بلا يمين، وقيل: بل تصدق إن حلفت بأن عدتها قد انقضت، فإن نكلت عنه صحت الرجعة. الوجه الثالث: أن تدعي انقضاء عدتها في زمن يمكن انقضاء العدة فيه غالباً. وفي هذه الحالة تصدق بلا يمين، ولا سؤال النساء.

وإذا أراد رجعتها فقالت له: إن عدتها قد انقضت في زمن يمكن انقضاؤها فيه ثم كذبت نفسها، وقالت: أنها لم تحض، أو لم تلد لا يسمع قولها، حتى ولو شهدت النساء بأن ليس بها أثر حيض أو ولادة، لأنها تبين بمجرد قولها: حضت ثالثة. أو وضعت الحمل.

هذا إذا صرحت بأنها حاضت الثالثة، أما إذا قالت: أنها رأت دم الحيضة الثالثة ثم رجعت، وقالت: إنها رأت الدم ولكنه لم يستمر يوماً أو بعض يوم فلم يكن دم الحيض الذي تنقضي به العدة، ففي هذا خلاف، فبعضهم قال: لا يسمع قولها أيضاً، كالأولى وبعضهم قال: يسمع قولها إن قالت أنها رأت الدم وانقطع، ولم يعد ثانياً، حتى مضى الطهر، أما إن قالت: أنها رأت المد وانقطع حالاً ثم عاد قبل أن تمضي عليه مدة طهر كان حيضاً تنقضي به العدة، وهذا هو الراجح.

وإذا طلقها زوجها طلقة رجعية ثم مات عنها بعد سنة أو اكثر فادعت أنها لم تحض أصلاً، أو ادعت أنها حاضت واحدة أو اثنتين فقط حتى ترث منه لعدم انقضاء عدتها. فإن هذه لا يخلو حالها من أحد أمرين: الأول: أن تكون لها عادة باحتباس دم الحيض عندها، فتمكث مثل هذه المدة بدون حيض ثم تحيض، وقد وقع لها ذلك في زمن أن كانت زوجة للمتوفى، وأخبرت به الناس حتى عرف عنها، وفي هذه الحالة تسمع دعواها ويقبل قولها بيمين، ويكون لها حق الميراث. الثاني: أن لا يظهر منها هذا في حال حياة مطلقها، وفي هذه الحالة لا يقبل قولها ولا ترث، لأنها ادعت أمراً نادراً، أما إذا مات بعد ستة أشهر من يوم الطلاق. أو أكثر إلى سنة، وادعت عدم انقضاء العدة، فإنها ترث بيمين إن لم يظهر منها غيبة دم الحيض واحتباسه مدة حياة المطلق، أما إن ظهر منها ذلك فإنها ترثه بدون يمين، فإن مات بعد الطلاق بأربعة أشهر إلى ستة أشهر فإنها تصدق من غير يمين مطلقاً، ومثل ذلك ما إذا كانت مرضعة فإنها تصدق وترث بلا يمين، ولو مات بعد سنة أو أكثر، وكذا إذا كانت مريضة، وذلك لأن الرضاع والمرض يمنعان الحيض غالباً.

هذا ما يتعلق بالحيض أو الإقراء، وأما الحمل، فإن عدتها تنقضي بوضع الحمل كله، بحيث لو انفصل منها بعضه فإنه يحل للزوج رجعتها.

ولا فرق بين أن يكون الولد كاملاً، أو سقطاً. فإذا ادعى الزوج أنه راجعها في العدة كذبته ولا بينة له، فتزوجت بغيره، ثم وضعت ولداً كاملاً لأقل من ستة أشهر بعد وطء الزوج الثاني فإن الولد يلحق بالأول لظهور كون الحمل منه لا من الثاني، ويفسخ النكاح الثاني، وترد إلى الأول برجعته التي ادعى أنه أنشأها قبل انقضاء العدة، وهل يتأبد تحريمها على الزوج الثاني بحيث لو مات زوجها الأول أو طلقها يحل له أن ينكحها ثانياً أو لا ؟ والجواب: نعم يحل له ذلك. لأنها ليست

معتدة حتى يقال: إن من نكح معتدة الغير حرمت عليه مؤبداً، وذلك لأن المفروض أن زوجها الأول راجعها، وألحق الولد به، فهي ذات زوج نكحها الثاني نكاحاً فاسداً، على أن بعضهم يقول: من تزوج معتدة بطلاق رجعي لا يتأبد عليه تحريمها، فلو فرض وكانت معتدة فإنه لا يتأبد عليه تحرمها.

وإذا ادعى أنه راجعها في العدة بالوطء بنية الرجعة أو راجعها بالتلذذ بها في العدة وأقر بذلك أمام شهود قبل انقضاء العدة، بأن قال أمامهم: راجعت زوجتي بالوطء مع نية الرجعة. أو تلذذت بها بدون وطء مع نية الرجعة، وأنكرت هي ذلك، وشهدت الشهود بإقراره صحت رجعته ما دامت الخلوة بها ثابتة، ولو بامرأتين، كما تقدم، ومثل ذلك ما إذا ادعى الرجعة، وأتى ببينة شهدت بأنها رأته قد بات عندها، أو رأيته قد اشترى لها أشياء أرسلها لها فإن الرجعة تصح بشرط أن تشهد البينة بأنها عاينت ذلك، أما إذا شهدت بإقراره أمامها قبل انقضاء العدة، فإن الرجعة لا تصح.

وإذا راجعها فقالت: حضت ثالثة، فلا رجعة لك علي، وأتى بشهود شهدوا بأنها أخبرتهم بأنها لم تحض الثالثة، ولم يمضي وقت يمكنها أن تحيض فيه، فإن رجعته تصح، وإن لم تقم البينة على ذلك فلا تصح.

ثالثها: أن تنقضي عدتها بالأشهر. وسيأتي بيان ذلك في مباحث العدة.

الشافعية - قالوا: تبطل الرجعة بانقضاء العدة وهي تنقضي بثلاثة أمور:

أحدها: وضع الحمل، فإذا ادعت أنها وضعت الحمل ولا رجعة له عليها وأنكر الزوج فإنها تصدق بيمينها بغير بينة. بشروط أن تكون المدة التي مضت بعد طلاقها يمكن أن تضع فيها الحمل ثم إن الحمل الذي تنقضي به العدة ثلاثة أقسام: الأول أن تضعه تام الخلق، فإذا وضعت ولداً تام الخلق في مدة ستة أشهر ولحظتين: لحظة الوطء ولحظة الولادة من وقت إمكان اجتماعهما بعد عقد الزواج. فقد انقضت عدتها بذلك، أما إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر من وقت إمكان اجتماعهما، فإن عدتها لا تنقضي ولا يلتفت إليه، لأن الولد يكون من غيره ويكون له الحق في الرجعة بعد ولادته ما دامت في العدة، وعدتها تنقضي بثلاثة قروء - أطهار - بعد انقضاء النفاس، وذلك لأن النفاس كالحيض لا يحسب من العدة، القسم الثاني: أن تضعه سقطاً مصوراً وهذا يشترط في انقضاء العدة به أن يمضي على سقطه مائة وعشرون يوماً ولحظتان من إمكان اجتماعهما، فإن جاءت به لأقل من ذلك مصوراً فلا تنقضي به عدتها. لأنه لا يكون ابنه.

القسم الثالث: أن تضعه مضغة، ويشترط لانقضاء العدة بها أن يمضي على إمكان اجتماعهما ثمانون يوماً ولحظتان، على أنه يشترط لهذا شرط آخر، وهو أن تشهد القوابل أن هذه المضغة أصل آدمي، وإلا فلا تنقضي بها العدة أصلاً.

وقد استدلوا على أن أقل مدة الحمل التام ستة أشهر بقوله تعالى: {وحمله وفصاله ثلاثون شهراً} فإن مدة الفطام حولان، والباقي - وهو ستة أشهر - مدة الحمل، واستدلوا على أن أقل مدة المصور مائة وعشرون يوماً، وأقل مدة المضغة ثمانون يوماً بحديث الصحيحين.

ثانيها: الإقراء، والقرء: الطهر من الحيض. والعدة تنقضي بثلاثة أقراء، فإذا ادعت أن عدتها انقضت بالإقراء في مدة ممكنة فإنها تصدق بيمينها بدون بينة، وأقل مدة ممكنة في الزوجة الحرة اثنان وثلاثون يوماً ولحظتان. لحظة للقرء الأول، ولحظة للدخول في الحيض الثالثة، مثال ذلك: أن يطلق زوجته وهي طاهرة في آخر لحظة من ذلك الطهر، بشرط أن يكون طهراً عقب حيض، فتحيض بعد ذلك مباشرة، وترتفع الحيضة في أقل زمن الحيض وهو يوم وليلة، ثم تمكث طاهرة أقل الطهر. وهو خمسة عشر يوماً ثم تحيض يوماً وليلة أيضاً، ثم تطهر خمسة عشر يوماً ثم تحيض وبذلك يتم لها اثنان وثلاثون يوماً ولحظتان: لحظة الطهر الذي طلقها فيه ومدة الحيضة الأولى، وهي يوم وليلة - أربعة وعشرون ساعة - ومدة الطهر الثاني الذي يلي الحيضة الأولى، وهو خمسة عشر يوماً بلياليها ومدة الحيضة الثانية التي تلي الطهر

الثاني، وهي يوم وليلة أيضاً، ومدة الطهر الثالث الذي يلي الحيضة الثانية، وهي خمسة عشر يوماً ثم لحظة من الحيضة الثالثة التي يتم بها الطهر الثالث، ومجموع ذلك اثنان وثلاثون يوماً ولحظتان.

هذا إذا طلقها في طهر قبله حيض، أما إذا طلقها وهي طاهر قبل أن تحيض أصلاً، فإن هذا الطهر لا يحسب من العدة لأن الطهر الذي يحسب من العدة هو ما كان بين دمين قبله وبعده، وهذه يمكن أن تنقضي عدتها بثمانية وأربعين يوماً، وذلك بأن يطلقها في آخر لحظة من ذلك الطهر الذي لا يحسب لها، فتحيض أقل الحيض يوماً وليلة، ثم تطهر أقل الطهر خمسة عشر يوماً، ثم تحيض أقل الحيض كذلك ثم تدخل في الحيضة الرابعة بلحظة، فهذه ثلاثة أطهار بخمسة وأربعين يوماً، وثلاث حيض بثلاثة أيام، ولحظة الحيض الرابعة، فالمجموع ثمانية وأربعون ولحظة.

هذا إذا طلقها في الطهر، أما إذا طلقها في آخر لحظة من حيضها فإنها يمكن أن تنقضي عدتها في هذه الحالة بسبعة وأربعين يوماً ولحظة من حيضة رابعة، وذلك لأنها تمكث طاهرة بعد الحيضة التي طلقها فيها خمسة عشر يوماً، ثم تحيض يوماً وليلة، ثم تطهر خمسة عشر يوماً، ثم تحيض يوماً وليلة ثم تطهر خمسة عشر يوماً، هذا هو الطهر الثالث، ثم تحيض الرابعة، ومتى رأت الدم انقضت عدتها ومجموع ذلك ثلاثة أطهار في خمسة عشر يوماً يساوي خمسة وأربعين، وحيضتان بيومين، ولحظة الحيضة الرابعة، وهو العدد المذكور.

هذا إذا كانت حرة، أما إذا كانت أمة فإنها إذا طلقت في آخر طهر انقضت عدتها بستة عشر يوماً ولحظتين، وإذا طلقت في حيض انقضت بأحد وثلاثين يوماً ولحظة، ولا يخفى توجيه ذلك.

واعلم أن اللحظة من الحيضة الأخيرة ليس من العدة فلا تصح الرجعة فيها، وإنما هي معتبرة للاستدلال على تكملة القرء الأخير.

ثالثها: الأشهر فتنقضي عدة الآيسة من الحيض بثلاثة أشهر كما سيأتي إيضاحه في مباحث العدة، وهذه لا يتصور فيها خلاف، فإذا كانت آيسة من الحيض وادعت أن عدتها انقضت بالإقرار وكذبها فإنه يصدق بيمينه، وكذا إذا كانت صغيرة، فإنها إذا ادعت أنها حاضت وانقضت عدتها بالإقراء والواقع أن مثلها لا يمكن أن تحيض، فإن القول قوله، ويصدق بيمينه وقيل: يصدق بدون يمين.

هذا، وإذا ادعى الرجعة وأنكرت فلا يخلو إما أن يكون ذلك في العدة أو بعد انقضائها، فإذا كان في العدة فإنه يصدق بيمينه، فإن قلت: إذا كانت العدة باقية فيمكنه أن يقول: راجعت زوجتي وينتهي بدلاً من الخصومة والحلف، قلت: إن هذا يشمل ما إذا وطئها في العدة وادعى أنه راجعها قبل الوطء بدون بينة وأنكرت الرجعة، لأن لها الحق في المهر بالوطء قبل الرجعة كما تقدم فإذا حلف أنه راجعها قبل الوطء فإنه يصدق، وهل تعتبر دعواه في هذه الحالة إنشاء للرجعة أو إقراراً بها؟ قولان مرجحان. ولكن الأوجه أنها إقرار، إذ لا معنى لكون الدعوى إنشاء للرجعة. أما إذا ادعى الرجعة بعد انقضاء العدة، فإن في ذلك صوراً.

الصورة الأولى: أن يتفقا على وقت انقضاء العدة، ويختلفا في وقت الرجعة، فتقول: إن عدتها انقضت يوم الجمعة مثلاً، وهو يوافقها على ذلك، ولكن يقول: إنه راجعها يوم الخميس قبل انقضاء العدة، وهي تقول: بل راجعني يوم السبت بعد انقضاء العدة ولم تكن قد تزوجت غيره ولم يكن له بينة على رجعته، وحكم هذه الصورة أن القول للمرأة بيمينها فتحلف على العلم أي تقول والله لا أعلم أنه راجع يوم الخميس، وبذلك تصدق، ولا يكون له عليها حق الرجعة.

(يتبع...)

*(تابع... 3): - يبطل حق الزوج في الرجعة بانقضاء عدة الزوجة بالحيض ثلاث مرات، إن... ...

الصورة الثانية: عكس الأولى، وهي أن يتفقا على وقت الرجعة، ويختلفا في وقت انقضاء العدة، والمسألة بحالها، كأن يقول: إنه رجعها يوم الجمعة، وأنها ولدت يوم السبت بعد الرجعة وهي توافقه على أنه راجعها يوم الجمعة، ولكنها ولدت يوم الخميس قبل الرجعة، وفي هذه الحالة يكون القول قول الزوج بيمينه، فيحلف بأن عدتها لم تنقض يوم الخميس وتثبت رجعته، وذلك لأنها في هذه الصورة قد اعترفت بالرجعة، فكان الأصل وجود الرجعة وعدم انقضاء العدة حال الرجعة، فيعمل بالأصل ويكون القول للزوج بعكس الصورة الأولى، فإن الاتفاق فيه على انقضاء العدة فالزوج معترف بانقضاء العدة فكأن الأصل في هذه الحالة حصول انقضاء العدة وعدم الرجعة حال انقضاء العدة، فعمل بهذا الأصل، وجعل القول للزوجة بيمينها.

الصورة الثالثة: أن تدعي أنها ولدت قبل أن يراجعها، وهو قد ادعى أنه راجعها قبل أن تلد، ولم يعين أحدهما وقتاً، وفي هذه الحالة تقبل دعوى السابق منهما، سواء رفعها إلى حاكم أو محكم وذلك لأنها إن سبقت الزوجة، فادعت أن عدتها انقضت وأنه لم يراجعها في العدة، وحضر الزوج فوافقها على انقضاء العدة، ولكنه قال: إنه راجعها قبل انقضائها، فقد اتفقا على الانقضاء واختلفا في الرجعة، وفي هذه الحالة يكون الأصل عدم الرجعة، وإن سبق الزوج فادعى الرجعة كانت الرجعة هي الأصل، لأنه سبق بذكرها قبل أن تدعي المرأة انقضاء عدتها، فتقررت الرجعة وهي موافقة عليها إلا أنها حصلت بقضاء العدة، ولكن الأصل عدم انقضاء العدة في هذه الحالة، وبعضهم يقول: إن حضرت أمام الحاكم من غير تراخ وادعت أنه راجعها بعد العدة كان القول لها، ولكن الراجح الأول.

والحاصل أنها إن حضرت أولاً أمام الحاكم أو المحكم وادعت أن عدتها انقضت قبل الرجعة ثبت قولها، لأن لها الحق فيه ما دام الزمن يسع انقضاء العدة وتقرر أمام الحاكم فإذا حضر بعدها وادعى أنه راجعها قبل العدة كان قوله لغواً، وإذا حضر هو أمام الحاكم وقرر أنه راجعها ثبت قوله، لأن له الحق في ذلك، فإذا حضرت بعده وقالت: إنه راجعها بعد انقضاء العدة كان قولها لغواً.

الصورة الرابعة: أن تتزوج غيره، ثم يدعي أنه راجعها قبل أن تنقضي عدتها، ولا بينة له، وفي هذه الحالة تسمع دعواه وله عليها الحلف، فإن حلفت بأن عدتها قد انقضت فذاك وإن أقرت فإنها تلزم بدفع مهر مثلها لزوجها الأول. ولا يفسخ نكاحها من الثاني لكونه صحيحاً في الظاهر ولاحتمال أنها كاذبة في إقرارها لتتخلص من زوجها الثاني، نعم إذا مات زوجها الثاني أو طلقها فإنها ترجع إلى زوجها الأول بلا عقد جديد عملاً بإقرارها، واستردت منه المهر الذي غرمته له إذا أقام الزوج الأول بينة على أنه راجعها في العدة، فإن عقدها على الثاني يفسخ.

وبهذا تعلم أن إقرارها بأنها تزوجت بالثاني قبل انقضاء عدت الأول لا يعتبر، لأنها كذبت نفسها، فإن إقدامها على التزوج إقرار بانقضاء العدة، فإذا قالت بعد ذلك: إن عدتها لم تنقص احتمل أنها كاذبة في الثاني لتتخلص من زوج الثاني، فلم يعمل به ولكن لما كان يحتمل أنها صادقة فيه من جهة أخرى، وقد ادعى الزوج الأول أنه راجعها، فإنه يعمل به من هذه الناحية إذا طلقت من زوجها الثاني، فتعود إليه بدون عقد جديد، أما البينة فإن الشأن فيها الصدق، ومتى شهدت بأنه راجعها قبل انقضاء العدة، فقد ثبت بطلان العقد الثاني، فيفسخ. الصورة الخامسة: أن يدعي أنه طلقها بعد أن وطئها، فله مراجعتها، وهي أنكرت الوطء وفي هذه الحالة يكون القول لها بيمينها لأن الأصل عدم الوطء، ثم إنه أقر لها بالمهر كاملاً وهي لا تدعي إلا نصفه، فإن كانت قد قبضته فلا رجوع له بشيء عملاً بإقراره وإن لم تكن قبضت فلا تطالبه عملاً بإقراره، فإن أخذت النصف، ثم اعترفت بعد ذلك بوطئه إياها، فهل تستحق النصف الآخر بناء على اعتراف الزوج الأول أو لا بد من ذلك من اعتراف جديد من الزوج؟ والمعتمد أنه لا بد فيه من اعتراف جديد.

الصورة السادسة: أن تنكر الزوجة الرجعة، ثم تعترف بها، وفي هذه الحالة يقبل اعترافها.

الحنابلة - قالوا: ينقطع حق الزوج في الرجعة بانقضاء العدة، فإذا انقضت العدة فلا رجعة لمفهوم قوله تعالى: {وبعولتهن أحق بردهن} فإن الرد للموصوف بكونه بعلاً، وهو الزوج، فإذا انقضت العدة لم يكن بعلاً، وتنقضي العدة بأمور.

أحدها: أن تطهر من الحيضة الثالثة إن كانت حرة. أو من الحيضة الثانية إن كانت أمة ومعنى طهرها أن تغتسل بعد انقطاع الدم، فإن لم تغتسل لا تنقضي عدتها ويكون له الحق في رجعتها، ولو مكثت عشر سنين لم تغتسل، وذلك لأن عدم الغسل يحرم على الزوج وطأها كالحيض، وحيث أن الحيض يجعل له الحق في الرجعة، فكذلك عدم الغسل، لأنه كالحيض في منع الزوج من الوطء فكان له حكمه، ولا تحل للأزواج قبل الاغتسال بحال من الأحوال ولكن إذا مات زوجها قبل أن تغتسل فلا ترثه، وكذا إذا ماتت هي لا يرثها، لأن انقطاع الدم كاف في انقضاء العدة بالنسبة للميراث، وكذا بالنسبة للطلاق، فلو طلقها ثانية بعد انقطاع دم الحيضة الأخيرة لا يلحقها الطلاق لأنها تعتبر بائنة وكذا بالنسبة للنفقة وسائر حقوق الزوجية فإنها تنقطع بانقطاع دم الحيضة الأخيرة، ولو لم تغتسل.

والحاصل أن انقطاع دم الحيضة الأخيرة تبطل به حقوق الزوجية، ولو لم تغتسل، ماعدا الرجعة وحلها للأزواج فإنهما لا يبطلان إلا بالغسل.

واعلم أن الحنابلة يقولون: إن القرء هو الحيض، ولا بد أن تحيض الحرة ثلاث حيضات، وأقل مدة يمكن أن تحيض فيها ثلاث حيض تسعة وعشرون يوماً ولحظة، لأن أقل الحيض يوم وليلة، وأقل الطهر بين الحيضتين ثلاثة عشر يوماً، فإذا فرض وطلقها في آخر الطهر ثم حاضت عقب الطلاق يوماً وليلة حسبت لها حيضة، فإذا طهرت واستمر طهرها ثلاثة عشر يوماً حسب بها، فإذا حاضت يوماً وليلة حسبت لها حيضة ثانية، فيكون المجموع خمسة عشر يوماً، فإذا طهرت ثلاثة عشر يوماً حسب له طهر، فإذا حاضت بعده يوماً وليلة حسبت لها حيضة ثالثة وذلك أربعة عشر يوماً، فإذا ضمت إلى خمسة عشر كان المجموع تسعة وعشرين يوماً، أما اللحظة الباقية فهي أن تدخل في الطهر من الحيضة الثالثة، لأن بهذه اللحظة يعرف انقضاء الحيضة، وهي ليست من العدة، فإن ادعت أن عدتها انقضت في اقل من هذه المدة فلا تسمع دعواها، وأما الأمة فيمكن انقضاء عدتها في خمسة عشر يوماً ولحظة.

ثانيها: أن تضع الحمل كله بحيث لو نزل بعضه يكون له الحق في الرجعة، وإذا كانت حاملاً في اثنين ووضعت أحدهما فإن العدة لا تنقضي ما لم ينزل الثاني، ويكون له الحق في الرجعة قبل نزوله، فإن لم يراجعها حتى وضعت الحمل كله فإنه لا يكون له حق في رجعتها، وتحل للأزواج ولو لم ينقطع نفاسها، وكذا لو لم تغتسل منه، لأن العدة تنقضي بوضع الحمل لا بانقطاع النفاس ولا بالغسل منه، وإذا تزوجت المطلقة رجعياً قبل أن تنقضي عدتها فإنها تعتبر في عدة الزوج الأول حتى يطؤها الثاني. مثلاً إذا حاضت الحرة حيضتين، ثم عقد عليها آخر، فإنها تعتبر في عدة الأول بعد العقد عليها، بحيث لو حاضت مرة ثالثة بعد العقد، وطهرت منه، بأن اغتسلت بعد انقطاعها، قبل أن يطأها الزوج الثاني انقضت عدة الزوج الأول، لأن العقد الثاني لا قيمة له، فإذا راجعها قبل ذلك صحت رجعته، أما إذا وطئها الزوج الثاني فإن عدة الزوج الأول تقف عند الوطء بحيث لا يحسب حيضها بعد الوطء من عدة الزوج الأول، فيحل له رجعتها وإذا حملت من الزوج الثاني كان له الحق في رجعتها مدة الحمل وبعد الوضع أيضاً، لأن الوضع ليس منه، فبه تنقضي عدتها من الثاني، أما عدتها من الأول فباقية ولم يقطعها ظاهراً إلا وطء الزوج الثاني، وإذا رجعت إلى الأول فإنه لا يحل له وطؤها إلا بعد أن تضع حملها وتطهر من نفاسها، وإذا أمكن أن تكون حاملاً من الأول ووطئها الثاني فأكمله، فإن للأول رجعتها قبل وضعه، لأنه إن كان من الأول فرجعته صحيحة قبل الوضع، وإن كان من الثاني فالأمر ظاهر، أما إذا راجعها بعد الوضع

فإن الرجعة لا تصح إلا إذا كان الولد من الثاني، كما عرفت، أما إذا كان من الأول فالرجعة باطلة، لأن العدة تكون قد انقضت بالوضع.

هذا، وإن ادعت انقضاء عدتها بوضع الحمل كاملاً ليس سقطاً لم يقبل قولها في أقل من ستة أشهر من حين إمكان الوطء بعد العقد، لأن ذلك أقل مدة الحمل، أما إن ادعت أنها أسقطت الحمل فإنه لم يقبل قولها في أقل من ثمانين يوماً من إمكان الوطء بعد العقد، لأن العدة لا تنقضي إلا بما يبين فيه الخلق، والجنين لا يبين خلقه إلا بعد هذه المدة.

ثالثها: الأشهر إذا كانت يائسة من الحيض ولم تكن حاملاً.

هذا، وإذا قالت: قد انقضت عدتي، فقال لها: كنت قد راجعتك، ولا بينة له، فالقول قولها، لأنها تملك الادعاء بهذا في الزمن الممكن، وإن بدأ هو فقال: قد راجعتك فقالت له: قد انقضت عدتي فلم يصدقها كان القول قوله، لأنه يملك الرجعة قبل قبولها، وقد صحت في الظاهر، فلا يقبل قولها في إبطالها.

وإذا قال لها: راجعتك أمس، فإن قال لها ذلك وهي في العدة اعتبر رجعة، وإن قال لها ذلك بعد انقضاء العدة، فإن صدقته فذاك، وإن لم تصدقه فالقول لها.

وإن اختلفا في الوطء قبل الطلاق فادعى أنه أصابها أو خلا بها - فله عليها حق الرجعة - وأنكرت كان القول لها، لأن الأصل عدم الوطء فإن ادعت هي بعد الطلاق أنه أصابها أو خلا بها لتستحق كل المهر، وأنكر هو كان القول قوله: لأنه المنكر. وهي لا تستحق في الموضعين إلا نصف المهر، سواء أنكرت الوطء أو ادعته، ولكن إذا ادعى أنه وطئها وأنكرت، وكانت قبضت المهر فلا يرجع عليها بشيء، أما إذا لم تكن قبضته فلا تستحق إلا نصفه، وفي حالة ما إذا ادعت أنه أصابها وأنكر، فإنه يرجع عليها بنصف المهر إذا كانت قد قبضته).

---

3 خاتمة في مسألتين

*-إحداهما: هل يملك الثلاث إذا عادت له بعد التزوج بغيره؟

ثانيهما: هل المطلقة رجعياً زوجة. أو لا؟

1 - إذا طلق الرجل زوجته واحدة. أو ثنتين وانقضت عدتها وتزوجت بغيره ووطئها الزوج الثاني، ثم طلقها وعادت للأول، فهل يملك عليها الطلقات الثلاث. كما لو طلقها ثلاثاً ووطئها زوج غيره، أو تعود له بما بقي من طلقة أو طلقتين؟

2 - وهل المطلقة رجعياً زوجة تعامل معاملة الأزواج قبل الرجعة. أو لا؟

أما الجواب عن المسألة الأولى: فهو أنها تعود بما بقي لها من الطلاق، سواء وطئها زوج آخر أو لا. وذلك لأن الذي يهدم عدد الطلقات هو الطلاق الثلاث فقط، فإذا طلقها ثلاثاً ثم تزوجت غيره ووطئها، وطلقها وعادت لزوجها الأول فإنه يملك عليها ثلاث طلقات، أما إذا طلقها واحدة أو ثنتين وعاد إليها فإنه يملك ما بقي فقط، سواء وطئها زوج غيره أو لا، وهذا يكاد يكون متفقاً عليه (1) وهو مروي عن عمر، وعلي، وأبي بن كعب وعمران بن الحصين.

وأما الجواب عن المسألة الثانية، فهو أنها زوجة قبل الرجعة في غير الاستمتاع، فيه ترث من زوجها وتورث، ويصح الإيلاء منها، فإذا حلف أن لا يقرب مطلقته رجعياً مدة أربعة أشهر كان مولياً تجري عليه الأحكام الآتية في مبحث الإيلاء: ويصح لعانها، فإذا رمى مطلقته رجعياً بالزنا، ولم يأت بأربعة شهداء، تلاعنا، كما لو كانت غير مطلقة ويصح الظهار منها فإذا قال لها: أنت علي كظهر أمي لزمته كفارة الظهار الآتي بيانها، ويلحقها الطلاق، فلو قال: زوجاتي طوالق، طلقة ثانياً: وإن خالعها صح الخلع، أما الزينة والاستمتاع ففيهما تفصيل المذاهب (2).

---

(1) (الحنفية - قالوا: خالف في ذلك أبو حنيفة، وأبو يوسف، فقالا: إذا وطئها زوج آخر بعقد صحيح، وعادت لزوجها الأول يملك عليها الثلاث، كما لو طلقها ثلاثاً بلا فرق وهذا مروي عن ابن عباس، وابن عمر، ولكن محققي الحنفية قالوا: إن قول محمد هو الصحيح، كقول الأئمة الثلاثة، وحجتهم في ذلك أنه مروي عن كبار الصحابة، وليس من السهل مخالفتهم. وبعضهم رجح قول الصالحين، وهو الراجح فيما يظهر، لأنه إن كان الترجيح مبنياً على مجرد الرواية فالصاحبان قد رويا عن فقيهين عظيمين من فقهاء الصحابة، وكفى بابن عباس، وابن عمر حجة في الفقه، وإن كان مبنياً على الدليل، بل المعقول القريب أن وطء الزوج الثاني إذا هدم الثلاث فإنه يهدم الأقل من باب أولى، وقول محمد: أن قوله تعالى: {حتى تنكح زوجاً غيره} جعل غاية للحرمة الكبيرة فهدمها، لا يخفى ضعفه، لأنه لم يتعرض فيها لعدد وإنما بين الحل بنكاح الثاني، ولو سلم، فإنه لم يحصر الهدم على الثلاث، بلا أفاد أنه يهدم الثلاث فغيرها أولى).

(2) (الحنفية - قالوا: يجوز للمطلقة رجعية أن تتزين لزوجها الحاضر لا الغائب طبعاً. ويحوم ذلك في الطلاق البائن والوفاة، ولكن بشرط أن تكون الرجعة مرجوة، بحيث لو ظنت أنها إذا تزين له حسنت في نظره فيراجعها فإنها تفعل. أما إذا كانت تعتقد أن الزينة لا فائدة منها وإن طلاقها مبني على أمر آخر فلا تفعل، ويجوز له أن يخلو بها ويدخل عليها من غير استئذان ولكن يندب له إعلامها بأن يشعرها قبل دخوله، فإن لم يفعل كره ذلك تنزيهاً، ولكن يشترط في ذلك أن يكون ناوياً الرجعة، أما إذا كان مصراً على عدم العودة إليها فيكره له الخلوة بها إذا ربما لمسها بشهوة فيكون ذلك رجعة وهو لا يريدها، فيلزمه أن يطلقها ثانياً، فتطول عليها العدة، وهو ليس بحسن فإذا لم يكن قاصداً الرجعة فيكون له تنزيهاً أن بخلو بها وإنما كره تنزيهاً لأن زوجته يباح له وطؤها بلا نية رجعة، لكن ينبغي له أن لا يطيل عليها العدة بالوطء إذا لم يكن عازماً على الرجعة، فإذا كان عازماً فلا كراهة في ذلك مطلقاً، ولها الحق في القسم إن كان لها ضرة ما دام ناوياً على مراجعتها وإلا فلا.

وهل يصح له أن يسافر بها ويخرجها من المنزل الذي طلقت فيه إذا كان ناوياً الرجعة، أو لا؟ والجواب: أن التحقيق لا يصح إخراجها من المنزل مطلقاً قبل الرجعة بالفعل لقوله تعالى: {لا تخرجوهن من بيوتهن} الآية، كما تقدم، وبعضهم يقول: إذا نوى الرجعة فله ذلك.

ويندب للزوج أن يشهد على الرجعة رجلين عدلين، ولو بعد الرجعة بالفعل.

المالكية - قالوا: إذا كان ناوياً مراجعتها فإنه يحل له أن يستمتع بها بلمس ونظر إلى عورة وخلوة ووطء، فإذا فعل شيئاً من ذلك مقارناً للينة كان رجعة وكان جائزاً وإلا حرم فإذا لم يكن ناوياً على العودة لها يحرم عليه أن يخلو بها أو ينظر إلى زينتها أو يستمتع بها، بل تكون منه في ذلك بمنزلة الأجنبية، أما إذا كان عازماً على العودة، فيه زوجة في الاستمتاع كغيره.

الشافعية - قالوا: لا يحل له أن يخلو بها أو يستمتع بها قبل الرجعة بالقول، سواء كان ناوياً مراجعتها أو لا، فهي ليبست زوجة له في الاستمتاع قبل مراجعتها بالقول، وزوجة له فيما عدا ذلك فهي زوجة له في خمسة مواضع فقط، مبنية في خمس آيات من القرآن:

إحداها: قوله تعالى: {الذين يؤلون من نسائهم} والإيلاء يشمل المطلقة رجعياً، فهي من النساء. ثانيها: قوله تعالى: {ولكم نصف ما ترك أزواجكم}، والمطلقة رجعياً ترث وتورث، فهي داخلة في الزوجات.

ثالثها: قوله تعالى: {والذين يرمون أزواجهم} الخ، والمطلقة رجعياً داخلة في الزوجات إذا رماها زوجها بالزنا كما ذكرنا.

رابعها: قوله تعالى: {والذين يظاهرون من نسائهم} والرجعية يصح الظهار منها، كما ذكرنا فهي من نساء الرجل.

خامسها: قوله تعالى: {وإذا طلقتم النساء} والرجعية تطلق، فهي من الزوجات.

الحنابلة - قالوا: للرجعية أن تتزين لمطلقها مطلقاً، وله أن يخلو بها، ويطأها، ويستمتع بها، ويسافر بدون كراهة، سواء نوى الرجعة أو لا إلا أن الاستمتاع بها بغير الوطء لا يكون رجعة، فهي زوجة له بالنسبة للاستمتاع كغيره من الأمور المذكورة).

مباحث الإيلاء

تعريفه

الإيلاء معناه في اللغة اليمين مطلقاً. سواء كان على ترك قربان زوجته. أو غيره، ومع هذا فقد كان الإيلاء على ترك وطء الزوجة في الجاهلية، له حكم خاص، وهو تحريمها حرمة مؤبدة فإذا قال: واللّه لا أطأ زوجتي، كان معنى ذلك عندهم تحريمها أبداً، فالمعنى اللغوي أعم من المعنى الشرعي، لأن الإيلاء في الشرع معناه الحلف على ترك وطء الزوجة خاصة فلا يطلق عند الفقهاء على الحلف على الأكل، أو الشرب، أو غير ذلك.

وحكم الإيلاء في الشرع مغاير لحكم الإيلاء في الجاهلية، لأن الحلف به لا يحرم المرأة حرمة مؤبدة، كما ستعرفه، ثم إن الإيلاء مصدر آلي يولي إيلاء، كأعطى إعطاء، والألية اسم بمعنى اليمين، وتجمع على ألايا، كخطية وخطايا، ومثلها الألوة - بسكون اللام وتثليث الهمزة - فالألوة اسم بمعنى اليمين، ويقال أيضاً: تألى يتألى، بمعنى أقسم يقسم ومثله ائتلى يأتلي، ومنه قوله تعالى: {ولا يأتل أولو الفضل منكم} الآية، أي لا يقسموا.

أما معناه في الشرع، فهو الحلف على أن لا يقرب زوجته، سواء أطلق بأن قال: واللّه لا أطأ زوجتي، أو قيد بلفظ أبداً، بأن قال: واللّه لا أقربها أبداً، أو قيد بمدة أربعة أشهر فما فوق، بأن قال: واللّه لا أقرب زوجتي مدة خمسة أشهر، أو مدة سنة، أو طول عمرها، أو ما دامت السموات والأرض. أو نحو ذلك.

فإن قال ذلك كان مولياً بذلك، أما إذا قيد بشهرين، أو ثلاثة، أو أربعة (1) بدون زيادة على الأربعة ولو يوماً، فإنه لا يعتبر مولياً بذلك ومثل الحلف باللّه الحلف بصفة من صفاته، كما إذا قال: وقدر اللّه، أو علم اللّه ونحو ذلك، وكذا إذا حلف بغير اللّه وصفاته، كالطلاق والظهار، والعتق، والنذر، فإذا قال: هي طالق إن وطئتها، أو هي علي كظهر أمي إن وطأتها أو للّه علي نذر أن أحج إلى بيت اللّه أو عبدي حر إن وطئتها، فإنه يكون مولياً بكل هذا (2) على أن تعريف الإيلاء شرعاً فيه تفصيل المذاهب (3).

----

(1) (الحنفية - قالوا: أقل مدة الإيلاء أربعة أشهر فقط، فلا يشترط الزيادة عليها، كما سيأتي توضيحه في حكم الإيلاء).

(2))

الحنابلة - قالوا: أنه لا يكون مولياً إلا إذا حلف باللّه، أو بصفة من صفاته كما هو موضح في تعريفهم الآتي).

(3) (الحنفية - عرفوا الإيلاء بأنه اليمين على ترك قربان الزوجة مطلقاً غير مقيد بمدة أو مقيداً بمدة أربعة أشهر فصاعداً باللّه تعالى، أو تعليق القربان على فعل شاق، فقولهم: اليمين باللّه شمل ما إذا حلف باسم اللّه أو بصفة من صفاته، وقولهم: على ترك قربان الزوجة المراد به الوطء في القبل على الوجه الآتي بيانه، وقولهم أو تعليق القربان على فعل شاق شمل ما إذا علق على طلاق كما إذا قال: إن وطئتك فأنت طالق، أو على عتق، كما إذا قال: إن أتيتك فعبدي حر، أو على نذر، كأن قربتك فعلي حج، أو صيام ولو يوم، لأنه شاق، بخلاف ما إذا قال: إن قربتك فعلي صيام هذا الشهر

أو الشهر الماضي، لأن الماضي لا يصح نذره، والشهر الحاضر يمكنه أن يطأها بعد نهايته ولا شيء عليه، لنه يصير ماضياً، وكذا إذا قال: فعلي هدي، أو اعتكاف، أو يمين أو كفارة يمين، أو فعلي عتق رقبة، من غير أن يعين، أو علي صلاة مائة ركعة، ونحو ذلك مما في فعله مشقة على النفس، بخلاف ما إذا قال: علي صلاة ركعات أو إتباع جنازة، أو تسبيحات أو نحو ذلك مما لا مشقة جنازة، أو تسبيحات أو نحو ذلك مما لا مشقة فيه فإنه لا يكون مولياً، فإن أتاها، وكان مولياً بالله، كان عليه كفارة يمين، وإن كان معلقاً على طلاق وقع الطلاق، سواء علق على طلاقها أو طلاق امرأة غيرها، وإن كان معلقاً على عتق رقبة غير معينة لزمته، وإن كان معلقاً على غير ذلك لزمه وسقط الإيلاء، وإن لم يقربها فرق بينهما على الوجه الآتي.

وبهذا تعلم أن الإيلاء إنما يصح بالطلاق، والعتاق، والظهار، والهدي، والحج، والصوم، ونحو ذلك، لأن في فعلها مشقة على النفس، أما النذر فإن كان في الوفاء به مشقة على النفس فإنه يصح الإيلاء به، وإلا فلا يصح، كما إذا قال: إن وطئتك فللّه علي أن أصلي عشرين ركعة إذ لا يخفى أن صلاة عشرين ركعة لا مشقة فيها في ذاتها، وإن كانت قد يشق فعلها على بعض النفوس الضعيفة بسبب الكسل، فمن قال ذلك فإنه لا يكون مولياً، بخلاف ما إذا نذر صلاة مائة ركعة، فإن فيها مشقة في ذاتها، فيعتبر الحالف بنذرها مولياً.

فإن قلتك إنه إذا حلف بالله، بأن قال: والله لا أطأ زوجتي يكون مولياً، بل هو الأصل في الإيلاء، مع أنه إذا وطئ امرأته لا يلزمه فعل شيء شاق، والجواب: أنه يلزمه كفارة اليمين، وظاهر أن الكفارة فعل شاق، وأورد على هذا أمران.

أحدهما: إيلاء الذمي باليمين، كأن يقول: والله لا أطأ زوجتي، فإنه يكون بذلك مولياً عند الإمام بحيث لو رفع إلينا الأمر فإننا نحكم بكونه مولياً، مع انه إذا وطئها فلا كفارة عليه، لأن الذمي غير مخاطب بالكفارة وأجيب: بأنه يلزمه الإيلاء لأنه معاملة لا عبادة، ولا تلزمه الكفارة لأنها عبادة، وهو ليس من أهل العبادة، فهي مستثنى من هذا الحكم لعارض الكفر.

ثانيهما: أنه إذا قال: والله لا أطأ زوجاتي الأربع، فإن له أن يطأ ثلاثاً منهم بدون كفارة وبهذا يكون قد آلى من زوجاته بدون أن يفعل أمراً شاقاً. والجواب: أنه إذا قال: والله لا أطأ زوجاتي الأربع كان معناه أنه حلف على ترك وطء الأربع جميعاً، فإذا أتى بعضهن لا يحنث، بل يحنث إذا أتى الأربع، فإذا أتى الثلاث وترك واحدة صار مولياً منها وحدها، ونظير ذلك ما إذا حلف لا يكلم زيداً، وعمراً، ثم كلم زيداً فقط فإنه لا يحنث، فإذا كلم عمراً بعد زيد حنث، كما إذا كلمهما معاً وكذا لو قال لزوجته، وأمته: والله لا أقربكما، ثم أتى زوجته وحدها فإنه لا يكون مولياً، فإذا أتى الأمة بعدها كان مولياً من زوجته لتوقف الحلف على اتيانهما معاً.

الحنابلة - قالوا: الإيلاء حلف زوج - يمكنه أن يجامع - بالله تعالى أو صفة من صفاته على ترك وطء امرأته ولو قبل الدخول في قبلها، فقولهم: زوج خرج به سيد الأمة، فإنه لو حلف أن لا يطأ أمته لا يكون مولياً، وقولهم: يمكنه أن يجامع خرج به الصغير الذي لا يمكنه الجماع، ومثله العنين، والمجبوب، فإن حلف هؤلاء لا يكون إيلاء شرعياً وقولهم: بالله أو صفة من صفاته خرج به الحلف بالكعبة، والنبي، والطلاق، والعتق والظهار، ونحو ذلك، فإن من حلف بها لا يكون مولياً، وقولهم على ترك وطء امرأته في قبلها خرج به ما لو حلف على ترك وطئها في دبرها أو بين فخذيها أو نحو ذلك، مما سيأتي تفصيله.

وهل الحلف بالنذر، كالحلف بالله، أو كالحلف بغيره؟ خلاف، فلو قال لها: إن وطئتك فالله علي أن أصلي عشرين ركعة، كان مولياً ينتظر له أربعة أشهر، ثم يعمل معه ما يعمل مع المولي، وبعضهم يقول: إنه يكون مولياً لأن الحلف بالنذر كغيره ليس بيمين، وهو الظاهر، وذلك لأن الحنابلة قالوا: إن الإيلاء هو قسم، والقسم لا يكون إلا بالله أو صفة من صفاته، فإذا علق الحلف على الوطء بالطلاق، كأن قال: إن جامعتك فأنت طالق، أو علقه على العتق، كان قال: إن أتيتك فعبدي

حر، أو علقه على ظهار، كأن قال: إن وطئتك فأنت علي كظهر أمي، أو علي نذر كأن قال: إن جامعتك فعلي حج أو صدقة، أو نحو ذلك. فإنه لا يكون بكل هذا مولياً، لأن العليق بالشرط ليس فيه معنى القسم، ولذا لم يؤت فيه بحرف القسم، غايته أن يشارك القسم في المنع من الفعل أو الترك، فتسميته حلفاً من باب التجوز، فالحالف بالتعلق كالحلف بالكعبة في أن كل منهما ليس قسماً، فإذا حلف بشيء من ذلك وجامعها كان عليها جزاؤه فيقع طلاقه. ويلزمه عتقه، ونذره، وصلاته، وصيامه، وإن لم يجامعها لم يكن مولياً. نعم للزوجة إذا تركها زوجها أربعة أشهر - ولو بدون إيلاء - الحق في رفع أمرها للحاكم ليأمره بإتيانها، أو بطلاقها كما سيأتي في حكم الإيلاء.

وإذا قال لها: إن وطئتك فللّه علي صوم أمس، فإنه لا يلزمه بوطئها شيء، لأن نذر الماضي لا يلزم، ومثل ذلك ما إذا قال لها: إن وطئتك فعلي صوم هذا الشهر، ثم وطئها بعد انقضائه، فإنه لا يلزمه شيء لأنه صار ماضياً، أما إذا قال لها: إن وطئتك فعلي صيام الشهر الذي أطؤك فيه، ثم وطئها كان عليه أن يصوم ما بقي من ذلك الشهر.

وإذا قال لها: واللّه لا أطؤك إن شاء اللّه، ثم وطئها، فلا شيء عليه، لأن الاستثناء ينفعه، ومن هنا يتضح لك أن الحنابلة يخالفون الحنفية وباقي الأئمة في أن التعليقات ليست قسماً على التحقيق، فلا يعتبرونها إيلاء إلا أنهم مع هذا يوجبون جزاءها إذا فعل المعلق عليه، على أنه لا فرق بينهم وبين غيرهم في النتيجة لأنهم يحتمون على ما حلف بها أن يأتي زوجته بعد أربع أشهر، أو يطلق، وإن لم يكن مولياً.

المالكية - قالوا: الإيلاء شرعاً هو حلف زوج مسلم، مكلف يمكنه أن يجامع النساء على ترك وطء زوجته غير المرضعة أكثر من أربعة أشهر إن كان حراً، وأكثر من شهرين إن كان رقيقاً، فقوله حلف زوج يشمل ثلاث أنواع: النوع الأول: الحلف باللّه تعالى أو بصفة من صفاته، كأن يقول: واللّه لا أطؤك أصلاً، أو لا أطؤك مدة خمسة أشهر، ومثل ذلك ما إذا قال: وعلم اللّه وقدرة اللّه ونحو ذلك. النوع الثاني: التزام أمر معين يصح التزامه من طلاق، وعتق وصدقة، وصلاة وصيام، وحج، وأمثلة ذلك هي أن يقول: إن وطئتك فأنت طالق، فعلي عتق عبدي فلان، أو فعلي جنيه صدقة، أو فعلي صلاة مائة ركعة، أو فعلي صيام شهر، أو فعلي المشي إلى مكة، ويسمى هذا نذراً معيناً، النوع الثالث: التزام أمر مبهم، كأن يقول: علي نذر إن وطئتك، أو علي صدقة إن وطئتك.

أما إذا قال: علي نذر أن لا أطأك، أو أن لا أقربك، فإن فيه خلاف، فبعضهم يقول: إنه يكون مولياً بذلك وبعضهم يقول: لا، ووجه الأول أن معنى قول القائل: علي نذر أن لا أطأك إن انتفى وطؤك فعلي نذر فقد علق النذر في الواقع على عدم وطء زوجته، وعدم وطء الزوجة معصية، والنذر المعلق على المعصية لازم، ووجه القول الثاني أن هذا ليس بتعليق، وإنما معناه مصدر مأخوذ من - أن... والفعل فكأنه قال: عدم وطئك نذر علي، وهذا نذر للمعصية لا تعليق للنذر على معصية، ونذر المعصية لا يصح.

وبهذا تعلم أن الخلاف دائر على أنه تعليق، أو ليس تعليق؟ فمن يقول: إنه تعليق للنذر على عدم الوطء، يقول: إنه لازم، لأن تعليق النذر على المعصية لازم، ومن يقول: إنه ليس بتعليق وإنما هو مبتدأ وخبر، فكأنه قال: عدم وطئك علي نذر، فإنه يقول: إنه غير لازم لأنه نذر للمعصية لا تعليق النذر على المعصية، فلا يصح الإيلاء به، فإن كان التعلق صريحاً فلا خلاف في أنه يصح به الإيلاء سواء كان النذر معيناً، أو مبهماً، كما في الصورة التي قبل هذه، وهي إن وطئتك فعلي نذر، فإنه علق النذر على وطئها، فهو لازم بلا كلام، وقوله مسلم خرج به إيلاء الكافر فإنه لا يكون مولياً، بحلفه، خلافاً للأئمة الثلاثة، فإنهم يقولون: إن إيلاء الكافر صحيح كما ستعرفه في الشروط، وقد استل الأئمة على رأيهم بقوله تعالى: {للذين يؤلون من نسائهم} الخ.

والموصول من صيغ العموم يشمل المسلم، والكافر، والحر، والعبد، وأجاب المالكية عن ذلك بأن ذلك يصح إذا بقي الموصول على عمومه، ولكن قوله تعالى بعد ذلك، {فإن فاؤوا فإن الله غفور رحيم} يدل على تخصيص - الذين - بالمسلمين، لأن الذين يغفر الله لهم بالرجوع إلى وطء زوجاتهم هم المسلمون، أما الكافر فهو خارج عن رحمة الله على أي حال وقد أجيب عن هذا بأن قاعدة مذهب المالكية تفيد أن الكافر يعذب على الكفر وعلى المعصية، فلا يعذبه عليه، وهو وجيه، وقوله مكلف خرج به إيلاء الصبي والمجنون، فإن إيلاءهما لا ينعقد، كالكافر، وقوله: يمكنه أن يجامع النساء خرج به المجبوب، والخصي، والشيخ الفاني العاجز عن إتيان النساء، أما المريض الذي يمنعه مرضه عن إتيان النساء حال مرضه،فإنه يصح الإيلاء منه ما لم يقيده بمدة المرض فإنه لا يكون مولياً في هذه الحالة لأنه لا يقدر على الوطء فيها بطبيعته، وقوله: على ترك وطء زوجته يشمل ما إذا كلن الترك منجزاً أو معلقاً فمثال المنجز أن يقول لها: والله لا أطؤك أكثر من أربعة أشهر ومثال المعلق أن يقول لها: لا أطؤك ما دمت في هذه الدار أو في هذه البلدة، فكما أن اليمين تارة يكون منجزاً، وتارة يكون معلقاً فكذلك ترك الوطء، تارة يكون منجزاً وتارة يكون معلقاً. وكذلك الزوجة تارة تكون منجزة، وتارة تكون معلقة فأما المنجزة فظاهرة وأما المعلقة، فمثالها أن يقول: إن تزوجت فلانة فوالله لا أطؤها مدة خمسة أشهر مثلاً، أو يقول: والله لا أطأ فلانة وهي أجنبية، ثم يتزوجها فإنه يكون مولياً بذلك، وهذا هو المشهور، وبعضهم يقول: لا إيلاء على الزوجة المعلقة لقوله تعالى: {للذين يؤولون من نسائهم} فجعل الإيلاء خاصاً ولا يخفى أن الأجنبيات لا يدخلن في نساء الرجل، ولكن المشهور هو الأول.

فالحاصل أن اليمين تارة يكون منجزاً، وتارة يكون معلقاً، وقد عرفت الأمثلة في أنواع الحلف وكذا المحلوف عليه، وهو ترك الوطء تارة يكون منجزاً وتارة يكون معلقاً، وكذلك الواقع عليها الحلف، وهي الزوجة وقد عرفت الأمثلة، وقوله: غير المرضعة خرج به المرضعة، فإنه إذا حلف أن لا يطأها ما دامت مرضعة فإنه لا يكون مولياً، بشرط أن يقصد مصلحة الولد أو لم يقصد شيئاً، أما إن قصد منع نفسه من جماعها بدون سبب فإنه يكون مولياً، وقوله: أكثر من أربعة أشهر خرج به ما إذا حلف أن لا يقربها أربعة أشهر أو أقل، فإنه لا يكون مولياً بذلك فلا بد من الزيادة على الأربعة ولو بيوم، وهو رأي الأئمة الثلاثة خلافاً للحنفية، فإنهم يقولون: إنه يكون مولياً بالأربعة بدون زيادة عليه.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - الإيلاء معناه في اللغة اليمين مطلقاً. سواء كان على ترك قربان... ...

الشافعية - قالوا: الإيلاء هو حلف زوج يتصور وطؤه ويصح طلاقه على امتناعه من وطء زوجته التي يتصور وطؤها في قبلها مطلقاً، أو فوق أربعة أشهر، فقوله: حلف، يشمل ثلاثة أشياء.

الأول: الحلف باسم من اسمائه تعالى أو صفة من صفاته، كقوله: والله لا أطأ زوجتي، أو وقدرة الله لا أطأ زوجتي.

الثاني: يتعلق الطلاق أو العتق على الوطء كما إذا قال: إن وطئتك فأنت طالق، أو إن وطئتك فضرتك طالق. ومثل ذلك ما إذا قال: إن وطئتك فعبدي حر فقد علق بذلك طلاقها أو طلاق ضرتها على وطئها، كما علق عتق عبده على وطئها.

الثالث: الحلف بالتزام النذر، كصلاة وصيام، وغيرهما من القرب كما إذا قال: إن وطئتك فالله علي صلاة، أو صيام، أو علي عتق، أو علي حج، أو صدقة، أو نحو ذلك، فهذه هي الأمور الثلاثة التي ينعقد بها الحلف على وطء الزوجة. ويكون الزوج بها مولياً وسيأتي بيان حكم كل واحد منها في مبحث حكم الإيلاء.

وقوله: زوج، يشمل المسلم، والكافر، ويشمل الكبير والصغير، والحر و العبد، و يشمل أيضاً السكران، فلو حلف وهو سكران ألا يطأ زوجته كان مولياً، ويشمل أيضاً المريض الخصي - وهو مقطوع الأنثيين القادر على الوطء والمجبوب الذي لا يقدر

على الوطء إذا حلف وقوله: يتصور وطؤه خرج به الصبي الذي لا يعرف الوطء وكذا من أصيب بشلل في عضو التناسل فعجز عن الوطء أو قطع ذكره بحيث لم يبق منه القد الذي يصلح للوطء، لأن إيلاء مثل هذا لا معنى له، إذ هو عجز بطبيعة الحال. وهذا بخلاف المريض الذي يرجى برؤه، فإن إيلاءه يصح ما لم يقيد بمدة المرض، فإنه في هذه الحالة لا يكون لإيلائه معنى،لأنه عاجز بطبيعته، فلا إيذاء للزوجة من حلفه.

وقوله: يصح طلاقه به إيلاء من لا يصح طلاقه كالصبي، والمجنون، والمكره، فإن إيلاء هؤلاء لا يصح، وإنما قال: زوج ليخرج غير الزوج، فلو حلف شخص لا يطأ هنداً، وهي غير زوجة له لا يكون مولياً منها إذا تزوجها، وإنما يكون مقسماً، فلو وطئها يكون عليه كفارة يمين وقد عرفت فيما تقدم أن الحلف بالطلاق على الأجنبية لا يقع.

وقوله: من وطء زوجته خرج به ما إذا حلف على ترك وطء أمته فإنه لا يكون مولياً، إلا إذا الأمة زوجة. فإن الإيلاء يصح منها كالحرة.

وقوله: التي يتصور وطؤها خرج به الصغيرة التي لا تطيق الوطء فإذا حلف أن لا يطأها سنة وكانت تطيق الوطء بعد ستة أشهر إلا قليلاً، فإنه يكون مولياً منها، لأن المدة من السنة التي تطيق فيها الوطء هي مدة الإيلاء، ومثل الصغيرة التي لا تطيق الوطء من بها علة تمنع الوطء كما إذا كانت رتقاء، بخلاف ما إذا كانت مريضة مرضاً لا يمنع الوطء أو يمنعه مؤقتاً فإن الإيلاء يصح، ولكن لا يكون لها الحق في المطالبة بالرجعة إلى الوطء إلا بعد برأها، كما يأتي في حكم الإيلاء.

وقوله: في قبلها خرج به ما إذا حلف أن لا يطأها في دبرها، فإنه لا يكون مولياً بذلك، لأنه حلف على ترك فعل مطلوب تركه، هذا بخلاف ما إذا قال: واللّه لا أطؤها إلا في دبرها فإنه يكون بذلك مولياً، فكأنه قال: واللّه لا أطؤها في قبلها، ولو قال: واللّه لا أطؤها إلا وهي حائض أو إلا وهي صائمة رمضان، أو إلا في المسجد، فإنه لا يكون مولياً بذلك، وذلك لأنه وإن كان قد حلف أن لا يطأها في وقت يحرم عليه وطؤها، ولكن ليس فيه حلف على ترك وطئها في قبلها والتحريم لعارض الحيض ونحوه لا يمنع من جواز الوطء في المحل، بخلاف ما إذا حلف أن لا يأتيها إلا في الدبر، لأن تحريمه ذاتي، وإذا حلف أن يطأها بين فخذيها أو نحو ذلك فإنه لا يكون مولياً.

وقوله: مطلقاً شمل ما لم يقيد المدة بوقت ما. كما إذا قال لها: إن وطئتك فأنت طالق أو قيدها بما يفيد التأبيد كما إذا قال لها: واللّه لا أطؤك أبداً، أو طول عمرك، أو حتى ينزل المسيح. أو حتى تقوم الساعة، أو قيدها بما يزيد على أربعة أشهر ولو لحظة، كما إذا قال لها: واللّه لا أطؤك أربعة أشهر وخمس دقائق مثلاً، أما إذا قال لها: أربعة أشهر فقط. أو أقل فإنه لا يكون مولياً بذلك).

----

3 أركان الإيلاء وشروطه

*-أركان الإيلاء ستة (1): محلوف به، ومحلوف عليه، وصيغة، ومدة، وزوجان، فأما المحلوف به فهو اليمين المتقدم بيانه في التعريف عليه فهو الوطء، فإذا قال: واللّه لا أطأ زوجتي كان الوطء محلوفاً عليه، واسم اللّه محلوف به، وكذا إذا قال: علي الطلاق لا يطؤها فإن الطلاق محلوف به، والوطء محلوف عليه، وقد يعلق المحلوف عليه على الزوجة باعتبار كون الوطء قائماً بها وأما الصيغة فهي صيغة اليمين بأقسامه المتقدمة، وأما المدة فهي مدة الإيلاء، وهي أن لا يطأها مدة تزيد على أربعة أشهر (2).

ولكل واحد منها شروط مفصلة في المذاهب (3).

----

(1) (الحنفية - قالوا: ركن الإيلاء شيء واحد، وهو صيغة الحلف بناء على ما تقدم من أن الركن هو ما كان داخل الماهية، وإنما تتحقق ماهية الإيلاء بالصيغة، أما هذه الأشياء فإنها شروط للماهية، وقد عرفت أن الذين يعدونها شروطاً فإنما يريدون من الركن ما لا تتحقق الماهية إلا به، سواء كان داخلاً في ماهيتها أو لا).

(2) (الحنفية - قالوا: مدة الإيلاء أربعة أشهر فقط بدون زيادة).

(3) (الحنفية - قالوا: يشترط في صيغة اليمين شروط: أحدها أن يجمع بين زوجته وامرأة أخرى، فلو قال: والله لا أطأ زوجتي وأمتي أو لا أطأ زوجتي وفلانة الأجنبية، فإنه يكون مولياً من امرأته بذلك. إذ يمكنه أن يطأها وحدها ولا كفارة عليه، كما تقدم في التعريف.

ثانيها: أن لا يستثني بعض المدة، فإذا استثنى فإنه لا يكون مولياً في الحال، مثلاً إذا قال لها والله لا أطؤك سنة إلا يوماً فإنه لا يكون مولياً في الحال. ثم إذا مكث سنة لم يقربها حتى ولا في اليوم الذي استثناه لا يحنث في يمينه، لأنه لم يصرح بأنه يقربها في اليوم الذي استثناه، بل أباح لنفسه قربانها في يوم منكر من أيام السنة، فله أن يقربها في يوم شائع في أيام السنة كلها، فإن حلف بهذا كان له أن يقربها في يوم يختاره عقب الحلف، فإن قربها ينظر إن كان قد بقي من السنة أربعة أشهر فأكثر بعد القربان صار مولياً بمجرد غروب شمس ذلك اليوم الذي قربها فيه بحيث لو أتاها بعد ذلك حنث وتجب عليه الكفارة، وإن لم يأتها ومكث أربعة أشهر كاملة من غروب شمس ذلك اليوم ولم يقربها بانت بطلقة على الوجه المتقدم. أما إذا أتاها بعد حلفه يوماً، وكان الباقي من السنة أقل من أربعة أشهر فإنه لا يكون مولياً وعلى هذا لو حلف أول السنة بأنه لا يقربها سنة إلا يوماً كانت يمينه منحلة باستثناء هذا اليوم، فلا يمكن اعتباره مولياً، لأن له أن يقربها في أي يوم من أيام السنة، فيحتمل أن يقربها قبل مضي أربعة أشهر فلا يكون مولياً إلا بعد أن يقربها ذلك اليوم الذي قد استثناه، فإذا قربها وكان الباقي من السنة أربع أشهر فأكثر كان مولياً، وإلا فلا يكون مولياً، ومثل ذلك ما إذا قال: والله لا أقربك سنة إلا ساعة، فإن الساعة لا يجعله مولياً في الحال، أما إذا قال: والله لا أقربك سنة إلا يوماً أقربك فيه فإنه لا يكون مولياً أبداً، سواء قربها أو لا، وذلك لأنه قد صرح بقربانها في يوم من أيام السنة ومتى صرح بذلك فقد انحلت اليمين فلا إيلاء، ولو قال: والله لا أقربك إلا يوماً، وحذف سنة، فإنه لا يكون مولياً إلا إذا قربها، فإذا قربها كان مولياً إيلاء مؤبداً.

ثالثها: أن لا تكون مقيدة بمكان، فإذا قال: والله لا أطأ زوجتي في دار أبيها لا يكون مولياً لانحلال اليمين بوطئها في مكان آخر.

رابعها: أن لا تكون مشتملة على المنع عن القربان فقط، فلو قال لها: إن وطئتك إلى الفراش فأنت طالق، فإنه لا يكون مولياً لأنه يمكن أن يحل اليمين بدعوتها إلى الفراش، فإذا دعاها إلى الفراش طلقت، ثم بعد ذلك له إتيانها في أي وقت بدون أن يلزمه شيء.

ويشترط في الزوج أن يكون أهلاً للطلاق، بأن يكون عاقلاً بالغاً، فلا يصح إيلاء المجنون، والصبي، ولا يشترط الإسلام، فيصح إيلاء الذمي، إلا إذا حلف بما هو قربة دينية، كما لو قال: إن وطئتك فعلي حج، فإنه لا يكون بهذا مولياً باتفاق، أما إن قال: إن وطئتك فعلي عتق عبد فإنه يكون مولياً باتفاق ويلزمه العتق، فإن حلف بالله أنه لا يطؤها فإن إيلاءه يصح عند أبي حنيفة ولا يصح عندهم، وقد تقدم بيانه في التعريف، وكذا يصح إيلاء العبد إذا حلف بشيء غير مالي لأن تصرفاته المالية لا تنفذ، فلو قال: إن وطئتك فعلي عتق رقبة أو فعلي صدقة، فإنه لا يكون مولياً بذلك.

ويشترط في المدة أن تكون أربعة أشهر كاملة للحرة بدون زيادة، كما تقدم أما إذا كان متزوجاً أمة فإن مدة الإيلاء منها شهران، سواء كان الزوج حراً أو عبداً. وبذلك تعلم أنه يصح الإيلاء مع مانع يمنع الوطء، ولو كان خلقياً كالجب، والصغر

ونحوه، كما ستعرفه في بيان حكمه. هذا، وتنقسم الصيغة إلى قسمين: صريحة، وهي كل لفظ يدل على إتيان المرأة بمجرد سماعه بحيث يكون استعماله في هذا المعنى غالباً، كالجماع، والوطء، والقربان، والمباضعة، وإدخال الذكر في الفرج، ونحو ذلك، فلو ادعى في الصريح أنه لم يرد الجماع فإنه لا يصدق قضاء، ولكن يصدق ديانة، أما الكناية فهي ما دل على الجماع، ولكن يحتمل غيره، ولا يتبادر إلى الذهن، كقوله: واللّه لا أمسها، لا آتيها، لا أدخل بها، لا أغشاها، لا تجمع بين رأسي ورأسها مخدة، لا أبيت معها في فراش، لا أصاحبها، أو واللّه ليغيظها، ولا يكون بذلك مولياً إلا بالنية.

المالكية - قالوا: يشترط في الصيغة شروط: أحدها أن لا تشتمل على ترك وطء الزوجة تنجيزاً أو تعليقاً، كما تقدم بيانه في التعريف، فلو قال: واللّه لأهجرن زوجتي أو لا أكلمها، فإنه لا يكون مولياً بذلك. ثانيها: أن لا يقيدها بزمان خاص، كأن يقول: واللّه لا أطؤها ليلاً، أو واللّه لا أطؤها نهاراً، وهذا بخلاف ما إذا قال: واللّه لا أطؤك حتى تخرجي من البلد، فإنه يكون مولياً إذا كان خروجها من البلد فيه معرة عليها، ومثل ذلك ما إذا قال: في هذه الدار وإذا ترك وطأها بدون إيلاء أو حلف لا ينزل فيها منيه فإن لها أن ترفع الأمر للقاضي ليطلقها عليه وللقاضي أن يطلق عليه فوراً بدون أن يضرب له أجلاً، وله أن يضرب له أجلاً. ثالثها: أن لا يستثني، فلو قال: واللّه لا أطؤك في هذه السنة إلا مرتين، فإنه لا يلزمه الإيلاء، لأنه يمكنه أن يترك وطأها أربعة أشهر، ثم يطؤها، ثم يتركها أربعة أشهر أخرى، ثم يطؤها، وتبقى أشهر أخرى أقل من مدة الإيلاء، فلا يحنث ولا يكون مولياً بذلك، وإذا قال لها: واللّه لا أطؤك في هذه السنة إلا مرة، فإنه لا يكون مولياً حتى يطأها، ثم تكون المدة الباقية من السنة أكثر من أربعة أشهر للحر وأكثر من شهرين للعبد. رابعها: أن لا يلزمه بيمينه حكم، كما إذا قال: إن وطئتك فكل فلس أملكه يكون صدقة فهذه اليمين حرج ومشقة، فلا يلزمه بها حكم، فلا يكون مولياً بها، ويشترط في الزوج أن يكون مسلماً ولو عبداً، وأن يكون مكلفاً فلا يصح إيلاء الصبي، والمجنون، وأن يتصور منه الإيلاء، فخرج المجنون، والصغير، والخصي، والشيخ الفاني، ويشترط في الزوجة أن تكون مرضعة، وقد تقدم إيضاح هذه القيود في التعريف فارجع إليها إن شئت.

ويشترط في المدة أن تكون أكثر من أربعة أشهر ولو بيوم على المعتمد، وبعضهم يقول: بعشرة أيام إذا كان حراً، وأما العبد فيشترط أن تكون زيادة عن شهرين.

الشافعية - قالوا: يشترط في الزوجين أن يتأتى من كل واحد منهما الجماع، فإذا كان الزوج صغيراً أو مجبوباً أو نحو ذلك، فإنه لا يصح منه الإيلاء، ويشترط في صيغة اليمين أن تكون اسماً من أسماء اللّه أو صفة من صفاته، أو تعليقاً، أو نذراً، كما تقدم في التعريف، ويشترط في المحلوف عليه أن يكون ترك الوطء بخصوصه، فلو حلف على ترك الاستمتاع بها فيما دون ذلك فإنه لا يصح، ويشترط في المدة أن تزيد على أربعة أشهر ولو بلحظة، ويشترط في الصيغة أن تكون لفظاً يشعر بترك الوطء، وقد إيضاح ذلك في التعريف. فارجع إليه.

وتنقسم الصيغة إلى قسمين: الأول صريحة، كأن يقول: واللّه لا يقع مني تغييب حشفة في فرجك، أو واللّه لا أطؤك، أو لا أجامعك، فإن قال: أردت الوطء بشيء آخر، فإنه يصدق ديانة لا قضاء، ولو قال: أردت بالفرج الدبر فإنه يصدق ديانة أيضاً. الثاني: كناية، كقوله واللّه لا أمسك أو لا أباضعك، أو لا أباشرك، أو لا آتيك، أو لا أغشاك، فإنه لا يكون مولياً إلا إذا نوى الجماع، وذلك لأن هذه الألفاظ لم تشهر فيه.

الحنابلة - قالوا: للإيلاء أربعة شروط:

الأول: أن يحلف الزوج على ترك الجماع في القبل خاصة.

ثانيها: أن يحلف باللّه أو صفة من صفاته، ثم إن المحلوف عليه تارة يكون صريحاً يعامل به قضاء وديانة، وهي كل لفظ دل على إتيان المرأة صريحاً، كإدخال الذكر في الفرج ونحو ذلك من العبارات الصريحة التي لا تحتمل غير هذا المعنى،

وتارة يكون صريحاً في القضاء فقط وهي كل لفظ دل على الجماع عرفاً. ومن ذلك أن يقول: والله لا وطئتك، أو لا جامعتك، أو لا باضعتك، أو نحو ذلك، وحكم هذا أنه يعامل به قضاء، ولا يسمع منه أنه أراد معنى آخر، ولكن إن كان صادقاً فإنه ينفعه بينه وبين الله، وتارة لا يكون مولياً إلا بالنية، كقوله: والله لا أنام معك في فراش واحد ونحو ذلك، فإذا لم ينو ترك الجماع فإنه لا يكون مولياً.

ثالثها: أن يحلف على أكثر من أربعة أشهر.

رابعها: أن يكون من زوج يمكنه الوطء.

وذلك تعلم أنه يصح من مسلم، وكافر، وحر، وعبد، وبالغ، ومميز، وغضبان، وسكران، ومريض مرضاً يرجى برؤه، كما يصح من زوجة يمكن وطؤها، سواء دخل بها أو لم يدخل، ولا يصح من مجنون وعاجز عن الوطء بسبب شلل في عضو التناسل أو قطع أو نحو ذلك).

----

3 حكم الإيلاء ودليله

*-للإيلاء حكمان: حكم أخروي وهو الإثم إن لم يفئ إليها، وحكم دنيوي، وهو طلاقها بعد أربعة أشهر على الوجه الآتي، وقد ثبت ذلك بقوله تعالى: {للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر فإن فاؤوا فإن الله غفور رحيم وإن عزموا الطلاق فإن الله سميع عليم}، ومعنى يؤلون يقسمون وقوله: {من نسائهم} متعلق {بيؤلون} لأنه متضمن معنى البعد عن النساء، ولهذا عدي - بمن - أما آلى بدون ملاحظة البعد فإنه يتعدى - بعلى - يقال: آلى - على - امرأته - لا من - امرأته.

وقد عرفت أن الإيلاء على النساء كان معروفاً عند العرب ومستعملاً في ترك وطء المرأة، وكان حكمه عندهم تحريمها تحريماً مؤبداً، فقوله تعالى: {للذين يؤلون من نسائهم} معناه للذين يقسمون على ترك وطء نسائهم، ترقب أربعة أشهر، فإن فاءوا ورجعوا إلى الوطء الذي حلفوا على تركه فإن ذلك يكون توبة منهم عن ذلك الذنب، فالله يغفره لهم بالكفارة عنه.

ومن هذا يتضح أن الإيلاء حرام لما فيه من الاضرار بالمرأة بالهجر وترك ما هو ضروري لازم للطبائع البشرية وايجاد النوع الإنساني وحرمانها من لذة أودعها الله فيها لتحتمل في سبيلها مشقة تربية الذرية ومتاعها، وإشعارها بكراهيته وانصرافه عنها، وكل ذلك إيذاء لها، فإن قلت: إن ذلك يقتضي أن لا يمهله الله أربعة أشهر. قلت إن الحكمة في إمهاله هذه المدة المحافظة على علاقة الزوجية، ومعالجة بقائها بما هو غالب على طبائع الناس، فإن البعد عن الزوجة مثل هذا الزمن فيه تشويق للزوج إليها، فيحمله على زنة حاله معها وزناً صحيحاً، فإذا لم تتأثر نفسه بالبعد عنها ولم يبال بها، سهل عليه فراقها، وإلا عاد إليها نادماً على اساءتها مصراً على حسن معاشرتها، وكذلك المرأة، فإن هجرها من وسائل تأديبها، فقد تكون سبباً في انصرافه عنها باهمال زينتها أو بمعاملته معاملة توجب النفرة منها، فبعده عنها هذه المدة زاجراً لها عما عساه أن يفرط عنها، فانتظار هذه المدة لازم ضروري لبقاء الزوجية.

وقوله تعالى: {وإن عزموا الطلاق فإن الله سميع عليم} يحتمل أمرين: أحدهما إن أصروا على تنفيذ يمينهم وهجروا نسائهم فلم يقربوهن حتى انقضت المدة المذكورة، وهي أربعة أشهر، فإن ذلك يكون إصراراً منهم على الطلاق، فيكون طلاقاً ولو لم يطلقوا (1) أو تطلب المرأة الطلاق، فانقضاء المدة في ذاته طلاق، ووجه ذلك أن قوله تعالى: {للذين يؤلون من نسائهم} الخ كلام مفصل بقوله {فإن فاؤوا فإن الله غفور رحيم وإن عزموا} الخ، واللغة تقتضي أن المفصل - بكسر الصاد - يقع عقب المفصل بدون فاصل، فيجب أن تقع الفيئة - بمعنى الرجعة - إلى الجماع أو يقع الطلاق عقب انقضاء

مدة أربعة أشهر بدون فاصل من طلب المرأة أو تطليق الرجل، ونظير ذلك أن يقول شخص لآخر: إنني نزلت بجواركم، فإن أعجبكم ذلك مكثت وإلا رحلت فإن معنى هذا إن لم ترضوا عني رحلت بدون أن أعمل أي عمل آخر سوى الرحيل.

المعنى الثاني: أن معنى قوله تعالى: {وإن عزموا الطلاق} أي عزموا على الطلاق بعد مضي المدة، فالعزم على الطلاق لا يتحقق إلا بعد مضي المدة، بأن يطلقها من تلقاء نفسه، أو ترفع الأمر للقاضي على الوجه الذي ستعرفه.

فالفاء في قوله تعالى: {فإن فاؤوا} للتعقيب، أي فإن فاؤوا عقب مضي المدة إلى جماع زوجاتهم وأخرجوا كفارة أيمانهم {فإن الله غفور رحيم وإن عزموا} على الطلاق عقب انقضاء المدة {فإن الله سميع عليم} وعلى الأول أن يكون معنى قوله تعالى: {فإن الله سميع عليم} سميع لإيلائهم عليهم بما يترتب عليه من ظلم المرأة وإيذائها بانقضاء المدة من غير فيئة، فيعاقبهم عليه، ففيه تهديد للذين يصرون على هجر الزوجة حتى تنقضي المدة التي يترتب على انقضائها تطليقها، وعلى الثاني يكون تهديداً لمن طلق بعد انقضاء المدة، أو طلق عليه الحاكم، ويتعلق بهذه الآية أمور مفصلة في المذاهب (2).

----

(1) (الحنفية - قالوا: هذا هو الذي يجب العمل به، فمتى مضت المدة طلقت منه طلقة بائنة بدون عمل آخر، وسيأتي إيضاح مذهبهم في التفصيل الذي بعد هذا، وخالفهم الأئمة الثلاثة).

(2) (الحنفية - قالوا: متى انقضت مدة أربعة أشهر من تاريخ الحلف ولم يطأها فإنها تطلق منه طلقة واحدة بائنة بدون أن ترفع الأمر إلى القاضي وبدون أن يطلقها هو، فإذا أقر قبل انقضاء المدة أمام شهود أنه جامعها، ثم انقضت المدة وادعت الزوجة أنها بانت منه بعدم وطئها في المدة، وادعى هو أنه وطئها وأقر بذلك أمام شهود، وشهدت الشهود على إقراره فإنه يصح ولا تبين منه، ثم إن وقع الإيلاء في غرة الشهر، أي في أول ليلة منه اعتبرت الأشهر الأربعة بالأهلة، وإن وقع في وسط الشهر ففيه خلاف، فبعضهم يقول: تعتبر المدة بالأيام وبعضهم يقول: يعتبر الشهر الأول بالأيام، أما الشهر الثاني، والثالث، والرابع فتعتبر بالأهلة، ثم يكمل ما نقص من الشهر الأول بأيام من الشهر الخامس، مثلاً إذا آلى منها في نصف شعبان حسبت الخمسة عشر يوماً الباقية من شعبان، ثم يحسب رمضان وشوال وذو القعدة بالأهلة، ويؤخذ من ذي الحجة خمسة عشر يوماً يكمل بها شعبان، والرأي الثاني أحوط، كما لا يخفى، ثم إذا مضت المدة ولم يقربها وبانت منه، فإن في ذلك ثلاث صور:

الصورة الأولى: أن يحدد مدة واحدة، كأن يحلف بالطلاق الثلاث أن لا يطأها مدة أربعة أشهر ثم مضت الأربعة أشهر ولم يقربها فإنها تبين منه ويسقط الحلف بحيث لو جدد عليها العقد، فإنه يطؤها ولا يمين عليه، وهذا ظاهر لأن يمينه مؤقتة.

الصورة الثانية: أن يزيد مدة ثانية، كأن يحلف بالطلاق الثلاث أن لا يقربها مدة ثمانية أشهر وفي هذه الحالة إذا وطئها قبل انقضاء المدة لزمه الطلاق الثلاث، وإذا لم يقربها ومضت أربعة أشهر بانت منه، فإذا جدد عليها العقد بعد ذلك وصارت زوجة له ووطئها قبل مضي الأربعة أشهر الباقية وقع عليه الطلاق الثلاث، أما إذا تركها حتى تمضي الأربعة أشهر وتتم المدة التي حلف أن لا يقربها فيها عليه الطلاق الثلاث، فإنها تبين منه بينونة أخرى ويسقط الحلف فإذا جدد عليها العقد ثانياً كان له وطؤها كما يشاء، فإذا قال لها: إن وطئها في مدة سنة تكون طالقاً ثلاثاً، وانتظر المدة الأولى فبانت منه، ثم جدد عقده عليها، ولم يطأها حتى مضت المدة الثانية، وهي تكملة الأشهر الثمانية، فبانت منه ثانياً ثم مضى عليها بعد انقضاء المدة الثانية زمن ولو يسير جدد فيه العقد عليها فإنه لا يكون مولياً بما بقي لأنه أقل

من أربعة أشهر لانقضاء زمن من الأربعة أشهر الباقية لم تكن زوجة له فيه والشرط أن تكون مدة الإيلاء أربعة أشهر كاملة، ولا يشترط الزيادة عليها.

الصورة الثالثة: أن لا يحدد مدة، سواء قيد بلفظ الأبد، كأن يحلف بالطلاق الثلاث أن لا يقربها أبداً، أو دائماً، أو طول عمرها، أو لم يقيد بشيء أصلاً، كأن يحلف أن لا يطأها وتحت هذه الصورة أربعة أوجه:

الوجه الأول: أن يطأها قبل انقضاء أربعة شهور، وحكم هذا أنه يلزمه الطلاق الثلاث.

الوجه الثاني: أن لا يطأها حتى تمضي أربعة شهور، وحكم هذا أنها تبين منه مرة بانقضاء أربعة أشهر، فإن جدد عليها العقد ثانياً كان مولياً وبانت منه بعد مضي مدة أخرى، فإن جدد عليها العقد ثالثاً كان مولياً وتبين منه بعد مضي مدة أخرى، وبذلك لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، فإذا تزوجت غيره وطلقها، وعادت إلى الزوج الأول لم يكن مولياً ولم تطلق بوطئها، لأن ملك الزوج الأول قد انتهى بالثلاث وعادت إليه بملك جديد لا إيلاء فيه.

الوجه الثالث: أن يحلف بالثلاث أن لا يقربها أبداً، ولا يقربها حتى تمضي أربعة شهور فتبين منه مرة واحدة وتتزوج غيره، ثم تطلق وترجع إلى الأول، وفي هذه الحالة لا يسقط الإيلاء فإن وطئها وقع عليه الطلاق الثلاث الذي حلف به قبل أن تتزوج غيره أما إذا لم يطأها فإنها تبين منه بعد مضي أربعة شهور، فإن عقد عليها ثانياً كان مولياً وبانت منه بعد مضي مدة ثانية، فإن وطئها وقع عليه الثلاث، وإلا بانت منه بعد مضي مدة ثالثة، وبذلك لا تحل له إلا إذا نكحها زوج غيره، وذلك لأن الزوج الثاني يهدم عدد طلقات الزوج الأول، سواء كانت ثلاثاً أو أقل، - عند الإمام - فتعود الزوجة له بثلاث طلقات، وحيث أنها تزوجت قبل أن ينقطع عنه ملكها لأن المفروض أنها تزوجت بعد أن بانت منه مرة أو مرتين، فإن الإيلاء المؤبد لا يسقط فتعود إليه بثلاث طلقات، وحيث أنه مول فلا تقع الطلقة إلا بمضي مدة الإيلاء، وهي أربعة أشهر، فيقع في كل مدة طلاق بائن، ولكنك قد عرفت أن المعتمد أنها تعود إليها بما بقي، فإذا بانت منه مدة الإيلاء، ثم تزوجت غيره ورجعت إليه ثانياً فإنها ترجع إليه بطلقتين فقط، وعلى هذا إذا عقد عليها ولم يطأها بانت منه بواحدة بعد أربعة شهور، فإن عقد عليها ثانياً ولم يطأها، ومضت مدة أربعة شهور بانت منه نهائياً، لأن الأولى محسوبة عليه، فإذا تزوجت غيره ورجعت إليه ثانياً سقط بذلك الإيلاء.

الوجه الرابع: أن يحلف بالثلاث أن لا يطأها أبداً، ولكن قبل أن يطأها وقبل أن تبين منه بانقضاء أربعة شهور طلقها ثلاثاً، ثم انقضت عدتها وتزوجت غيره، وعادت إليه ثانياً فإنه يملكها بثلاث طلقات ويسقط الإيلاء، فلا شيء عليه إذا وطئها، لأن الطلاق الثلاث أبطل الإيلاء وأخرج الزوجة عن ملكه، ونظير ذلك ما إذا قال لها: إن دخلت بك فأنت طالق ثلاثاً، ثم طلقها قبل الدخول بها طلاقاً ثلاثاً منجزاً، فتزوجت بغيره وطلقت، ثم رجعت له ثانياً ودخل بها، فإن طلاقه المعلق على الدخول بها لا يقع، وذلك لأن الطلاق الثلاث المنجز أبطل الطلاق الثلاث المعلق وهذا هو المعتمد، خلافاً لمن قال: إن الطلاق الثلاث المنجز لا يبطل الإيلاء ولا يبطل المعلق، وهذا هو بخلاف ما إذا حلف بالثلاث أن لا يطأها، ثم طلقها طلقة واحدة بائنة قبل انقضاء مدة أربعة شهور، أو طلقها طلقتين ثم تزوجت غيره بعد انقضاء عدتها وطلقت وتزوجها ثانياً فإن الإيلاء في هذه الحالة لا يسقط. لأن الذي يسقطه هو الطلاق الثلاث فقط يسقط بالطلقة الواحدة أو الطلقتين، فإذا عادت إليه في هذه الحالة ووطئها وقع عليه الثلاث، وإن لم يطأها كان في أمرها الخلاف بين محمد، وأبي حنيفة، فمحمد يقول: تعود إليه بما بقي، فلا يملك عليها إلا طلاقاً إن كانت قد بانت منه مرتين، أو طلاقين إن بانت منه واحدة، أما أبو حنيفة فإنه يقول: تعود إليه بالطلقات الثلاث، لأن الزوج الثاني هدم عدد طلقات الأول، سواء كانت ثلاثاً أو أقل وقد تقدم إيضاحه في الوجه الثالث، على أنهم أجمعوا على ضرورة تجديد العقد عند انقضاء كل مدة، فإذا انقضت أربعة شهور وبانت منه، ولم يجدد عليها العقد حتى مضت أربعة شهور أخرى ثم جدد عليها العقد فإن المدة

الأولى لا تحسب، فلا يتكرر الطلاق إلا بعد تجديد العقد على المعتمد، بالمدة الحالة تحتسب من وقت تزوجها، سواء كان في العدة أو بعد انقضائها.

هذا، واعلم أنه إذا حلف بالله أن لا يطأها، ثم مضت مدة الإيلاء، وبانت منه وانقضت وتزوجت بغيره، ورجعت إليه ثانياً، ووطئها حنث في يمينه ووجبت عليه الكفارة، وذلك لأن التزوج بالغير لا يسقط اليمين بالله، وإنما يسقط اليمين بالطلاق.

وإذا آلى من مطلقته طلاقاً رجعياً فإن الإيلاء يصح وتحسب المدة من وقت الإيلاء، فإذا انقضت العدة قبل مضي أربعة شهور بانت بانقضاء العدة وبطل الإيلاء، فلا تبين منه ثانياً بمدة الإيلاء أما إذا لم تنقض قبل مدة الإيلاء كما إذا كانت ممتدة الطهر فإنها تبين بمضي مدة الإيلاء وإذا آلى من زوجته ثم طلقها طلاقاً بائناً قبل انقضاء مدة الإيلاء، ففيه تفصيل، وهو أنه إذا انقضت مدة الإيلاء قبل انقضاء العدة بانت واحدة بالإيلاء، وذلك لأن إبانتها بعد الإيلاء لا تقطع حكم الإيلاء مادامت في العدة، فإذا انقضت عدتها بانت بأخرى، أما إذا انقضت عدتها قبل انقضاء مدة الإيلاء، فإن حكم الإيلاء يسقط وتبين واحدة بانقضاء العدة.

وإذا حلف أن يطأ أجنبية فإنه لا يكون مولياً منها، ولكن إذا تزوجها ووطئها حنث وعليه الكفارة، فإذا حلف أنه لا يطؤها إن تزوجها فإنه يكون مولياً منها.

وتحصل الفيئة بالوطء في القبل، ولو كان مكرهاً، أو مجنوناً، بأن حلف وهو عاقل ثم جن أما المجنون قبل الحلف فإن إيلاءه لا ينعقد كالصغير، لأنه يشترط لصحة الإيلاء أن يكون المولى أهلاً، كما في الشروط.

والأهلية إنما تعتبر عند الحلف لا بعده، فإذا انقضت المدة وكان بالزوجة مانع طبيعي من صغر، ورتق، أو مرض لا يمكن معه وطؤها، أو كانت ناشزة ولا يعرف مكانها، فإن الفيئة في هذه الحالة تكون باللسان، كأن يقول: فئت إليها، أو أبطلت إيلائي، أو رجعت عما قلت، ونحو ذلك، فمتى قال ذلك فإنها لا تطلق بمضي المدة المذكورة، أما اليمين فإن كانت معلقة، بأن كان طلاقاً معلقاً على وطئها، أو عتقاً، أو نذراً، فإنه يبقى على حاله بحيث لو زال المانع ووطئها لزمه الطلاق، أو العتق، أو النذر الخ، وإن كان يميناً لزمته الكفارة.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - للإيلاء حكمان: حكم أخروي وهو الإثم إن لم يفئ إليها، وحكم دنيوي،... ...

هذا إذا لم يكن مقيداً، أما إذا كان مقيداً بمدة، كما لو حلف لا يقربها أربعة أشهر، وانقضت وهي معذورة فإنها لا تبين منه، وإذا وطئها لا يلزمه شيء لانحلال اليمين بمضي المدة بخلاف ما إذا كانت باليمين مطلقة، أو مؤبدة، فإنه إذا وطئها لزمه كفارتها، أو جزاؤها، ومثل ذلك ما إذا كان المانع قائماً بالزوج، كما إذا عرضت له عنة، أو كان محبوساً في محل لا يمكنها الوصول إليه فيه، أو كان مسافراً وبينهما مسافة لا يمكن قطعها في مدة أربعة أشهر، أو نحو ذلك، فإن فيئته تكون باللسان أيضاً، ولكن يشترط في الحبس أن يكون بغير حق، فإن كان محبوساً بحق فإنه لا يكفي منه بفيئة اللسان، بل تبين منه بانقضاء المدة، وإذا كان مريضاً مرضاً يرجى زواله ولكنه يمنعه عن الوطء عند انقضاء المدة فإن فيئته تكون باللسان بثلاثة شروط:

الشرط الأول: أن تبقى الزوجية قائمة بينهما إلى وقت الفيئة، فلو مضت أربعة أشهر كاملة ولم يقل: فئت إليها ونحوه فإنها تبين منه، فإذا قال بعد ذلك فلا ينفع، فلو تزوجها ثانياً بعقد جديد وهو مريض عاد الإيلاء، بحيث لو لم يطأها حتى مضت المدة بانت منه ثانياً.

وقد عرفت أنه إذا قدر على وطئها لزمته الكفارة، أو الجزاء على أي حال، وهذا بخلاف ما إذا كان صحيحاً وآلى من زوجته ومضت مدة أربعة، فبانت منه ثم وطئها بعد بينونتها، فإن الإيلاء يسقط وتلزمه الكفارة أو الجزاء، فإذا عقد عليها بعد ذلك لا يكون مولياً منها، بحيث لو لم يجامعها حتى مضت أربعة أشهر لا تبين منه.

الشرط الثاني: أن يكون مرض موجباً لعجزه عن الجماع.

الشرط الثالث: أن يدوم عجزه هذه المدة بحيث يحلف وهو مريض عاجز عن الجماع ويستمر عجزه. أما إذا حلف أن لا يطأها وهو صحيح وبقي صحيحاً مدة يمكنه أن يجامع فيها ثم مرض واستمر عاجزاً عن الجماع أربعة أشهر ولم يطأها، فإنها تبين منه ولا تنفعه الفيئة باللسان لأن الشرط أن يستمر عجزه كل مدة الإيلاء بحيث لا يبرأ وقتاً يستطيع فيه وطؤها، فإذا آلى وهو مريض ثم مرضت هي أيضاً بعد مرضه، ولكنه برئ قبل مضي المدة واستمرت هي مريضة إلى انقضاء المدة فقيل: إنها تبين منه، ولا تنفعه الفيئة باللسان، وذلك لأن مرضه هو سبب في الترخيص له بالفيئة اللسانية ومرضها هي سبب آخر، والقاعدة أن سبب الرخصة إذا تعدد في زمن آخر عمل بالأول وألغي الثاني وقد عرفت أنه مرض أولاً، ثم مرضت هي ثانياً، فسبب هو مرضه، أما مرضها فقد ألغي حيث برئ فإن سبب رخصته قد زال، وبعضهم يقول: إن فيئته تكون باللسان في هذه الحالة، لأن مرض زوجته مانع، على أن هذا فيما إذا حصل السببان في زمن واحد، أما إذا حصلا في زمنين مختلفين فإنه يعمل بهما، مثلاً إذا قال لها: والله لا أطؤك أبداً، وهو مريض، ثم مضت مدة الإيلاء فبانت منه، ثم صح وتزوجها ثانياً فإن الإيلاء يعود. كما عرفت، فإذا مرض ثانياً ففيئته باللسان، ولا تعتبر الصحة في هذه الحالة، وسبب الرخصة، وهو مرضه، قد تعدد في زمنين لا في زمن واحد، فالسبب الثاني قد جاء بعد زوال الزمن الأول، فلم يلغ الثاني، وهذا هو المعتمد.

فإذا قام بالزوجة أو الزوج مانع شرعي، كما إذا كانت حائضاً أو كان أحدهما متلبساً بالإحرام وكان بينه وبين التحلل مدة تزيد على أربعة أشهر أو نحو ذلك فإن الفيئة لا تكون إلا بالجماع، أما الفيئة باللسان فإنها لا تنفع، وذلك لأن الوطء ممكن، غايته أنه معصية، وحيث أنه قد حلف وعصى الله من الأصل فاليحتمل جزاء إثمه، فإذا وطئها في هذه الحالة فقد عصى وإذا تركها فقد بانت منه. فهو على أي الحالتين خاسر.

ومن هذا تعلم أنه إذا وطئها وهي حائض أو نفساء، فإنه يأثم، ولكن الإيلاء يسقط بذلك وتجب الكفارة، أو الجزاء.

هذا وإذا آلى من زوجته، ثم ارتد ولحق بدار الحرب بانت منه وسقط الإيلاء، لأن ملكه زال بلحوقه بدار الحرب مرتداً وبطل الإيلاء على الصحيح، وقيل: لا يبطل بحيث لو أسلم وتزوجها ثانياً رجع الإيلاء، والصحيح أنه لا يرجع.

المالكية - قالوا: إذا حلف أن لا يقرب زوجته، على التفصيل المتقدم، ثم وطئها قبل مضي أربعة أشهر انحل الإيلاء ولزمه اليمين، فإن كان يميناً بالله لزمته الكفارة، وإن كان طلاقاً وقع الطلاق، وإن كان عتقاً لزمه الخ، فإن لم يطأها تنتظر له أربعة أشهر ويوماً لأن مدة الإيلاء لا بد أن تزيد على أربعة أشهر، ثم يكون لها الحق في أن ترفع أمرها إلى الحاكم ولو كانت صغيرة، بشرط أن تكون صالحة للوطء، فإن كانت مريضة أو بها علة تمنع الوطء من العلل المتقدمة في عيوب النساء، فإنه لا يكون لها الحق في الشكوى للحاكم، وإن كانت أمة يكون لها الحق في الشكوى لسيدها وعلى الحاكم أن يأمره بالفيئة، وهي تغييب الحشفة كلها في القبل، وإن كانت بكراً فلا فيء، إلا بإزالة البكارة، فمتى فعل ذلك معها انحل الإيلاء وحنث، فإن أمره الحاكم بالرجوع وامتنع أمره بأن يطلقها، فإن امتنع طلق عليه الحاكم طلقة واحدة رجعية، وقيل: لا يطلق الحاكم، بل يأمر الحاكم الزوجة أن تطلق نفسها ثم يحكم به، بمعنى أنه يسجله، كما تقدم في مسألة العنين، وقد تقدم توضيح ذلك في صحيفة 166، فارجع إليه، فإن لم يوجد حاكم فإنه تطلق عليه جماعة المسلمين ومتى صرح بالامتناع فإنه لا ينتظر مدة أخرى، أما إذا لم يمتنع، بأن وعد بالوطء فإن وفى بالوعد فذاك وإلا فيؤمر به مرة

أخرى، فإن امتنع طلق عليه وإن وعد ترك ليفي بوعده وهكذا إلى ثلاث مرات، بشـرط أن تكون الثلاث مرات في يوم واحد، ثم يؤمر بالطلاق، وإلا طلق القاضـي عليه، أمرها بأن تطلق نفسـها على القولين المذكورين، فإن ادعى الوطء وأنكرت كان القول له بيمينه، فإن حلف بقيت زوجة. وإن نكل حلفت هي، فإن حلفت بقي لها حقها المذكور، وإن نكلت بقيت زوجة وانحل الإيلاء ولا فرق في ذلك بين أن تكون بكراً، أو ثيباً.

وإذا آلى منها وهو مريض ثم مضت مدة الإيلاء، وهو عاجز عن وطئها، أو آلى منها ثم مضت مدة الإيلاء وهو محبوس لا يستطيع تخليص نفسه فإن لذلك حالتين:

الحالة الأولى: أن تكون يمينه قابلة للانحلال قبل الحنث، وهي اليمين بالله والنذر المبهم الذي مخرجه كفارة اليمين فيصح فيهما التكفير قبل الحنث، فإذا قال: والله لا أطؤك ومضـت أربعة شـهور ويوم فإن لها الحق في مطالبته بأن يكفر عن يمينه، فإن أبى كان لها الحق في الطلاق، على الوجه المتقدم وكذا إذا قال: علي نذر إن وطئتك، فإن هذا نذر مبهم مخرجه كفارة اليمين، فإذا انقضـت مدة الإيلاء وهو مريض، فلها الحق في مطالبته بإخراج كفارة يمين وينحل الإيلاء بإخراج الكفارة في الحالتين. ومثل المريض العاجز عن الوطء المحبوس الذي لا يسـتطيع الخلاص، أما المريض القادر على الوطء، والمحبوس القادر على الخلاص فإن فيئتهما بإيلاج الحشـفة في قبل المرأة ويلحق بذلك ما إذا انحلت اليمين وهو عاجز عن الوطء، وتنحل اليمين بأمور:

منها ما إذا علق وطؤها على عتق عبده ثم زال ملكه منه، فإذا قال لها: إن وطئتك فعبدي هذا حر، فإنه يكون مولياً من وقت حلفه، فإذا وطئها عتق عليه العبد وإن امتنع عنها، ثم زال ملكه عن العبد بأن باعه أو مات العبد أو وهبه لغيره أو تصدق به فإن الإيلاء ينحل، وله وطء زوجته بدون أن يكون ليه شـيء فإذا امتنع عن وطئها وهو قادر كان ذلك إضـراراً بها، فإذا لم ترض به كان لها الحق في المطالبة بالطلاق على الوجه السـابق، للاضرار بها، أما إذا كان مريضاً أو محبوساً فإن اليمين تنحل بمجرد أن يزول ملكه عن العبد المعلق عليه وليس لها الحق في مطالبته بالوطء إلا عند القدرة، لأن امتناعه في هذه الحالة يكون لعذر فلا مضـاررة به فإذا عاد العبد إلى ملكه بغير إرث، كأن اشـتراه ثانياً: أو وهبه له من اشتراه منه، فإن الإيلاء يعود إذا كان غير مقيد بوقت. وكان مقيداً بوقت بقي منه أكثر من أربعة أشهر مثلاً إذا قال لها إن وطئتك فعبدي حر، ثم باع العبد انحلت اليمين، وله وطؤها، فإذا اشـترى العبد ثانياً كان مولياً بحيث لو وطئها عتق العبد عليه، وإن امتنع فعلى معه ما تقدم، وإذا قال لها إن وطئتك في مدة سـنة فعبدي حر، ثم باع العبد انحلت اليمين، فإذا اشـتراه ثانياً أو وهب له، فإن كان ذلك بعد مضـي سـبعة أشـهر من تاريخ اليمين عاد الإيلاء ثانياً، لأنه قد بقي من السـنة أشهر، وهي أكثر من مدة الإيلاء، وإن كان بعد مضـي ثمانية أشهر فإن الإيلاء لا يعود، لأن المدة الباقية أقل من مدة الإيلاء، وهي أربعة أشهر ويوم، فإذا عاد إليه العبد بإرث فإن الإيلاء لا يعود على أي حال، لأنه دخل في ملكه بطريق جبري لا اختيار له فيه.

ومنها ما إذا علق طلاق زوجته فاطمة على وطء ضـرتها، كما إذا قال: إن وطئتك فضـرتك هند طالق، ثم امتنع عن وطئها مخافة أن تطلق ضـرتها، ففي هذه الحالة يكون مولياً من زوجته فاطمة فإذا طلق هنداً الضـرة طلاقاً بائناً بغير الثلاث انحل الإيلاء. وله وطء زوجته فاطمة كما يشـاء، فإذا رجعت إليه هند ثانياً بعقد جديد عاد الإيلاء من فاطمة ثانياً، إلا إذا كان الإيلاء مؤقتاً بوقت وانقضـت قبل عودتها، أما إذا طلق هنداً طلاقاً ثم تزوجت بغيره، وطلقت ورجعت إليه ثانياً فإن الإيلاء لا يعود.

هذا إذا طلق هنداً المحلوف بطلاقها، أما إذا طلق فاطمة المحلوف على وطئها ففي حكمها خلاف، فبعضهم يقول: إن حكمها كحكم هند، وإذا طلقها ثلاثاً وتزوجت بغيره وعادت إليه انحل الإيلاء وله وطؤها كما يشاء، وبعضهم يقول: إذا عادت لزوجها الأول بعد تطليقها ثلاثاً يعود الإيلاء كما كان ما لم تطلق هنداً.

والحاصل أنه إن علق طلاق إحدى الضرتين على وطء الأخرى، كما إذا قال: إن وطئت فاطمة، فهند طالق، فإن تحتها صورتين:

الصورة الأولى: أن يطلق هنداً بما دون الثلاث، وفي هذه الحالة ينحل الإيلاء وله وطء فاطمة. بشرط أن يتزوج بهند ثانياً، فإن تزوج بها عاد الإيلاء من فاطمة ثانياً، أما إن طلق هنداً ثلاثاً وتزوجت غيره وطلقها الزوج الثاني ورجعت للأول، فإن الإيلاء لا يعود.

الصورة الثانية: أن يطلق فاطمة المحلوف على وطئها. ثم يتزوجها ثانياً، وفي هذه الحالة إما إن يكون قد طلقها ثلاثاً وتزوجها بعد أن تزوجت رجلاً آخر وطلقها أو لا، فإن كان الأول فإن الإيلاء ينحل وله وطؤها بدون أن تطلق ضرتها على المعتمد، وقيل: لا ينحل وإن كان الثاني فإن إيلاءها لا ينحل باتفاق، فإذا كان المولي مريضاً وانقضت مدة الإيلاء وهو عاجز عن الوطء، ولكنه طلق هنداً ضرتها كان ذلك فيئة منه، وانحل الإيلاء، وليس لها أن تطالبه بعد ذلك بالوطء أو الطلاق.

الحالة الثانية: لإيلاء المريض العاجز عن الوطء والمحبوس أن يحلف على ترك وطئها يميناً غير قابل للانحلال قبل الحنث، كما إذا قال لها: إن وطئتك فأنت طالق واحدة أو ثنتين، وقد جاء لأجل وهو مريض، فإنه في هذه الحالة لا يمكنه حل الإيلاء بطلاقها طلقة واحدة. لأنه إن طلقها يقصد حل الإيلاء ثم وطئها، وقع عليه طلقتان: الطلاق الذي حلفه على أن لا يطأها والطلاق الثاني، لأن المطلقة رجعياً زوجة فطلاقها واحدة رجعية لم يخرجها عن الزوجيه، فلو طلقها من غير وطء حسب عليه طلاق، وإذا راجعها ووطئها وقع عليه الطلاق الأول، فلا فائدة حينئذ من حل الإيلاء، بل فيه ضرر، وهو نقصان عدد الطلقات، فإذا طلقها طلاقاً بائناً انحل اليمين، ولكن لا فائدة فيه، فتركها بدون وطء يترتب عليه تطليقها رجعياً، وهذا بائن، فالأولى عدمه، وحينئذ تكون فيئة المريض العاجز عن الوطء والمحبوس في هذه الحالة هي الوعد بالوطء بعد برئه، أو بعد خلاصه من السجن، ومتى وعد بذلك ارتفع حقها في الطلب بقدر، ومثل ذلك ما إذا علق على وطئها نذراً معيناً، كما قال لها: إن وطئتك، فعلي صوم شهر شعبان، وانقضت مدة الإيلاء، وهو مريض ولم يأت شعبان، فإن النذر في هذه الحالة لا يمكن أداؤه، فلا ينحل الإيلاء، فتكون فيئة بالوعد، وبذلك يتضح أن فيئة العاجز عن الوطء لمرض مؤقت أو سجن تكون بانحلال اليمين إذا كان يمكن إخراج الكفارة عنه قبل الحنث، ويكون بالوعد إذا لم يكن.

هذا ولا تحصل الفيئة بالوطء في الدبر ولا بين الفخذين، ولكنه إن فعل يحنث وتلزمه الكفارة إلا أن ينوي الوطء في الفرج فإنه لا يحنث بالوطء بين الفخذين، ولا تلزمه الكفارة ولكن لا تسقط مطالبتها بالوطء أو الطلاق بذلك على كل حال، وكذا لا تحصل الفيئة بالوطء المحرم، كما إذا وطئها وهي حائض أو نفساء ولكن يحنث به أيضاً، ولا تسقط مطالبتها إلا إذا أخرج الكفارة.

وإذا كان بها مانع من الوطء كصغر، ورتق، أو مرض لا يمكن معه وطؤها، فإن لها أن تطالب بالفيئة بمعنى الوعد بحيث يعدها بأن يطأها بعد زوال المانع منها.

هذا، ولا تحصل الفيئة في البكر إلا بإزالة بكارتها، وإذا آلى منها عاقل ثم جن ووطئها سقط حقها، وبقيت الكفارة، فلا يلزم به إلا بعد شفائه.

(يتبع...)

*(تابع ... 2): - للإيلاء حكمان: حكم أخروي وهو الإثم إن لم يفئ إليها، وحكم دنيوي،... ...

الشافعية - قالوا: قد ذكرنا في التعريف أن الإيلاء لا يتحقق إلا بأحد أمور ثلاثة: الأول: الحلف بالله أو صفه من صفاته. الثاني: تعليق الطلاق أو العتق ونحوه على الوطء، الثالث: التزام ما يصح التزامه من نذر، فأما الأول فحكمه أنه إذا حلف بالله أو صفه من صفاته ووطئها لزمته كفارة اليمين وسقط الإيلاء وأما الثاني فإنه إذا علق الطلاق أو العتق على الوطء، بأن قال: إن وطئتك فأنت طالق. أو إن وطئتك فعبدي فلان حر، ثم وطها وقع الطلاق وعتق العبد، وذلك لأنه قد علق الطلاق أو العتق على وطئها، فالوطء معلق عليه والطلاق أو العتق معلق، ومتى وقع المعلق عليه وقع المعلق، فإذا قال: إن وطئتك فعبدي فلان حر، ثم مات أو باعه أو وهبه لغيره، ووطئها فلا شيء عليه لانحلال الإيلاء بزوال ملك العبد. فإن عاد إلى ملكه ثانياً لم يعد الإيلاء، وأما الثالث فإنه يكون مخيراً بين أن يفعل ما التزمه وبين كفارة اليمين. فإن قال لها: إن وطئتك فلله علي حج، أو صدقة، أو صلاة، أو صوم، أو عتق، ثم وطئها كان بالخيار بين أن يفعل ما التزمه وبين كفارة اليمين.

ومما ينبغي التنبه له أن هناك فرقاً بين التعليق الصرف وبين التزام النذر، فلأول ما تقدم في قوله: إن وطئتك فعبدي حر، أو فأنت طالق، أما هنا فقد علق النذر، وإذا كان بالرجل أو بالمرأة مرض، وقال لها: إن وطئتك فلله علي صلاة أو صيام يريد بذلك إن شفاني الله وقدرت على وطئتك صليت له أو صمت له لم يكن ذلك إيلاءً، بل كان نذراً يلزمه أداؤه بوطئها، وإذا قال لها: إن وطئتك فعلي صوم شهر شعبان مثلاً، ومضى شهر شعبان قبل حلول مدة الإيلاء، وهي أربعة أشهر، سقط الإيلاء ولا يلزمه شيء بوطئها.

فهذا هو حكم الإيلاء في حال ما إذا وطئ زوجته، أما إذا أصر على حلفه ولم يطأها، فإنها يجب عليها أن تصبر له مدة أربعة أشهر ولحظة، ولو كانت هذه اللحظة يسيرة لا تسع رفع الأمر للقاضي، سواء كان الزوج حراً أو عبداً، فإذا انقضت هذه المدة وأصر على عدم الوطء كان لها الحق في رفع الأمر إلى القاضي مطالبة له بالرجوع إلى الوطء، والقاضي يأمره بالرجوع بدون مهلة إلا إذا طلب مهلة يتمكن فيها من الوطء، كما إذا كان لا يقدر على الوطء لجوع أو شبع وطلب مهلة يأكل فيها أو يهضم فإنه يجاب إلى ذلك. وكذا إذا كان صائماً رمضان وطلب مهلة حتى يفرغ النهار فإنه يجاب إلى ذلك فإن رجع ووفى بوطئها سقط الإيلاء ولزمه ما تقدم من كفارة ونحوها: وإن لم يوف وأصر على عدم وطئها طلق عليه القاضي وصورة طلاق القاضي أن يقول: أوقعت على فلانة طلقة عن فلان. أو طلقت فلانة عن فلان. أو يقول لها: أنت طالق عن فلان فإذا قال: أوقعت طلاق فلانة، أو طلقت فلانة، أو أنت طالق. ولم يقل: عن فلان فإن طلاقه لا يقع، لأن القاضي إنما يطلق عن الزوج، فإذا لم يذكر كلمة - عن - فلا يصح بل لا بد أن يقول: طلقت عن فلان، أو أوقعت عن فلان، أو حكمت بطلاقها عن فلان. ومتى أمكن حضور الزوج أمام القاضي كان حضوره لازماً، فإذا شهد عدلان في غيبته بأنه آلى وأنه ممتنع بعد مضي المدة وطلق عنه القاضي فإن طلاقه لا يصح، نعم إذا تعذر حضوره، فإن طلاق القاضي يصح في غيبته، ثم إن طلاق القاضي يكون رجعياً بحيث لو زاد على واحدة رجعية لم تقع، فإذا كانت مدخولاً بها، أو لم تكن طلقت من قبل ثنتين، فلا يلزمه إلا واحدة رجعية، وإلا بأن كانت غير مدخول بها كانت الطلقة بائنة، كما لو طلقها زوجها، لأن غير المدخول بها لا عدة لها، فطلاقها الرجعي بائن، وكذا إذا كانت مدخولاً بها ولكن لم يبق لها سوى طلقة، فإنها تبين بها وهذا هو ظاهر.

وإذا طلق القاضي في غيبته ولم يعلم بالطلاق، وطلقها هو، وقع طلاقه وطلاق القاضي، وكذا لو طلقها معاً في آن واحد، أما إذا طلق الزوج أولاً، ثم طلق القاضي بعده فإن طلاق القاضي لا يقع وكذا إذا ثبت أنه وطئها قبل أن يطلق عليه القاضي، فإن طلاق القاضي لا يقع.

والوطء الذي تحصل به الفيئة بالنسبة إلى الثيب إيلاج الحشفة، أو قدرها من مقطوعها في فرج الزوجة، وبالنسبة إلى البكر إزالة بكارتها، ويشترط له ثلاثة شروط:

الشرط الأول: أن يكون في القبل لا في الدبر، فإذا أولج في دبر الزوجة فإن الفيئة الشرعية لا تحصل، نعم تنحل اليمين ويلزمه الكفارة ونحوها بهذا الفعل، وتسقط مطالبة المرأة بالوطء متى مكنته من ذلك، ولكن لا يرتفع عنه إثم الإيلاء إلا بالوطء في القبل. فها هنا ثلاثة أمور: الأول: الفيئة الشرعية، أي الرجوع إلى وطء زوجته وطئاً يرفع عنها الضرر ويرفع عنه الإثم وهذا لا يتحقق إلا بالوطء في القبل، أي إيلاج الحشفة، أو افتضاض البكر. الثاني: انحلال اليمين ولزوم الكفارة، وهذا يحصل بالوطء في الدبر ما لم يكن مقيداً بالوطء في القبل، بأن قال: والله لا أطؤك في قبلك، فإنه في هذه الحالة إذا وطئها في الدبر لا يحنث ولا تلزمه الكفارة. الثالث: مطالبة الزوجة بالوطء أو الطلاق وهذا يسقط بالإيلاج في الدبر، فقولهم: إن الفيئة لا تحصل بالوطء في الدبر لا يلزم منه عدم الحنث وسقوط حق المرأة في المطالبة، فإنك قد عرفت أن الفيئة الشرعية لا تتحقق، ومع ذلك يحنث في يمينه وتسقط مطالبتها، فلا منافاة على التحقيق وبعضهم يقول: إن اليمين لا تنحل بالوطء في الدبر، فلو قال: والله لا أطؤك ثم وطئها في الدبر لا يلزمه الكفارة، وهذا غير ظاهر، لأن الإتيان في الدبر وطء كما لا يخفى.

الشرط الثاني: أن يكون مختاراً فلا تحصل الفيئة بالإكراه، فإذا أكره على وطء زوجته بالضرب ونحوه فإن الفيئة الشرعية لا تحصل بذلك الوطء ولا يقع عنه الإثم به، ولكن يسقط حقها في المطالبة بلا كلام، ولا ينحل اليمين على التحقيق فلا تلزمه الكفارة بهذا الفعل، لأنه يعتبر كالعدم، فالوطء بالإكراه لا يترتب عليه إلا سقوط حقه في المطالبة فقط.

الشرط الثالث: أن لا يكون ناسياً فإذا وطئها ناسياً سقط حقها ولا تلزمه كفارة، ولا يرتفع عنه الاثم كما في المكره.

فتحصل أن الفيئة الشرعية التي يرتفع بها الإثم والضرر، وتوجب الكفارة ونحوها من طلاق وعتق ونذر، وتسقط بها مطالبة المرأة باتفاق، هي التي تكون في القبل حال الاختيار والعمد، أما الوطء في الدبر فتسقط به المطالبة ويوجب الكفارة ونحوها، ولا يرتفع به الاثم والوطء حال الإكراه والنسيان فلا يرتفع به الإثم ولا يوجب الكفارة، ولكن تسقط به مطالبة المرأة.

هذا، ويسقط حقها في المطالبة أيضاً إذا كان بها مانع يمنع من الوطء حتى يزول ذلك المانع، كما إذا كانت حائضاً أو نفساء، أو كانت مريضة أو صغيرة لا تطيق الوطء، وإن كان المانع قائماً بالزوج، فلا يخلو إما أن يكون طبيعياً، كالمرض الذي يرجى برؤه، وإما أن يكون شرعياً فإن كان طبيعياً، كما إذا كان مريضاً لا يستطيع الوطء، فإن فيئته تكون بالوعد، كأن يقول لها إذا قدرت وطئتك، وإن كان شرعياً، كما إذا كان محرماً للنسك، فإن كان قد قرب من التحلل بحيث لم يبق عليه سوى ثلاثة أيام فأقل، فإنه يمهل حتى يتحلل، وإن كان أكثر فإنه لا يمهل، ولها المطالبة بالطلاق، كذا إذا كان المانع صيام فرض، فإن لها أن تطالب بالطلاق ولا يمنعه صيامه من المطالبة، لما عرفت من أنه إذا طلب مهلة للفيء بإزالة الجوع والشبع وفراغ الصوم ونحو ذلك فإنه يجاب إلى طلبه، فإذا وعد بالرجوع بعد فراغ الصوم فإنه يصح، وتحسب المدة من تاريخ الإيلاء بشروط ثلاثة:

الأول: أن يرتد أحدهما، فإن آلى من زوجته ثم ارتد هو أو هي، فلا يخلو إما أن تكون الزوجة مدخولاً بها - والمراد بالدخول الوطء ولو في الدبر - أو تكون غير مدخول بها، فإن كانت غير مدخول بها انقطع النكاح بينهما بمجرد الردة، فلا إيلاء بينهما، وإن كانت مدخولاً بها فإن النكاح بينهما لم ينقطع. بل يوقف حتى إذا أسلم المرتد منهما قبل انقضاء العدة عاد النكاح فيعتبر الإيلاء منها في هذه الحالة، فإذا فرض وكان الزوج المولي هو المرتد ثم أسلم قبل انقضاء عدة زوجته عاد النكاح بينهما لأن لا تبين منه إلا إذا انقضت عدتها فلا ينقطع النكاح بينهما وفي هذه الحالة لا يحسب شيء

في زمن الردة من مدة الإيلاء، قليلاً كان، أو كثيراً، حتى ولو مضـت كلها، فإذا كانت زوجته حاملاً وآلى منها ثم ارتد ومكث أربعة أشـهر ولحظة، وهو مرتد، ثم تاب قبل أن تضـع الحمل عاد النكاح بينهما، وبقي الإيلاء، ولكن تلغى المدة التي كان فيها مرتداً، وهي الأربعة أشهر ولحظة كلها، وتستأنف مدة جديدة من وقت توبته، لأن الردة أحدثت خللاً في النكاح.

الثاني: أن لا يقوم بالزوجة مانع من الوطء، سواء كان حسياً، كمرض وصغر وجنون. أو كان شرعياً، كنشوز وصيام فرض وإحرام، وليس من المانع الشرعي الحيض، لأن المدة لا تخلو عنه، ويلحق به النفاس أيضاً فلا يعتبر مانعاً، فإذا قام بالزوجة مانع حسي أو شرعي غير الحيض والنفاس، فإنه يقطع المدة الماضية وتحسب المدة من وقت زواله، فإذا آلى منها ومضى شهر مثلاً، ثم مرضت مرضاً لا تستطيع معه الوطء ألغي ذلك الشهر مع مدة مرضها، وتحسب المدة من ابتداء شفائها، أما إذا آلى منها وانقضت مدة الإيلاء كلها ثم مرضت عقبها مباشرة بدون أن ترفع أمرها للقاضي، فإن المرض لا يلغي المدة كلها، بخلاف الردة، فإنها تلغي المدة كلها.

هذا ولا يعتبر المانع الشـرعي إذا كان من قبل الزوج، كما تقدم، وكذلك المانع الطبيعي، إلا أن فيئته تكون بالوعد، وإذا كانت الزوجة صائمة صيام نفل أو محرمة إحرام عمرة، فإنه لا يكون مانعاً لأن للزوج إبطال نفلها بالوطء.

الثالث: أن يكون مولياً من مطلقة طلاقاً رجعياً، فإذا آلى من مطلقته طلاقاً رجعياً، فإن مدة الإيلاء تحسـب من وقت رجعتها لا من وقت حلف اليمين، وذلك لأنه قبل رجعتها لا يحل له وطؤها فلا يعتبر مولياً منها إلا من حين رجعتها التي تجيز له وطؤها.

الحنابلة - قالوا: حكم الإيلاء هو أنه حلف بالله أو بصـفة من صـفاته على أن لا يطأها ثم وطئها، فإنه يحنث في يمينه ولزمته الكفارة، وإلا انتظرت أربعة أشهر، فإن لم يطأها بعد مضي الأربعة أشهر كان لها الحق في رفع الأمر إلى الحاكم ليأمره بالفيئة - بكسر الفاء - وهي الجماع، وسمي الجماع فيئة، لأنه رجوع إلى فعل تركه بالحلف، مأخوذ من الفيء وهو الظل بعد الزوال، وسمي الظل فيئاً، لأنه رجع من المغرب إلى المشرق، فإن أبى أن يجامعها أمره الحاكم بالطلاق، فإن لم يطلق طلق الحاكم عليه واحدة أو اثنين أو ثلاثاً، لأن الحاكم قائم مقام الزوج في هذه الحالة، فهو يملك الطلقات الثلاث، إلا أن إيقاع الثلاث بكلمات واحدة حرام، فلا يحل للحاكم أن يفعله، كما لا يحل للرجل، وإذا قال الحاكم: فسـخت نكاحها فإنه يصح، ويكون ذلك فسخاً لا طلاقاً، ومثل ذلك ما إذا قال: فرقت بينكما، وليس للحاكم أن يأمره بالطلاق إلا إذا طلبت المرأة منه ذلك، فإذا قالت له: مره بطلاقي أمره، ثم إن أمره ولم يطلق فليس للحاكم أن يطلق إلا إذا قالت له الزوجة: طلقني وإذا طلق الزوج أو الحاكم المدخول بها طلقة واحدة رجعية كان للزوج الحق في رجعتها ما دامت في العدة.

وأقل الوطء الذي تتحقق به الفيئة، هو أن يولج حشـفة ذكره كلها أو قدرها إذا لم تكن له حشـفة في قبل المرأة لا في دبرها، ولا يشـترط أن يكون عاقلاً عامداً مختاراً، فلو أكره على ذلك أو كان ناسـياً، أو نائماً وأدخلت ذكره، أو كان مجنوناً وأولج فيها فإن حقها في المطالبة يسقط بحيث لو لم يطأها بعد ذلك ومضت مدة الإيلاء لم يكن لها الحق في المطالبة بالطلاق، ولكن لا تحنث بهذا فلا كفارة عليه، لأن فعل المكروه والناسي، والمجنون، كالعدم بالنسبة للحنث، وإذا أولج في دبرها فإن مطالبتها لا تسقط به ولا تجب به الكفارة، لأن حد الإيلاء هو الحلف على ترك الوطء في القبل خاصة، والرجوع عن ذلك لا يتحقق إلا بالوطء فيه. فإذا وطئها في القبل، وكانت حائضاً أو نفساء أو كانت صـائمة صـيام الفرض، فقد انحلت يمينه وسقط حقها في المطالبة. وإن كان آثماً، فإذا جامعها كرهاً جماعاً محرماً لم يسقط حقها، وإذا مضت المدة وأعفته من الشكاية للحاكم سقط حقها، لأنها تملكه، وقد أعفته عنه، فإن كان المولي معذوراً بعد مضي المدة، بأن كان مريضـاً، أو مسـجوناً، فإن فيئته تكون بالوعد، كأن يقول: إني أطؤها متى قدرت، وإذا ادعت انقضـاء المدة وادعى عدم

انقضائها، سمع قوله بيمينه، فإذا نكل عن اليمين فلا يقضي عليه، وإن ادعى أنه أصابها وأنكرت، فإن كانت ثيباً فالقول قوله بيمينه، وإن كانت بكراً فإن شهدت امرأة خبيرة بإزالة بكارتها فالقول قول الزوج بيمينه لأن البينة عضدته، وإلا فالقول قولها بيمينها، إذ لو وطئها لزالت بكارتها، وإذا لم تشهد بينة بإزالة البكارة وعدمها، فالقول قوله بيمينه.

هذا إذا حلف بالله أو بصفة من صفاته، أما إذا علق الطلاق أو العتق على وطئها، أو التزم بنذر فإنه لا يكون مولياً كما عرفت، ولكنه إن وطئها بأن أولج الحشفة في داخل القبل وقع عليه الطلاق ولزمه العتق والنذر، كالحلف بذلك على ترك الأكل والشرب، وإن لم يطأها وأصر على تنفيذ يمينه كان لها الحق في رفع أمره إلى الحاكم ليطلب منه تطليقها أو يطلقها هو عليه، ولكن لا يكون طلاقها من أجل الإيلاء بل لرفع الضرر عن الزوجة كما تقدم. وتحسب المدة وقت الإيلاء بشرطين:

(يتبع...)

*(تابع... 3): - للإيلاء حكمان: حكم أخروي وهو الإثم إن لم يفئ إليها، وحكم دنيوي،... ...

الشرط الأول: أن لا يوجد مانع من قبل الزوجة، سواء كان المانع طبيعياً، كما إذا كانت صغيرة لا تطيق الوطء، أو كانت مريضة أو مجنونة لا تخضع لزوجها، أو كانت مغمى عليها، أو كان المانع شرعياً، كما إذا كانت صائمة صيام الفرض أو معتكفة أعتكاف الفرض، أو متلبسة بالإحرام للنسك، أو كانت ناشة، أو كانت نفساء، ويلحق بذلك ما إذا كانت محبوسة فإن وجد مانع من هذه الموانع حال الحلف بترك وطئها فإن مدة الإيلاء تبتدئ من حين زواله، وإن طرأ المانع بعد الحلف، فإن في ذلك تفصيلاً، وهو أنه إن كان قد حلف أن لا يطأها مدة ستة أشهر مثلاً، ثم مضى منها شهر ونصف شهر ووضعت حملها فصارت نفساء، فإن النفاس يقطع المدة التي تقدمت، وهي الشهر ونصف وتبتدئ مدة جديدة تحسب من تاريخ زوال نفاسها وذلك لأن المدة الباقية أربعة أشهر ونصف وهي أكثر من المدة المضروبة للمولي، فالإيلاء في هذه الحالة لا يبطل، أما إذا صارت نفساء بعد مضي ثلاثة أشهر، فإن الإيلاء يبطل، لأن الباقي من المدة التي حلف عليها ثلاثة أشهر، وهي أقل من مدة الإيلاء، إذا لو فرض وحلف من زوال النفاس على أن لا يقربها في هذه المدة وهي ثلاثة أشهر لم يكن مولياً.

هذا، ولا يحسب الحيض مانعاً يسقط المدة، سواء كان في أول مدة الإيلاء أو في أثنائها، أما إذا كان المانع من جهة الزوج، سواء كان طبيعياً أو شرعياً، كمرضه، وحبسه، وإحرامه وصيامه رمضان فإنه يحسب عليه، ولا يطرح من مدة الإيلاء، سواء كان موجوداً حال الحلف أو طرأ عليه.

الشرط الثاني: أن لا يرتد الزوجان أو أحدهما، فإذا آلى منها قبل الدخول بها، ثم ارتد أو ارتدت انقطع النكاح بينهما وبطل الإيلاء، وإذا آلى منها بعد الدخول، فإن مدة الردة كلها لا تحسب من الإيلاء، مثلاً إذا آلى منها، ثم ارتد ثم أسلم وهي في العدة قبل أن تبين منه فإن المدة التي كان فيها مرتداً لا تحسب من الإيلاء بل تحسب المدة من تاريخ إسلامه. ومثل ذلك ما إذا كانت المرتدة المرأة.

هذا، وينقطع الإيلاء بأمور: أحدهما أن يطلقها في نظير عوض أثناء مدة الإيلاء فإذا حلف أن لا يقربها خمسة أشهر ثم طلقها في نظير عوض مالي أو طلقها طلاقاً ثلاثاً، فإن الإيلاء يسقط فإن تزوجها ثانياً فإن الإيلاء لا يعود إلا إذا كان الباقي من مدة الإيلاء أكثر من أربعة أشهر. أما إذا بقي منها أربعة أشهر فأقل فإن الإيلاء لا يعود. وعلى هذا إذا حلف لا يطأ امرأته المدخول بها ستة أشهر أبانها بالخلع بعد مضي شهرين. ثم مكثت بعد إبانتها شهراً وعادت له فإن الإيلاء لا يعود. ثانياً أن يولي منها ثم يزيد بعد شهر، وتظل مرتدة حتى تنقضي عدتها فتبين منه بذلك، فإن الإيلاء يسقط بالإبانة، فإذا بانت وتزوجها ثانياً، فإن الإيلاء لا يعود إلا إذا كان باقياً على المدة أكثر من أربعة أشهر، كما ذكرنا، ومثل

ذلك ما إذا بانت بفسخ النكاح أو أسلم أحد الزوجين الكافرين، فإذا آلى اليهودي مثلاً من زوجته، فإن إيلاءه يصح، فإذا أسلم في أثناء مدة الإيلاء بانت منه زوجته وانقطع الإيلاء فإذا أسلمت قبل انقضاء عدتها عادت له، ثم إن كان الباقي من زمن الإيلاء أكثر من أربعة أشهر رجع الإيلاء وإلا سقط. ثالثها: أن يحلف أن لا يطأ زوجته مدة خمسة أشهر مثلاً، ثم يطلقها بعد مضي شهر طلقة رجعية ثم تنقضي عدتها بعد شهر ونصف مثلاً فتبين منه بانقضاء العدة وتنقطع مدة الإيلاء. فإن تزوجها بعد ذلك فإن الإيلاء لا يعود لأنه لم يبقى سوى شهرين ونصف، والإيفاء لا يعود إلا إذا كان الباقي أكثر من أربعة أشهر، وعلى هذا القياس فإذا حلف أن لا يطأها بعد مضي ثلاثة أشهر من الخمسة، ثم طلقها طلاقاً رجعياً، ولم تنقض عدتها في نهاية الشهر الرابع التي تنقضي به مدة الإيلاء، فإن لها الحق في المطالبة بالوطء أو بتطليقها على الوجه السابق، كما لو كانت زوجة بلا فرق، لأن المطلقة رجعياً زوجة).

○ مباحث الظهار

تعريفه وحكمه. ودليله

معنى الظهار في اللغة، هو أن يقول الرجل لامرأته: أنت علي كظهر أمي، ويظهر أنه مأخوذ من الظهر تشبيهاً للمرأة بالمركوب على ظهره، لأن الرجل يركبها حين يغشاها، وإن كان ركوبها على بطنها لا على ظهرها، لأن الغرض تشبيهها بالمركوب في الجملة، وعلى كل حال فحقيقة الظهار في اللغة هي أن يقول الرجل لامرأته: أنت علي كظهر أمي، وإذا قال لها ذلك فقد حرمت عليه مؤبدة، كما تحرم على غيره، ولما جاء الدين الإسلامي لم يبطل ما كان عليه الناس إلا بوحي. فما كان من أقوالهم وأفعالهم حسناً أقره الله، وما كان قبيحاً نهى الله عنه، وما كان محتاجاً إلى تهذيب هذبه الله.

فالظهار كان مستعملاً في تحريم وطء الزوجة في الجاهلية، وكان حكمه تأبيد التحريم على الزوج وعلى غيره. ولكن الشريعة الإسلامية جعلت له حكماً أخروياً، وحكماً قي الدنيا، فأما حكمه الأخروي فهو الاثم، فمن قاله فقد أثم، وأما حكمه الدنيوي فهو تحريم وطء المرأة حتى يخرج كفارة تأديباً له وتغليظاً عليه، وسيأتي بيان الكفارة.

فيجب على المسلمين أن يفهموا جيداً ما انطوت عليه هذه الكلمة من مساوئ، فلا يقدموا عليها، إذ ليس من الدين أن يغضب الرجل فيقول لامرأته: أنت علي كظهر أمي، أو مثل أمي أو مثل أختي، أو نحو ذلك، مما سيأتي، لأن هذه اللفظة يترتب عليها معصية الله تعالى وعقابه الأخروي، كما يترتب عليها ندم بأداء الكفارة الشاقة على أن في معنى الظهار شرعاً تفصيل المذاهب (1).

أما دليله: فهو قوله تعالى: {الذين يظاهرون منكم من نسائهم ما هن أمهاتهم إن أمهاتهم إلا اللائي ولدنهم وإنهم ليقولون منكراً من القول وزوراً} فهذا هو دليل حكمه الأخروي. فقد وصفه الله بأنه منكر وزور، أما دليله الدنيوي، فقوله بعد هذه الآية: {والذين يظاهرون منكم من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا} الآيات، فهذا دليل حكمه الدنيوي.

وبذلك تعلم أنه لا منافاة بين كونه منكراً من القول. وبين كونه يترتب عليه تحريم المرأة مؤقتاً حتى يخرج الكفارة، لأن الكفارة جزاء على عصيان الله، وتحريم المرأة مؤقتاً تأديب له، وفي ذلك زجر شديد للمؤمنين الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه.

هذا، وقد روي أن سبب تشريع حكم الظهار، هو أن خولة بنت ثعلبة امرأة أوس بن الصامت رآها زوجها وهي تصلي، فلما سلمت راودها، فأبت، فغضب فظاهر منها، فأتت رسول الله ﷺ فقالت: إن أوساً تزوجني وأنا شابة مرغوب في فلما خلا

سني ونثرت بطني - أي كثرت أولادي - جعلني كأمه، فقال لها رسول الله ﷺ: "ما عندي في أمرك شيء" لأن الله لم يوح إليه بإبطال ما كانوا عليه بشأن الظهار، فتألمت لذلك وشكت إلى الله، وقالت له: يا رسول الله إن لي صبية صغاراً، إن ضممتهم إليه ضاعوا، وإن ضممتهم إلي جاعوا، فأعاد عليها قوله، فكانت كلما قال لها ذلك تهتف وتقول: أشكو إلى الله فاقتي ووحدتي فنزل قوله تعالى: {قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها وتشتكي إلى الله والله يسمع تحاوركما إن الله سميع بصير. الذين يظاهرون منكم من نسائهم} الآيات.

---

(1) (الحنفية - قالوا: الظهار هو تشبيه المسلم زوجته. أو تشبيه ما يعبر به عنها من أعضائها أو تشبيه جزء شائع منها بمحرم عليه تأبيداً بوصف لا يمكن زواله.

ومعناه إجمالاً أن حقيقة الظهار الشرعية هي صيغة الظهار المشتملة على تشبيه الزوجة بالأم ونحوها من المحرمات. أو تشبيه جزء يعبر به عن المرأة كالرأس والعنق أو جزء شائع كالنصف والثلث، فقوله: تشبيه خرج عنه ما ليس تشبيهاً، فإذا قال لها: أنت أمي أو أختي بدون تشبيه، فإنه لا يكون ظهاراً، ولو نوى به الظهار. وهو عام يشمل التشبيه الصريح والتشبيه الضمني فالصريح أن يقول: أنت علي كظهر أمي، أو كأمي، أو نحو ذلك والضمني كأن يشبه زوجته بامرأة ظاهر منها زوجها، بأن يقول لها: أنت علي مثل فلانة، وهو ينوي بذلك الظهار فإنه وإن لم يذكر الظهار صريحاً، ولكن ذكره ضمنياً، ومثل ذلك ما إذا كان له زوجتان فظاهر من إحداهن ثم قال للأخرى: أنت علي مثل فلانة أو أشركتك معها ناوياً الظهار فإنه يكون مظاهراً، لأن ذلك متضمن - أنت علي كظهر أمي - وشمل أيضاً التشبيه المنجز والمعلق، ولو على مشيئتها، كأن يقول لها: أنت علي كظهر أمي إن شئت وكذلك المؤقت، كأن يقول لها أنت علي كظهر أمي شهراً. أو أسبوعاً، فإنه يصح، ويكون ظهاراً تجب به الكفارة عند العزم على وطئها في ذلك الوقت. وإذا قال لها: أنت علي كظهر أمي شهر رجب كله، وشهر رمضان كله فإنه يصح، وإذا عزم على وطئها في شهر رجب، فإنه يجب عليه أن يخرج الكفارة أولاً، فإذا فعل أجزأته هذه الكفارة عن كفارة شهر رمضان، وإذا لم يعزم على وطئها في شهر رجب وعزم على وطئها في شهر شعبان فإن إخراج الكفارة لا تجزئه،وذلك لأنه ليس مظاهراً منها في شعبان، فله وطؤها بدون كفارة والكفارة إنما تجب لاستباحة الوطء الممنوع شرعاً عند العزم عليه. فلا تجب قبل العزم على ذلك الوطء.

وقد عرفت أن الوطء في شعبان مباح لا ممنوع، فلا تجب له كفارة، أما إذا أخرجها عند العزم في رمضان فإنها تجزئ عن رجب ورمضان من باب أولى، ومثل ذلك ما إذا قال لها: أنت علي كظهر أمي إلا يوم الجمعة، فإنه إذا عزم على وطئها في يوم غير يوم الجمعة وجبت عليه الكفارة فإذا أخرجها يوم الجمعة لا تجزئه، لأن يوم الجمعة يباح له فيه وطؤها بدون كفارة، وإذا قال لها أنت علي كظهر أمي إن سافرت إلى بلدة أبيك، وسافرت لزمته الكفارة عند العزم على الوطء فإذا قال لها: كلنا سافرت، تعددت الكفارة بعدد مرات سفرها، وإذا قال لها: أنت علي كظهر أمي كل يوم فلا يلزمه إلا كفارة واحدة، وإذا قال لها: أنت علي كظهر أمي في كل يوم وجبت عليه كل يوم يعزم فيه على وطئها كفارة، ولكن إذا وطئها ليلاً جاز ولا كفارة عليه: لأن اليوم الشرعي هو النهار لا الليل.

وقوله: المسلم خرج به الذمي، فلا يصح ظهاره، وإن كان يصح طلاقه وإيلاؤه، ولكن لا يصح ظهاره، وذلك لأن الظهار يوجب تحريم الزوجة قبل الكفارة، والذمي لا كفارة عليه، لأنه ليس أهلاً للكفارة، وقد يقال: إنكم قلتم: إن إيلاء الذمي يصح فيما إذا حلف بالله، ولكن لا تجب عليه الكفارة، فلماذا لا يلزمه الظهار وتسقط عنه الكفارة؟ والجواب: أنه في حال الإيلاء منع نفسه من إتيان امرأته باليمين، فإذا لم يأتها حتى مضت مدة الإيلاء بانت منه رفعاً للضرر عنها، أما وطؤها بعد الحلف فلا شيء عليه، أما هنا فقد منع وطؤها من قبل الشارع إلا إذا أدى الكفارة عليه فلا معنى لصحة ظهاره.

وقوله: زوجته يشمل ما إذا كانت الزوجة أمة فإن الظهار يصح منها أما إذا كانت مملوكة فلا يصح الظهار منها: وكذا إذا كانت أجنبية إلا إذا أضافه إلى الملك، أو سبب الملك ومثال الأول: أن يقول لها: إن أصبحت أو صرت زوجة لي فأنت علي كظهر أمي. ومثال الثاني: إن تزوجتك فأنت علي كظهر أمي. فإن الزواج سبب لملك الزوجة، وإذا قال لها: إن تزوجتك فأنت علي ظهر أمي مرة فإنه إن تزوجها يجب عليه في كل مرة يعزم فيها وطئها كفارة حتى يخرج مائة كفارة وكذا إذا عدد مائة مرة، فإنه يجب عليه مائة كفارة من باب أولى.

وقوله: تشبيه المسلم زوجته خرج به تشبيه المسلمة زوجها، فلو قالت له: أنت علي كظهر أبي أو كظهر أمي. أو أنا عليك كظهر أمك كان لغواً من القول لا قيمة له، لأنها لا تملك التحريم، وبعضهم يقول: يصح ظهارها وعليها الكفارة إن مكنته من نفسها والأول هو المعتمد، وكذا يشمل الزوجة الكتابية. والصغيرة والمجنونة، والرتقاء، والمدخول بها وغير المدخول بها، فإن كلهن يصح الظهار منهن كما يصح الظهار من المطلقة رجعياً، لأنها زوجة، أما البائنة فلا يصح الظهار منها، ولو كانت في العدة.

وقوله: بمحرم عليه، أي بجزء محرم عليه من الأجزاء التي لا يصح له النظر إليها، كظهر أمه أو بطنها، أو فرجها، وكذا سائر المحرمات عليه من الرضاع، أو من النسب، أو المصاهرة، فلو قال لها: أنت كظهر حماتي، أو كظهر بنتك، كظهر أختي فلانة من الرضاع فإن الظهار يصح وكما يصح التشبيه بجزء يحرم النظر إليه، فإنه يصح بالكل، كما إذا قال لها: أنت علي كأمي، وأختي لأنه فيه الظهر وزيادة، ولكن لا يكون ظهاراً إلا إذا نوى به الظهار، فهو كناية في الظهار وقولنا بجزء محرم، أي أن التشبيه لا بد أن يكون بجزء يحرم النظر إليه، فلو قال لها: أنت علي كرأس أمي. أو رجل أمي فإنه لا يكون ظهاراً. نعم يصح أن يكون المشبه جزءاً لا يحرم النظر إليه كما إذا قال: رأسك علي كظهر أمي، ويشترط أن يكون التشبيه بجزء امرأة، أو بجميع امرأة محرمه تحريماً مؤبداً كالأم، والأخت نسباً ورضاعاً وكالحماة، وبنت الزوجة، فإن قال: أنت علي كظهر أختك فإن الظهار لا يصح، لأن أختها ليست محرمة عليه حرمة مؤبدة، إذ يصح له أن يتزوجها بعد تطليق أختها، وقولنا بجزء امرأة خرج به التشبيه بجزء رجل. كما إذا قال: أنت علي كفرج أبي أو أخي فإنه لا يكون بذلك مظاهراً على المعتمد.

المالكية - قالوا: الظهار تشبيه المسلم المكلف من تحل أو جزءها بظهر محرم أو جزئه أو كظهر أجنبية، فقوله: تشبيه المراد به اللفظ المشتمل على التشبيه، سواء كانت أداة التشبيه الذكورة أو لا. والأول كما إذا قال لها: أنت علي كظهر أمي، والثاني كما إذا قال لها: أنت على أمي، فإذا قال لها: أنت أمي بحذف أداة التشبيه كان مظهراً، إلا أن ينوي به الطلاق فإن نوى به الطلاق كان طلاقاً بائناً، أما إذا ناداها بقوله: يا أمي أو يا أختي فإنه لا يكون مظاهراً، ولكن إذا نوى به الطلاق عد طلاقاً، وقوله المسلم، والمراد به الزوج. أو السيد، فإنه يظاهر من عبده، خرج به الكافر، فإن ظاهر ثم أسلم فإن الظهار لا يلزمه كما لا يلزمه الطلاق أو العتق، أو الصدقة، أو النذر، وإنما قال: المسلم، ولم يقل المسلمة لأن تشبيه المسلمة زوجها ليس بظهار، فإذا قالت له: أنت علي كظهر أبي. أو أمي كان ذلك لغواً. فلا يلزمها كفارة ظهار ولا كفارة يمين، وإذا جعل أمرها بيدها فقالت: أنا عليك كظهر أمي لم يلزمه ظهار، لأن الكفارة غرم.

وقوله: المكلف خرج به الصبي، والمجنون والمكره والسكران بسكر حلال، أما السكران بحرام فإنه يلزمه الظهار كما يلزمه الطلاق، وقوله: من تحل المراد بها الزوجة، والأمة، لأن الأمة يصح الظهار منها، فإن قلت: إن هذا القيد يفيد عدم صحة الظهار من الحائض، والنفساء، والمتلبسة بالإحرام لأنها لا تحل في هذه الحالة، والجواب: أن المراد من تحل بحسب ذاتها، وتحريمها في هذه الأحوال لعارض زائل، فإذا قال لزوجته الحائض: أنت علي كظهر أمي لزمه الظهار، وقوله أجزاءها

شمل الجزء الحقيقي من يد ورأس وغيرها. والجزء الحكمي من شعر، وريق فإنه في حكم الجزء لا لتصاقه بالبدن فإذا قال: رأسك علي كرأس أمي، أو قدها، أو قال: شعرك كان ذلك ظهاراً.

وقوله: بظهر محرم أو جزئه - بفتح الميم والراء مخففة - المراد بها محارمه التي لا يحل له زواجها ومعناه أن الظهار كما يكون بتشبيه زوجته أو جزئها بظهر واحدة من محارمه يكون كذلك بأي جزء من أجزائها. وقوله: أو ظهر أجنبية، أي تشبيه زوجته أو أمته، أو جزئها بظهر الأجنبية خاصة فإذا قال لزوجته: أنت علي كظهر فلانة الأجنبية كان مظاهراً منها. أما إذا قال لها: أنت علي كرأسها أو يدها، أو غير ذلك من باقي أجزائها فإنه لا يكون مظاهراً فتحصل من هذا أربع صور:

الصورة الأولى: تشبيه كل زوجته، أو كل أمته بكل واحدة من محارمه. كأن يقول لها: أنت علي كأمي، أو كأختي أو أختي إذا لم ينو به الطلاق.

الصورة الثانية: تشبيه كل زوجته، أو أمته بجزء واحدة من محارمه. كأن يقول لها: أنت علي كظهر أمي، أو رأسها أو نحو ذلك من باقي أجزاء بدنها.

الصورة الثالثة: تشبيه جزء زوجته، أو أمته بكل محرمة عليه، كأن يقول: ظهرك علي كأمي ومثل ذلك ما إذا قال: رأسك أو ريقك، أو نحو ذلك.

الصورة الرابعة: أن يشبه جزء أمته بجزء محرمة عليه، كأن يقول: رأسك، أو ظهرك كرأس أمي، فإذا شبه بأجنبية محرمة عليه فإنه لا يكون مظاهراً إلا إذا شبه بظهرها خاصة كأن يقول لها: أنت علي كظهر فلانة. ولا بد أن تكون المشبهة بها محرمة عليه بطريق الأصالة، فلو قال لها: أنت محرمة علي كضرتك النفساء فإنه لا يكون ظهاراً

الشافعية - قالوا: الظهار تشبيه الزوج زوجته في الحرمة بمحرمة. فقوله: تشبيه الزوج، المراد بالزوج كل من يصح طلاقه، فيشمل العبد، والكافر، فإنه يصح ظهاره. خلافاً للحنفية والمالكية علي التفصيل المتقدم في مذهبهما، ووفاقاً للحنابلة الذين يقولون: أن الظهار يصح من الكافر، كما ستعرفه في مذهبهم، وكذلك يشمل الخصي والمجبوب والسكران، فإن ظهارهم يصح، خرج بالزوج ما ليس بزوج، فلو قال لأجنبية: إن تزوجتك فأنت علي كظهر أمي لم يكن ذلك ظهاراً، حتى ولو تزوجها، وخرج بقولنا: من يصح طلاقه الصبي، والمجنون، والمكره فإن ظهارهم لا يصح. كما لا يصح طلاقهم.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - معنى الظهار في اللغة، هو أن يقول الرجل لامرأته: أنت علي كظهر أمي،... ...

وقوله :زوجته، المراد بها منعقد عليها عقد نكاح صحيح، سواء كانت بالغة، أو صغيرة أو مجنونة، أو مريضة، أو رتقاء، أو قرناء، أو كافرة، أو مطلقة طلاقاً رجعياً لا طلاقاً بائناً فإن كلهن يصح منهن الظهار، وخرج به الأجنبية، كما ذكرنا، ومثلها الأمة. فإنه لا يصح الظهار منها، خلافاً للمالكية والحنفية، وقوله: بمحرمة، المراد بالمحرم كل أنثى لا يحل نكاحها بسبب النسب أو الرضاع أو المصاهرة، ولا فرق بين أن يشبه بها كلها أو يشبه بجزء منها. فلو شبه بجزء ذكر محرم، أو بكله فإنه لا يكون ظهاراً، وكذا إذا شبه بخنثى مشكل ويشترط أن يكون التحريم أصلياً لا عارضاً، فلو قال لها: أنت علي كزوجة ابني، أو كظهرها لا يكون مظاهراً، لأن زوجة ابنه كانت حلالاً له قبل أن يتزوجها ابنه، ومثل ذلك إذا قال لها: أنت علي كزوجتي التي حرمت منه باللعان، فإن تحريمها عارض.

ومثال التشبيه بالكل أنت علي، أو امرأتي، أو هذه كظهر أمي أو كجسمها، أو يدها، أو شعرها أو ظفرها أو نحو ذلك من الأجزاء الظاهرة، أما الأجزاء الباطنة، كالكبد والقلب فلا يكون ظهاراً لا في المشبه، ولا المشبه به وخرج بالأجزاء

الفضلات، فإنه لا يصح بها الظهار كالمني، واللبن والريق، فإن كل ذلك لا يكون ظهاراً لا صريحاً ولا كناية والظهار بهذه الألفاظ صريح، أما الكناية، فهي أن يقول: أنت كأمي، أو كعينها أو نحو ذلك فإنه يكون ظهاراً بالنية.

الحنابلة - قالوا: الظهار هو تشبيه الزوج امرأته بمن تحرم عليه مؤبداً ومؤقتاً، أو تشبيهه عضواً من امرأته بظهر من تحرم عليه حرمة مؤبدة أو مؤقتة أو بعضو من أعضائها الثابتة غير الظهر، أو تشبيهه امرأته أو عضواً منها برجل، أو عضو منه، سواء كان ذلك الرجل قريبه أو أجنبياً فقولهم الزوج المراد به كل من يصح طلاقه، مسلماً كان أو كافراً، حراً أو عبداً كبيراً كان أو صغيراً بشرط أن يكون مميزاً يعقل الظهار، وبعضهم يرى عدم صحة ظهار الصغير المميز وعدم صحة إيلائه لأنهما يمينان لهما كفارة على الصبي، ولأن كفارة الظهار لزمت لما فيه من قول المنكر والزور، والصغير مرفوع عنه المؤاخذة بما يقول، وهذا وجيه.

ولا يصح من المجنون: أو المغمى عليه، أو النائم، أما السكران بشراب محرم فإن ظهاره يصح لأن طلاقه يصح، فإن كان سكره بدواء ونحوه فإنه لا يقع ظهاره كطلاقه، وقوله: امرأته المراد بها من تحل له بالعقد الصحيح، سواء كانت بالغة، أو صغيرة، حرة، أو أمة، مسلمة، أو ذمية يمكن وطؤها، فخرج به أمته أو أم ولده، فإنها ليست زوجة، فإذا قال شخص لأمته أنت علي كظهر أمي فعليه كفارة يمين.

وقوله: تشبيه الزوج امرأته خرج به تشبيه المرأة زوجها، كأن تقول له: أنت علي كظهر أبي أو إن تزوجت فلاناً يكون علي كظهر أبي أو أخي أو نحو ذلك فإن ذلك ليس بظهار ولكن يجب عليها بذلك كفارة الظهار إلا أنها لا تمنع نفسها عن زوجها بل يجب عليها بذلك أن تمكنه من نفسها قبل إخراج الكفارة، لأن وطأها حق الزوج ولا يسقط حقه بيمينها، وإنما وجبت عليها الكفارة تأديباً لها.

وقوله: أو تشبيه عضواً من امرأته، والمراد بالعضو العضو الثابت في المشبه والمشبه به كاليد والرأس، والبطن، والظهر أما الأعضاء التي تزول وتأتي، كالشعر، والسن، والظفر والريق، والدمع، والدم، العرق فإن التشبيه بها لا يكون ظهاراً فمثال تشبيه الزوج امرأته بمن تحرم عليه حرمة مؤبدة أن يقول لها: أنت علي كأمي، أو أختي أو عمتي. ومثال تشبيهه إياها بمن يحرم عليه حرمة مؤقتة، أنت علي كظهر أختك أو عمتك، ومثال التشبيه بالظهر أنت علي كظهر أمك أو ظهر أختك، ومثال التشبيه بجزء غير الظهر أنت علي كرأس أمي، أو أختك، أو بطنها، أو رأسك، أو يدك، أو فرجك كرأس أمي، أو أختك، أو يدها، أو نحو ذلك، أما إذا قال: كشعر أمي، أو سنها، أو شعرك كشعر أمي، أو نحو ذلك فإنه لا يكون ظهاراً. ومثل ذلك ما إذا قال لها: روحك كروح أمي، وقوله: أو تشبيهه امرأته أو عضواً منها برجل الخ، معناه أن التشبيه بالرجل الأجنبي أو القريب ظهار، لأنه محرم عليه، فإذا قال لها: أنت علي كزيد، أو كرأسه، أو كظهره، فإنه يكون مظاهراً، خلافاً للحنفية، والشافعية ووفاقاً للمالكية الذين يقولون بصحة الظهار إذا نواه، وكان التشبيه بظهره خاصة).

----

* 3 * أركان الظهار وشروطه

*-أركان الظهار، أربعة مظاهر، وهو الزوج. ومظاهر منها، وهي الزوجة ومشبه به، وصيغة. ولكل منها شروط مفصلة في المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: للظهار ركن واحد، وهو صيغة، كما تقدم غير مرة، أما الشروط المتعلقة بالزوج. فهي أن يكون مسلماً، فلا يصح ظهار الذمي، وقد تقدم تعليله في التعريف. وأن يكون عاقلاً، فلا يصح من المجنون والمعتوه، والمغمى عليه، والنائم أما السكران فيصح ظهاره إن كان متعدياً، كما تقدم في الطلاق، وأن يكون بالغاً، فلا يصح ظهار الصبي ولو

مميزاً، أما الزوجة فلا يشترط فيها شيء من ذلك. فيصح الظهار من المجنونة، والعاقلة، والصغيرة، والكبيرة، إنما الشرط أن تكون زوجة، ولو أمة، أما إذا كانت مملوكة، فلا ظهار منها، ويصح ظهار المكره، والناسي والخاطئ، والهازل، ويصح من الأخرس بكتابته إن كان يعرف الكتابة وإلا فبإشارته المعهودة، كما تقدم في الطلاق فهذه شروط المظاهر، والمظاهر منها.

وأما المشبه بها فيشترط أن تكون امرأة محرمة على التأبيد، فلو شبهها برجل فإنه لا يكون مظاهراً، سواء كان الرجل قريباً، أو أجنبياً، فلو شبهها بامرأة غير محرمة عليه أو محرمة عليه تحريماً مؤقتاً كأختها، وعمتها، ومطلقته ثلاثاً، أو شبهها بامرأة مجوسية، فإنها وإن كانت محرمة عليه تحريماً ولكن التحريم ليس مؤبداً لجواز أن تسلم فتحل له، ومن المحرمات مؤبداً زوجة الابن، والأب، فإذا شبهها بواحدة منهما كان مظاهراً خلافاً للشافعية، وكذا إذا شبهها بأم امرأة زنى بها، أو ببنتها فإنه يكون ظهاراً وكذا إذا شبهها بامرأة زنى بها أبوه أو ابنه على الصحيح، وإذا شبهها بعين محرمة غير امرأة، كما إذا قال لها: أنت علي كالخمر، والخنزير، والنميمة، والرشوة ونحو ذلك، فإنه لا يكون ظهاراً، ولو نوى به الظهار، أما إذا نوى به الطلاق فإنه يكون طلاقاً وكذا إذا نوى به الإيلاء.

وأما الصيغة فإنها قسمان: صريحة، وكناية، فأما الصريحة فيشترط فيها أن تشتمل على تشبيه زوجته أو تشبيه جزء يعبر به عنها عرفاً كالرأس، والرقبة، ونحو ذلك مما تقدم بيانه في مبحث - إذا أضاف الطلاق إلى جزء المرأة - أو تشبيه جزء شائع في بدنها، كنصفها وثلثها، وربعها بعضو يحرم النظر إليه من أعضاء محرمة عليه نسباً، أو رضاعاً، أو صهرية كأن يقول أنت علي كظهر أمي، أو أمك، أو رأسك كظهر أمي، أو بطنها، أو فرجها، أو أمك، أما إذا قال: كرأس أمك لا يصح لأنه يشترط في العضو المشبه به أن يكون من الأعضاء التي لا يحل النظر إليها أو يقول: بضعك كظهر أمي، أو كظهر أختي، أو عمتي، أو كفرج أمي أو أختي، أو كبطنها، أو نحو ذلك، فإنه في كل ذلك يكون مظاهراً، ولو لم ينو به الظهار لأنه صريح، فإن نوى به غير الظهار فإنه لا يصدق قضاء ويصدق ديانة.

ومن هذا تعلم أنه يشترط في الصريح أن يذكر العضو الذي لا يحل النظر في المشبه به، وأما الكناية فإنه لا يشترط فيها ذلك وذلك كأن يقول: أنت علي مثل أمي، أو كأمي، أو مثل أختي أو نحو ذلك فإن قال ذلك فإنه لا يكون ظهاراً إلا إذا نوى الظهار، أما إذا نوى تشبيهها بأمه، أو بأخته في كرامتها عليه فإنه لا يقع به شيء، وكذا إذا لم ينو شيئاً أو حذف أداة التشبيه إذا قال لها: أنت أمي فإنه لا يلغو ولا يقع شيء، كما تقدم التعريف.

المالكية - قالوا: يشترط في المظاهر أن يكون مسلماً فلا يصح من ذمي، فلو أسلم بعد ظهاره لم يعامل به، وكذا إذا تحاكما إلينا فإننا لا نقضي بينهما فيه، ومثل الظهار غيره من التصرفات المتقدم ذكرها في التعريف وأن يكون مكلفاً فلا يصح ظهار الصبي، والمجنون والمغمى عليه والنائم، والسكران بشيء حلال أما السكران بمحرم فإن ظهاره يقع كطلاقه، وأن يكون مختاراً فلا يصح ظهار المكره، ويصح الظهار من المجبوب، ومقطوع بعض الذكر أو العنين على المعتمد. لأنه يمكنه الاستمتاع بغير الجماع أما المظاهر منها فإن الشرط فيها أن تكون ممن يحل له وطؤها، سواء كانت زوجة، أو أمة، وسواء كانت صغيرة عاقلة أو مجنونة ولو كانت رتقاء أو قرناء أو غير ذلك من العيوب.

أما المشبه به فهو على ثلاثة أنواع: الأول: أن تكون محرماً من محارمه بحيث لا يحل له نكاحها بنسب أو رضاع أو مصاهرة وهذه يكون التشبيه بها ظهاراً على كل حال سواء كان بها جميعها أو بظهرها أو بجزء منها ولو كان جزءاً غير ثابت كالشعر والظفر والريق إلا أنه إن كان بظهرها كان صريحاً وإلا كان كناية فلا يلزم إلا بالنية كما ستعرفه.

النوع الثاني: أن تكون أنثى أجنبية، وهذه يشترط في صحة ظهارها أن يكون التشبيه بظاهرها بخصوصه، وأن ينوي به الظهار وإلا فلا ظهار، كما يأتي قريباً، ومثل الأجنبية في ذلك من تأبد عليه تحريمها بلعان، أو طلاق ثلاث، فإن التشبيه بظهور يكون كناية لا صريحاً.

النوع الثالث: التشبيه بظهر رجل، وفيه خلاف، والمشهور أنه ظهار، إنما لا بد فيه من التشبيه بالظهر وأن ينوي به الظهار، وأما صيغة الظهار، فإنها تنقسم إلى أربعة أقسام:

الأول: صريح الظهار، ويشترط لتحققه أن يكون المشبه به محرماً من المحارم، وأن يكون التشبيه بالظهار خاصة، كأن يقول لها: أنت علي كظهر أمي، أو كظهر أختي. أو كظهر عمتي أو خالتي، أو كظهر أمك، أو أختك، أو نحو ذلك من المحرمات عليه بنسب أو رضاع، أو مصاهرة، وهل التشبيه بظهر المحرمة عليه بلعان أو بطلاق ثلاث كالتشبيه بالمحرمة عليه بنسب ونحوه أو لا ؟ خلاف، والتحقيق أن التشبيه في مثل هذا كالتشبيه بظهر الأجنبية، مثلاً إذا قال لزوجته: أنت علي كظهر فلانة التي طلقتها ثلاثاً، أو التي بانت مني باللعان، فإن ذلك لا يكون صريحاً بل كناية، فإذا نوى بالظهار الصريح الطلاق، فهل يصح أو لا ؟ خلاف، فبعضهم يقول إنه لا يصح بل تلغى نية الطلاق، ويعامل بالظهار فقط، قضاء وإفتاء، وهذا هو الراجح وبعضهم يقول: بل يعامل بالظهار في الإفتاء فقط، وأما في القضاء فإنه يعامل بهما معاً، بحيث ينظر إلى العظة فيحكم عليه بالظهار، وينظر إلى نيته فيحكم عليه بالطلاق الثلاث، بحيث لو تزوجت غيره ورجعت إليه فلا يحل له أن يطأها، حتى يخرج كفارة الظهار، وهذا مرجوح، لأن معنى كونه صريحاً أن له حكماً خاصاً به، فلا يصح أن ينوي به غيره.

الثاني: كناية الظهار الخفية، وهي كل كلام نحو اذهبي، وقومي، وكلي واشربي ونحو ذلك ويشترط في صحة الظهار بمثل هذا أمران: أحدهما: أن ينوي الظهار، فإذا لم ينو الظهار كان كلاماً له معناه من أكل وشرب ونوم، ونحو ذلك.

ثانيهما: أن لا يكون صريح طلاق أو يمين بالله، فإذا قال لها: أنت طالق ونوى الظهار فإنه لا يصح ويلزم بالطلاق، وكذا إذا قال والله لا آكل مثلاً، ونوى به الظهار فإنه لا يصح.

الثالث: كناية الظهار الظاهرة، وتحته قسمان أحدهما: أن يكون التشبيه بغير الظهر، وأن تكون المشبه بها محرماً من المحارم كأن يقول لامرأته: أنت علي كأمي، أو أنت أمي.

ثانيهما: وهو القسم الرابع أن يكون التشبيه بالظهر وأن تكون المشبه بها أجنبية، كأن يقول لامرأته: أنت علي كظهر فلانة الأجنبية، ويشترط في صحة الظهار بالأمرين أن ينوي الظهار، فإذا نوى تشبيهها بأمه في الشفقة والمودة، أو في الكرامة وعلو المنزلة، أو تشبيهها بظهر الأجنبية في الاستواء والاعتدال، أو نحوه فإنه لا يكون ظهاراً، وإن نوى به الظهار كان ظهاراً، وإن نوى الطلاق، فإن كانت مدخولاً بها لزمه الثلاث، ولو لو ينو العدد أو نوى أقل، وإن كانت غير مدخول بها فإنه يلزمه الثلاث ما لم ينو أقل، فإنه يلزم ما نواه، فإذا لم يذكر لفظ الظهر، أو لفظ الأم، أو نحوها من المحارم، بل قال: أنت كفلانة الأجنبية ونوى به الطلاق، فإنه يلزمه الثلاث في المدخول بها وغيرها، ولكن إن نوى أقل من الثلاث في غير المدخول بها فإنه يصدق، فإن قال، إنه نوى بقوله: أنت كفلانة الأجنبية الظهار صدق ديانة ويلزمه الظهار فقط في الفتوى، أما في القضاء فإنه يلزمه الظهار والطلاق الثلاث في المدخول بها، وفي غيرها إلا أنه يعامل بنيته في غير المدخول بها إن ادعى أنه نوى أقل من الثلاث، فإذا قضي بطلاقها ثلاثاً ثم تزوجت غيره وعادت له فإنه لا يحل له وطؤها حتى يخرج كفارة الظهار، وإذا قال لها أنت علي كابني، أو كغلامي ناوياً به الظهار فإنه يلزمه به الثلاث، ولا يكون ظهاراً على المعتمد، أما إذا قال: أنت علي كظهر ابني ناوياً به الظهار فإنه يكون ظهاراً ومثل ذلك ما إذا قال

لها: أنت علي ككل شـــيء حرمه الكتاب فإن الكتاب قد حرم الميتة، والدم، ولحم الخنزير، وهذه يلزم بها الثلاث في المدخول بها لغيرها، إلا أن ينوي أقل من الثلاث في غير المدخول بها.

واعلم أن صيغة الظهار كما تكون منجزة تكون معلقة، فإذا علق ظهارها على مشيئتها أو مشيئة شخص غيرها، كأن قال لها: أنت علي كظهر أمي إن شئت أو إن رضيت، فإن يصح، ولا يقع الظهار إلا إذا شاءت الظهار ورضيت به، ولا يسقط حقها في ذلك أما إذا وقفت ولم تقض برد أو إمضـــاء فإن للحاكم أن يبطل خيارها في هذه الحالة، وإن علقه بشـــيء محقق كأنت علي كظهر أمي بعد سنة، أو إن جاء رمضان، فإنه يلزمه حالاً، وإن قال، أنت علي كظهر أمي في هذا الشهر تأبد الظهار ولا ينحل إلا بالكفارة، وإذا قال لها: أنت علي كظهر أمي إن لم أتزوج عليك فلانة، فإنه يكون مظاهراً عند اليأس من الزواج، إما بموت فلانة التي عينها أو بعجزه عن الوطء، أو عند عزمه على عدم الزواج، وإذا قال لها: أنت علي كظهر أمي إن دخلت دار أبيك وأرادت أن تدخل فإنه لا يصح له إخراج الكفارة قبل دخولها.

الشافعية - قالوا: يشترط في المظاهر كونه زوجاً، ولو مجبوباً، أو عنيناً، أو خصياً، أو نحو ذلك، فلا يصح الظهار من الأمة المملوكة ولا من امرأة أجنبية لم يتزوجها وإن تزوجها لم يقع الظهار، وكونه عاقلاً، فلا يصـح من المجنون ونحوه، وكونه مختاراً، فلا يصح من مكره وبالجملة فكل من يصح طلاقه يصح ظهاره، وقد تقدم ذلك في مباحث الطلاق مفصلاً.

ويشـترط في المظاهر منها أن تكون زوجة، ولو أمة، أو صـغيرة، أو مجنونة أو مريضـة، أو رتقاء، أو قرناء، أو كافرة، أو مطلقة طلاقاً رجعياً، وخرج بذلك الأجنبية ولو كانت مطلقة طلاقاً بائناً، فلو قال لأجنبية: إذا تزوجتك فأنت علي كظهر أمي، ثم تزوجها فإنه لا يصـح ظهاره وكذا إذا قال لأمته: أنت علي كظهر أمي فإنه لا يصـح إلا إذا عقد عليها ويشـترط في المشبه به ثلاثة شروط:

الأول: أن تكون أنثى فإذا شبه بظهر ذكر قريب أو بعيد فإنه يكون لغواً، لأنه ليس محلاً للاستمتاع، ومثله الخنثى.

الثاني: أن تكون من محارمه التي لا يحل له نكاحها بنسب، كأمه وأخته، وبنته، أو برضاع كمرضعته، أو مرضعة أبيه، أو مصاهرة، كأم زوجته، أو بنتها.

الثالث: أن لا تكون له حلالاً من قبل، كامرأة أبيه التي تزوجها قبل ولادته. أو مع ولادته، أما التي تزوجها بعد ولادته فإنها كانت حلالاً له قبل أن يتزوجها أبوه ومثله زوجة ابنه فإنها كانت حلالاً له قبل أن يتزوجها ابنه، ومطلقته ثلاثاً، ومن حرمت عليه مؤبداً بسبب اللعان، فإن التشـبيه بهن لا يكون ظهاراً، لأنهن كن حلالاً له من قبل. والتحريم عرض بعد ذلك ويلحق بذلك التشبيه بإحدى زوجات النبي ﷺ، فإذا قال لزوجته: أنت علي كظهر أمي عائشة أو حفصة زوج الرسول فإنه لا يكون ظهاراً، لأن حرمة زوجات الرسول عارضة لا أصلية.

وخرجت الأجنبية، فإنه إذا شـبهها بها، أو بظهرها فلا يكون ظهاراً، ويشـترط في الصـيغة كونها لفظاً يشـعر بالظهارة، وتنقسـم إلى قسـمين: صريحة، وهي ما اشـتهر اسـتعمالها في معنى الظهار كقوله أنت علي كظهر أمي، أو رأسـك علي كظهر أمي، أو يدها، أو رأسها، وكناية، وهي ليست كذلك، كقوله: أنت كأمي، أو كعينها، أو نحو ذلك مما يستعمل في الظهار وفي الإعزاز والكرامة، وهي لا يقع بها الظهار إلا بالنية، فإذا قال لها: أنت علي حرام كما حرمت أمي فإنه يصح أن يكون كناية ظهار إذا نواه، ويصـــح أن يكون كناية طلاق إذا نوى الطلاق، ثم إن التشـــبيه تارة يكون بجميع المرأة، أو بجزئها، ولكن يشترط في الجزء أن يكون من الأجزاء الظاهرة، كاليد والرأس والعين. أما التشبيه بجزء من الأجزاء الباطنة التي لا يمكن الاسـتمتاع بها، سـواء من المشـبه، أو المشـبه به، كالقلب، والكبد، ونحوهما، فإنه لا يكون ظهاراً. فإذا قال لامرأته: كبدك كظهر أمي، أو رأسـك كقلب أمي فإنه لا يكون ظهاراً وكذا يشــترط أن لا يكون الجزء فضـلة، كاللبن

والريق، والمني، ونحو ذلك، فلو شبه ريقها بظهر أمه فإنه لا يصح أما الأجزاء الزائدة فإنه يصح الظهار بتشبيهها أو التشبيه بها كالظفر، والشعر والسن.

فالحاصل أن كل ظاهر يصح التشبيه به، وكل جزء باطن لا يمكن الاستمتاع به لا يكون التشبيه به ظهاراً.

هذا ويصح توقيت الظهار بوقت معين قليلاً كان أو كثيراً، فإذا قال لها: أنت علي كظهر أمي يوماً، أو شهراً فإنها تحرم عليه في الوقت الذي عينه بحيث لو وطئها في المدة بإيلاج حشفته وجبت عليه الكفارة، وسيأتي أن العود في الظهار المؤقت إنما يكون بإيلاج الحشفة، أو قدرها لمن ليست له حشفة، فإذا فعل ذلك وجب عليه أن ينزع ولا يستمر في الوطء حتى يخرج الكفارة، فإيلاج الحشفة لازم لوجوب الكفارة، أما الاستمرار في الوطء قبل الكفارة فهو حرام، وإذا قال: أنت كظهر أمي خمسة أشهر كان ظهاراً وإيلاء فإذا وطئها في المدة لزمته كفارة الظهار، وإذا استمر حتى اقضت مدة الإيلاء ولم يطأها كان لها الحق في طلب الطلاق، على الوجه السابق، وإذا قال: والله أنت علي كظهر أمي ثم وطئها في المدة لزمه كفارتان: كفارة للظهار وكفارة لليمين.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - أركان الظهار، أربعة مظاهر، وهو الزوج. ومظاهر منها، وهي الزوجة... ...

وكذلك يصح تعليق الظهار، فإذا قال :إن ظاهرت من ضرتك فأنت علي كظهر أمي، ثم ظاهر من ضرتها كان مظاهراً منهما معاً، وإذا علق ظهار زوجته على امرأة فإن ذلك يحتمل حالتين:

الأولى: أن يقول: إن ظاهرت من فلانة فأنت علي كظهر أمي ولم ينطق بلفظ الأجنبية، وهذه تحتها صورتان:

الصورة الأولى: أن يقصد لفظ الظهار لا معناه الشرعي، ثم يقول لها قبل أن يتزوجها: أنت علي كظهر أمي، وفي هذه الحالة يلزمه ظهار زوجته لأن المعلق عليه - وهو لفظ الظهار - قد تحقق.

الصورة الثانية: أن يقصد معنى الظهار الشرعي، وفي هذه الحالة إذا قال لها قبل أن يتزوجها: أنت علي كظهر أمي لا يلزمه الظهار من امرأته، لأنك قد عرفت أن الأجنبية محلاً للظهار الشرعي أما إذا قال لها ذلك بعد تزوجه بها فإنه يلزمه الظهار من زوجته الأولى، وذلك لأنه قال: إن ظاهرت من فلانة ولم يقل: الأجنبية. فالمعلق عليه، وهو الظهار الشرعي، قد تحقق من فلانة.

الثانية: أن يقول: إن ظاهرت من فلانة وهي أجنبية، بحيث يصرح بلفظ أجنبية، وهذه تحتها صورتان أيضاً إحداهما: أن يريد النطق بلفظ الظهار، وفي هذه الحالة يلزمه الظهار متى نطق به، سواء كان ذلك قبل أن يتزوج بها أو بعد.

ثانيتهما: أن يريد الظهار الشرعي، وفي هذه الحالة لا يلزمه الظهار الأول، سواء ظاهر منها قبل الزواج بها أو بعده، وذلك لأن تصريحه بالأجنبية جعل تحقق الظهار الشرعي مستحيلاً.

الحنابلة - قالوا: يشترط في المظاهر أن يكون رجلاً، فلا يصح ظهار المرأة، وقد تقدم في التعريف أنها إذا فعلت لزمها كفارة ظهار متى مكنته من نفسها طائعة، وهو واجب عليها، بحيث لا يحل لها أن تمتنع عنه، وأن يكون بالغاً، فلا يصح ظهار الصبي، سواء كان مميزاً أو لا، وبعضهم يقول: يل يصح ظهار المميز الذي يعقل معنى الظهار، كما يصح طلاقه، وأن يكون عاقلاً فلا يصح ممن زال عقله بجنون أو إغماء أو نوم، أو شرب دواء مسكر، أما إذا شرب حراماً فإنه يقع، كما تقدم، وأن يكون مختاراً، فلا يصح ظهار المكره، ولا يشترط الإسلام، فيصح ظهار الكافر، لأنه تجب عليه الكفارة، ويصح من العبد، ومن المريض، ويشترط في المظاهر منها أو المشبه بها أن تكون زوجة، فلا يصح الظهار من الأجنبية، إلا إذا علقه على زواجها، كأن قال: إن تزوجتك فأنت علي كظهر أمي، فإنه إذا تزوجها لزمه الظهار، ولا يصح له أن يطأها قبل الكفارة، وهذا بخلاف الطلاق، فإنه لا يصح طلاق الأجنبية مطلقاً، ولو علقه على زواجها كما تقدم، والفرق بينهما أن

الطلاق حل لقيد النكاح فلا معنى لحله، فيلغى، أما الظهار فهو يمين له كفارة، فينعقد متى تحقق شرطه، كاليمين بالله تعالى، فإذا قال: والله العظيم إن تزوجت فلانة لا أطؤها انعقدت اليمين، بحيث لو وطئها لزمته الكفارة.

وكذا لا يصح الظهار من الأمة الموطوءة بملك اليمين، إلا إذا عقد عليها، فإنها تصير زوجة، فإذا ظاهر من أمته المملوكة لزمته كفارة يمين لا كفارة ظهار، كما تقدم في التعريف، ومتى كانت زوجته فإنه يصح الظهار منها، سواء كانت صغيرة أو كبيرة، حرة أو أمة، مسلمة أو ذمية وطؤها ممكن أو غير ممكن، الخ ما تقدم.

ويشترط في المشبه به أن يكون التشبيه به نفسه أو بعضو من أعضائه الأصلية، أما الأعضاء الزائدة، كالشعر، والسن، والريق، والمني، والظفر، والدم والعرق والدمع والروح، فإن التشبيه بها لا يكون ظهاراً، فلو قال: شعرك علي كظهر أمي لا يصح الظهار. وهكذا، ولا يشترط أن يكون المشبه امرأة، بل يصح أن يكون رجلاً، لأن الغرض هو تشبيهها بمن لا يحل وطؤه سواء كان رجلاً أو امرأة، وإذا شبه بأنثى فلا يلزم أن تكون من محارمه على التأبيد، فيصح أن يشبه بأمه وأخته، كما يصح أن يشبه بأخت امرأته، وعمتها وخالتها. وكذا يصح أن يشبه بظهر الأجنبية.

ويشترط في صيغة الظهار أن تؤدي معنى الظهار وتستعمل فيه، فلو قال أنا مظاهر فإنه يكون لغواً. لأن هذه ليست صيغة ظهار. وكذا إذا قال: وجهي من وجهك حرام. فإنه ليس بظهار.

وتنقسم صيغة الظهار إلى قسمين. صريح وكناية. فالصريح ما كان ظاهراً في معنى الظهار نحو: أنت علي كظهر أمي، أو أنت مني مثل أمي، أو أنت علي كأمي، لأن التشبيه بأمه كالتشبيه بعضو منها، بل هو زائد. فإن ادعى أنه أراد التشبيه بها في الكرامة فإنه يسمع منه قضاء لأن اللفظ وإن كان ظاهراً في معنى الظهار، ولكنه يحتمل هذا المعنى الذي ادعاه.

وأما الكناية، فهي أن يكون اللفظ غير ظاهر الاستعمال في الظهار، كأن يقول لامرأته: أنت أمي، ولم يقل: علي مثل أمي، أو يقول لها: أنت كأمي، ولم يقل: علي أو مني، أو يقول: أنت مثل أمي، ولم يقل: علي أو يقول امرأتي فإن كل هذا لا يقع به الظهار إلا إذا نواه أو تقوم قرينة على إرادة الظهار، وإذا قال أمي امرأتي، أو أمي مثل امرأتي فإنه لم يكن مظاهراً لأن اللفظ لا يصلح للظهار على أي حال.

وإذا قال علي الظهار، أو علي الحرام أو الحرام لازم لي. أو أنا عليك حرام، أو أنا عليك كظهر رجل، فإن كل هذا يصح أن يكون كناية في الظهار، فلا يلزم إلا بالنية.

ويصح الظهار منجزاً ومعلقاً، كقوله: إن دخلت دار أبيك فأنت علي كظهر أمي، فمتى دخلت الدار صار مظاهراً، وكذا قال لها: أنت علي كظهر أمي إن شئت، أو شاء زيد فمتى شاء زيد صار مظاهراً، وكذا يصح مطلقاً وموقتاً، كأن يقول: أنت علي كظهر أمي شهراً، أو شهر رمضان، فإذا انقضى الوقت المحدد حلت له بدون كفارة. فإن وطئها في المدة لزمته الكفارة. وإذا قال إن شاء الله انحل الظهار لأنها يمين، كما تقدم في مباحث الأيمان، في الجزء الثاني).

----

3 مبحث متى تجب كفارة الظهار

*-وقد عرفت أن للظهار حكمين: أخروي، وهو الاثم المستوجب لعقوبة الله، فتجب منه التوبة والعزم على عدم العود والله يقبل التائب ويغفر له ذنبه، ودنيوي، وهي الكفارة.

وفي وقت وجوب الكفارة على المظاهر تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: تجب عليه كفارة الظهار عند عزمه على استباحة وطئها عزماً مستمراً لا رجوع فيه، وذلك لأنه حرم وطأها عليه بالظهار منها، ولا تجب عليه الكفارة إلا بالعود إلى استباحة الوطء، كما قال تعالى: {ثم يعودون لما قالوا}، أي يعودون لتحليل ما قالوا أي ما حرموه بقولهم أو يعودون لنقض ما قالوا، ومعنى يعودون على هذا يصيرون، لأن العود معناه الصيرورة ومنه قوله تعالى: {حتى عاد كالعرجون القديم} أي صار، ويصح أن يكون المراد يرجعون عما قالوا فتكون اللام بمعنى عن، والمعنى ثم يرجعون عن قولهم الأول، وعلى كل حال فرجوعهم عن قولهم أو عودتهم لتحليل ما ترتب عليه من تحريم زوجاتهم، أو عودتهم إلى نقضه فإنما يكون بالعزم على استباحة الوطء عزماً مستمراً، بحيث لو عزم ثم بدا له أن لا يطأ، لا تجب عليه الكفارة.

فإن قلت: إذا ظاهر منها ثم تركها ولم يعزم على استباحة وطئها ولم يكفر حتى مضت مدة أربعة شهور فهل تبين منه بذلك كما لو آلى أن لا يقربها أربعة شهور. أو لا ؟

والجواب: تبين، لأن الإيلاء لا يتحقق إلا باليمين، أو بالتعليق على أمر شاق على النفس، والظهار ليس بيمين، لأنه منكر من القول وزور. ولا تعليق فيه وقد يقال: إن الزوج قد يظاهر من امرأة لكراهته إياها، ثم يتركها كالمعلقة فلا يطؤها ولا يكفر فيكون ضرر الظهار أشد من ضرر عدم الوطء، والجواب: أن الحنفية لهم رأيان في مثل هذه الحالة، فمنهم من يقول: إن قواعد المذاهب وإن كانت تقضي بعدم إجباره على الوطء إلا في العمر مرة واحدة فلا يمكن إجبار المظاهر على التكفير ليرفع الضرر على امرأته بالوطء ولكن من حيث أن الظهار معصية حرمها الله تعالى وجعل لرفع هذه المعصية حداً في الدنيا فإنه يجب على القاضي إلزامه بالتكفير بالحبس أولاً فإن لم يفعل يضربه إلى أن يكفر أو يطلق ومنهم من يقول: إن الرجل مكلف بإعفاف المرأة ودرء الفساد عنها فإذا هجرها حتى طالبته بالوطء كان معنى ذلك توقانها، فليس من الدين أن يقال لها: متى جاءك مرة فقد سقط حقك، لأن في هذا تعريضاً لها للفساد، بل الواجب في هذه الحالة إرغامه على إتيانها أو تطليقها وهذا الرأي هو المعقول المناسب وربما يكون القول مبنياً على ما إذا لم يتعمد قصد الضرر والإيذاء، بأن عرض عليه مرض يمنعه من الوطء، أو كان الوطء يضر صحته فإنه في هذه الحالة لا يرغم على شيء، ويقال لها: متى أتاك مرة واحدة فقد سقط حقك، إذ لا يليق في هذه الحالة أن تخرج المرأة على زوجها وتطالبه وهو عاجز، فإذا استمر عجزه ورآها تواقة للرجال حرم عليه إمساكها، كما بيناه في مبحث الطلاق السني والبدعي.

وإذا كان الظهار مؤقتاً بوقت فإنه يسقط بمضي الوقت، وإذا علق الظهار بمشيئة الله بطل أما إذا علقه بمشيئتها أو مشيئة زيد، فإنها إذا شاءته أو شاء فلان في مجلس كان ظهاراً، وإلا فلا يحرم عليه أن يطأها أو يستمتع بها بقبلة أو مباشرة قبل إخراج الكفارة، وعليها أن تمنعه من الاستمتاع بها حتى يخرج الكفارة، فإن وطئ قبل إخراج الكفارة فقد أثم، ولا تلزمه أخرى بالوطء وعليه أن يتوب ويستغفر من فعل هذه المعصية.

وبهذا تعلم أنه لا فرق في عودة بين أن يكون من ظهار مطلق أو مؤقت بوقت، أو من مطلقة رجعية، لأنه متى عزم على وطئها بدون رجوع عن عزمه فقد وجبت عليه الكفارة فإذا طلقها طلاقاً بائناً قبل إخراج الكفارة ثم تزوجها وعزم على وطئها وجبت عليه الكفارة وكذا إذا طلقها ثلاثاً وتزوجت بغيره ثم رجعت له فإن الكفارة لا تسقط، وتجب عليه بمجرد عزمه على وطئها عزماً أكيداً.

المالكية - قالوا: تجب الكفارة بالعود، ومعنى وجوب الكفارة صحة فعلها ومعنى العود العزم على الوطء، فإذا عزم على وطئها صح إخراج الكفارة، فلو أخرجها قبل العزم فلا تصح، وليس المراد بوجوبها عند العزم افتراضها عليه بحيث لا تسقط عنه أبداً لأنه إذا طلقها وفارقته سقطت الكفارة عنه، فإذا وطئها ولو ناسياً، تحتمت عليه الكفارة تحتماً لا يقبل السقوط، بحيث لو طلقها أو ماتت كان عليه أن يكفر لأنها بالوطء تصير حقاً لله تعالى.

وهل يشترط في العود أن ينوي إمساكها مدة ولو أقل من سنة، أو يكفي مجرد العزم؟ في ذلك قولان مشهوران، ويترتب على القول الأخير عدم سقوط الكفارة بطلاقها، لأنه عزم على الوطء وعلى إمساكها مدة، فإذا طلقها قبل المدة لزمته كفارة ظهار، لأنه لا يشترط بقاء العصمة مع نية الإمساك مدة، أما على القول الأول فإنه إذا عزم على وطئها ثم طلقها سقطت الكفارة لأن الشرط في وجوبها بقاء العصمة، وإنما تسقط بالطلاق البائن لا الطلاق الرجعي فإذا أبانها سقطت الكفارة ما لم يتزوجها ثانياً، فإن تزوجها عاد الظهار، فلا يحل له أن يقربها حتى يخرج الكفارة، وتسقط بموتها أو موته، فلا يخرجها عنه وراثه.

ويحرم عليه أن يطأها أو يستمتع منها بغير الوطء قبل أن يخرج الكفارة، ويجب عليها أن لا تمكنه من نفسها، وإن خافت أن يرغمها فلترفع أمره للحاكم ليحول بينه وبينها فإن أمنت منه جاز له أن ينظر إلى وجهها وكفيها، وأن يمكث معها في بيت واحد.

الشافعية - قالوا: تجب الكفارة عند العود على الوطء على التراخي، ثم إن العود له ثلاث حالات:

الحالة الأولى: أن يعود من ظهار مؤقت بامرأة غير مطلقة رجعياً وفي هذه الحالة يتحقق العود بإمساكها بعد الظهار من غير تطليق، فإذا ظاهر من امرأة ثم أمسكها بعد الظهار مدة يمكنه أن يطلقها فيها بدون مانع شرعي، فإن الكفارة تجب عليه، فإذا ظاهر منها وهي حائض ثم أمسكها ولم يطلقها فإنه لا يكون عائداً عن الظهار بذلك، لأن الحيض مانع من الطلاق شرعاً فإذا انقطع حيضها ومضى وقت بعد الانقطاع يمكنه أن يطلق فيه، ولم يطلق كان عائداً، ووجبت عليه الكفارة وهل سبب وجوب الكفارة العود أو سببها الظهار نفسه، ولكن العود شرط لتحقق الوجوب، أو وجبت بهما معاً؟ خلاف، والصحيح أنها وجبت بالظهار والعود معاً ككفارة اليمين، فإنها تجب باليمين والحنث، وعلى هذا إذا ظاهر، ثم أخرج الكفارة قبل العود فإنه يصح، لأن الظهار سبب أما إذا أخرج الكفارة قبل أن يظاهر، فإنها لا تجزئ لأنه أخرجها قبل سبب الوجوب، أما على القول بأنها وجبت بالظهار والعود سبب فإنه إذا أخرج الكفارة قبل العود فإنها لا تجزئه لأنه يكون قد أخرجها قبل السبب، أما على القول بأنها وجبت بالعود فقط فالأمر ظاهر، إذ لا يصح إخراجها قبله، ولا قبل الظهار، كما لا يخفى، وإذا ظاهر منها ثم طلقها عقب ظهاره مباشرة بأن قال: أنت علي كظهر أمي أنت طالق ووصل أنت طالق بصيغة الظهار فإن العود يبطل بذلك بشرط أن يكون الطلاق بائناً.

والحاصل أنه متى مضى زمن عقب ظهار أن يقول لها فيه: أنت طالق ولم يقل، فإنه يكون عائداً، وتجب عليه الكفارة إن كانت حائضاً كما ذكرنا، فإذا قال لها: أنت طالق عقب الظهار مباشرة بطل العود وسقطت الكفارة.

الحالة الثانية: أن يعود من ظهار مؤقت، كما إذا قال لها: أنت علي كظهر أمي شهر رمضان فإنها تحرم عليه في هذا الشهر، وتحل له بدون كفارة بعد انقضائه، فإذا أراد أن يأتيها في ذلك الشهر، فإن عودته الموجبة للكفارة هي تغييب حشفته أو قدرها ممن ليست له حشفة في فرجها فإذا فعل ذلك وجبت عليه الكفارة كما تقدم، ولكن لا يحل له أن يستمر في وطئها، بل عليه أن يولج الحشفة فقط كي يجب عليه الكفارة ثم يخرج فوراً، فإن استمر الوطء كان آثماً.

الحالة الثالثة: أن يعود من ظهار مطلقة طلاقاً رجعياً، فإذا قال لمطلقته طلاقاً رجعياً، أنت علي كظهر أمي فإنه يكون مظاهراً منها فإذا أراد أن يعود عن ظهاره، وجب عليه أن يراجعها باللفظ على الوجه المتقدم في المراجعة، ومتى راجعها فقد عاد من ظهاره، ووجبت عليه الكفارة.

هذا ويحرم عليه أن يطأها قبل إخراج الكفارة، كما يحرم عليه أن يستمتع منها بما بين السرة والركبة فقط، أما ما عدا ذلك فيجوز لأن الظهار لا يحل بملك الزوجية، كالحيض، فيحرم ما حرمه الحيض، فلو اضطر للوطء دفعاً للزنا، بحيث لا

يقدر على منع الزنا إلا إذا وطئ المظاهر منها، فإنه يحل له أن يطأها بالقدر الذي يدفع عن نفسه الزنا، كما يحل له ذلك في حالة الحيض، وهذه رخصة لا بأس بها.

الحنابلة - قالوا: إن الكفارة لا تجب إلا بالوطء، ولكن يحرم الوطء قبل إخراجها فهي تؤدى قبل وجوبها، لأن إخراجها شرط في حل سبب الوجوب، وهو الوطء فيؤمر بها من أراد الوطء ليستحله بها، كما يؤمر بعقد النكاح من أراد الوطء فمعنى العود في الآية الوطء في الفرج خاصة، فهو السبب في وجوب الكفارة، ولكنه يحرم قبل إخراجها، ومعلوم أن إخراج الكفارة قبل وجوبها صحيح كإخراج كفارة اليمين قبل الحنث، فإذا مات أحدهما سقطت الكفارة لأنها لم تجب، وكذا إذا طلقها طلاقاً بائناً، ولكن إذا عادت إليه ثانياً رجعت الكفارة، بحيث لا يحل له وطؤها قبل إخراج الكفارة، حتى ولو تزوجت غيره، ثم رجعت إليه لا يحل له وطؤها والاستمتاع بأي جزء من أجزاء بدنها قبل إخراج الكفارة، فإذا وطئها استقرت عليه الكفارة فلا تسقط بالموت ولا بالطلاق، وتجزئه كفارة واحدة).

----

*3 * كيفية كفارة الظهار

*-كفارة الظهار ثلاثة أنواع مرتبة: أحدها عتق رقبة مؤمنة (1) ولا بد منها للقادر عليها. فمن لم يجد فكفارته صيام شهرين متتابعين بحيث يصوم ستين يوماً، أو يصوم شهرين بالهلال بدون أن يفطر يوماً واحداً، فمن عجز عن صيام شهرين متتابعين، فكفارته إطعام ستين مسكيناً، ويتحقق العجز عن الصيام بأمور مفصلة في المذاهب (2).

ولكل نوع من هذه الأنواع شروط مفصلة في المذاهب (3).

----

(1) (الحنفية - قالوا: لا يشترط في كفارة الظهار أن تكون الرقبة مؤمنة بل يجزي عتق الكافرة).

(2) (

الحنابلة - قالوا: يتحقق العجز عن الصيام بواحد من خمسة أمور: أحدها: أن يكون مريضاً ولو كان مرضه غير مستعص، ولو لم يستمر شهرين. ثانيها: أن يكون شيخاً كبيراً لا يقدر على الصيام. ثالثها: أن يخاف زيادة مرض قائم به أو يخاف طول مدته عليه. رابعها: أن يكون ذا شبق، أي توقان للجماع فلا يستطيع الصبر عن جماع زوجته، وليس له زوجة غيرها يمكنه إتيانها. خامسها: أن يترتب على صيامه ضعف عن أداء عمله الذي يعيش منه، فإذا كان في حالة من هذه الأحوال وعاد عن ظهاره فإنه يجب عليه إطعام ستين مسكيناً.

الشافعية - قالوا: يتحقق العجز عن الصيام بواحد من أربعة أمور: الأول: أن يطرأ عليه مرض يغلب على الظن أنه يستمر شهرين بإخبار طبيب، أو بحكم العادة، وأولى أن يكون المرض شديداً لا يرجى برؤه. الثاني: يخاف زيادة المرض بالصيام. الثالث: أن تلحقه مشقة شديدة بالصيام أو بمتابعة ستين يوماً، بحيث لا يحتمل ذلك عادة. الرابع: أن يكون عنده شبق، فلا يستطيع الصبر عن الجماع كل هذه المدة، فإذا وجد واحد من هذه الأمور انتقل إلى إطعام ستين مسكيناً.

الحنفية - قالوا: العجز عن الصوم لا يتحقق إلا إذا كان مريضاً مرضاً لا يرجى برؤه، أو كان ممن لا يقدر على الصيام، فلو كفر المريض ثم برئ وجب عليه الصوم، وتسقط الكفارة بالموت، وبالطلاق البائن فقط إذا لم ترجع إليه.

المالكية - قالوا: يتحقق العجز عن الصيام بالمرض الذي لا يقوى صاحبه بعده على الصوم بحيث لا ينتقل إلى الإطعام إلا إذا ظن أن مرضه لا يرجى برؤه ويئس من القدرة على الصيام في المستقبل وبعضهم يقول: إذا طال به المرض ولا يدري أيبرأ أم لا، ولعله يحتاج إلى امرأته فله أن يطعم ويصيب امرأته، ثم إن عوفي من مرضه أجزأه ذلك الإطعام، حتى ولو كان المرض من الأمراض التي يرجى برؤها).

(3) (الحنفية - قالوا: يشترط في الرقبة أن تكون كاملة الرق، وأن تكون في ملكه، وأن تكون مقرونة بنية الكفارة، وأن تكون سليمة من العيوب التي تعطل المنفعة كلها، كالصم التام والخرس لأن جنس المنفعة وهو السمع، والكلام معدوم، فإن كان يسمع قليلاً أو ينطق بتكلف فإنه يصح، لأن الشرط قيام جنس المنفعة، وعلى هذا القياس، مثلاً إذا كان أعور، فإن عوره لا يعيبه، بخلاف الأعمى، لأن منفعة البصر معدومة منه، وكذا إذا كان مقطوع إحدى اليدين أو الرجلين، وقوله: كاملة الرق، خرج به المكاتب، فإنه لا يصح إلا إذا عجز عن دين الكتابة، ولم يؤد شيئاً من دين الكتابة فإذا لم يجد رقبة فكفارته صيام شهرين متتابعين ليس فيهما شهر رمضان، ولا يوم الفطر ولا يوم النحر، ولا أيام التشريق بنية الكفارة، ولا يحل له أن يجامع زوجته التي ظاهر منها في أيام الصيام لا ليلاً ولا نهاراً، فإذا جامعها بالليل عامداً أو ناسياً فقد بطل صومه وعليه أن يستأنف مدة جديدة، كذا إذا جامعها بالنهار عامداً لا ناسياً، والفرق أن جماع الناسي في النهار لا يبطل صومه، فلا يقطع الكفارة، وقيل: الجماع في النهار كالجماع في الليل يقطع الكفارة، سواء كان عمداً أو نسياناً فإن كان متزوجاً غيرها وجامعها بالليل فإنه لا يضر، أما إذا جامعها وهو صائم فقد بطل صيامه واستأنف مدة جديدة، ولكن إذا جامعها بالنهار ناسياً فإنه لا يضر، وإذا أفطر لعذر من مرض أو سفر فقد بطل صيامه ولو صام، وجاء يوم الفطر أو النحر، أو أيام التشريق فإن صيامه يبطل وعليه أن يستأنف مدة جديدة، ويصح أن يصوم بالأهلة، ولو كان كل شهر تسعة وعشرين يوماً، فإن صام بالأيام لا بالأهلة حتى مضت تسعة وخمسون يوماً ثم أفطر يوماً واحداً فقط أبطل صومه، وعليه أن يصوم شهرين من أول الأمر، وإذا أكل ناسياً، وهو صائم، فإنه لا يضره، وإن صام شهرين إلا يوماً ثم قدر على العتق قبل غروب شمس اليوم الأخير فإن صيامه يكون باطلاً ويجب عليه العتق، أما إذا قدر على العتق بعد نهاية صوم الستين يوماً فإن الكفارة تتم بالصوم، ولا يجب عليه العتق وإذا عجز عن الصيام أطعم ستين مسكيناً لكل مسكين قدح وثلث من قمح ونحوه، على الوجه المتقدم في كفارة الإيمان في الجزء الثاني وإذا وطئها في خلال الإطعام فإنه لا يستأنف ما مضى منه، فإذا أطعم عشرين فقيراً أو مسكيناً، ثم جامع زوجته فإنه يأثم، ولكن لا يبطل إطعام عدد العشرين، بل يبقى عليه إطعام أربعين، ولا تسقط الكفارة بالعجز عن الإطعام.

وحاصل المباحث المتعلقة بالكفارة أن لها ركناً، وشرط وجوب ووقت وجوب وشرط صحة ومصرفاً وصفة وحكماً. فأما ركنها الذي تتحقق به، فهو الفعل المخصوص من إعتاق أو صيام أو إطعام، كما بينا، وأما شرط وجوبها، فهو القدرة عليها، وأما وقت وجوبها فهو العزم على الوطء عزماً مستمراً. بحيث لو عزم ثم رجع فإنها لا تجب، وأما شرط صحتها فهو النية المقارنة لفعلها، فلو أخرج الكفارة بدون نية ثم نوى، فإنها لا تجزئه، وأما مصرفها إن كانت إطعاماً، فهو مصرف الزكاة، ولكن يصح صرفها للذمي دون الحربي، وأما صفتها، فهي عقوبة من حيث وجوبها على الشخص، وهي عبادة حال أدائها، لأن فيها امتثال أمر الشارع، وأما حكمها فهو سقوط الواجب عن الذمة، وحصول الثواب المقتضي لتكفير الخطايا، وهل هي واجبة على التراخي، أو على الفور؟ رأيان، وقد تقدم أنه يجبر على التكفير كي لا تتضرر المرأة بالهجران، فالصحيح أنها واجبة على الفور.

الشافعية - قالوا: يشترط في جميع الأنواع نية الكفارة، سواء كانت عتقاً، أو صياماً، أو إطعام، ولكن يجب اقتران النية بنوع من هذه الأنواع فلو نوى أن يعتق هذا العبد كفارة عن الظهار ثم مضى زمن طويل، وأعتقه بدون أن ينوي فإنه يصح، وقيل: بل يجب اقترانها بالفعل، إلا في الصوم، فإنه ينوي بالليل، ويلزم تعيين الظهار، فإذا كان عليه كفارة صيام وكفارة ظهار، وأخرج الكفارة ولم يعين عن إحداهما، فإنها تصح عن إحداهما ولا يطالب بكفارة واحدة، فإن عين وأخطأ، بأن قال: نويت كفارة الصيام وعليه كفارة الظهار فإنها لا تصح، ويشترط في الرقبة أن تكون مؤمنة، وأن تكون سليمة من العيوب المخلة بالعمل إخلالاً بيناً، فيجزئ عتق الصغير والكبير، والأقرع، والأعور، والأصم والأخرس الذي يفهم

بالإشــارة، لأنه يمكنه أن يعمل في الحياة، وإنما يجب الإعتاق إذا كان يملك رقبة، أو يملك ثمنها زائداً على كفايته هو ومن يعول من نفقة وكســوة مدة عمره الغالب عادة، وقيل بل يملك نفقته ونفقة من يعوله ســنة، بحيث لا يترتب على شراء الرقبة ضرر يلحقه أو يلحق من يعول، وإن فاته بعض رفاهية، ومن ملك رقيقاً لا يستغني عن خدمته لمرض أو كبر أو نحو ذلك فلا يجب عليه عتقه، ولا يلزمه أن يبيع عقاره أو رأس مال تجارته أو ماشــيته المحتاج إليها ليشــتري عبداً يعتقه، فإن عجز عن الإعتاق انتقل إلى الصــيام، ويعتبر العجز وقت أداء الكفارة لا وقت الوجوب، لأن وقت وجوبها هو عقب الظهار مباشرة، أما وقت أدائها فليس فوراً، ولكن يحرم تأخيرها والصيام شهران متتابعان، ولكن لا يلزمه أن ينوي التتابع، بل يكفيه نية الكفارة، وينقطع التتابع بإفطار يوم ولو لعذر لمرض أو سفر، ولو كان اليوم الأخير من الستين، ولا ينقطع بإغمائه طول اليوم، فإن عجز عن الصيام على الوجه المتقدم انتقل إلى إطعام ستين مسكيناً بالشروط الموضحة في الجزء الثاني، فإن عجز عن إطعام ســتين مســكيناً، فإن الكفارة تبقى ديناً في ذمته، بحيث يخرجها متى ملك، فإذا ملك جزءاً منها أخرجه، ولا تتجزأ الكفارة في الصــيام والعتق حالة عجزه عن الإطعام يجوز له وطؤها، وإن لم يشــق عليه الترك، وإذا شرع في الإطعام، ثم قدر على الصيام والعتق، فإنه لا يجب عليه الانتقال إلى الصوم والعتق.

المالكية - قالوا: يشــترط في الرقبة أن تكون مؤمنة وأن لا تكون جنيناً، وأن تكون ســليمة من العيوب، فلا يجزئ الأعمى، والأبكم، والمريض في حال النزع، ويجزئ الأعور والمغصــوب والمرهون إن دفع دينه، أما المريض مرضــاً خفيفاً، والمعيب عيباً خفيفاً، كالعرج الخفيف فإنه لا يضـر، فإن لم يكن عنده رقبة وكان معسـراً لا يسـتطيع شـراءها، أو كان يملك رقبة محتاجاً إليها ولا يملك غيرها فإن كفارته تكون بالصيام، فعليه أن يصوم شهرين متتابعين بالهلال بحيث ينوي الصوم كفارة عن الظهار وينوي التتابع أيضاً، وتكفي نية واحدة في أول يوم من الشهر، فإن صام في أثناء الشهر وجب عليه أن يتمه ثلاثين يوماً، وإذا صام ثلاثة أيام وفي أثناء الرابع قدر على شراء رقبة، فإنه يجب عليه أن يتمادى على الصوم، ولا يرجع إلى العتق إلا إذا فسـد صـومه بمفسـد آخر، فإنه يتعين عليه الرجوع إلى العتق، أما إذا قدر على العتق فيما دون اليوم الرابع، فإن كان في اليوم الأول وقبل الشروع في الثاني وجب العتق مع وجوب إتمام صوم اليوم، وإلا ندب.

وينقطع تتابع الصيام وطء المرأة المظاهر منها حال الكفارة، ولو في آخر يوم منه، ويسـتأنف مدة من جديد، لا فرق بين أن يكون الوطء عمداً أو نسياناً، ليلاً أو نهاراً، أما إذا وطئ امرأة غير مظاهر منها ليلاً فإنه لا يضر. وإذا وطئها نهاراً عمداً فإنه يقطع التتابع، أما إذا وطئها ناسـياً، فإنه لا يقطع على المشـهور، وينقطع التتابع بالفطر بسـبب السـفر، وبالمرض الذي ينشأ من السفر حقيقة أو توهماً، أما إذا مرض مرضاً لا علاقة له بالسفر وأفطر فإن فطره لا يقطع التتابع. وكذا لو مرض وهو مقيم فأفطر فإن الفطر لا يقطع ويقضيه متصلاً بصيامه. ولا يقطع التتابع فطر يوم العيد بشرط أن يصوم وهو يجهل أن صـيامه يتخلله صـيام يوم العيد. أما إن كان يعلم وصـام، ثم جاء يوم العيد، فإن تتابعه ينقطع، ولو كان يجهل حرمة صيام يوم العيد. ومثل ذلك ما إذا جهل رمضان. فإذا عجز عن الصيام على الوجه المتقدم انتقل إلى الإطعام بالشروط المتقدمة في صحيفة 81 في الجزء الثاني طبعة ثالثة، ولا تسقط الكفارة إلا بالموت أو الطلاق البائن. وإن عجز عن الإطعام.

الحنابلة - قالوا: لا تلزم الرقبة إلا لم ملكها أو أمكنه ملكها بثمن مثلها، أو مع زيادة لا تجحف بحاله، ولو كان يملك مالاً غائباً عنه فإنه يجب عليه بشــرط أن يكون الثمن زائداً على حاجته وحاجة من يعول من زوجة وأولاد وخادم وقريب، من نفقة ومســكن وخادم ومركوب وملبس يليق به وكتب علم ووفاء دين وغير ذلك. ويشــترط أن تكون الرقبة مؤمنة. وأن تكون سليمة من عيب يضر بالعمل ضرراً بيناً، كالعمى، والشلل وأن لا تكون مريضة مرضاً ميئوساً من شفائه، فإن لم يجد الرقبة وجب عليه صــيام شــهرين متتابعين ولا يقطع التتابع صــيام رمضــان ولا فطر يوم العيد، أو أيام التشــريق. أو

الجنون، أو المرض المخوف، أو الإغماء أو الفطر ناسياً أو مكرهاً، أو لعذر مبيح الفطر، كسفر ونحوه، وإذا جامع المظاهر منها ليلاً أو نهاراً، عامداً أو ناسياً انقطع التتابع، أما إذا جامع غيرها ليلاً أو نهاراً ناسياً فإن التتابع لا ينقطع، فإذا عجز عن الصيام وجب عليه إطعام ستين مسكيناً على الوجه السابق في الجزء الثاني، ولا يضره أن يطأ امرأته المظاهر منها في أثناء الإطعام).

مباحث العدة

تعريفه

العدة في اللغة مأخوذة من العدد، فهي مصدر سماعي لعد، بمعنى أحصى، تقول: عددت الشيء عدة إذا أحصيته إحصاء، والمصدر القاسي العد، إذ يقال: عد الشيء عداً، كرده رداً إذا أحصاه وتطلق العدة لغة على أيام حيض المرأة. أو أيام طهرها، وهذا غير المعنى الشرعي، لأن المعنى الشرعي ليس هو نفس أيام حيض المرأة، بل هو انتظار المرأة انقضاء هذه الأيام بدون أن تتزوج على أن المعنى الشرعي أعم من انتظار مدة الحيض أو الطهر، إذ قد يكون بالأشهر، كما يكون بوضع الحمل، أما معنى العدة شرعاً، ففيه تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: للعدة اصطلاحاً تعريفان مشهوران: أحدهما أنها أجل ضرب لانقضاء ما بقي من آثار النكاح أو الفراش، فقوله: أجل ضرب، المراد به ما يشمل عدة ذوات الحيض، وهي ثلاثة قروء. وعدة اليائسة من الحيض لكبر أو صغر، وهي ثلاثة أشهر. وعدة الحامل، وهي وضع الحمل. وعدة المتوفى عنها زوجها إذا لم تكن حاملاً، وهي أربعة أشهر وعشر، وقوله لانقضاء ما بقي من آثار النكاح معناه أن النكاح له آثار مادية، وهي الحمل، وأدبية، وهي حرمة الزوج، فضرب هذا الأجل لتنقضي به هذه الآثار، وظاهر أن النكاح يشمل الصحيح والفاسد والنكاح بشبهة، فأما النكاح الصحيح فإن العدة فيه تجب بأحد أمرين: الوطء، والخلوة، فإذا تزوج امرأة وجامعها وجبت عليها العدة، وكذا إذا خلا بها ولم يجامعها، فإن العدة تجب أما العقد الفاسد فإن العدة لا تجب فيه بالخلوة، لأنه لا حرمة له، بخلاف الصحيح، فإن الخلوة تجعل بين الزوجين علاقة خاصة ينبغي مراعاتها، إذ ربما يعلق أحدهما بصاحبه فيندمان بعد الفراق، فالعدة تجعل للرجل فرصة العودة، فإذا تزوج امرأة بدون شهود وجامعها وفرق بينهما فإنه يجب عليها العدة من وقت التفريق، سواء كانت الفرقة بقضاء أو بغيره، أما إذا خلا بها ولم يجامعها فلا عدة عليها.

وهذا التعريف يشمل المطلقة رجعياً، لأن طلاقها جعل له الشارع أجلاً يزول النكاح به، وهو العدة، وقوله أو فراش شمل الأجل المضروب للأمة الموطوءة بملك اليمين لا بالنكاح، فهذا التعريف جامع مانع، وهو أحسن تعريف للعدة الشرعية.

ثانيهما: أنها تربص مدة معلومة تلزم المرأة بعد زوال النكاح، سواء كان النكاح صحيحاً أو بشبهة إذا تأكد بالدخول أو الموت، فقوله: تربص، أي انتظار، وقوله: مدة معلومة، المراد بها الجل الذي ضربه الشارع، كما بيناه، ومعنى كون المرأة تنتظر في هذه المدة، أي تنتظر نهايتها حتى يحل لها التزوج والزينة، أما فيها فلا، وباقي التعريف ظاهر، ولكن يرد عليه ثلاثة أمور:

أحدها: أنه لا يشمل عدة المطلقة رجعياً، لأنه قال :إن الانتظار لا يلزمها إلا بعد زوال النكاح ونكاح المطلقة رجعياً لا يزول بالطلاق الرجعي.

ثانيها: أنه قال: أن الانتظار يلزم المرأة، وهذا يخرج عدة الصغيرة، لأنها ليست أهلاً للالتزام.

ثالثها: أنه لا يشـمل عدة الأمة، لأنه قال: يلزم المرأة بعد وال النكاح، فالتعريف الأول أوضـح وأشـمل، ولا يخفى أن التعريف الأول لا يشمل منع الرجل من تزوج المرأة بسبب حتى يزول ذلك السبب، لأن هذا المنع ليس أجلاً مضروباً لانقضاء ما بقي من آثار النكاح بالنسـبة للرجل وإنما هو بالنسـبة للمرأة، مثلاً إذا كان متزوجاً بامرأة وطلقها، وأراد أن يتزوج بأختها فإنه يمنع من ذلك حتى تنقضـي عدة أختها المطلقة، فهذه المدة لا تسـمى عدة بالنسـبة للرجل، وإنما هي عدة المرأة، وإنما منع الرجل كي تهدأ غيرة المطلقة وتيأس منه، فلا تحقده على أختها كل الحقد، ألا ترى أنها إذا ماتت فله أن يتزوج بأختها بدون انتظار، وكذا إذا ارتدت وذهبت إلى دار الحرب فإن له أن يتزوج بأختها بدون عدة، كما لو ماتت، أما التعريف الثاني فإنه قد نص على أن العدة خاصـة بالمرأة حيث ذكر أن انتظار المدة يلزم المرأة لا الرجل، وعلى هذا يكون انتظار الرجل انقضـاء مدة بدون تزوج ليس عدة شـرعية، ثم انتظار الرجل تارة يكون محدوداً بعدة المرأة وتارة يكون بسـبب آخر، فالأول أن يريد التزوج بأخت امرأته المطلقة، كما ذكرنا، ومثلها عمتها وخالتها، وبنت أخيها، وبنت أختها فإنه لا يحل أن يتزوج واحدة منهن حتى تنقضـي عدة زوجته المطلقة وكذا إذا كان متزوجاً أربعاً وطلق واحدة منهن فإنه لا يحل له أن يتزوج خامسة إلا إذا انقضت عدة الرابعة المطلقة، ولا فرق بين أن يكون قد وطئ الرابعة بنكاح صـحيح ثم طلقها، أو وطئها بنكاح فاسـد، أو بشـبهة وفرق بينهما، فإنها تعتد على كل حال، وما دامت في العدة فلا يحل له أن يتزوج خامسة، وكذا إذا أراد أن يتزوج امرأة معتدة من مطلقها الأجنبي، فإنه لا يحل له زواجها إلا إذا انقضت عدتها، فهو ممنوع من زواجها ما دامت في العدة، أما إذا طلق هو امرأة وكانت معتدة منه، فإن له أن يتزوجها ثانياً وهي في العدة. وأما الثاني: فمنه أن يطلق امرأته ثلاثاً، ويريد تزوجها ثانياً، فإنها لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره ويطلقها وتنقضـي عدتها من ذلك الغير، فهو ممنوع من زواجها إلا إذا تزوجت بغيره وانقضـت عدتها من ذلك الغير، ومنه أن يعقد على امرأة حامل من زنا، فإن العق يصـح ولكن لا يحل وطؤها حتى تلد، ولا يقال: إن وضـع الحمل انقضـاء للعدة، فهو من الأول، لأنه لو كان عدة لم صـح له العقد عليها، ومثل ذلك ما إذا تزوج حربية هاجرت إلينا مسـلمة، وهي حامل فإنه يحل له العقد عليها لا وطؤها حتى تضـع الحمل، ومن ذلك المسـبية فإنه لا يحل وطؤها حتى تحيض حيضـة، واحدة إن كانت من ذوات الحيض، وإلا انتظر شـهراً. ومنه نكاح الوثنية، والمرتدة، والمجوسـية، فإنه لا يحل حتى تسـلم، فالرجل ممنوع من تزوج واحدة منهن بسبب الكفر.

والحاصل أن الرجل يمنع من التزوج عند وجود سبب المنع، فإذا زال السبب رفع المنع ثم إن المدة الممنوع فيها تارة تكون عدة للمرأة وتارة تكون مدة استبراء، وتارة تكون مدة كفر، ونحو ذلك، وعلى كل حال فمدة انتظاره لا تسمى عدة.

وبذلك تعلم أن ركن العدة هو شيء يلزم المرأة في زمن خاص بحيث يحرم عليها أن تتعداه، إذا يلزم المرأة أن تمنع عن التزوج بالغير. وتمتنع عن الزينة المعتادة للأزواج ما دامت في هذه المدة متى تحقق السـبب ووجد الشـرط، وأسـباب وجوب العدة ثلاثة: العق الصـحيح، وهذا تجب به العدة إذا توفي عنها زوجها، ولو لم يدخل بها، صـغيرة كانت، أو كبيرة فسـبب العدة في هذه الحالة أمران: العقد الصـحيح والوفاة، فمن قال: إن الوفاة سـبب في العدة لا يعني إلا وفاة الزوج بالعقد الصـحيح كما هو ظاهر. ثانيها: الوطء سـواء كان بعقد صـحيح، أو فاسـد، أو كان وطء شـبهة، أما الوطء بالعقد الباطل، ووطء الزنا فإنهما لا عدة فيهما، وقد تقدم الفرق بين الفاسـد والباطل في صـحيفة 107 وما بعدها، وكذا تقدم بيان الوطء بشبهة في صحيفة 112 وما بعدها فارجع إليهما فالعقد الفاسد بدون وطء لا يوجب العدة كما تقدم، والباطل من باب أولى، ثالثها: الخلوة، سواء كانت صحيحة أو فاسدة على المعتمد، كما تقدم في صحيفة 105.

المالكية - قالوا: العدة هي مدة يمتنع فيها الزواج بسبب طلاق المرأة، أو موت الزوج أو فسخ النكاح، وقوله: يمتنع فيها الزواج يشـمل المدة التي يمتنع فيها الرجل عن الزواج، كما إذا كان متزوجاً أربعة، وطلق الرابعة أو كان متزوجاً امرأة

وطلقها وأراد أن يتزوج أختها، وهو قول لبعضهم، فإن انتظار الرجل يقال له عدة. وبعضهم يقول: إن منع الرجل لا يسمى عدة، وعلى هذا يزيد قيد المرأة، فيقول: مدة تمتنع فيها المرأة عن الزوج، أو طلاقه، فهذا التعريف يخرج انتظار الرجل مدة، ولكن يرد عليه أن العدة تكون لمن ثبتت براءة رحمها، كالصغيرة، وأجيب بأن الأصل فيها أن تكون لبراءة الرحم. ولكن هذا الجواب غير ظاهر، إذ لا دليل على أن الأصل فيها ذلك وعلى فرض أن الأصل فيها ذلك، فإن التعريف على كل حال ناقص، فالتعريف الأول هو الصحيح، لأن الشارع قد ضرب مدة يجل على المرأة أن لا تتزوج فبها سواء كان ذلك لبراءة الرحم أو تعبداً، كما يقولون.

وبذلك تعلم أن الوطء بالعقد الفاسد، ووطء الشبهة، ووطء الزنا لا يوجب العدة بهذا المعنى ولكن على كل واحدة من هؤلاء، سواء وطئت بزنا، أو بشبهة، أو بعقد فاسد، أو باكراه أن تستبرئ رحمها بقدر العدة، بدون فرق، فهو استبراء قدر العدة إلا الزانية إذا أريد استبراؤها لإقامة الحد عليها لا للتزوج بها، فإنها تستبرأ بحيضة واحدة. فلا تقتل قبل ذلك مخافة أن تكون حاملاً، ومثلها المرتدة، فإنها لا تقتل إلا بعد استبرائها بحيضة، ومثلها الاستبراء في اللعان الآتي بيانه.

واعلم أن عدة الأمة نصف عدة الحرة، ولكن إذا كانت من ذوات الحيض فعدتها حيضتان أما استبراؤها في الزنا، والوطء بشبهة فإنه يكفي فيه حيضة واحدة، وقد عرفت من قوله بسبب طلاق المرأة أو موت الزوج أن سبب العدة أمران فقط: أحدهما فراق الزوجة في حال الحياة بالطلاق أو فسخ النكاح: ثانيهما: موت الزوج، أما ما عدا ذلك من زنا، أو وطء شبهة، أو نحوهما فإن ما يترتب عليه لا يسمى عدة ولكنه استبراء وإن كان قدر العدة، ويقوم مقام الوطء الخلوة كانت خلوة اهتداء، أو خلوة زيارة، وقد تقدم بيانهما في صحيفتي 102، 103 بشرط أن يكون بالغاً قادراً على الوطء غير مجبوب، ولو أنزل بالمساحقة على المعتمد، وأن تكون مطيقة للوطء ولو حائضاً وأن يمكث معها زمناً يمكن وطؤها فيه ولو قالا: أنه لا وطء لا يسمع لهما، لأن العدة حق الله تعالى ولكنهما يعاملان بإقرارهما فيما هو حق لهما، فتسقط نفقتها ولا يتكمل لها الصداق، لأنها تكون مطلقة قبل الدخول، ويسقط حقه في الرجعة إذا طلقها طلاقاً رجعياً وإذا أقر أحدهما دون الآخر عومل بإقراره وحده.

ولا تعتد بقبلة، أو عناق، أو نحوهما في غير خلوة فإذا قالت: إنه وطئها ولم تعرف له خلوة بها عوملت بإقرارها ولزمتها العدة، سواء صدقها أو كذبها، وإن ادعى هو الوطء ولم تعرف له خلوة وكذبته، فلا عدة عليها، وعومل بإقراره في الصداق، والنفقة، والسكنى.

فإذا أنكر الوطء، وظهر بها حمل ولم تعرف له خلوة بها فإنها تعتد بوضع الحمل إن لم ينف الولد بلعان، أما إذا نفاه بلعان فإنها تنتظر حتى تضع الحمل أيضاً، ولكن انتظارها في هذه الحالة لا يقال له عدة، وإنما يقال له استبراء، ولا عدة عليها من الزوج، فلا بد لحلها للأزواج من وضع الحمل، إلا أنه على الأول تنقضي به العدة ويترتب على وجود الحمل أحكام العدة من توارث، ورجعة ونفقة، وعلى الثاني ينقضي به الاستبراء ولا يترتب على وجوده أحكام العدة المذكورة.

الشافعية - قالوا: العدة مدة تتربص فيها المرأة لمعرفة براءة رحمها، أو للتعبد أو لتفجعها على زوج، فقوله: تتربص: أي تنتظر وقوله: المرأة خرج به المدة التي ينتظر فيها الرجل فإنها لا تسمى عدة. وقوله: لمعرفة براءة الرحم المراد بالمعرفة ما يشمل الظن واليقين، فأما اليقين فهو بوضع الحمل، وأما الظن فهو غير ذلك، وهذا كاف، إذ لا يلزم أن تبحث المرأة بحثاً يفضي إلى التيقن من براءة رحمها، بل يكتفي بالحيض، وقوله: أو للتعبد أراد به عدة الصغيرة نحوها ممن ثبتت براءة رحمها، وقد يقال: إن وجوب العدة على مثل هذه لاحترام علاقة الزوجية إذ قد يندمان على الفرقة فتكون لهما فرصة العودة بخلاف ما إذا لم يكن لها عدة وتزوجت بغيره، فإن الفرصة تضيع عليه، مع كونه أحق بها من غيره، ولا يرد غير المدخول بها فإن عدم مباشرتها لم تجعل لها مكانة في نفسه، فإذا لم تشرع لها عدة، والمراد بالمرأة

الموطوءة بعقد صحيح أو فاسد أو شبهة فإنها تجب عليها العدة لبراءة رحمها أما الموطوءة بزنا، أو بعقد باطل فإنها لا عدة عليها، وقد تقدم بيان الفاسد والباطل في صحيفتي 110 و 111 وقوله: لتفجعها للإشارة إلى أن العدة قد تترتب على مجرد العقد الصحيح بدون وطء في حالة ما إذا توفي عنها زوجها، فأسباب العدة وفاة الزوج بالعقد الصحيح والوطء، سواء كان بعقد صحيح أو فاسد أو وطء شبهة ويقوم مقام الوطء إدخال مني الزوج في فرجها بأنبوبة ونحوها، أما الخلوة: فإنها لا توجب العدة، ومثلها الوطء بالعقد الباطل أو الزنا.

الحنابلة - عرفوا العدة بأنها التربص المحدود شرعاً، والمراد به المدة التي ضربها الشارع للمرأة، فلا يحل لها التزوج فيها بسبب طلاقها أو موت زوجها بالشرائط الآتية، ولا يخفى أن هذا التعريف حسن لأنه لم يتعرض فيه لبراءة الرحم، ولا لغيره، فمن قصره على ذلك لم يكن له وجه.

ثم إن هذه المدة التي ضربها الشارع للزوجة تارة تترتب على وفاة الزوج بالعقد الصحيح سواء دخل بها أو لم يدخل وتارة تترتب على الوطء بالعقد الفاسد أو بشبهة أو بزنا فالزنا عندهم يوجب العدة ومثله الوطء بالعقد الباطل، إلا أنها تعتد في الزنا والعقد الباطل بثلاثة قروء من وقت وطئها ولو مات عنها، ويقوم مقام الوطء إدخال مني زوجها في فرجه. فإن كان مني أجنبي ففيه قولان مصححان: وجوب العدة به وعدمها وتارة تترتب على الخلوة، سواء كانت صحيحة أو فاسدة، وسواء كان العقد صحيحاً أو فاسداً، فمتى خلا بها وهو عالم فإن العدة تجب، ولو لم يمسها أو يضع يده عليها، إلا إذا خلا بها رغم أنفها، أو كانت صغيرة لا يوطأ مثلها، أو كان هو صغيراً لا يطأ مثله، فإنه لا عدة عليها، على أي حال، حتى ولو وطئها، والصغير هو من كان دون عشر سنين، والصغيرة هي من كانت دون تسع سنين، وأما العقد الباطل فإن الخلوة فيه لا توجب العدة والمراد بالباطل ما كان مجمعاً على بطلانه "كنكاح الخامسة، والمعتدة" ونحو ذلك. فأسباب العدة عندهم تتناول الخلوة مطلقاً. والوطء بالعقد الباطل، والزنا).

----

*3 * أنواع العدة، وأقسامها

*-للعدة أنواع ثلاثة: الحمل، والأشهر، والإقراء، والمعتدة - هي التي تجب عليها العدة - إما أن تجب عليها العدة بفراق زوجها بموته، وهذه تنقسم إلى قسمين: أحدهما أن يتوفى عنها وهي حامل، أو يتوفى عنها وهي حائل، أي غير حامل، والأولى تنقضي عدتها بوضع الحمل. والثانية تنقضي عدتها بأربعة أشهر وعشرة أيام بالشرائط الآتية، وإما أن تجب عليها العدة بفراق زوجها في الحياة بسبب الطلاق أو الفسخ، وهذه تنقسم إلى ثلاثة أقسام:

الأول أن يطلقها وهي حامل وهذه تنقضي عدتها بوضع الحمل. الثاني: أن يفارقها وهي ليست بحامل وهي من ذوات الحيض، وهذه تنقضي عدتها بثلاثة أقراء. الثالث: أن يفارقها وهي آيسة من المحيض وهذه تنقضي عدتها بثلاثة أشهر فالمعتدات خمس (1) معتدة الوفاة الحامل (2) معتدة الوفاة غير الحامل (3) معتدة الطلاق الحامل (4) معتدة الطلاق الحائل وهي من ذوات الحيض (5) معتدة الطلاق الآيسة من الحيض، وقد عرفت أن العدة لا تخرج عن الأنواع الثلاثة. الأول: الحمل، فتنقضي عدة الحامل بوضعه، سواء كانت مفارقة بالموت أو الطلاق. الثاني: الأشهر، وتنقضي بها عدة الآيسة وعدة المتوفى عنها زوجها. الثالث: الأقراء، وتنقضي بثلاثة منها عدة اللائي يحضن فلنذكر ما في كل نوع منها من الأحكام، ونبدأ بعدة الحوامل فنقول:

*3 * مبحث انقضاء العدة بوضع الحمل

*-شروطه - عدة الزوجة الصغيرة الحامل - عدة الحبلى بوطء الشبهة - أو النكاح الفاسد - عدة الحبلى من زنا - تداخل العدتين في بعضهما - أكثر مدة الحمل وأقلها.

تنقضي العدة بوضع الحمل، سواء كانت الزوجة مطلقة أو متوفى عنها زوجها بشروط مفصلة في المذاهب (1).

---

(1) (الحنفية - قالوا: يشترط لانقضاء العدة بوضع حمل المطلقة والمتوفى عنها زوجها ثلاثة شروط: أحدها: أن ينفصل الحمل منها جميعاً، فإن نزل بعضه ولو ثلثاه، فإن عدتها لا تنقضي، وفائدة هذا الشرط تظهر عملياً فيما إذا مات الجنين في بطنها، واحتاج إخراجه منها إلى تقطيعه، فأخرج معظمه وبقيت منه قطعة، فإن عدتها لا تنقضي، ولو كانت القطعة صغيرة إلا إذا يئست من إخراجها على المعتمد، ثانيها: أن يكون الولد متخلقاً، فإذا أسقطت قطعة لحم لم يظهر فيها جزء انسان، فإن عدتها لا تنقضي بها، بل لا بد من انقضاء عدتها بثلاث حيض، ثم إن أمكن اعتبار دم السقط حيضاً، بأن لم يزد على أكثر مدة الحيض، وهي عشرة أيام، ولم يقل عن أقلها وهي ثلاثة أيام وثلاث ليال احتسب حيضة لها، وإلا كان استحاضة فلا يحسب. ثالثها: أنها إذا كانت حاملة باثنين أو أكثر، فإن عدتها لا تنقضي إلا بنزول الولد الأخير وانفصاله منها جميعه، فلا يكفي انفصال واحد.

ولا يشترط لانقضاء عدة الحامل بوضع الحمل أن يكون الزوج بالغاً، بل تنقضي عدة زوجة الصغير الذي لا يولد لمثله بوضع حملها إذا فارقها في حال الحياة، ولا يلحقه نسبه طبعاً لأنه زنا، والعدة تجب بخلوة الصغير ولو لم يطأ. كما تجب بوطئه، وحيث كانت حاملاً من غيره فإن عدتها تنقضي بوضع الحمل، فإن قلت: أن الصغير عند الحنفية لا يصح طلاقه، فكيف يتصور وجوب العدة على امرأته المطلقة؟ والجواب: أنه يتصور في حالتين: إحداهما: أن يخلو بها وهو صغير ويتركها ثم يطلقها بعد بلوغه، الحالة الثانية: أن تكون ذمية بالغة متزوجة بذمي صغير، ثم تسلم ويأبى ولي الصغير أن يسلم فإنها تبين منه في هذه الحالة وتعتد بالخلوة الصحيحة، والمراد بالصغير غير المراهق، وهو من لم يبلغ سنه ثنتي عشرة سنة، وتجب بخلوة الصغير ووطئه العدة دون المهر.

هذا إذا كانت امرأة الصغير الحامل مطلقة، أما إذا توفي عنها وهي حامل أو مات عنها وحملت في العدة. ففي عدتها خلاف، فبعضهم يقول: إن عدتها تنقضي بوضع الحمل أيضاً، كالمطلقة، وقيل: بل تنقضي عدتها بأربعة أشهر وعشرة أيام، وهي عدة الوفاة، فإذا مات عنها ثم وضعت حملها بعد شهرين من وفاته مثلاً، فإنه يجب عليها أن تنتظر شهرين وعشرة أيام بعد الحمل، وإذا انقضت أربعة أشهر وعشرة أيام قبل وضع الحمل فإن عدتها تنقضي قبل الوضع، ويصح العقد عليهم، ولكن لا يصح جماعها إلا بعد الوضع، ولا يثبت النسب من الصغير على أي حال، سواء ولدت لأقل من ستة أشهر من تاريخ العقد عليها. أو لستة أشهر فأكثر، والقول الثاني هو الصحيح. وهو رأي المالكية والشافعية كما ستعرفه في مذهبهم.

ثم إن عدة الحامل المطلقة تنقضي بوضع الحمل، سواء كان المطلق صغيراً أو كبيراً فإذا وطئ شخص امرأة الآخر بشبهة، كما إذا زفت عروس إلى غير زوجها فوطئها، وحملت منه فإنه يحرم على زوجها أن يطأها حتى تنقضي عدتها من وطء الشبهة بوضع الحمل، فإذا طلقها زوجها أيضاً فإن عدتها تنقضي بوضع الحمل، وتتداخل العدتان، ولا يحل للواطئ الذي أحبلها أن يتزوجها إلا بعد وضع الحمل، لأنها مشغولة بعدة مطلقها، ومثل ذلك ما إذا طلق شخص امرأته طلاقاً بائناً، ثم وطئها على ظن أنها تحل له في أثناء العدة فإنها في هذه الحالة يجب عليها عدتان: إحداهما عدة الطلاق والثانية عدة وطء الشبهة، ولكن العدتين تتداخلان بمعنى أنها تستأنف عدة أخرى، بحيث إذا حملت منه فإن عدتها لا تنقضي إلا بوضع الحمل، أما إذا لم تحمل فإنه يحسب لها ما مضى من الحيض من مجموع العدتين المتداخلتين، مثلاً إذا وطئها بعد أن حاضت مرة فإنه يجب عليها أن تستأنف العدة بثلاث حيض من وقت الوطء، منها حيضتان تحسب مضمومة إلى عدتها الأولى. والعدة الثانية تحسب من تاريخ الوطء وهي ثلاث حيض، منها الحيضتان المضمومتان إلى الحيضة الأولى،

وهذا معنى التداخل وكذا إذا وطئها أجنبي بشـبهة، وهي تحت زوجها ثم طلقها زوجها أو وطئها أجنبي بشـبهة، أو بعقد فاسد، وهي في العدة، فإنها تلزم بعدتين، عدة بالوطء الفاسد وعدة لزوجها، ولكنهما تتداخلان، فتستأنف العدة بالحيض، فإذا حاضت ثلاث مرات انقضت العدتان جميعاً، فإن كانت قد حاضت مرة بعد طلاق زوجها فإنه يضم إليها حيضتان من الثلاث، تنقضي بهما عدة زوجها، ثم تحسب الثلاث حيض من تاريخ الوطء، وبها تنقضي عدة الثاني، فالحيضتان الحاصلتان بعد الوطء تحسبان تارة من العدة الأولى، وتارة من العدة الثانية، وإن كانت قد حاضت ثنتين قبل الوطء الفاسد، فإن عليها أن تستأنف عدة بثلاث حيض من تاريخ الوطء، تضم منها واحدة إلى عدة الزواج الأول، وتضم هي بعينها إلى عدة الثاني، فتدخل الحيضة مرة في هذه العدة ومرة في هذه العدة، وعلى هذا القياس.

وبهذا تعلم أنها إذا حملت بعقد صحيح، أو عقد فاسد، أو وطء شبهة، فإنها تعتد بوضع الحمل، ويثبت نسب الولد من الواطئ الذي علقت منه، أما الحبلى من زنا فإنها لا عدة عليها، بل يجوز العقد عليها، ولكن لا يحل وطؤها حتى تضع الحمل، فإذا طلقها قبل الدخول والخلوة فلا عدة عليها، أما إذا خلا بها، أو وطئها وهو يظن حلها له، ثم طلقها بعد ذلك وقبل أن تضع الحمل، فإن عدتها تنقضي بوضع حملها من الزنا، ولا عدة له عليها.

هذا والحنفية يقولون: إن أقل مدة الحمل ستة أشهر كغيرهم من الأئمة الثلاثة، وأكثرها سنتان، خلافاً للجميع، كما ستعرفه من مذاهبهم.

فإذا تزوجت المطلقة، أو المتوفى عنها زوجها وهي في العدة بزوج آخر ثم جاءت بولد فإن ولدته لأقل من سنتين من تاريخ طلاقها من الأول، أو تاريخ وفاته، فإنه ينظر هل ولدته لأقل من ستة أشهر من تاريخ الزواج الثاني أو ولدته لستة أشهر فأكثر من ذلك التاريخ؟ فإن كان الأول فإن الولد يلحق بالمطلق أو المتوفى، مثلاً إذا طلقها في شهر المحرم، ومضت عليها سنة ونصف لم تحض فيهما مع كونها من ذوات الحيض، ثم تزوجت بغيره وجاءت بولد بعد خمسة أشهر فإنه يكون للأول، لأنها جاءت به لأقل من سنتين من تاريخ طلاقها، ولأقل من ستة أشهر من تاريخ زواجها الثاني، أما إذا جاءت به لستة أشهر من تاريخ الزواج فأكثر فإنه يكون للثاني، لأن أقل مدة الحمل ستة أشهر، فيحتمل أنها علقت من الثاني، وأن أكثر مدة الحمل سنتان، وقد مضى في هذه الحالة أكثر منها من تاريخ طلاقها من الأول، فلا يمكن نسبة الولد إليه، ويكون النكاح صحيحاً في هذه الحالة، لأنه يتبين أن عدتها قد انقضت بحملها من الثاني فإذا ولدته لأكثر من سنتين منذ طلقها الأول، ولأقل من ستة أشهر منذ تزوجها الثاني، كما إذا تزوجت بعد سنة وثمانية أشهر من تاريخ طلاقها، ثم ولدت لأربعة أشهر من تاريخ زواجها، فتكون قد ولدت لسنتين وشهرين من تاريخ طلاقها ولأربعة أشهر من تاريخ زواجها، فإن الولد لا ينسب لا للأول ولا للثاني، ولا فرق في ذلك بين أن يكون الزوج الثاني يعلم بأنها في العدة أو لا، لأنه متى أمكن نسبة الولد إلى واحد منهما على الوجه الذي ذكرناه فإنه ينسب إليه، سواء كان العقد صحيحاً أو فاسداً، لأن نسبة الولد إلى أحدهما أولى من ضياعه ونسبته إلى الزنا، على أنه إذا كان الثاني لا يعلم بأنها في العدة فإن نكاحه يكون صحيحاً، وسيأتي إيضاح ذلك في مباحث النسب.

المالكية - قالوا: يشترط لانقضاء العدة بالحمل أربعة شروط: الشرط الأول: أن يلحق الولد بالزوج، بأن يثبت نسبه منه ولو نفاه بسبب اللعان الآتي بيانه، متى ثبتت خلوته بها، لأنه وإن نفاه في الظاهر، ولكن يحتمل أنه منه في الواقع، فتنقضي عدتها بوضعه، فإذا لم يلحق نسب الولد بالزوج المتوفى، فإن العدة لا تنقضي بالوضع، مثلاً إذا تزوج امرأة وهي حائض، ثم طهرت من الحيض ولم يقربها، ثم حملت سفاحاً وظهر حملها ومات زوجها عنها، فلا تنقضي عدتها بوضع الحمل، بل لا بد من مضي أربعة أشهر وعشرة أيام، وهي عدة الوفاة فإن وضعت بعد ثلاثة أشهر من وفاته مثلاً

فإن عدتها لا تنقضي، بل لا بد من أن تنتظر شهراً وعشرة أيام بعد الوضع حتى تكمل أربعة أشهر وعشراً، وإذا انقضت أربعة أشهر وعشر قبل أن تضع فلا تنقضي عدتها إلا بالوضع.

هذا في المتوفى عنها زوجها، أما المطلقة فإنها إذا حملت من زنا وهي تحته فإن عدتها لا تنقضي إلا بثلاثة أطهار تحسب لها بعد وضع الحمل، بحيث تحيض بعد الوضع ثلاث حيض وتطهر منها، ولا تنقضي عدتها إلا إذا رأت دم الرابعة.

الشرط الثاني: أن تثبت خلوته بها زمناً يمكنه أن يطأها فيه، وليس معه نساء متصفات بالعدالة والعفة، ولو واحدة، فإذا خلا بها لحظة صغيرة، أو كان معهما واحدة متصفة بالعدالة والعفة فلا تعتبر الخلوة، أما إذا كان معها نساء متهتكات معروفات بالسقوط فإنهن لا يمنعن صحة الخلوة فإذا لم تثبت الخلوة وظهر بها حمل فإنها تعتد بوضعه ما لم ينفه الزوج بلعان، فإن نفاه فإن وضعه لا يكون عدة لها، ولكن يكون استبراء ولا نفقة لها عليه ولا يتوارثان. أما إذا ثبتت الخلوة ونفاه بلعان فإنها تعتد بوضعه. لأن نفيه إياه في الظاهر لا يرفع احتمال أن يكون منه في الواقع.

الشرط الثالث: أن ينفصل الولد كله منها بعد الطلاق فلو نزل بعضه فإن عدتها لا تنقضي. وفي انقضاء العدة بنزول ثلثيه الخلاف المتقدم في عدة المتوفى عنها زوج وهي حامل.

الشرط الرابع: أن يكون حملاً ولو قطعة لحم. وقد عرفت أنه يعرف بصب الماء الحار عليه فإن لم يذب كان حملاً.

ثم إن المالكية قالوا: إن أقل مدة الحمل ستة أشهر، وأكثرها خمس سنين، وهذا هو المشهور الذي درج عليه القضاء عندهم، فإذا طلق امرأته واعتدت بالحيض أو بالأشهر في حال ما إذا مات عنها زوجها، وانقضت عدتها بثلاث حيض في الحالة الأولى، أو بأربعة أشهر وعشرة في الحالة الثانية ثم جاءت بولد لأقل من خمس سنين تحسب من زمن انقطاع وطئه عنها، فإن الولد يلحق نسبه بالزوج إن كان ميتاً بلا كلام، ويلحق بالمطلق إن كان حياً ما لم ينفه بلعان، بأن يدعي أنه ابن زنا ويلاعن بالكيفية الواردة في القرآن، كما يأتي في مباحث اللعان.

هذا إذا لم تتزوج حتى انقضت عدتها بالأشهر إذا كانت متوفى عنها زوجها أو بالحيض إن كانت مطلقة، وليس الحيض دليلاً على انقضاء العدة عند ظهور الحمل، لأن الحامل قد تحيض عند المالكية، أما إذا تزوجت غيره قبل الحيض، أو بعد الحيض، ثم جاءت بولد لأقل من ستة أشهر من الزواج الثاني، فإن الولد ينسب إلى الزوج الأول، ويفسد نكاح الزوج الثاني، لأنه يتبين في هذه الحالة أنه نكحها وهي في العدة، وتنقضي عدتها في الاثنين بوضع الحمل، أما إذا ولدته لستة أشهر فأكثر من وطء الثاني فإنه يلحق بالثاني، ولو ولدته قبل انقضاء أقصى مدة المحل من انقطاع وطء الثاني، وهي الخمس سنين، ولا يفسخ النكاح.

وإذا ارتابت المرأة في وجود الحمل بعد انقضاء عدتها، فإنه لا يحل لها أن تتزوج حتى تزول الريبة، ولو مكثت أقصى مدة الحمل، وهي خمس سنين، فإن تزوجت وهي مرتابة، فإن تزوجت قبل مضي الخمس سنين بأربعة أشهر، وولدت لخمسة أشهر من وطء الثاني، فإن الولد لا ينسب لواحد منهما، أما الأول فلأنها ولدته بعد الخمس سنين بشهر، وأما الثاني فلأنها ولدته لأقل مدة الحمل، وهي ستة أشهر، وتحد المرأة لأنها تكون زانية، وقد استشكل بعض العلماء هذا فقال: إن الخمس سنين ليست محددة بكتاب الله، خصوصاً أن بعضهم قال: إن مدة الحمل قد تكون سبع سنين، وعلى هذا فينسب الولد الأول، ولا تحد المرأة.

الشافعية - قالوا: يشترط لانقضاء العدة بوضع الحمل ثلاثة شروط: الشرط الأول: أن يكون الحمل منسوباً إلى رجل له حق في العدة، ولو احتمالاً، فدخل بذلك الوطء بالعقد الصحيح والفاسد والوطء بشبهة الحمل الحاصل بسبب واحد من هذه الأشياء ينسب إلى الواطئ فيوجب العدة، أما وطء الزنا فإنه لا عدة فيه، ويحل التزوج بالحامل من الزنا ووطؤها وهي

حامل على الأصح، فلو جهل حالها هل هو من الزنا، أو من وطء الشبهة، عوملت بوطء الشبهة بالنسبة للحد، فلا تحد، عوملت بوطء الزنا بالنسبة للعدة عليها، وقوله: ولو احتمالاً لإدخال وضع الحمل المنفي بلعان، فإنه وإن كان الولد لا ينسب إلى الواطئ لأنه زعم أنه تولد من الزنا، ولكن يحتمل أنه كاذب في الباطن فتنقضي العدة بوضعه، ولذا لو استلحقه بعد نفيه، يلحقه وينسب إليه، فإن حملت بزنا أو بوطء وهي تحت زوجها، ثم مات عنها فإنها تعتد عدة وفاة فلا تنقضي عدتها إلا بمضي أربعة أشهر وعشرة أيام، مثلاً إذا كانت متزوجة صبياً لا يولد لمثله، بأن كان دون تسع سنين، أو متزوجة برجل ممسوح، أي مقطوع الذكر والأنثيين، ثم مات فوجدت حاملاً، فإن عدتها لا تنقضي إلا بمضي أربعة أشهر وعشرة، بحيث لو وضعت قبلها فإن عدتها لا تنقضي، وذلك لأن الولد في هذه الحالة لا يمكن نسبته إلى الزوج لا حقيقة ولا احتمالاً. وهذا بخلاف ما إذا كان مقطوع الانثيين دون الذكر، أو العكس، فإنه في الحالة الأولى يحتمل أن ينزل ماءً تحمل منه، وفي الحالة الثانية يحتمل أن يساحقها فينزل المني بواسطة الانثيين. وعلى كل حال فلا تنقضي عدتها إلا بوضع الحمل، لأن الولد ينسب إلى الميت.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - شروطه - عدة الزوجة الصغيرة الحامل - عدة الحبلى بوطء الشبهة - أو... ...

أما إذا طلقها فوطئها شخص آخر، وهي في عدتها بعقد فاسد، أو وطئها بشبهة فحملت منه فإنها في هذه الحالة تعتد عدتين: عدة وطء الشبهة وعدة الطلاق. وتبدأ بالعدة الأولى، فإذا وضعت الحمل انقضت عدة الوطء الفاسد، ثم تعتد بعد انقضاء النفاس عدة كاملة بثلاثة أطهار، فإذا لم تحمل بالوطء الفاسد فإنها تبدأ بعد الطلاق، فتقضي ثلاثة قروء كاملة من وقت طلاقها بحيث لو كانت طاهرة بعد انقضاء نطقه بالطلاق، ثم حاضت يحسب لها ذلك طهراً كاملاً. وبعد أن تنتهي من عدة الطلاق تعتد عدة أخرى للوطء الفاسد بثلاثة قروء أخرى.

وبهذا تعلم أن عدة الوطء الفاسد تقدم في حالة ما إذا حملت به، أما إذا لم تحمل فإن عدة الطلاق تقدم حتى ولو كان الوطء الفاسد قبل الطلاق، مثلاً إذا وطئها شخص بشبهة، وهي في عصمته، ولم تحمل من وطئه، ثم طلقها زوجها فإنها تعتد لطلاقه أولاً.

هذا إذا وطئها شخص غير زوجها، أما إذا طلقها زوجها طلاقاً رجعياً قبل أن يراجعها فقد تقدم حكم ذلك في مبحث الرجعة، وهو إن كانت من ذوات الحيض تبتدئ عدتها من بعد الفراغ من الوطء وما مضى من العدة يسقط، أما ما بقي فإنه يدخل في العدة الجديدة لا فرق في ذلك بين أن تحمل من هذا الوطء أو لا، مثلاً إذا طلقها وهي غير حامل، ثم وطئها بعد مضي قرء من عدتها، فأحبلها بذلك الوطء، فإن عدتها تنقضي بوضع الحمل ويدخل فيها ما بقي لها من قرأين فلا تطالب بهما بعد انقضاء الوضع، وكذا إذا طلقها وهي حامل ثم وطئها قبل الوضع فإن عدتها تنقضي بوضع الحمل، ولا تطالب بعدة الاقراء بعد الوضع لأن الغرض من العدة معرفة براءة الرحم وهو مشغول، فلا حاجة لعدة أخرى، بل تدخل في عدة الحمل، لأنه هو صاحب العدة، وإذا كانت مكن ذوات الأشهر، فكذلك تبدأ عدتها من وقت الوطء، ويدخل فيها ما بقي من الأشهر وقولهم: إذا طلقها طلاقاً رجعياً احترز به عما إذا طلقها طلاقاً بائناً، ثم وطئها وهو عامل بالتحريم، فإن ذلك يكون زنا لا عدة له عندهم.

وحاصل ذلك أنه إذا طلقها طلاقاً رجعياً، ثم وطئها قبل الرجعة كان ذلك الوطء وطء شبهة تعتد له، لأن بعض الأئمة يقول بجوازه، فلا فرق فيه بين أن يكون عالماً بالتحريم أو جاهلاً أما إذا طلقها طلاقاً بائناً ثم وطئها، فإن كان عالماً بالتحريم فإن وطأه يكون زنا، وإلا بأن كان قريب عهد بالإسلام ويجهل، أو يعلم التحريم، ولكنه ظنها امرأته الأخرى، فإنه يكون وطء شبهة يجب فيه العدة.

هذا، وليس له أن يطأ حاملاً بوطء الشبهة، حتى ولو راجعها قبل وضع الحمل.

الشرط الثاني: أن ينفصل منها الولد، فلو مات في بطنها ومكث سنين كثيرة ولم تلد، فإن عدتها لا تنقضي، ولو كانت حاملاً باثنين، فإن عدتها لا تنقضي إلا بانفصال الولد الثاني.

الشرط الثالث: أن يكون الولد مخلقاً، بأن أخبر القوابل أنه حمل لظهور يد أو أصبع، أو ظفر بخلاف ما إذا وجد شك في أنه لحم إنسان، فإنها لا تنقضي به العدة، وكذا إذا أسقطت علقة غير مخلقة، فإنها لا تنقضي بها العدة.

واعلم أن أقل مدة الحمل عند الشافعية ستة أشهر كغيرهم، وأكثرها أربع سنين فإذا فارق امرأته بطلاق بائن، أو رجعي، أو فسخ فجاءت بولد بعد أربع سنين، وتحسب من ابتداء فراقها ناقصة لحظة الوطء التي أحبلها بها قبل طلاقها لأن المعقول أن مدة الحمل تحسب من وقت علوق الولد لا من وقت طلاق المرأة، وأكثرها أربع سنين، فإذا حسبت من تاريخ فراق المرأة بطلاق ونحوه كانت أكثر من أربع سنين، فلا بد إذاً من أن يقال أربع سنين من وقت علوق الولد أو يقال: أربع سنين من وقت الفرقا ناقصة لحظة الوطء التي حملت فيها قبل الفراق، وعلى كل حال فإذا جاءت المرأة بولد بعد أربع سنين كان الولد ابناً للمطلق، إلا إذا تزوجت بغيره وكان الزوج الثاني قادراً على الوطء، أما إذا تزوجت ممن لا يمكنه الوطء لصغر أو غيره وجاءت بولد فإنه ينسب للمطلق أيضاً، لأن الزوج الثاني لعدمه، فإذا تزوجت المطلقة وهي في العدة، وكان الزوج الثاني يجهل كونها في العدة فولدت له لأكثر من أربع سنين من طلاق الزوج الأول كان الولد للزوج الثاني بشرط أن تلده لستة أشهر فأكثر من تاريخ وطئها، مثلاً إذا طلقت وهي من ذوات الحيض ومضت عليها ثلاث سنين وأربعة أشهر ولم تحض، ثم تزوجت بآخر ووطئها ثم ولدت بعد ثمانية أشهر. فإن الولد يكون للثاني، لأن أقصى مدة الحمل، وهي أربع سنين فقد انقضت وجاءت به لأكثر من ستة أشهر، ولو كان طلاق الأول رجعياً، على المعتمد، أما إذا جاءت بالولد لأقل من ستة أشهر من وقت وطء الثاني أو لأقل من أربع سنين من وقت طلاق الأول، فإن الولد يلحق بالأول، ثم إن المرأة تنقضي عدتها بوضع الحمل بالنسبة للزوج الأول، وتعتد ثانية للوطء الثاني المبني على نكاح الشبهة.

هذا، وإذا أمكن نسبته لهما معاً بأن جاءت به لستة أشهر فأكثر من وطء الثاني، ولأقل من أربع سنين من طلاق الأول، فإن الولد في هذه الحالة يعرض على القائف، أي الذي يعرف الشبه، فيقول: وجه هذا الولد كوجه فلان، أو يده، أو رجله، أو أصابعه، أو نحو ذلك، وما يحكم به القائف يعمل به، فإذا لم يوجد قائف، أو اختلفت القافة في أمره، فإن الولد يترك للبلوغ، وبعد البلوغ يختار أيهما شاء، وينسب إليه.

وقولهم: ولو كان الزوج الثاني يجهل كونها في العدة خرج به ما إذا كان يعلم أنها في العدة، فإنه يكون زانياً لا يترتب على وطئه نسب ولا عدة، كما تقدم.

الحنابلة - قالوا: يشترط في انقضاء العدة بوضع الحمل ثلاثة شروط:

الشرط الأول: أن يلحق الولد الزوج، فإن لم يلحقه، كما إذا كان الزوج صغيراً دون عشر سنين أو كان ممسوحاً، وهو مقطوع الذكر والأنثيين أو مقطوع الأنثيين فقط، لأنه لا يلد، ثم توفي وتبين أن امرأته حامل، فإن عدتها لا تنقضي بوضع الحمل، لظهور أن الولد ليس ابنه، فلا يلحق نسبه به، ومثل ذلك ما إذا تزوجها، ثم مات عقب العقد بدون أن يمضي وقت يتمكن فيه من وطئها. أو دخل بها ثم مات عنها، وجاءت بولد لأقل من ستة أشهر من وقت العقد، فإنها في كل هذه الأحوال لا تنقضي عدتها بالوضع، بل لا بد من مضي أربعة أشهر وعشراً إذا كانت حرة، ونصفها إذا كانت أمة، وتبدأ عدتها بعد وضع الحمل، فعليها عدتان: عدة الوطء الفاسد، وتنقضي بوضع الحمل، وعدة الزوج المتوفى، وتنقضي بأربعة أشهر وعشرة أيام، تبدأ فيها عقب الوضع، وإذا عقد عليها عقداً فاسداً، كما تزوجها بغير ولي أو شهود، ثم وطئها

فحملت، وتوفي عنها، فإن عدتها تنقضي بوضع الحمل، وإذا لم تحمل فإنها تعتد بأربعة أشهر وعشرة أيام، كالمتوفى عنها زوجها بالعقد الصـحيح، وهذا بخلاف ما إذا عقد عليها عقداً مجمعاً على بطلانه، كما إذا عقد على امرأة وهي في عدة غيره ووطئها، فإنه إذا توفي عنها وهي غير حامل، فإن عدتها تنقضـي بثلاث حيض، لأن هذا العقد كالعدم، فالغرض من العدة ثبوت براءة الرحم بالحيض كما إذا زنا شـخص بامرأة، فإنها يجب عليها أن تعتد بثلاث حيض، ولا تجب العدة بالخلوة في العقد الباطل المجمع على بطلانه، وإنما تجب بالخلوة في العقد الفاسد.

والحاصل أن العدة تجب بالوطء، سواء كان بعقد صحيح أو فاسد أو زنا، وسواء كانت المرأة مكرهة أو مطاوعة، ولكن إذا توفي الزوج ولم تكن حاملاً، فإنها تعتد بأربعة أشهر وعشـراً في العقد الصحيح، سواء كانت صغيرة أو كبيرة، مدخولاً بها أو غير مدخول بها، فإن كانت حاملاً، وكان زوجها كبيراً يولد لمثله، فإن عدتها تنقضي بوضع الحمل، وإن كان صغيراً لا يولد لمثله، أو ثبت أن الحمل ليس من زوجها المتوفى، فإن عدتها لا تنقضـي بوضع الحمل، بل لا بد من أربعة أشـهر وعشر تحسب لها عقب الولادة، ومثل العقد الصحيح العقد الفاسد، وهو الذي لم يصح عند الحنابلة، ولكن قال به غيرهم من الأئمة، كالعقد بغير ولي، أو شـهود، أما العقد الباطل المجمع على بطلانه، فإنه إن وطئها ولم يحبلها، ومات عنها، فإن عدتها تنقضـي بثلاث حيض، ومثل ذلك ما إذا زنى بها، وقد عرفت حكم ما إذا أحبلها، أما إذا طلقها وهو حي فسيأتي حكمه بعد، ولكن يفارق حكمه حكم المتوفى عنها زوجها فيما إذا طلقها وهو صغير لا يولد لمثله، فإنها لا عدة عليها أصلاً.

الشرط الثاني: أن تضع كل الحمل، فإذا وضعت بعضه كثيراً كان أو قليلاً، فإن عدتها لا تنقضي وإذا كانت حاملاً باثنين فإن عدتها لاتنقضي إلا بوضع الثاني كله، ويصح العقد عليها بمجرد الوضع، ولكن يحرم وطؤها حتى تطهر من النفاس، ولو انقطع الدم. وإن وضعت ولداً وشكت في وجود آخر، فإن عدتها لا تنقضي حتى يزول الشك.

الشرط الثالث: أن يكون الولد مخلقاً. فإن أسقطت مضغة فإن العدة لا تنقضي بها إلا إذا أخبر النساء الخبيرات بأن هذه المضغة إنسان فإن العدة تنقضي به. بخلاف ما إذا قالت الخبيرات إنه مبدأ خلق آدمي. فإنه لا تنقضي به العدة، بل لا بد أن تشهد بأن به صورة إنسان خفية. ومن باب أولى ما إذا وضعت علقة. أو دماً فإنه لا تنقضي به العدة.

ثم اعلم أن أقل مدة الحمل عند الحنابلة سـتة أشـهر. كغيرهم. أما أكثرها فهي أربع سـنين. وفاقاً للشـافعية، وخلافاً للحنفية القائلين: إنها سنتان. والمالكية القائلين: إنها خمس سنين.

فإذا تزوجت المطلقة. أو المتوفى عنها زوجها وهي في العدة فإن النكاح يقع باطلاً على كل حال ولا تنقطع عدتها حتى يطأها الزوج الثاني. سـواء علم بالتحريم أو لم يعلم. فإذا فارقها الثاني بنت على عدتها من الأول. مثلاً إذا طلقها فحاضـت حيضـة وتزوجت بغيره زواجاً باطلاً كانت عدتها الأولى ما لم يطأها الثاني، فإذا وطئها انقضـت العدة من الأول، فإذا فارقها الثاني بنت على عدة الأول، واسـتأنفت العدة من الثاني، فلا تتداخل العدتان، فعليها لزوجها الأول عدة قضت منها حيضـة، وبقي عليها حيضـتان، وعليها من الوطء الحرام عدة أيضـاً تقضـيها بعد عدة الزوج الأول ولا فرق في عدة الأول بين أن تكون حيضاً أو شهراً، فإذا جاءت بولد، فإن كان لأقل من ستة أشهر من تاريخ وطء الثاني فإنه يكون للأول، بشـرط أن لا يكون سـقطاً، بل يعيش كالأولاد، كما تقدم، وبه تنقضـي عدة الزوج الأول، ويكون عليها عدة للوطء الثاني بثلاثة قروء، أما إذا ولدته لستة أشهر فأكثر، فإنه ينسب للثاني وبه تنقضي عدة الوطء الثاني، وتبقى عليها عدة كاملة للزوج الأول، فتعتد به بثلاثة قروء بعد ولادتها أيضاً.

هذا إذا أمكن نسـبته إلى الثاني فقط، بأن جاءت به لسـتة أشـهر فأكثر من تاريخ وطئه، ولأربع سـنين فأكثر من تاريخ طلاقها من زوجها الأول، كأن كانت تحيض كل ثلاث سنين ونصف مرة. أو تأخر حيضها بسبب من الأسباب، ثم حاضت

بعد هذه المدة، وتزوجت بآخر قبل أن تحيض الحيضتين الباقيتين، فوطئها وولدت لستة أشهر فأكثر من تاريخ وطئه، فإن الولد في هذه الحالة ينسب للثاني بلا كلام، لأنها ولدته بعد انقضاء أكثر من مدة الحمل من تاريخ الفراق، وأقل مدة الحمل من تاريخ الوطء، فلا شبهة في كون الولد للثاني، أما إذا أمكن نسبة الولد لهما معاً بأن جاءت به لستة أشهر فأكثر من وطء الثاني، ولأقل من أربع سنين من تاريخ طلاقها من الأول، فإن الولد يبحث بمعرفة القافة، بأن ينظر القائف في الواطئين وفي الولد، فإذا ألحقوه بواحد منهما كان ابنه وانقضت به عدتها، وبقيت عليها عدة الآخر ثلاثة قروء، والمراد بالقافة من لهم خبرة بشبه الولد بأبيه.

هذا ما قاله الفقهاء، ولعله يقوم مقامه في زماننا تحليل الدم، فإذا أمكن معرفة كون دم الطفل من دم والده يكون حسناً، وإذا لم يمكن معرفة شبهه بواحد منهما، أو اختلف القافة في أمره، فإن عليها أن تعتد بثلاث حيض بعد وضعه على أي حال، سواء كانت العدة للأول أو للثاني أو يتزوجها بعد انقضاء الثلاث حيض بعقد صحيح.

واعلم أنه إذا تزوج معتدة، وهما عالمان بالعدة وعالمان بتحريم النكاح فيها، ووطئها كانا زانيين عليهما حد الزنا، ولا مهر لها لأنها زانية مطاوعة. ولا نظر لشبهة العقد لأنه باطل مجمع على بطلانه إلا إذا كانت معتدة من الزنا. فإنها تعتد عند الحنابلة بثلاثة قروء وإن كانت من ذوات الحيض وبثلاثة أشهر إن كانت آيسة، كما تقدم، فإذا زنى رجل بامرأة واعتدت من الزنا، وتزوجها آخر، وهي في العدة، ووطئها لم يكونا زانيينن بل يكون وطء شبهة، لن نكاحهما في هذه الحالة قال بجوازه الحنفية، والشافعية، إلا أن الشافعية يقولون بجواز وطئها ولو حاملاً أما إذا جهلا انقضاء العدة، فإن النسب يثبت وينتفي الحد ويجب المهر، وإن علم هو دونها فعليه الحد وعليه المهر دونها بالعكس إذا علمت هي دونه، فإن عليها الحد ولا مهر لها).

----

3 دليل عدة الحامل، وحكمة مشروعيتها

*-اتفق الأئمة على أن وضع الحمل تنقضي به عدة المتوفى عنها زوجها، ولو بعد وفاته بلحظة، بحيث يحل لها بعد نزول ما في بطنها جميعه وانفصاله منها أن تتزوج، ولو قبل دفن زوجها المتوفى، ودليلهم على هذا قوله تعالى: {وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن} إذ هو عام يشمل المتوفى عنها زوجها، وغيرها، وهذا هو رأي ابن مسعود ومن تبعه من الأئمة الأربعة وخالف علي، وابن عباس، ومن تبعهما، فقالوا: إن المتوفى عنها زوجها وهي حامل إذا وضعت حملها قبل انقضاء أربعة أشهر وعشرة أيام، فإن عدتها لا تنقضي بوضع الحمل بل لا بد من انتظار مضي المدة بتمامها، أما إذا انقضت مدة أربعة أشهر وعشرة أيام قبل الوضع فإن عدتها لا تنقضي إلا بوضع الحمل، لأنه حمل الزوج المتوفى فتجب صيانته، ودليلهم على ذلك قوله تعالى: {والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً} فإنها عامة تشمل الحامل والحائل، وقد يقال في وجهة نظر علي، وابن عباس رضي الله عنهما: إن عدة المتوفى زوجها لوحظ فيها أمران: براءة الرحم، وحرمة الزوج المتوفى، ورعاية خاطر أهله الأحياء، فحظر الله علي المرأة المتوفى عنها زوجها أن تبادر بمفاجأة أهله المكلومين بالتزوج بغير المتوفى، حرصاً على نفوسهم من التألم بآلام الغيرة، فقدر لها أقل مدة يسهل فيها على نفوس أهل الميت أن تتزوج امرأته بغيره، ويرشد لذلك ما كان عليه أهل الجاهلية بإزاء ذلك فإنهم كانوا يحبسون المرأة التي مات زوجها فيحرمونها من الزينة، ومن التزوج، ومن كل شؤون الحياة طول حياتها، فأنزلهم الله عن عادتهم هذه تدريجاً، كما هو الشأن في أحكام الشريعة الإسلامية، ففرض على المرأة أن تنتظر سنة بعد وفاة زوجها، فلما استقر ذلك الحكم في أنفسهم أنزل العدة إلى أربعة أشهر وعشراً وهي أقل مدة ممكنة، وجعلها حكماً مستمراً، وإنما قدرت بهذا العدد بخصوصه، لأنك قد عرفت أن الغرض من مشروعية العدة

براءة الرحم من جهة، وحقوق الزوجية من جهة أخرى، ولما كان الولد في أول خلقه يمكث في الرحم أربعين يوماً نطفة، وأربعين يوماً علقة، وأربعين يوماً مضـغة، ثم ينفخ فيه الروح التي بها الحياة، والحس، والحركة، فقد قدر لبراءة الرحم هذه الأشهر الأربعة مضافاً إليها عشرة أيام تظهر فيها حركته، فتتحقق المرأة من شغل الرحم وعدمه بعد هذه العدة، وتؤدي حقوق الزوج وأهله، ولا يقال: إن هذا التعليل إنما يصح إذا كانت المرأة من ذوات الحيض المستعدات للحمل، أما إذا كانت صـغيرة لا تحيض، أو آيسـة، أو كانت غير مدخول بها، فإن هذا التعليل لا ينطبق عليها، لأنا نقول: إن هذه المدة وإن كانت لذوات الحيض، ولكن جعلت مقياساً عاماً للجميع، طرداً للباب على وتيرة واحدة.

ولا يخفى حسـن التعليل ونفاسـته، ومنه يتضـح أن الظاهر المعقول يؤيد رأي علي، وابن عباس رضـي الله عنهما، فإن المرأة إذا وضعت حملها في الأسبوع الأول مثلاً من وفاة زوجها وتزوجت بغيره لم يكن لضرب مدة الأربعة أشهر وعشر للمتوفى عنها زوجها فائدة مع أن فائدته ظاهرة، وهي احترام علاقة الزوجية وتعظيمها بين الناس، والحرص على قلوب أهل الزوج المتوفى من التصدع، ولا يقال: إنه قد توجد ظروف قاسـية توجب الرحمة بالزوجة والشـفقة عليها، وتجعل زواجها سريعاً أمراً ضرورياً لحياتها، خصوصاً إذا وجدت الزوج الكفء الذي لا يصبر، وقد يضيع منها، ولكنا نقول: إن هذا الكلام يأتي في غير الحامل أيضاً إذ ربما تكون في حالة تحتاج معها للزواج. ومع ذلك فإنه لا يحل لها أن تتزوج إلا بعد انقضاء أربعة شهور وعشرة أيام مهما وجد الكفء أو ذهب، ومهما توقفت حياتها عليه، ولكن الأئمة الأربعة لم ينظروا إلى هذه العلل فلذا قالوا: إن العدة أمر تعبدي ليست له حكمة ظاهرة ولكني أعتقد أن قضايا الشريعة السمحة قسمان: قسم يتعلق بالعبادات، وهذه يصح أن يقال فيها: إنها أمور تعبدية، لأنها جميعها أمارات للخضوع والخشوع، والسلطان له أن يضع منها ما يريد بدون أن يقال له: لم فعلت هذه الرسوم دون تلك، وقسم يتعلق بمعاملات الناس بعضهم بعضاً من بيع وشراء وأحوال شخصية، وهذه لا بد لها من حكمة معقولة تناسب أحوال الناس ومصالحهم على أن العبادات في الشريعة الإسلامية قد اشتملت على كثير من الحكم الظاهرة والأسرار البديعة، كما هو ظاهر لمن يتتبع أسرار الطهارة، والصلاة، والصيام، والحج، والزكاة، فإن منافعها المادية والأدبية ظاهرة في المجتمع الإنساني ظهور الشمس في رابعة النهار.

هذا ما يتعلق بحكمة التشريع، أما ما يتعلق بفهم ذلك من الآيتين الكريمتين، فحاصله أن آية {والذين يتوفون منكم} عامة من وجه فرض انتظار مدة أربعة شهور وعشراً عن المتوفى عنها زوجها، سواء كانت حاملاً أو حائلاً، وخاصة من وجه، وهو كون الكلام في خصـوص المتوفى عنها زوجها، لأنه قال: {والذين يتوفون منكم} أما الآية الثانية، وهي قوله تعالى: {وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن} فكذلك عامة من وجه، وهو أن وضع الحمل تنتهي به عدة المرأة مطلقاً سواء كانت مطلقة أو متوفى عنها زوجها، وخاصـة من وجه، وهو كون الكلام في عدة الحامل بخصـوصـها، لا في عدة المتوفى عنها زوجها، فكان الاجتهاد في مثل هذا لازماً لا بد منه لدفع ما ظاهره التضـارب بين الآيتين، فيمكن أن يقال في بيان اجتهاد علي وابن عباس أنهما قد فهما الآية الأولى على ما هي عليه من كونها خاصة بالمتوفى عنها زوجها، سواء كانت حاملاً أو حائلاً، وجعلا انقضاء مدة أربعة أشـهر لازماً للحامل وغيرها، وفهما الآية الثانية على حالها أيضـاً، فوافقا على أن وضع الحمل تنقضي به عدة المفارقة حال الحياة وبعد الموت، إلا أنهما قيداه في المفارقة بعد الموت بأربعة أشهر وعشرة أيام، فإذا وضـعت قبلها تنتظرها، فخصـا الآية الثانية في المتوفى عنها زوجها بانقضـاء أربعة أشـهر وعشـرة أيام المنصوص عنها في الآية الأولى، عملاً بحكمة التشريع التي ذكرناها. أما ابن مسعود ومن تبعه من الأئمة الأربعة فإنهم قالوا: إن الآية الثانية نسـخت الآية الأولى بالنسـبة للحامل، فمتى وضـعت الحمل فإنها لا تنتظر لحظة واحدة، بل تحل

للأزواج ولو لم يدفن زوجها، وعلى هذا تكون مدة الأربعة أشهر وعشراً، كان حكماً مؤقتاً للحامل المتوفى عنها زوجها، ثم نسخ.

وقد روى صاحب أعلام الموقعين: أن الصحابة قد اتفقوا بعد ذلك على أن وضع الحمل تنقضي به العدة على أي حال تيسيراً للنساء، فقال ما نصه: وقد كان بين السلف نزاع في المتوفى عنها زوجها أنها تتربص أبعد الأجلين، ثم حصل الاتفاق على انقضائها بوضع الحمل اهـ. على أنه لم يذكر لدعوى الاتفاق هذه سنداً، والمفسرون لم يذكروا هذا الاتفاق، ومع هذا فإنني لا أدري كيف يوفق بين هذا وبين قوله بعد هذا بأسطر قليلة ما نصه: وليس المقصود بالعدة ههنا مجرد استبراء الرحم، كما ظنه بعض الفقهاء لوجوبها قبل الدخول، ولحصول الاستبراء بحيضة واحدة ولاستواء الصغيرة والآيسة وذوات الحيض في مدتها، فلما كان الأمر كذلك قالت طائفة هي تعبد محض لا يعقل معناها وهذا باطل لوجوه: منها أنه ليس في الشريعة حكم واحد إلا وله معنى وحكمة، يعقله من عقله، ويخفى على من خفي عليه، ومنها أن العدة ليست من باب العبادات المحضة، فإنها تجب في حق الصغيرة والكبيرة والعاقلة والمجنونة والمسلمة والذمية ولا تفتقر إلى نية، ومنها أن رعاية حق الزوج والولد والزوج الثاني ظاهرة فيها.

فالصواب أن يقال: هي حرام لانقضاء آثار النكاح، ولهذا تجد فيها رعاية لحق الزوج وحرمة له الخ ما قال.

فأنت ترى من عبارته هذه أنه لا يوافق بعض الفقهاء الذين يقولون: إن العدة شرعت لبراءة الرحم في ذوات الحيض، وما زاد على حيضة واحدة فهو للاحتياط، أما غير ذوات الحيض فالعدة فيهن أمر تعبدي، وأنه يرى ما قررناه من أن الأحكام الشرعية المتعلقة بالحقوق لا بد فيها من مراعاة الحكم الموافقة لمصلحة الناس، على أن ظاهر عبارته تفيد أن الحكمة لا بد منها حتى في العبادات وقد عرفت أنه ليس بضروري، لأن العبادات هي أمارات الخضوع، فلا يسأل السلطان عن حكمتها. وإذا كان كذلك فأين رعاية حق الزوج المتوفى إذا وضعت الحمل بعد موته بيوم، ثم تزوجت بغيره. وما حكمة مدة أربعة أشهر وعشرة أيام التي ضربها الله للمتوفى عنها زوجها إذا لم يكن ذلك لمراعاة حق الزوج المتوفى وحق أهله؟!، ولماذا لم يجعل الله عدة المتوفى عنها زوجها كغيرها، فإن كانت حاملاً كانت عدتها وضع الحمل، وإذا كانت من ذوات الحيض كانت عدتها ثلاث حيض. أو ثلاثة أطهار، وإذا كانت آيسة لم تكن لها عدة، كما إذا كانت غير مدخول بها، لأن براءة رحمها محققة؟ لا شك أن هذا واضح، وأن القائلين بتعليل العدة لا يسعهم إلا اتباع علي، وابن عباس، أما الأئمة الأربعة الذين قالوا: إن عدة الحامل تنقضي بمجرد انفصال الجنين منها، ولها أن تتزوج ولو لم يدفن زوجها المتوفى، فإنهم قالوا: إن قوله تعالى: {وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن} نسخ عموم قوله تعالى: {والذين يتوفون منكم} الخ، وأن العدة إما لبراءة الرحم. وإما أمر تعبدي تعبدنا الله به من غير حكمة، فلا يرد عليهم ما ورد على صاحب اعلام الموقعين.

3 انقضاء عدة المتوفى عنها زوجها وهي حامل

*-قد عرفت مما تقدم أن عدة المتوفى عنها زوجها وهي حامل تنقضي بوضع الحمل، ولو بعد وفاته بلحظة باتفاق المذاهب، وعرفت شروط انقضاء العدة بوضع الحمل، وعرفت رأي المخالفين في بعض الصور، ودليل كل، والآن نذكر لك في عدة المتوفى عنها زوجها، وهي حائل، أي غير حامل، وهي أربعة أشهر وعشر للحرة، ونصفها، وهي شهران وخمسة أيام للأمة، لا فرق في ذلك بين أن تكون الزوجة صغيرة أو كبيرة، مدخولاً بها. أو لا، آيسة من المحيض. أو من ذوات الحيض، ولانقضاء العدة المذكورة شروط مفصلة في المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: يشترط لانقضاء العدة بمضي أربعة أشهر وعشر من وقت وفاة الزوج شروط:

أحدها: أن الوفاة إذا وقعت في غرة الشهر، أي وقت شروق هلاله فلا بد من انقضاء أربعة شهور هلالية وعشرة أيام بلياليها، فلو مات بعد الفجر يحسب اليوم الذي مات فيه وتسعة أيام بعده، فيكون عشرة أيام وتسع ليال، فلا بد حينئذ من انقضاء الليلة العاشرة على المعتمد أما إذا توفي في أثناء الشهر فتحسب العدة بالأيام، فلا تنقضي إلا بمرور مائة وثلاثين يوماً بلياليها وقيل: إذا توفي في أثناء الشهر يحسب لها ما بقي من الشهر الذي مات فيه بالأيام، أما الشهر الذي يليه فيحسب بالأهلة، وكذا ما بعده، ثم تكمل الأيام الناقصة من الشهر الخامس مضافة إلى العشرة أيام، وقد تقدم لذلك إيضاح في مباحث الإيلاء، ومبحث العنين.

ثانيها: أن يكون الزواج بصحيح العقد، فإذا عقد عليها عقداً فاسداً ووطئها ثم مات عنها، تعتد بثلاث حيض إن كانت من ذوات الحيض وإن كانت آيسة أو حاملاً فإن عدتها تنقضي بثلاثة أشهر أو وضع الحمل، فعدة الموطوءة بعقد فاسد أو بشبهة إن كانت حرة ثلاث حيض أو ثلاثة أشهر إن كانت آيسة أو وضع الحمل، سواء كانت مطلقة أو متوفى عنها زوجها فإن كانت أمة فعدتها حيضتان. أو شهر ونصف، أو وضع الحمل.

ثالثها: أن يستمر النكاح صحيحياً إلى الموت، فإذا فسد قبل الموت وجبت عليها عدة النكاح الفاسد، مثلاً إذا كان المكاتب متزوجاً أمة مملوكة للغير، ثم اشتراها ومات عنها فإن ترك ما لا يفي ما عليه من دين الكتابة وثمنها فإن العقد يفسد لأنه يكون كالحر في هذه الحالة، والحر لا يصح له أن ينكح أمة بعقد الزواج، وفي هذه الحالة تعتد عدة النكاح الفاسد، وهو حيضتان إن كان قد وطئها، وإلا فلا عدة لها أصلاً، لأن الفاسد لا عدة له، أما إذا مات ولم يترك ما يفي بدينه، فإن العقد يظل صحيحياً، لأن الاثنين يكونان مملوكين فتعتد عدة الوفاة، وهي شهران وخمسة أيام في حق الأمة.

رابعها: أن لا يطلقها طلاقاً بائناً في المرض الذي مات فيه، ويقال لهذا الطلاق: طلاق الفار وهو أن يطلق زوجته طلاقاً بائناً في المرض الذي يموت فيه بدون رضاها، ثم يموت قبل انقضاء عدتها وحكم هذا أن المرأة تعتد عدتين: عدة طلاق وعدة وفاة، على أن تحسب لها ما يدخل في إحداهما، مثلاً إذا كانت من ذوات الحيض وحاضت بعد طلاقها، ثم توفي، فإن عدتها تبتدئ من وقت الوفاة بأربعة أشهر وعشر. بشرط أن تحيض ثلاث حيض من وقت الطلاق، فتحسب لها الحيضة التي حاضتها قبل وفاته، ولا بد لها من حيضتين في عدة الوفاة، فإذا لم تحض في المدة فلا تنقضي عدتها حتى تحيض الحيضتين الباقيتين، فإذا لم تحض لا تنقضي عدتها حتى تبلغ سن الإياس، فإذا طلقها، وهي من ذوات الحيض، ولم تحض قبل وفاته ثم توفي اعتدت عدة وفاة، فإذا رأت فيها ثلاث حيض، فذاك، وإلا كان عليها أن تنتظر حتى تحيض ثلاث حيض.

والحاصل أن عدتها تنقضي بأربعة أشهر وعشرة من وقت الوفاة. وثلاث حيض من وقت الطلاق، فإن حاضت بعضها خارج المدة، وبعضها في المدة حسبت لها، كما إذا حاضتها كلها في المدة وإذا لم تحضها كلها في المدة ولا بعضها، فإنه يلزمها أن تنتظر ثلاث حيض بعدها، فإذا لم تحض فإن عدته لا تنقضي.

هذا ما يختص بالعدة. أما الميراث فإن حقها لا يسقط فيه، فالزوجية باقية حكماً في حق الإرث.

وقولنا: طلاقاً بائناً خرج به ما إذا طلقها طلاقاً رجعياً، فإنه إن مات بعد انقضاء عدتها، فقد انقطعت الزوجية بينهما وسقط حقها في الميراث، ولا تعتد عدة وفاة، وإن مات وهي في العدة فإنها تعتد عدة وفاة بلا كلام، كما لو كانت زوجته. ولا فرق في هذه الحالة بين أن يطلقها في مرض الموت أو في حالة صحته، ثم يموت قبل انقضاء عدتها، لأنها زوجته وترث منه، وقولنا: بدون رضاها خرج به ما إذا طلقها طلاقاً بائناً برضاها، فإنها تعتد عدة طلاق، ولا يكون لها حق في الميراث وقولنا: في المرض الذي يموت فيه خرج به ما إذا طلقها في حال صحته طلاقاً بائناً، فإنها لا ترث، ولا تنتقل عدتها إلى عدة الوفاة.

واعلم أن عدة الوفاة تنقضي بأربعة أشهر وعشرة أيام في غير عدة الفار مطلقاً، سواء كانت المتوفى عنها من ذوات الحيض أو لا، كما ذكرنا، وسواء حاضت في العدة المذكورة أو لا. كما إذا كانت مرضعة وتأخر حيضها أو حاضت مرة في حياتها. وامتد طهرها إذ لا دخل للحيض في عدة الوفاة، إلا إذا كانت حاملاً فإنها لا تنقضي عدتها إلا بوضع الحمل كما تقدم.

المالكية - قالوا: يشترط لانقضاء عدة المتوفى عنها زوجها، وهي غير حامل - بانقضاء أربعة أشهر وعشر - شروط:

أحدها: أن يكون العقد صحيحاً مجمعاً على صحته، أو مختلفاً في صحته عند الأئمة، كما إذا عقد عليها وهي محرمة بالنسك، فإن العقد مختلف في صحته، إذ الحنفية يقولون أنه صحيح، أما إذا كان فاسداً فساداً مجمعاً عليه. كنكاح الخامسة، والمحرم، فإن عدتها تكون كعدة المطلقة وهي ثلاثة أطهار إن كانت من ذوات الحيض، وثلاثة أشهر إن كانت آيسة من المحيض، فمن عقد على امرأة عقداً مجمعاً على فساده ووطئها ثم مات عنها فإن عدتها تكون كعدة المطلقة، وقد تقدم بيان الفاسد المجمع على فساده، وغيره في صحيفة 120 إذا لم يدخل بها فإنه لا عدة عليها. ثانيها: أن يكون مسلماً، فإذا كان ذمياً تحته ذمية مات عنها، وأراد مسلم أن يتزوجها فإن عدتها تكون ثلاثة أشهر إن كانت آيسة من المحيض، وثلاثة أطهار إن لم تكن، وكذا إذا أراد أن يتزوج بها غير مسلم، وترافعا إلينا لنقضي بينهما في ذلك. هذا إذا كانت مدخولاً بها، وإلا فلا عدة عليها أصلاً.

ثالثها: أن تتم أربعة أشهر وعشرة أيام بلياليها.

رابعها: أن لا يطلقها طلاقاً بائناً ثم يموت عنها وهي في العدة، فإن حدث ذلك فإنها لا تنتقل عدتها إلى الوفاة، بل تعتد عدة الطلاق وتستمر على عدتها، وهذا بخلاف المطلقة رجعياً، فإنه إذا مات عنها وهي في العدة فإن عدتها تنتقل إلى عدة الوفاة، بحيث يلزمها أن تتربص أربعة شهور وعشراً من وقت وفاته، ولو حصلت الوفاة قبل تمام الطهر الثالث بيوم، وإن كانت أمة تنتقل عدتها إلى الوفاة على النصف من الحرة.

خامسها: يشترط في المدخول بها أن تنقضي مدة أربعة أشهر وعشر قبل أن يأتيها زمن حيضها، وأن تقول النساء: إنه لا ريبة في براءة رحمها من الحمل. ومعنى ذلك أنها إذا كانت مرضعة مثلاً وتوفي عنها زوجها، ومن عادتها أن لا تحيض في مدة الرضاع وانقضت أربعة أشهر وعشرة أيام قبل حلول موعد حيضها، فإن عدتها تنقضي إذا قالت النساء: إنها لا ريبة حمل بها، ومثل ذلك ما إذا كانت تحيض كل خمسة أشهر مرة، وتوفي في أول طهرها، فإنها تمكث أربعة أشهر وعشرة أيام طاهرة قبل أن يأتي زمن حيضها، وفي هذه الحالة تنقضي عدتها إذا قالت النساء أنه لا ريبة بها، أما إذا ارتابت في حملها النساء أو ارتابت هي، فإنها يجب عليها أن تنتظر تسعة أشهر، فإن زالت ريبة الحمل فذاك، وإلا انتظر حتى تحيض أو يمضي عليها أقصى مدة الحمل وهي خمس سنين على الراجح. وقيل: أربع سنين وقيل غير ذلك، فإن كانت تحيض في أثناء المدة وحاضت فإن عدتها تنقضي بالمدة، وإن لم تحض فإن تأخرت عادتها فإن عدتها لا تنقضي حتى تحيض فإذا حاضت انقضت عدتها، وإن لم تحض تنتظر الحيض إلى تسعة أشهر فإن انقضت تسعة أشهر وارتابت في حملها، أو ارتاب النساء فيه فإنها تنتظر حتى تزول الريبة، أو يمضي أقصى زمن الحمل المذكور.

ولا يخفى أن نظرية المالكية في اعتمادهم على قرار النساء خصوصاً الخبيرات يرفع الإشكال في زماننا بتاتاً، لأن الطبيبات المتعلمات يمكنهن الحكم بوجود الحمل وعدمه جزماً بدون انتظار زائد على أربعة أشهر وعشر.

والحاصل أن المدخول بها إن توفي عنها زوجها، فإنه ينظر أولاً لعادتها في الحيض، فإن كانت لا تأتيها الحيضة في مدة أربعة أشهر وعشرة أيام بأن كانت تحيض كل خمسة أشهر مرة وتوفي زوجها، وهي في أول طهر انقضت عدتها بأربعة أشهر وعشرة أيام، بشرط أن لا ترتاب في براءة رحمها، بأن تشعر بحمل، أو ترتاب النساء التي تراها، فإن ارتابت فإن

عدتها لا تنقضي، بل تنتظر على الوجه الذي تقدم، أما إن كانت تأتيها الحيضة في أثناء أربعة أشهر وعشرة أيام، فإن حاضت فيها ولو مرة فإن عدتها تنقضي بانقضاء مدة أربعة أشهر وعشراً، وإن لم تحض لسبب مجهول، أو لمرض على الراجح، فإن عدتها لا تنقضي حتى تحيض، وإلا انتظرت تسعة أشهر، فإن لم تحض وارتابت في الحمل، أو ارتاب النساء انتظرت حتى تزول الريبة. أو تمضي خمس سنين، وهي أقصى مدة الحمل.

الشافعية - قالوا: يشترط لانقضاء عدة المتوفى عنها غير الحامل بالأشهر المذكورة شروط:

أحدها: أن لا يطلقها طلاقاً بائناً. فإن طلقها طلاقاً بائناً وتوفي عنها، وهي في العدة، فإنها تستمر على عدتها للطلاق، ولا تنتقل إلى عدة الوفاة، فإذا كانت حاملاً وكان طلاقها بائناً استمرت نفقة عدتها إلى أن تضع الحمل، بخلاف ما إذا طلقها طلاقاً رجعياً. وتوفي عنها، وهي في العدة، فإن عدتها تنتقل من الطلاق إلى عدة الوفاة، وتسقط بقية عدة الطلاق، كما تسقط نفقتها، وذلك لأن العدة التي استحقت عليها النفقة بطلت وانتقلت إلى عدة جديدة، ولذا يجب عليها الإحداد، وهو ترك الزينة، بخلاف المطلقة طلاقاً بائناً، فإنه لا يجب عليها، لما علمت أنها باقية على عدتها الأولى، فلم تنتقل إلى عدة الوفاة.

ثانيها: أن لا ترتاب في براءة رحمها من الحمل، فإن ارتابت، أي شكت في وجود حمل لثقل أو لحركة في بطنها، فلا يخلو إما أن تحدث لها الريبة قبل انقضاء العدة، أو بعدها، فإذا حدثت لها قبل انقضائها، فإنه يجب عليها أن تنتظر حتى تزول الريبة، بحيث لو انقضت عدتها وتزوجت غير زوجها المتوفى وقع النكاح باطلاً، حتى ولو تبين أنها غير حامل في الواقع، فعليها تجديد عقد، وبعضهم يقول: إن النكاح الأول يبقى على حاله، لأن الواقع دل على أنه صحيح، فإذا استمرت مع الزوج الثاني على النكاح الباطل، فولدت لأكثر من ستة أشهر لحق الولد به، وإن أمكن كونه من الأول، بأن ولدته لأقل من أربع سنين من تاريخ طلاقها، لأنها في هذه الحالة تكون قد ولدته لأقل مدة الحمل، فيمكن نسبته للأول، أما إن ولدت لأقل من ستة أشهر، فإن الولد يلحق بالأول، وإن أمكن نسبته إلى الثاني، بأن ولدته لأكثر من أربع سنين، أما إذا حدثت لها الريبة بعد انقضاء عدتها، فإنه يسن لها أن تصبر على الزواج، حتى تزول الريبة، فإذا خالفت السنة وتزوجت بآخر لم يبطل النكاح لانقضاء العدة ظاهراً، إلا إذا قامت قرينة قاطعة على بطلانه، بأن تلد لأقل من ستة أشهر من إمكان علوق الولد بعد العقد، بأن يتمكن الزوج الأول من وطئها وإحبالها، فإذا ولدت لأقل من ستة أشهر من ذلك التاريخ، فإنه يتبين بذلك بطلان العقد الثاني، وأن عدتها من الأول لم تنقض، ويلحق نسب الولد للأول، إذا أمكن نسبته إليه بحيث لا تلده لأقل من أربع سنين، وهي أكثر مدة الحمل، أما إذا ولدته لأكثر من أربع سنين، فإنه لا يمكن إلحاقه به، كما تقدم، أما إذا ولدت لأكثر من ستة أشهر، فإن العقد الثاني يكون صحيحاً، ويكون الولد للثاني، ولم يذكر الشافعية هنا ما إذا أمكن إزالة الريبة بالوسائل الطبية، ومعرفة النساء الخبيرات، ولكنهم قالوا: إنه يعمل برأي القابلة في الاخبار عن السقط، بأنه لحم إنسان، فقالوا: إذا أخبرت بذلك أربع قابلات - أي مولدا - فإن لها أن تتزوج ظاهراً وباطناً، ويقوم مقام القوابل الأربع رجلان خبيران، وإذا أخبرت قابلة واحدة فإنها يصح لها أن تتزوج باطناً، وعلى هذا فمبدأ الاعتماد على المرأة الخبيرة معتبر عند الشافعية، والغرض واحد، وهو التحقق من براءة الرحم، فيصح حينئذ أن تعرض المرأة المرتابة نفسها على الطبيبات الخبيرات عند الريبة لتتحقق من عدم الحمل، وتستريح من هذا العناء.

واعلم أن هذا الشرط ليس خاصاً بانقضاء عدة المتوفى عنها زوجها، بل يتناول عدة المطلقة أيضاً، والمفسوخ نكاحها.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - قد عرفت مما تقدم أن عدة المتوفى عنها زوجها وهي حامل تنقضي بوضع... ...

وقد عرفت من مبحث - انقضاء العدة بوضع الحمل - أن الصبي. والممسوح، وهو مقطوع الذكر والأنثيين، إذا ماتا عن زوجة فإن عدتها أربعة أشهر وعشر من تاريخ الوفاة، ولو ظهر بها حمل، فقد عرفت أنه إن كان حملها من الوطء بشبهة فعليها عدتان: بأن تنتظر حتى تضع وتنقضي به عدة الوطء بشبهة ثم تشرع في عدة الوفاة بعد الوضع، وتنتظر أربعة أشهر وعشرة أيام، وإن مات عنها زوجها وهي غير حامل، ثم في أثناء عدتها وطئت بشبهة وحملت من هذا الوطء، فإن عدة الوطء بشبهة تنقضي بوضع الحمل، ويحسب لها ما انقضى قبل الوطء من عدة الوفاة، فتبني عليه بعد الوضع، أما إذا كان حملها من زنا، كأن زنى بها شخص وهي تحته، فأحبلها الزاني ومات عنها الزوج فإن عليها أن تعتد عدة وفاة، وهي أربعة أشهر وعشرة أيام، وبذلك تنقضي عدتها، سواء وضعت الحمل. أو لا. ويحل للأزواج تزوجها ووطؤها. وهي حامل على الأصح. لأن المتولد من ماء الزنا لا حرمة له. فإذا أراد شخص أن يتزوج بها. وهي حامل. وجهل حالها. فلا يدري إن كان حملها من زنا. أو من وطء بشبهة. ففيه قولان مصححان: أحدهما أنه يحمل على الزنا فله العقد عليها ووطؤها. ثانيهما: يحمل على وطء الشبهة، فيتركها حتى تنقضي عدتها، والصحيح أنه يحمل على الوطء بشبهة ليندفع عنها الحد، ويحمل على الزنا في جواز العقد عليها ووطئها، فيحل تزوجها ووطؤها بدون عدة.

وبهذا تعلم أنها إذا حملت بعد وفاته، وهي في العدة، من الزنا، فإن حملها لا يقطع عدة الوفاة.

الشرط الثالث: أن تنقضي أربعة أشهر هلالية وعشرة أيام بلياليها، والشرط اعتبار الهلال بقدر الإمكان، فإذا مات في غرة الشهر، أي في أول رؤية هلاله، فلا بد من انقضاء أربعة أشهر هلالية وعشرة أيام بلياليها، كما ذكرنا، أما إذا مات أثناء الشهر فإنها تحسب الباقي من الشهر الذي مات فيه بالأيام، وتكمل الناقص من أيام الشهر الخامس، وما بينهما تحسبه بالأهلة، مثلاً إذا مات في نصف شهر شعبان فإنها تحسب خمسة عشر يوماً من شعبان، وتحسب ثلاثة أشهر بالأهلة، وهي رمضان. وشوال. وذو القعدة. وتأخذ من ذي الحجة، وهو الشهر الخامس لوفاته خمسة عشر يوماً تكمل بها شعبان. لتتم أربعة أشهر كاملة، ثم تأخذ منه عشرة أيام بلياليها فتنقضي عدتها في ست وعشرين ذي الحجة، وعلى هذا القياس، وإذا تعذرت عليها رؤية الهلال. وعدم معرفة الشهر الناقص والكامل، فإنها تحسبه كاملاً دائماً.

الحنابلة - قالوا: يشترط لانقضاء عدة المتوفى عنها زوجها، وهي غير حامل. بالمدة المذكورة شروط: الأول أن لا يرتاب في براءة رحمها. فإن وجد شك في أنها حامل قبل انقضاء أربعة شهور وعشرة أيام. كأن أحست بحركة أو انتفاخ بطن. أو انقطع دم حيضها. أو نزل اللبن في ثديها. أو نحو ذلك. فإن عدتها لا تنقضي حتى تزول الريبة. فإن ظهر أنها حامل انقضت عدتها بالحمل. وإن ظهر أنها خالية من الحمل انقضت عدتها بعد ذلك وحلت للأزواج فإذا تزوجت مع وجود هذا الشك غير المتوفى فإنه يقع باطلاً، ولو تبين عدم الحمل. وكذا إذا حصلت الريبة بعد انقضاء أربعة أشهر وعشرة أيام فإنه يجب عليها الانتظار حتى تزول الريبة. ولو تزوجت يقع الزواج باطلاً. لأنها في هذه الحالة تكون معتدة. أما إذا لم تحصل ريبة بعد انقضاء العدة ثم عقد عليها ودخل بها. وارتابت. فإن النكاح لم يفسد. لأنه وجد بعد انقضاء العدة ظاهراً. ولكن يحرم عليه أن يطأها حتى تزول الريبة ويتبين عدم حملها. فإن تبين أنها حامل بأن جاءت بولد لأقل من ستة أشهر من وقت عقده عليها. فإن النكاح يبطل حينئذ. لأنه ظهر أن العقد عليها وقع في العدة. ومثل ذلك ما إذا عقد عليها ولم يدخل بها. ثم وجدت الريبة. فإنه يحرم عليه أن يطأها حتى تزول الريبة. فإن وضعت ولداً لأقل من ستة أشهر من وقت العقد عليها. فإنه يتبين بطلان العقد، كما ذكرنا، لكن يشترط أن يكون الولد الذي جاءت به غير سقط، بحيث يعيش كغيره، وإلا فلا يبطل به العقد، لاحتمال أن يكون سقطاً علقت به بعد وفاة زوجها.

الشرط الثاني: أن لا يموت عنها وهي حامل من غيره، كما إذا كان صغيراً لا يولد لمثله، أو كان خصياً - وهو مقطوع الأنثيين - أو كان مجبوباً - وهو مقطوع الذكر - فإن كليهما لا يلد، أو مات عنها عقب العقد ولم يدخل بها، فإنها في

هذه الحالة تلزمها عدتان: عدة تنقضي بوضع الحمل، وعدة الوفاة، وتبتدئ بعد وضع حملها، فيجب عليها أن تنتظر بعد الوضع أربعة أشهر وعشرة أيام.

الشرط الثالث: أن لا يطلقها طلاقاً بائناً في حال صحته، فإذا فعل ومات عنها وهي في العدة، فإن عدتها لا تنتقل إلى عدة الوفاة، بل تستمر على عدتها الأولى، لأنها أجنبية منه في هذه الحالة، بخلاف ما إذا طلقها طلاقاً بائناً وهو مريض مرضاً مخوفاً ومات عنها في عدتها، فإن عدتها تنتقل إلى عدة الوفاة، إلا أن تكون عدة الطلاق أطول فتعتد بها، مثلاً إذا كانت ممن يحضن كل ثلاثة أشهر مرة وطلقها بائنة فحاضت واحدة بعد طلاقها، ومات عنها، فإن عليها أن تنتظر أربعة أشهر وعشرة أيام عدة الوفاة،وهي لا تكفي للحيضتين الباقيتين، فيلزمها الانتظار بعد انقضاء المدة التي تحيض ما بقي لها، فهي تعتد بأبد الأجلين، من عدة الطلاق، أو عدة الوفاة، لأنها في هذه الحالة ترثه، أما إذا طلقها طلاقاً رجعياً، ثم مات عنها وهي في العدة، انتقلت عدتها إلى عدة الوفاة، فعليها أن تنتظر أربعة أشهر وعشرة أيا م من وقت وفاته، وسقطت عدة الطلاق، لأنها في هذه الحالة زوجة له، لها أحكام الزوجية من ميراث وغيره، فإن طلق امرأته في مرض وهي لا ترثه، كما إذا طلق العبد زوجته الحرة، أو الأمة وهو في مرض الموت. ثم مات عنها وهي في العدة فإنها تعتد عدة طلاق، لأنها لا ترث منه، ومثل ذلك ما إذا كانت ذمية تحت مسلم وطلقها في مرض موته فإنها تعتد عدة طلاق لأنها لا ترث منه، وكذا إذا كانت مسلمة ولكن طلقها في مرض الموت طلاقاً بائناً برضاها، كأن سألته الطلاق فأجابها. فإنها تعتد عدة طلاق، لأنها لا ترث في هذه الحالة فإن طلق شخص زوجته وانقضت عدتها بالحيض أو بغيرها ثم مات عقب انقضائها، فلا عدة له عليها، سواء كان الطلاق رجعياً، أو بائناً.

هذا، ولا يعتبر الحيض في عدة الوفاة إلا إذا وجدت ريبة).

---

*3 * مبحث عدة المطلقة إذا كانت من ذوات الحيض وفيه معنى الحيض وشروطه

*-إذا فارق زوجته حال الحياة بطلاق، أو فسخ، وكانت من ذوات الحيض، فإنها تعتد بثلاثة قروء، لقوله تعالى: {والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء}، والمراد بالمطلقات في الآية غير الحوامل طبعاً، بدليل قوله تعالى: {وأولات الحمال أجلهن أن يضعن حملهن} فإنها عامة تشمل المطلقات، والمتوفى عنهن أزواجهن، فخصصت قوله تعالى: {والمطلقات يتربصن} بغير الحوامل، وهذه عدة الحرة، أما عدة الأمة فعلى النصف من عدة الحرة ولكن لم كان القرء لا ينتصف كانت عدة الأمة قرأين كاملين، ويتعلق بهذا المبحث مسائل: أحدها: ما المراد بالقرء؟ ثانيها: هل المرضعة التي يتأخر حيضها بسبب الرضاع تعتد بالحيض بعد فطام الطفل، أو تهتد بالأشهر؟. ثالثها: ما عدة المريضة التي انقطع حيضها بسبب المرض؟. رابعها: ما عدة المرأة الني يستمر بها الدم، ويقال لها: المستحاضة؟ خامسها: ما عدة المرأة التي تأتيها الحيضة كل سنة، أو سنتين إلى خمس سنين مرة، أو كل عشر سنين مرة؟.

سادسها: ما عدة المرأة التي تبلغ بغير الحيض، ولم تر الحيض بعد ذلك؟ في الجواب عن هذه المسائل تفصيل المذاهب (1).

---

(1) (المالكية - قالوا: أما الجواب عن السؤال الأول، فهو أنه قد اختلف في معنى القرء، فالمشهور أن معناه الطهر من الحيض، فإذا طلقها في أخر لحظة من طهرها، ثم حاضت بعد فراغه من لفظ الطلاق بلحظة حسب لها هذا طهراً، فإذا حاضت مرة أخرى وطهرت، حسب لها طهراً ثانياً، فإذا حاضت وطهرت، حسب لها طهراً ثالثاً، وتنقضي عدتها بنهاية الطهر الثالث بالدخول في الحيضة الرابعة، وقال بعضهم: بل معنى الطهر الحيض، كما يقول الحنفية، والحنابلة، وأن الذي

يتتبع مذهب المالكية يجدهم لا يطلقون القرء إلا على الحيض، ولذا رجح أن القرء هو الحيض لا الطهر، وقد أيد بعضهم القول الأول بأن إطلاق القرء على الحيض مجاز، وعلى الطهر حقيقة، ومتى أمكن العمل بالحقيقة فإنه لا يصح العمل بالمجاز، وهذا التأييد غير سديد، لأن التحقيق أن القرء مشترك بين الحيض والطهر، فهو مستعمل فيهما على السواء وليس استعماله في أحد المعنيين أولى في اللغة وإذا كان كذلك فالذي تحصل به براءة الرحم حقيقة إنما هو الحيض لا الطهر، هذا ما قرره بعض محققي المالكية، ولم يرده أحد، فالطاهر أنه يرجحون إطلاق القرء على الحيض، ولكن لم يذكروا ما إذا طلقها أثناء الحيض، فهل تحسب لها الحيضة الناقصة. أو لا ؟ وقواعد مذهبهم تقتضي أنها تحسب كما حسب الطهر، أما الحيض المعتبر في العدة، فهو دم خرج تنفسه لا بسبب ولادة، ولا افتضاض بكارة، ولا غير ذلك، من قبل امرأة تحمل عادة، ولا تنقضي به العدة إلا بشروط.

أحدها: أن يستمر يوماً أو بعض يوم على الأقل، أما إذا نزل مدة يسيرة، كاللحظة، فإنه لا يعتبر حيضاً يترتب عليه الطهر الذي تنقضي به العدة، وإن كان يعتبر حيضاً في باب العبادة، فلا يحل لها أن تصلي إلا إذا اغتسلت منه، وإن كانت صائمة يفسد صيامها، على أن الحيض في باب العدة إذا انقطع لأقل من يومين، فإنه تسأل عنه الخبيرات من النساء، فإذا قالت واحدة ظاهرة العدالة، إنه حيض فذاك، وإلا فلا، وسيأتي،

ثانيها: أن لا تكون صغيرة دون تسع سنين، فإن رأت الدم وهي في هذا السن، فإنها لا تكون حائضاً، ومثلها ما إذا بلغت سن الإياس من الحيض، وهو سبعون سنة، وتسأل النساء عن حيض بنت تسع إلى ثلاثة عشر، فإن قلن: إنه حيض فذاك، وإن شككن فيه، أو جزء منه بأنه ليس حيضاً فإنه يعمل برأيهن، وكذا عن حيض بنت الخمسين إلى السبعين، فإنه تسأل فيه النساء كذلك.

ثالثها: أن يكون أحمر، أو أصفر، أو أكدر، والكدرة لون بين السواد، والبياض، وهذا هو المشهور، وقيل: إن لم يكن أحمر فلا يكون حيضاً.

رابعها: أن لا يخرج بعلاج، فإذا عالجت نفسها بدواء لتستعجل الحيض قبل وقته المعتاد فرأت الدم، فإنه لا تنقضي به العدة، وإذا كان كذلك فلا يكون حيضاً يمنع الصلاة والصيام، والاحتياط أن يقضى الصيام، لجواز أن يكون حيضاً، وإذا عالجت نفسها بدواء لتقطع الحيض فانقطع، فإنه يحكم لها بالطهر، وأكثر الحيض لمن لم تر الحيض، ويقال لها: مبتدأة، خمسة عشر يوماً، ولمن لها عادة تحسب لها عادتها، فإن لم ينقطع انتظرت ثلاثة أيام وهكذا في كل مرة تزيد ثلاثة أيام حتى تصل إلى خمسة عشر يوماً ولا تنتظر بعدها، ومحل كونها تستطهر بثلاثة أيام ما لم تكن عادتها خمسة عشر يوماً، فإن كانت فإنها لا تكون حائضاً بعدها، ولو نزل الدم، وأقل الطهر خمسة عشر يوماً، ثم إن المالكية يقولون: إن الحامل قد تحيض.

وأما الجواب عن السؤال الثاني، فهو أن المرضعة تعتد بأقراء سواء كان حيضاً، أو كان طهراً من حيض، ولو مكثت ترضع سنين، فعليها أن تنتظر بعد انقطاع الرضاع حتى تحيض ثلاث حيض، فإن انتظرت ولم تحض حتى انقضت سنة بعد فطام الطفل، فإنها تحل للأزواج، ولا فرق في ذلك بين الحرة والأمة، فالأمة المرضعة لا تنقضي عدتها إلا بالحيض، وانقطاعه في زمن الرضاع لا ينقل عدتها إلى الاعتداد بمرور الزمن، وللزوج أن ينتزع الولد منها ويسلمه لمرضعة أخرى لتنقضي عدتها إذا كان في ذلك مصلحة له، كما إذا خاف على نفسه أن يموت وهي في العدة فترثه، إن لم يكن مريضاً، لأن الموت قد يحصل مفاجأة، أو كان يريد التزوج بأختها، وهي تطيل العدة لتحول بينه وبينها، أو كان يريد التزوج برابعة، أو كان يريد قطع نفقة عدتها، ولكن يشترط لذلك ثلاثة شروط:

الأول: أن يقبل الولد ثدي غيرها، بحيث توجد مرضعة غيرها يقبل ثديها، ولا يضره فراق ثدي أمه.

الشرط الثاني: أن تكون عادتها في الحيض قد تأخرت بسبب الرضاع، أما إذا كانت لا تحيض إلا كل سنتين مرة بحيث لو قطعت الرضاع لا تحيض، فإنه ليس له أن ينزع الولد.

الشرط الثالث: أن ترضعه المرضعة، وهو في حضانتها بأن ترضعه وهو عندها، فإن الحضانة لا تسقط بذلك.

أما الجواب عن السؤال الثالث، وهو ما إذا تأخر حيضها بسبب المرض فإنها تنتظر تسعة أشهر استبراء، أي للتحقق من براءة رحمها، لأن هذه المدة هي مدة الحمل غالباً، وهل تعتبر من وقت الطلاق، أو من وقت انقطاع حيضها؟ قولان: فإذا انقضت الأشهر التسعة التي للاستبراء تعتد بعد ثلاثة أشهر، سواء كانت حرة، أو أمة، وبعضهم يجعل السنة كلها عدة، والأمر في ذلك سهل لأنها على كل حال لا بد لها من انتظار سنة كاملة حتى تنقضي عدتها، فإذا حاضت قبل مضي السنة انتظرت حتى تحيض حيضتين، فإن لم تحض حتى انقضت السنة، فإنها تحل للأزواج، وإلا فإن حاضت، ولو في آخر يوم منها انتظرت الحيضة الثالثة، فإن جاءتها فذاك، وإلا انتظرت حتى تنقضي السنة الثالثة، فإما أن تحيض، وإما أن تحل للأزواج بدون حيض.

هذا إذا كانت حرة أما إذا كانت أمة فإنها تحل بالحيضة الثانية، أو بتمام سنة لم تحض فيها، فإن تزوجت بعد انقضاء السنة النى لم تر فيها الحيض بزوج آخر، ثم طلقت ولم تحض، فإنها تعتد بثلاثة أشهر، لأنها تكون في هذه الحال آيسة من الحيض سواء كانت حرة، أو أمة.

وأما الجواب عن السؤال الرابع، فهو كالجواب عن السؤال الثالث، وهو أن المستحاضة تنتظر تسعة أشهر استبراء لرحمها، لأنها مدة الحمل غالباً، ثم تعتد بثلاثة أشهر، فتنقضي عدتها بسنة كاملة.

أما الجواب عن السؤال الخامس، فهو أن المرأة التي اعتادت أن تحيض كل سنة مرة كالمرأة التي اعتادت أن تحيض كل خمس سنين مرة تعتد بالحيض، بمعنى أنها تنتظر عادتها، فإن جاءتها في آخر يوم من أيام السنة، أو السنتين أو الخمس، فإنها تنتظر الحيضة الثانية، وإن لم تأتها فإنها تحل للأزواج، أما التي تأتيها عادتها بعد خمس سنين، كما إذا كانت تحيض كل ست سنين أو سبع سنين إلى عشر سنين، فقيل: بل تعتد بالاقراء، بأن تنتظر عادتها، فإن لم تأتها حلت، وإلا انتظرت الحيضة الثانية، وهكذا، وقيل: بل تعتد بانقضاء سنة بيضاء، أي لم تر فيها الحيض، فإذا انقضت سنة ولم تحض، فإنها تحل للأزواج، وهذا هو الصواب، وبعضهم يقول: إنها تكون آيسة من المحيض، فتعتد بثلاثة أشهر، ولكنهم استبعدوا هذا الرأي.

وأما الجواب عن السؤال السادس: فهو أن عدة التي تبلغ ولم تر الحيض، أصلاً ثلاثة أشهر، كعدة الآيسة من المحيض، وكعدة الصغيرة التي لم تحض لصغرها، والكبيرة التي يئست من المحيض.

الحنفية - قالوا: في الجواب عن السؤال الأول: إن المراد بالقراء الحيض عندهم بلا خلاف لأنه هو الذي به تعرف براءة الرحم، كما تقدم في عبارة المالكية، فلا تنقضي عدة الحرة إلا بثلاث حيض كوامل، بحيث إذا طلقها قبل الحيض بلحظة ثم حاضت حسبت لها حيضة أما إذا حاضت قبل طلاقه بلحظة ثم طلقها فإنها لا تحسب لها، وتنقضي عدة الأمة بحيضتين كاملتين، ثم إن الحيض الذي تنقضي به العدة، هو دم يخرج من رحم الولادة، بشرائط مخصوصة، فلو خرج من الدبر لا يكون دم حيض، ويتوقف كونه حيضاً على أمور: أولاً: أن ينزل من بنت يسع سنين إلى أن تبلغ سن خمس وخمسين سنة على المختار، فإن رأت الدم وهي أقل من تسع سنين فإنه لا يكون دم حيض وكذا إذا رأته وهي أكثر من خمس وخمسين سنة، وهو سن اليأس على المفتى به. ثانياً: أن يخرج الدم إلى الفرج الخارج ولو بسقوط القطنة أو الحفاض، فإذا حاضت ولكن حبسته بقطنة ونحوها بحيث لم يخرج إلى الفرج الخارج فإنه لا يعتبر حيضاً، ولا يشترط في الحيض السيلان، ثالثاً: أن يكون على لون من ألوان الدم الستة، وهي: السواد، والحمرة، والصفرة، والكدرة، والخضرة،

والترابية، يعني يكون كلون التراب. رابعاً: أن ينزل ثلاثة أيام وثلاث ليال، فإذا نزل الدم يوماً أو بعض يوم، أو أقل من ثلاثة أيام بلياليها، فإنه لا يكون حيضاً، وأكثره عشرة أيام ولياليها. خامساً: أن يتقدمه أقل أيام الطهر، وهي خمسة عشر يوماً فإذا رأت ثلاثة أيام دماً، ثم مكثت أربعة عشر يوماً طاهرة، ثم رأت الدم ثانياً فإنه لا يكون حيضاً ولو استمر ثلاثة أيام فأكثر. سادسها: أن يكون الرحم خالياً من الحمل، فإذا رأت الحامل دماً فإنه لا يكون حيضاً.

ومن هذا تعلم أن الحيض الذي تراه الصغيرة جداً والحامل لا يسمى حيضاً، وإنما يسمى استحاضة ومثله الحيض الذي لا يستمر ثلاثة أيام بلياليها، والحيض الذي يأتي قبل أن تنتهي مدة الطهر، وكذلك الدم الذي ينزل بسبب الولادة، فإنه ليس بحيض، وإنما هو دم نفاس، وأما الدم الذي ينزل بسبب افتضاض البكر، فهو غير خارج من رحم الولادة، كما لا يخفى.

وأما الجواب عن السؤال الثاني: فهو أن الحنفية يقولون: إن المرأة إذا حاضت مرة واحدة أقل الحيض، وهو ثلاثة أيام وثلاث ليال، فإنها تكون من ذوات الحيض، فإذا انقطع عنها الحيض بسبب رضاع، أو بسبب آخر، فإن عدتها لا تنقضي حتى تبلغ سن اليأس المتقدم ذكره، وقولهم: إذا حاضت ثلاثة أيام خرج به ما إذا بلغت بغير حيض، أو رأت الحيض يوماً واحداً أو يومين، ثم انقطع عنها، ومكثت سنة لم تحض ولم تلد وطلقها زوجها، فإنها تعتد بثلاثة أشهر وإذا بلغ سنها ثلاثين سنة حكم بإياسها من المحيض.

وأما الجواب عن السؤال الثالث: فهو كالجواب عن السؤال الثاني، فإنها ما دامت من ذوات الحيض وهي التي حاضت مرة ولو أقل الحيض، فإنها لا تعتد إلا بالحيض، فإن لم تحض ثلاث مرات لا تنقضي عدتها حتى تبلغ سن اليأس، وقد عرفت أن لها أن تعالج نفسها بدواء ونحوه لإنزال الحيض، ولو في غير وقته، فإن نزل انقضت عدتها.

واعلم أن الحنفية اختلفوا في جواز تقليد المالكية في هذه المسألة، فقال بعضهم: إنه يجوز الإفتاء بمذهب المالكية، بحيث تنقضي عدة المرأة التي تحيض، ثم يمتد طهرها بعد انقضاء سنة بيضاء لا ترى فيها حيضاً وبعضهم يقول: لا يجوز للمفتي أن يفتي بهذا، وإنما يجوز له أن يقلده لخاصة نفسه، نعم إذا قضى به قاض مالكي فإنه يصح للحنفي تنفيذه بدون كلام، والذي أظنه معقولاً هو الرأي الأول، لأني لم أفهم معنى لقولهم: يجوز للمفتي أن يعمل بهذا الرأي ولا يجوز له أن يفتي به، لأنه لا يخلو إما أن يكون ضعيفاً فليس من الدين في شيء أن يعمل المفتي بالضعيف أو الفاسد ويكون ذلك جائزاً بالنسبة له وممتنعاً بالنسبة لغيره، وإما أن يكون قوياً وحينئذ لا معنى لانفراد المفتي به دون غيره، والظاهر المناسب جواز الافتاء به.

وأما الجواب عن السؤال الرابع: فهو أن المستحاضة التي استمر بها الدم إن كانت لها عادة قبل استمرار الدم ترد إلى عادتها. مثلاً إذا كانت تحيض في أول الشهر أو في وسطه ستة أيام ثم حاضت واستمر الدم فإن حيضها يعتبر ستة أيام من أول كل شهر أو وسطه، وما بقي طهر فتنقضي عدتها بثلاثة أشهر، وعلى هذا القياس، أما إذا لم تعرف عادتها فإن عدتها تنقضي بسبعة أشهر على المفتى به، وذلك بأن يقدر لحيضها عشرة أيام، وهي أكثر الحيض، ويقدر لطهرها شهران بحيث نفرض أنها تحيض كل شهرين مرة أكثر الحيض، فيكون مجموع الحيض الثلاث شهراً، ومجموع الأطهار الثلاثة ستة أشهر. وأما الجواب عن الخامس فظاهر، لأن المرأة إذا كانت من ذوات الحيض ولو لم تحض إلا كل خمس عشرة سنة مرة فإن عدتها لا تنقضي عند الحنفية إلا بالحيض، فإذا لم تحض فإن عدتها لا تنقضي حتى تبلغ سن اليأس، وقد عرفت أنه يجوز تقليد المالكية في انقضاء عدتها.

وأما الجواب عن السؤال السادس، فهو أن المرأة التي تبلغ ولم تر الحيض أصلاً، ومكثت سنة مع زوجها لم تحمل ثم طلقها فإن عدتها تنقضي بثلاثة أشهر، لأنها تكون في حكم اليائسة من المحيض لصغر أو كبر، فإذا بلغت ثلاثين سنة حكم

بإياسها، كما تقدم، أما إذا حملت ووضعت الحمل، ثم طلقها وانقضت سبعة أشهر من غير أن ترى الدم، فإن عدتها لا تنقضي بالأشهر، لأن التي تحمل لا يحكم بإياسها، ولو لم تر الدم، لا قبل الولادة، ولا بعدها، وهذه ينبغي أن يقلد فيها المالكية أيضاً، رفعاً للحرج عن عباد الله.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - إذا فارق زوجته حال الحياة بطلاق، أو فسخ، وكانت من ذوات الحيض،... ...

الشافعية - قالوا: في الجواب عن السؤال الأول: إن المراد بالقرء الطهر قولاً واحداً، فلا تنقضي عدة الحرة إلا بانقضاء ثلاثة أطهار، ويحسب لها الطهر الذي طلقها فيه ولو بقيت منه لحظة واحدة، بحيث لو قال لها: أنت طالق، وهي طاهرة ثم حاضت بعد فراغه من النطق بطالق فإن ذلك يحسب طهراً لها وتنقضي عدتها بطهرين بينهما حيضتان بعد ذلك، على أن تدخل في الحيضة الثالثة تحيض بعد الطهر الذي طلقها فيه، ثم تطهر ثم تحيض، ويحسب ذلك طهراً ثانياً، ثم تحيض ثانياً، ثم تطهر، ثم تشرع في الحيضة الثالثة ويكون ذلك طهراً ثالثاً، فالطهر لا يعتبر إلا إذا كان بين حيضتين، كما تقدم، وإذا كان بين حيضتين، فلا بد أن يكون خمسة عشر يوماً على الأقل، وقد تقدم بيان الوقت الذي تسمع فيه دعواها بانقضاء العدة في مباحث الرجعة. أما الأمة فإن عدتها تنقضي بقرائن على هذا الوجه، ثم إن الحيض المعتبر في العدة هو دم يخرج من فرج المرأة إذا بلغت تسع سنين على الأقل، لا بسبب علة ولا ولادة، والمراد تسع سنين تقريباً فإذا انقضت قليلاً فإنه لا يضر، بشرط أن يكون النقص زمناً لا يسع الحيض والطهر، فإذا رأت الصغيرة التي لم تبلغ تسع سنين الدم لا يعتبر حيضاً، بل يكون دم علة وفساد، ومثلها الآيسة من الحيض - وهي من بلغت سن اثنتين وستين سنة على الأصح - وعدتهما ثلاثة أشهر، كما يأتي:

وقوله: من فرج المرأة خرج به الدم الذي يخرج من دبرها. فإنه ليس بحيض طبعاً وقوله: لا لعلة خرج به الاستحاضة، وهو المستمر بسبب المرض، وقوله: ولا ولادة خرج به النفاس فإنه لا يسمى حيضاً، ويشترط لانقضاء العدة بالطهر المترتب على هذا الحيض:

-(1) أن يكون الحيض على لون من ألوان الدم، وهي خمسة: السواد، وهو أقواها، ثم الحمرة، ثم الشقرة، ثم الصفرة، ثم الكدرة.

-(2) وأن يستمر يوماً وليلة، أعني أربعاً وعشرين ساعة، وهي أقل مدة الحيض، فإن مكث أقل من هذه المدة فلا يكون حيضاً.

-(3) أن يفصل أقل الطهر بين الحيضتين، وأقل الطهر خمسة عشر يوماً، لأن أكثر الحيض خمسة عشر يوماً، فإذا فرضنا امرأة عادتها خمسة عشر يوماً حيضاً كان الباقي من الشهر طهراً، وهو أقل الطهر، ولا حد لأكثره.

ثم إن الحامل تحيض على المعتمد، فإذا رأت الدم، وهي حامل ثم انقطع وولدت بعد عشرة أيام من تاريخ انقطاع الدم اعتبرت هذه العشرة طهراً فاصلاً بين الحيض والنفاس، ولا يقال: إن أقل الطهر الفاصل خمسة عشر يوماً، لأن مرادهم به الفاصل بين الحيضتين، أما الفاصل بين حيض الحبلى ونفاسها فلا يلزم أن يكون خمسة عشر يوماً، ومثل ذلك ما إذا تقدم النفاس على الحيض كما إذا ولدت، ثم نفست وانقطع دم النفاس، لأكثر مدته مثلاً، ثم طهرت يوماً أو يومين وحاضت بعد ذلك، فإن هذا يعتبر طهراً فاصلاً بين حيض ونفاس، وإن لم يكن خمسة عشر يوماً فإذا طلقها وهي نفساء، ثم طهرت من نفاسها يوماً أو يومين مثلاً، ثم حاضت فإن ذلك يحسب طهراً لها، وإذا حاضت وهي حبلى فسد صيامها وحرم عليها ما يحرم على الحائض الخ.

أما الجواب عن السؤال الثاني: فإن الشافعية، كالحنفية يقولون: إن المرأة إذا كانت من الحيض فإن حاضت ولو مرة واحدة فإن عدتها لا تنقضي إلا بثلاثة أطهار بحيث إن انقطع عنها الحيض، فلا تنقضي عدتها إلا إذا بلغت سن اليأس، فمن تأخر حيضها برضاع، أو بمرض فإن عليها أن تصبر حتى تفطم الرضيع وتشفى من المرض، ثم تحيض، ولها أن تعالج الحيض بدواء ونحوه فإذا حاضت ولو قبل ميعاد حيضتها فإنه يعتبر، ولا حق للزوج في قطع النفقة والسكنى مهما تضرر على المعتمد.

وهذا جواب عن السؤال الثالث أيضاً، إذ لا فرق بين المرضعة والمريضة.

وأما الجواب عن السؤال الرابع: فهو أن التي يستمر بها الدم ولو كان متقطعاً، فإن كانت لها عادة معروفة، كأن كانت تحيض في أول كل شهر سبعة أيام مثلاً، فإنها ترد إلى عادتها، كما يقول الحنفية، وإن لم تكن لها عادة فإن عدتها تنقضي بثلاثة أشهر هلالية، إن طلقت في أول الشهر، لأن كل شهر يشتمل على طهر وحيض لا محالة، لما علمت من أن أكثر الحيض خمسة عشر يوماً، فما بقي منه أقل الطهر، وهو خمسة عشر يوماً، أما إن طلقت في أثناء الشهر فإن كان قد بقي منه أكثر من خمسة عشر يوماً حسب لها طهراً لاشتماله على الطهر لا محالة، وإن بقي منه خمسة عشر يوماً فأقل، فإنه لا يحسب لها، فلا بد لها من ثلاثة أشهر هلالية بعده. وقد قال بعض الحنفية: إن عدة المستحاضة ثلاثة أشهر، فيكون موافقاً للشافعية في الموضوع. وأما الجواب عن السؤال الخامس، فهو كالجواب عن السؤال الثالث، لأنك قد عرفت أن المرأة التي تحيض، ولو مرة في حياتها تكون من ذوات الحيض، سواء حاضت كل عشر سنين مرة أو كل خمس سنين مرة، أو لم تحض أصلاً بعد، فإن عدتها لا تنقضي إلا ببلوغ سن اليأس.

وأما الجواب عن السؤال السادس، فهو أن التي تبلغ ولم تر دماً فإنها تكون في حكم الآيسة من المحيض، عدتها ثلاثة أشهر، فإن شرعت في العدة بالأشهر ثم حاضت انتقلت عدتها للحيض كما تقدم.

الحنابلة - قالوا: في الجواب عن السؤال الأول: إن القرء هو الحيض قولاً واحداً، كما يقول الحنفية، وقد استدلوا على ذلك بأن هذا المعنى منقول عن كبار الصحابة، ومنهم عمر وعلي وابن عباس، وأبو بكر وعثمان، وأبو موسى، وعبادة، وأبو الدرداء، فهؤلاء كلهم قالوا: إن القرء معناه الحيض، ثم إن الحيض المعتبر في العدة هو دم يخرج من داخل الرحم لا لمرض ولا بسبب الولادة، يعتاد أنثى إذا بلغت في أوقات معلومة، ويتحقق الحيض بأمور: منها أن يكون لون دم الحيض، وهو الحمرة والصفرة، والكدرة، ومنها أن يستمر يوماً وليلة، وهو أقل الحيض، فإن انقطع لأقل من ذلك فإنه لا يكون حيضاً، بل دم فساد وأكثره خمسة عشر يوماً ومنها أن يفصل بين الحيضتين أقل الطهر، وهو ثلاثة عشر يوماً، ومنها أن تكون بنت تسع سنين على الأقل، فلو كانت أقل من ذلك ورأت دماً فإنه لا يكون حيضاً ولا يعتبر، ومنها أن تكون آيسة من المحيض، وهي من بلغت سن خمسين سنة فهذه تعتد بالأشهر ولا عبرة بالدم الذي تراه بعد ذلك.

والحامل لا تحيض عند الحنابلة، كالحنفية، فإذا رأت الدم وهي حامل كان دم فساد لا يمنع الصلاة، والصوم، والوطء عند الحاجة، فلا توطأ إلا عند الحاجة، وإذا رأت الحامل الدم ثم انقطع، فإنها تغتسل منه استحباباً، كما تقدم في مباحث الحيض.

فالحرة التي تحيض ولو مرة لا تنقضي عدتها إلا بثلاث حيض كاملة، بحيث لو طلقها وهي حائض فلا تحسب لها الحيضة، أما إذا طلقها قبل الحيضة ولو بلحظة، فإنها تحسب لها، كما يقول الحنفية، أما الأمة التي تحيض، فإن عدتها تنقضي بحيضتين على الوجه المذكور، وإذا انقضت عدة الحرة بانقطاع دم الحيضة الثالثة فإنها لا تحل للأزواج إلا إذا اغتسلت، فإن لم تغتسل لا تحل، ولو مكثت زمناً طويلاً، ومثلها الأمة عند انقضاء عدتها.

أما الجواب عن السؤال الثاني، فإن من حاضت ولو في عمرها مرة، ثم انقطع حيضها بسبب معروف من رضاع أو مرض فإن عدتها لا تنقضي حتى يعود الحيض، فتعتد بثلاث حيض، فإن لم يأتها الحيض فلا تنقضي عدتها حتى تبلغ سن اليأس، وبعضهم يقول: إذا لم يأتها الحيض فإنها تعتد بسنة، والأول موافق للشافعية، والحنفية، والثاني موافق للمالكية، وقد استدلوا على ذلك بما رواه الشافعي عن سعيد بن سالم عن ابن جريج عن عبد الله بن أبي بكر أنه أخبره أن حبان بن منقذ طلق امرأته - وهو صحيح - وهي مرضعة. فمكثت سبعة أشهر لا تحيض، يمنعها الرضاع ثم مرض حبان، فقيل له: إن مت ورثتك، فجاء إلى عثمان وأخبره بشأن امرأته، وعنده علي، وزيد، فقال لهما عثمان: ما تريان؟ فقالا: نرى أنها ترثه إن مات ويرثها إن ماتت، فإنها ليست من القواعد اللائي يئسن من المحيض، وليست من اللائي لم يحضن، ثم هي على عدة حيضها ما كان من قليل أو كثير، فرجع حبان إلى أهله فانتزع البنت منها، فلما فقدت الرضاع حاضت حيضة، ثم أخرى، ثم مات حبان قبل أن تحيض الثالثة، فاعتدت عدة الوفاة وورثته اهـ.

وفي هذا جواب عن السؤال الثالث، إذ لا فرق بين المرضعة والمريضة عند الحنابلة، كالشافعية والحنفية، والذي فرق بينهما هم المالكية، وذلك لأن الرضاع سبب يمكن إزالته بخلاف المرض.

وأما الجواب عن السؤال الرابع، فهو أن المستحاضة التي يستمر بها نزول الدم إن كانت لها عادة أو يمكنها أن تميز بين الدم الصحيح والدم الفاسد، فإنها تعمل بذلك، بحيث لو كانت تحيض قبل استمرار الدم خمسة أيام في وسط كل شهر، فإنها تعتبر هذه المدة حيضاً، وإن لم تكن لها عادة، بل ابتدأها الحيض في أول بلوغها واستمر، فإنها إن كانت حرة فإن عدتها تنقضي بثلاثة أشهر، وإن كانت أمة فإن عدتها تنقضي بشهرين.

وأما الجواب عن السؤال الخامس، فهو أن الحنابلة يقولون: إن المرأة إذا حاضت مرة وارتفع عنها الحيض بدون سبب معروف من مرض أو رضاع، فإن عدتها تنقضي بسنة عند انقطاعه بعد الطلاق. فإن انقطع قبل الطلاق فإنها تصبر سنة أيضاً، ولكن منها تسعة أشهر للعلم ببراءة الرحم من الحمل، وثلاثة أشهر عدة.

هذا إذا كانت حرة، أما إذا كانت أمة فإن عدتها تنقضي بأحد عشر شهراً، منها تسعة أشهر للحمل وشهران للعدة، فإن أتاها الحيض في أثناء المدة المذكورة فإن العدة تنتقل للحيض، أما إذا أتاها بعد انقضاء المدة، ولو لم تتزوج، فإن العدة لا تنتقل إليه، ولكن إذا عاد الحيض بعد سنة. أو سنتين. أو ثلاث. أو خمس. أو عشر. أو غير ذلك، وأصبح عادة لها فإن عدتها لا تنقضي إلا بالحيض، وإن طالت، لأنها تصبح بعد ذلك من ذوات الحيض.

وأما الجواب عن السؤال السادس، فإن المرأة التي لا تحيض أصلاً تنقضي عدتها بثلاثة أشهر كاليائسة).

---

*3 * مبحث عدة المطلقة الآيسة من المحيض

*4 * دليلها

*-تعتد المطلقة الآيسة من المحيض بثلاثة أشهر من تاريخ طلاقها وقد عرفت أن الآيسات من المحيض نوعان: إحداهما الصغيرة التي دون تسع سنين، فإنها إذا رأت الدم كان دم فساد. وفي بيان الصغيرة التي تجب عليها العدة تفصيل المذاهب (1).

ثانيتهما: الكبيرة، وفي سن إياسها التفصيل المتقدم في عدة الحائضات، ويلحق بهاتين، النساء اللائي بلغن بغير الحيض، ولم يحضن بعد، قال تعالى: {واللائي يئسن من المحيض فعدتهن ثلاثة أشهر واللائي لم يحضن}، فهذه الآية خصت عموم قوله تعالى: {والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء} لأن - المطلقات - تشمل الآيات، ثم إن الكبيرة الآيسة إذا اعتدت بالأشهر وانقضت عدتها، ثم حاضت بعد انقضاء العدة حيضاً صحيحاً، فإنها لا شيء عليها بعد ذلك،

سواء تزوجت بعد انقضاء عدتها. أو لم تتزوج. وإذا تزوجت بعد انقضاء عدة الأشهر فإن الزواج يكون صحيحاً، ولو حاضت بعده، أمل إذا شرعت في العدة بالأشهر، ثم حاضت أثناء عدتها حيضاً صحيحاً لا دم علة وفساد، فإن عدتها تنتقل من الأشهر إلى الحيض (2)، فيجب عليها أن تستأنف عدة أخرى، وكذلك الصغيرة بنت تسع سنين إذا حاضت أثناء عدتها بالأشهر، تنتقل إلى عدة الحيض، ولا تنقضي عدتها إلا بثلاث حيض، أما إذا حاضت بعد انقضاء العدة فإنها لا شيء عليها.

وإذا شرعت التي تحيض في العدة بالحيض، فحاضت مرة، أو اثنتين، ثم انقطع الدم لبلوغها سن اليأس، انتقلت عدتها إلى الأشهر، وبطلت عدة الحيض فلا تحسب لها.

واعلم أن الثلاثة أشهر عدة الآيسات من الحرائر، أما الأمة فعدتها نصف عدة الحرة، وهي شهر ونصف (3)، لأن الزمن يتنصف، وتعتبر الأشهر بالأهلة إن طلقها في أول الشهر، فإن طلقها أثناء الشهر حسب الشهر الذي طلقها فيه بالأيام،وما بعده بالأهلة، ثم تؤخذ الأيام الباقية من الشهر الرابع.

----

(1) (المالكية - قالوا: لا تجب العدة على الصغيرة إلا إذا كانت لا تطيق الوطء، ولو كانت دون تسع سنين، أما إذا لم تطق الوطء فإنها لا تجب عليها العدة، ولو كانت تزيد على تسع، وعلى كل حال فعدتها بالأشهر ما لم تحض.

الحنابلة - قالوا: إذا طلق الزوج صغيرة لا يوطأ مثلها، وهي التي دون تسع سنين، فإنها لا تعتد، ولو دخل بها وأولج فيها، وقد عرفت أنه لا عدة عليها أيضاً إذا وطئها صغير دون عشر سنين أما بنت تسع فإن عليها العدة إذا وطئها ابن عشر، لاحتمال التلذذ والإمناء.

الشافعية - قالوا: الصغيرة التي لا تطيق الوطء لا تجب عليها العدة. وكذا إذا كان طفلاً، فإنه لا يعتد بوطئه، كابن سنة مثلاً.

الحنفية - قالوا: العدة تجب على الصغيرة، ولو طفلة، ثم إنه إن طلق الصغيرة التي لم تحض وكانت دون تسع سنين، فإن عدتها تنقضي بالأشهر قولاً واحداً، ولو رأت الدم فيها على المعتمد لأنه لا يكون دم حيض، أما إذا كانت بنت تسع سنين فأكثر ولم تحض - ويقال لها المراهقة - ففيها قولان: أحدهما أن عدتها تنقضي بثلاثة أشهر دون غيرها، وإذا حاضت في أثنائها انتقلت عدتها إلى حيض، وإلا فلا. القول الثاني: أن عدتها لا تنقضي بالأشهر الثلاثة، بل ينبغي أن توقف حتى يتحقق من براءة رحمها بانقضاء أربعة أشهر وعشرة أيام لأنها هي المدة التي يظهر فيها الحمل ويتحرك، فتنتظر زيادة على عدتها شهراً وعشرة أيام. فإذا لم يظهر الحمل بعد ذلك فإنه يعلم أن العدة قد انقضت بانقضاء ثلاثة أشهر. فإذا ادعت أنها بلغت خمس عشرة سنة فإنه يؤخذ بقولها، وإذا ادعت أنها بلغت بالاحتلام والإنزال، وهي دون خمس عشرة سنة فإنها تصدق أيضاً، وكذلك إذا ادعت الكبيرة أنها بلغت سن اليأس فإنه يؤخذ بقولها، على القول المختار من تحديده بالمدة، وقد عرفت أن الصغير مطلقاً متى خلا بامرأته وفارقها فإنها تعتد منه ومثله المجبوب، وهل إدخال مني الزوج في الفرج بدون وطء يوجب العدة كما يقول الشافعية. أو لا ؟ والجواب: نعم، ولكن ذكر هذه المسألة في كتب الحنفية ليس له فائدة عملية، لأنهم يقولون: إن الخلوة توجب العدة، وإدخال المرأة مني زوجها إنما يتصور فيما إذا باشرها فيما دون الفرج وأنزل، فأدخلت ماءه لتتلذذ به، وهذا لا يكون إلا في الخلوة، أما إنزاله بعيداً عنها وحفظه ووصوله إليها عن طريقه أو طريق غيره لتضعه في فرجها، فإنه وإن كان ممكناً ولكن الفقهاء صرحوا بأنه لا يحبل في هذه الحالة. أما الشافعية فلهم الحق في ذكره، لأنهم يقولون: إن الخلوة لا توجب العدة فيتصور في هذه الحالة إدخال المني بدون وطء.

وبقي أيضاً الوطء في الدبر، فإن الشافعية يقولون: إنه يوجب العدة. والحنفية يخالفونهم في المبدأ. فيقولون: إنه لا يوجب. ولكن يوافقونهم في الأثر المترتب عليه من ناحية أخرى. وهو أنه لا يقع إلا في الخلوة. والخلوة توجب العدة، ولو فرض ووضع في غير الخلوة فإنه لا يوجب العدة.)

(2) (الشافعية - قالوا: إذا حاضت الآيسة أثناء عدة الأشهر انتقلت عدتها إلى الحيض وبطلت عدة الأشهر بلا كلام. أما إذا حاضت بعد انقضاء عدة الأشهر، ففيه تفصيل، وهو أنه إذا تزوجت بعد انقضاء عدة الأشهر، ثم حاضت بعد ذلك فلا شيء عليها، لأن العقد صحيح وقع بعد انقضاء عدة مشروعة، وللزوج الثاني الحق فيها، أما إذا لم تتزوج، ثم حاضت مرة، فإنها لا تعتبر أيضاً، ولها أن تتزوج بعدها، أما إذا حاضت مرة ثانية قبل أن تتزوج انتقلت عدتها إلى الحيض، فلا يحل لها أن تتزوج إلا إذا حاضت الثالثة، فإذا انقطع الدم بعد الثانية ولم يأتها، وجب عليها أن تستأنف عدة إياس أخرى بثلاثة أشهر، ومثلها في هذا التفصيل الصغيرة بنت تسع إذا حاضت أثناء العدة أو بعدها.

المالكية - قالوا: إذا بلغت المرأة سن اليأس، وهو سبعون سنة بالتحقيق، وشرعت في العدة بالأشهر بعد الطلاق، ونزل عليها دم، فإنه لا يعتبر حيضاً، وتستمر في العدة بالأشهر، ويكون ما رأته دم فساد وعلة، وأما إذا كانت مشكوكاً في إياسها، بأن بلغت سن الخمسين إلى قبيل السبعين ونزل عليها دم، فإنه يرجع في أمرها إلى الخبيرات من النساء، فإن قالت خبيرة ولو واحدة: بأنه دم حيض انتقلت عدتها إلى الحيض، وإن قالت الخبيرات: إنه ليس بدم حيض فلا تنقطع عدة الأشهر وإنما يكتفى فيه بخبيرة واحدة، بشرط أن تكون سليمة من جرحة الكذب.

والمالكية يقولون: إنه يرجع للنساء الخبيرات أيضاً فيما إذا رأت الدم يوماً، أو يومين، أو أقل من ذلك وانقطع، فإنه في هذه الحالة ينبغي الرجوع إلى الخبيرات، فإذا قالت خبيرة: إنه دم حيض عمل به، وإلا فلا، كما تقدم، وكذا يرجع إلى النساء فيمن عملت له عملية جراحية فقطعت أنثياه أو واحدة منهما، أو قطع ذكره وأنثياه، أو أحدهما، أو تعطل شيء منهما لمرض، فتسأل الخبيرات عما إذا كان يولد لمثله أو لا؟ وهل يشترط الرجوع إلى النساء الخبيرات، أو المطلوب التحقق من أهل المعرفة، نساء كن أو رجالاً أطباء؟ خلاف، فمنهم من يقول: إن مسألة كون الرجل لا يلد ينبغي الرجوع فيها إلى الطب والتشريح، فمجرد الخبرة الناشئة من تجارب النساء لا تكفي، وبعضهم يقول: إن هذا الباب تكفي فيه معرفة النساء، وعلى كل حال فإن النساء إذا كن طبيبات فإنهن يجمعن بين الأمرين، فهذا مبدأ حسن من جميع وجوهه.

هذا في اليائسة، أما الصغيرة التي يمكن أن تحيض فإنها إذا شرعت في العدة بالأشهر، ثم حاضت انتقلت عدتها إلى الحيض، ولو بقي من عدة الأشهر يوم واحد، أما إذا انقضت عدتها وحاضت، فلا شيء عليها، ولا يرجع في أمرها إلى النساء).

(3) (المالكية - قالوا: في عدة الأمة الآيسة من المحيض أقوال ثلاثة: أحدها أن عدتها مساوية لعدة الحرة، فتعتد بثلاثة أشهر، وهذا هو المشهور، ووجهه أنها إذا كانت حاملاً لا يظهر حملها غالباً إلا بعد ثلاثة أشهر.

ثانيها: أنها تعتد بشهرين كما يقول الحنابلة.

ثالثها: أنها تعتد بشهر ونصف كما يقول الحنفية، والشافعية، وهو المذكور أعلى الصحيفة.

الحنابلة - قالوا: عدة الأمة الآيسة شهران كاملان، وذلك لأن عدتها إذا كانت من ذوات الحيض قرءان، فينبغي أن يجعل بإزاء كل حيضة شهر).

○ مباحث النفقات

تعريفها - حكمها - أسبابها - مستحقوها دليلها

النفقة في اللغة: الإخراج والذهاب، يقال: نفقت الدابة، إذا خرجت من ملك صاحبها بالبيع أو الهلاك كما يقال: نفقة السلعة، إذا راجت بالبيع، وبابه دخل، فمصدره النفوق كالدخول والنفقة اسم المصدر، وجمعها نفقات، ونفاق - بكسر النون - كثمرة وثمار.

أما في اصطلاح الفقهاء، فهو إخراج الشخص مؤنة من تجب عليه نفقته من خبز، وأدم، وكسوة، ومسكن، وما يتبع ذلك من ثمن ماء، ودهن، ومصباح. ونحو ذلك، مما يأتي.

أما حكمها التي توصف به، فهو الواجب، فتقول: نفقة واجبة على الزوج، أو الأب، أو السيد.

وأما أسباب وجوبها، فثلاثة: الزوجية، والقرابة، والملك، وقد ثبتت النفقة لهؤلاء بالكتاب، والسنة، والإجماع، قال تعالى: {الرجال قوامون على النساء بما فضل اللّه به بعضهم على بعض وبما أنفقوا من أموالهم}، وقال: {وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن}، إلى غير ذلك من الآيات الدالة على وجوب النفقة على الزوجة، والأولاد، والوالدين، والأقارب وأما السنة فهي مملوءة بالحث على الإنفاق على الأهل، والأقارب، والمماليك، ومن ذلك ما رواه البخاري من حديث: " وابدأ بمن تعول"، تقول المرأة: إما أن تطعمني وإما أن تطلقني، ويقول العبد: أطعمني واستعملني، ويقول الابن: أطعمني، إلا من تدعني. وفي رواية" أنفق علي" بدل" أطعمني"، ولا يخفى ما في الحديث من الحث على الإنفاق على مستحقيه، وقد أجمع العلماء على وجوب النفقة لهؤلاء، وكما أن الزوجية سبب في وجوب النفقة على الزوج، فكذلك الفرقة قد تكون سبباً في وجوب النفقة، كالمطلقة رجعياً ونحوها، مما سيأتي بيانه في مبحث - نفقة العدة - .

*3 * مبحث نفقة الزوجة وتتعلق بها مسائل

*-تتعلق بنفقة الزوجية مسائل

أحدها: بيان أنواعها

ثانيها: هل تفرض النفقة بحسب حال الزوج، أو بحسب حال الزوجة، أو بحسب حالهما معاً ؟.

ثالثها: هل تقدر النفقة بالنقود أو تقدر بالطعام والقماش ونحوهما ؟.

رابعها: ما شرط وجوب نفقة الزوجية ؟.

خامسها: هل تثبت النفقة قبل المطالبة بها وفرضها ؟.

سادسها: إذا تجمدت النفقة بعد فرضها فهل يمكن اسقاطها وبماذا تسقط ؟

*4 * أنواع نفقة الزوجية

*-تشمل نفقة الزوجية ثلاثة أنواع:

1 - إطعام الزوجة من خبز وأدم، وما يلزم لهما من عجن وطبخ وشرب.

2 - كسوة الزوجة.

3 - إسكانها، وفي كل هذه الأمور تفصيل المذاهب (1).

---

(1) (الحنفية - قالوا: أما الإطعام، فهو واجب على الزوج لزوجته، وسيأتي إنه يقدر لها على حسب حالهما، وهل الواجب اعطاؤها الحبوب والخضر واللحم، وعليها هي الخبز والطهي، أو الواجب اعطاؤها خبزاً مهيئاً وطعاماً ناضجاً ؟ والجواب: أن

ذلك يتبع حال الزوجة، فإن كانت من الأسـر التي لا تخدم نفسـها، فعليه أن يأتيها بطعام مهيأ، وكذا إذا كانت بها علة تمنعها من الخدمة، أما إذا كانت قادرة على الطحن والعجن والطبخ بنفسـها، فإنه يجب عليها أن تفعل ولا يحل لها أن تأخذ على ذلك أجره، فالفصـل في هذا للعرف، فمتى كان العرف جارياً على أن مثل هذه الزوجة ممن لا تخدم وامتنعت عن الخبز والطهي والخدمة كان لها ذلك، وإلا فلا، بل يجب عليها أن تفعل من الخدمة ما هو متعارف بين أمثالها من الناس، قال تعالى: {ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف}، أي عليهن من الواجبات والحقوق مثل الذي لهن بحسب المتعارف بين الناس ويؤيد هذا أن رسـول الله ﷺ قسـم أمال الحياة بين علي وفاطمة، فجعل على علي كرم الله وجهه أعمال الخارج، وجعل على فاطمة أعمال الداخل، وقد كانت يومئذ أعمال المنزل شاقة، لأنهم كانوا يطحنون على الرحى.

وقولهم: إن هذا لا يصـلح حجة، لأن بيت النبوة كان المثل الأعلى في الزهد والتواضـع، فلا يقاس عليه غيره، مردود بأن النبي ﷺ هو وأهل بيته قدوة للناس جميعاً، وأعماله وأقواله شـريعة خالدة، يجب على الناس الاقتداء بها، فعمل النبي ﷺ دسـتور عام يبين للناس أن المرأة التي تعودت خدمة منزلها يجب عليها أن تخدم في دار زوجها، وينظر في ذلك للبينة، فمتى كانت أمثالها تخدم وجب عليها أن تخدم، بصرف النظر عن قدرتها وجاهها.

وعندي أن هذه النظرية يجب أن تعم جميع نسـاء زماننا، لما فيها من تمرين السـيدة على مباشـرة منزلها، وتدريبها على تربية أبنائها وبناتها وصـرفها عن التبرج في الطرق. والتنقل من منزل إلى منزل ومن ملهى إلى آخر، واحتكاكها بالفاسدات ونقلها إلى ذريتها أسوأ العادات وأقبح أنواع السرف والمجون، إن المرأة التي تباشر خدمة منزلها وتدبير شأنه ومراقبة أبنائها وبناتها مراقبة فعلية تقوم بوظيفتها خير قيام وتؤدي للمجتمع خير خدمة، وإن للمسـلمات المؤمنات أسوة حسنة في السيدة فاطمة سيدة نساء العالمين وبنت سيد خلق الله أجمعين عليه الصلاة والسلام، وليس معنى هذا أن تكلف المرأة بما فوق طاقتها ولا تستعين بخادم وطاه إذا كانت موسرة، كلا، بل الغرض أن تدير الأعمال المنزلية النافعة واسـتعداد لما عسـاه أن يطرأ من الظروف والأحوال، وقد يختفي الخادم فجأة، وقد تكون الأسـرة في مكان لا طعام به، فليس من الحسـن أن تظل الأسـرة جائعة لجهل السـيدة بالأعمال المنزلية، فضلاً عما في التدريب على الأعمال من سـلوى للسيدة تحول بينها وبين التسكع في الطرق والتنقل في دور الملاهي كما قلنا.

ثم إنه إذا وجب على المرأة الخبز والطهي وخدمة المنزل، كما ذكرنا، فإنه يجب على الزوج أن يحضـر لها الآلات اللازمة لذلك بحسـب البيئة فإذا كانت في بلاد لا تطحن إلا على الرحى وجب عليه أن يسـتحضـر لها الرحى، وإذا كانت في جهات تطحن بغير الرحى كالآلات البخارية والطواحين، فإنه يجب عليه أن يحضـر لها الغربال والمنخل، والماعون الذي تعجن فيه وكذا يجب عليه أن يحضر لها آلة الطبخ من كانون ومغرفة وملاعق، ونحو ذلك، على حسب حالها، وعليه أيضاً الماء، فغن كانت في بلد اعتادت نساؤها أن تحضر الماء بنفسـها كان عليها احضاره كما في القرى الصغيرة التي تنقل فيها النسـاء الماء بأنفسـهن، وإذا أذن لها في اسـتحضـاره، وإلا وجب عليه أن يحضـر لها الماء بالوسـائل المعتادة من سـقاء، أو من شركات المياه - الحنفيات - وعليه أن يحضر لها الماء الكافي للغسل والوضوء والنظافة، وعليه أن يحضر لها الآلات اللازمة لذلك، بما في ذلك الزير والكوز، أما الكسـوة فإنها تفرض لها في كل نصـف حول مرة، إلا إذا تزوج وبنى بها، ولم يبعث لها كسوة، فإن لها أن تطالبه بها قبل نصف الحول، ويجب أن يلاحظ الفصول في تقدير الكسوة فينبغي أن يزاد لها في فصل الشـتاء ما يدفع أذى البرد، وفي فصـل الصـيف ما يدفع أذى الحر، ويجب أن يلاحظ أيضاً ما جرى عليه العرف بين أمثالها في تقدير الكسوة، وتشمل الكسوة أيضاً ما تلبسه في رجلها من حذاء، وعلى رأسها من مزر ونحوه، وأما السكنى فإنه يجب عليه إسكانها في منزل لائق بحالهما، خال عن أهله وولده. إلا إذا كان طفلاً صغيراً لا يفهم معنى الجماع، فإنه

لا يضر وجوده، وهل له أن يسكن مع أمته ؟ خلاف، والراجح أن له إسكانها معها بشرط أن لا يطأها أمامها، أما إذا كانت له أم ولد، فالصحيح أنه ليس له إسكانها معها، لأن الأمة بعد أن تلد تكون كالضرة أو أشد.

هذا كله إذا لم ترض، أما إذا رضيت فسكنت مع أهله فإنه يصح، وله منع أهلها من السكنى معها، ولو سكنى ولدها من غيره. ولو كان صغيراً لا يفهم معنى الجماع، وكذا له منعها من إرضاعه وتربيته. هذا إذا كان في بيته، سواء كان ملكه أو مستأجره، أما إذا كان في بيتها هي، فليس له منعها من إسكانهم، وإنما له منعها من إرضاع ابنها وتربيته، لأنه يشغلها عنه ويضر بجمالها ونظافتها، وذلك حقه وحده، ويشترط في المسكن أن يكون مشتملاً على جميع المنافع اللازمة من دورة مياه، ومطبخ ومنشر تنشر عليه غسيلها، ونحو ذلك مما تقدم في صحيفة 221 ويجب عليه أن يحضر في المسكن جميع الأدوات اللازمة له بحسب الحالة الأتي بيانها من فقر وغنى، فعليه أن يستحضر الفرش والغطاء والمقاعد، وما يلزم لذلك حسب العرف وعليه أن يستحضر أيضاً ما تتنظف به من صابون ونحوه، وما تزيل به الأوساخ التي تعلق بالشعر، كالمشط والدهن وغير ذلك، مما يستعمل عادة في النظافة، ومن ذلك الروائح العطرية التي تقطع رائحة العرق والصنان، فإنها تجب عليه، وكذا لا يلزمه دواء ولا فاكهة، واعترض بعضهم بأن الدواء من الأمور الضرورية لحياة الإنسان، والفاكهة قد تكون ضرورية لمن اعتاد عليها من الموسرين، والجواب: أن الدواء والفاكهة لا تجبان في حالة التنازع ورفع الأمر للقاضي، فالواجب على الزوج في هذه الحالة، هو الحاجيات التي تقوم عليها الحياة غالباً. أما في حالة الرضا فهو مكلف بينه وبين الله بمعاملة زوجته أحسن معاملة، هذا ما قرره الحنفية. وقد يقال: إن هذا يكون ظاهراً فيما إذا كانا غنيين أو فقيرين، أو كانت الزوجة غنية والزوج فقيراً، فإنهما إن كانا غنيين، أو الزوجة غنية، فإنها يمكنها أن تعالج نفسها وتتفكه بدون ضرر، وإذا كانا فقيرين فالأمر ظاهر، إذ ليس من المعقول أن يكلف الفقير بالدواء والفاكهة وهو لا يقدر على القوت الضروري إلا بجهد ومشقة أما إذا كانت الزوجة فقيرة والزوج غني فإن قواعد الإسلام تقضي بإلزامه بمعالجتها، فإنه يجب على الأغنياء أن يغيثوا المكروب ويعينوا المريض، فالزوجة المريضة إذا لم يعالجها زوجها الغني وينقذها من كربها، فمن يعالجها غيره من الأغنياء ؟ أليس من المعقول الظاهر أن يعالجها زوجها ويدفع لها ثمن الدواء إلزاماً ؟ وهذا الكلام تستريح له النفس، ولكن فقهاء الحنفية أجمعوا على ما ذكرنا طرداً للأحكام لأن حق الزوجة على الزوج من حيث هي زوجة يوجب عليه أن ينفق ما به قوام الحياة العامة، وهي حياة الصحيحة لا المريضة، فلا يجب عليه الدواء على أي حال بل إن بعض المذاهب يرى أن النفقة لا تجب إلا في نظير الاستمتاع، والزوجة المريضة لا تصلح للاستمتاع فلا تجب لها نفقة، ولكن الحنفية قالوا: إن النفقة تجب في نظير حبس الزوجة في منزل زوجها، ولم لم تكن صالحة للاستمتاع كما ستعرفه في الشروط.

وإذا كان الدواء وأجرة الطبيب لا يجبان عليه، فكذلك لا يجب عليه ثمن الدخان والقهوة والشاي ونحوهما، ولو تضررت من تركها، وقد اختلف في أجرة القابلة - الداية - فقيل: عليها، وقيل: عليه، وقيل: على من استدعاها منهما، واستظهر بعضهم أنها على الرجل، لأن منفعتها راجعة إلى الولد ونفقته على والده، وهو المعقول.

المالكية - قالوا: يفرض على الزوج لزوجته النفقة بأنواعها الثلاثة، فأما الإطعام وما يلزم له فإنه ينظر في تقديره للعادة سواء كان خبزاً، أو أدماً، أو لحماً، فإن كان موسراً وكان من عادتهم أكل اللحم يومياً فرض لها ذلك. ومع ما يلزم لطهيه الناسب لها، وإن لم يكن من عادتهم ذلك فرض لها في الأسبوع مرة على زوجها متوسط الحال، ويرض لها باقي الأسبوع الأدم الذي يأتدم به أمثالها، ويفرض لها الخبز بحسب ما جرت به العادة من قمح أو غيره. وعليه كفايتها من ذلك ولو كانت كثيرة الأكل، إلا إذا اشترط عند زواجها كونها غير أكولة فإن له ردها ما لم ترض بالوسط. وإن كانت ضعيفة الأكل فرض لها بقدر كفايتها فقط على المعتمد. ويزاد للمرضع ما تقوى به على الرضاع.

ويفرض عليه الماء الكافي لشربها وغسلها للنظافة وللجنابة وغير ذلك. وغسل ثيابها وآنيتها، ورش أرضها ونحو ذلك، وكذا يفرض لها جميع الآنية والأدوات اللازمة للطبخ والخبز والشرب، من وقود وكانون وفرن وملح وسمن لإصلاح الطعام، أما ما عدا ذلك فإنه لا يفترض عليه، فلا يفترض عليه السمن للحلوى كما لا تفترض عليه الحلوى ولا الفاكهة أما ثمن الدواء وأجرة الطبيب، ففي وجوبهما عليه قولان، والذي في المتون أنهما لا يجبان عليه ولعل التفصيل الذي ذكرته في مذهب الحنفية يؤيده القول بالوجوب، لأن المفروض أنه قادر على الدواء.

وبعض علماء المالكية يقول: إنه يفترض عليه أن يعالجها بقيمة النفقة التي تفترض لها وهي سليمة من المرض، ومثل الطبيب القابلة - الداية - فإن في وجوب أجرتها على الزوج خلاف والظاهر أن عليه أجرتها ولو مطلقته، وأما الكسوة فتفرض مرتين في السنة بحسب حالهما كما يأتي بيانه، على أن تكسى في الشتاء بما يناسب فصل الشتاء، والصيف بما يناسب فصل الصيف، ويشترط أن تبلى الكسوة، أما إذا ظلت قريبة من جدتها صالحة للاستعمال فإنها لا تفرض لها كسوة أخرى حتى تخلق، ولا يفرض عليه ثياب الخروج لزيارة أهلها أو للعرس من ثوب حرير - بدلة الفرح - ، كما لا يلزمه الحبرة - والبالطو - أو نحو ذلك، وقيل: إن كان غنياً يلزمه ويفرض عليه ما تتزين به النساء عادة وتتضرر بتركه كالكحل والدهن المعتادين، والحناء والمشط، وقد اختلف في الطيب ونحوه، والذي يظهر من كلامهم أنه لا يجب عليه من زينتها إلا ما اعتادته بحيث تتضرر بتركه، كالكحل ونحوه، وعلى أن هذه النظرية تنتج أن المرأة إذا اعتادت مساواة الحواجب وتزيين وجهها بالأبيض - التواليت - بحيث لو تركته تنقص زينتها وتتضرر بتركه فإنه يجب عليه احضاره، هذا ما يفهم من كلام السادة المالكية على التحقيق، أما أنا فأعتقد أن الكحل وما يتبعه من أنواع الزينة يرجع في الواقع للزوج، لأنه هو الذي يستمتع بها وحده دون سواه فإن كان في ذلك رضاً له ومحبة فيه بحيث لو تركته تقل رغبته فيها فإنه يلزم به، أما إذا كانت رغبته تنبعث إليها بدونه أو كان يكره فعله منها، فإنه لا يلزمه به، بل يجب عليها تركه لأن الشريعة الإسلامية تحث دائماً على توطيد علائق المحبة بين الزوجين، فكل ما يوجب النفرة بينهما لا يحل فعله، وأظن أن هذه النظرية لا يخالف فيها أحد من أئمة المذاهب، ولعل من أوجب على الزوج بعض أدوات الزينة التي تتضرر المرأة بتركها لاحظ أن تركها ينقص جمالها في نظر زوجها فتقل رغبته فيها.

هذا، وإذا كانت المرأة موسرة لا تخدم نفسها أو كان الزوج ذا جاه وقدر بحيث لا يصح لامرأته أن تخدم نفسها، فإنه يفرض عليه خادم لها إذا كان ذا سعة يستطيع ذلك، وإلا فإنها تلزم بخدمة المنزل من طبخ وعجن وكنس وغير ذلك، وعليه أن يساعدها بنفسه في أوقات فراغه من عمله، ولا تلزم بخدمة غير منزلية كخياطة وتطريز ونحوها، وإذا كان للزوج خادم وكان لها خادم، وأبت إلا استخدامه قضي لها بخادمها، إلا إذا وجدت ريبة ثابتة بشهود.

أما المسكن فإنه يشترط فيه أن يكون مشتملاً على المنافع اللازمة، ثم إن الزوجة إذا كانت وضيعة لا قدر لها، أي ذات صداق قليل لها الامتناع عن السكنى مع أقاربه ومثلها الشريفة ذات الصداق الكثير إذا اشترط عليها السكنى معهم عند الزواج، فإنها تعامل به بشرطين: الأول أن يكون للزوجة محل خاص بها بحيث لا يمكن أحد من أقاربه الاطلاع على عورتها التي تريد إخفاءها عنهم. الثاني: أن لا يثبت ضررها بإساءتهم إياها، ولو لم يطلعوا على عوراتها، فإذا تخلف أحد هذين الشرطين، فإن لكل من الوضيعة والشريفة التي اشترط عليها أن تسكن معهم الامتناع من السكنى، أما الشريفة ذات المهر الكثير التي لم يشترط عليها السكنى مع أهله، فإن لها أن تمتنع عن السكنى معهم بدون شروط حتى ولو رضيت أن تسكن معهم في أول أمرها، ولو لم يثبت تضررها بمشاجرة ونحوها.

وإذا كان مع أحد الزوجين ولد صغير فإن الآخر أن يمتنع من إسكانه معه، إلا إذا دخل بعد علمه بالصغير، فإذا علم به قيل البناء ثم بنى، فلا حق له في الامتناع، سواء كان للولد حاضن آخر أو لا، أما إذا لم يعلم به قبل الدخول فإن له الامتناع من اسكانه معه بشرط أن يكون له حاضن آخر، وإلا فلا.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - 3 - إسكانها، وفي كل هذه الأمور تفصيل المذاهب (1).... ...

هذا، وقد تقدم في صـــحيفة 159 أن المالكية يقولون: إن الزوجة ملزمة بأن تجهز نفســـها من المهر المقبوض جهازاً يناســـب مثلها لمثل زوجها، وعلى هذا إذا قبضـــت المرأة صـــداقها بالشـــروط المفصـــلة هناك، فإنها ملزمة بأثاث المنزل وحاجاته وللزوج الحق في الانتفاع بهذه الأشـــياء من فرش وغطاء ولباس وآنية، فيســـتعمل من ذلك ما يجوز له أن يســتعمله، وإذا امتنعت قضي له بذلك وليس لها بيع جهازها إلا بعد مضي أربع سـنين وهو بين زوجها يسـتمتع به فإذا خلق الجهاز فإن الزوج لا يلزمه ببدله، إلا الغطاء والفرش، فإنه يلزمه لأنه ضـــروري، فإذا جدد شـــيئاً من جهازها وطلقها فإنها لا يقضى لها بأخذه.

هذا إذا قبضـت الصـداق، أما إذا لم تقبضـه وتجهزت من مالها فله الانتفاع به حتى يبلى ولكن ليس له منعها من بيعه، نعم له الحجر عليها في التبرع بما زاد على الثلث.

الشافعية - قالوا: يفرض على الزوج المعسر لزوجته في فجر كل يوم مد من الطعام والمد عند الشافعية بالوزن مائة وأحد وسبعون درهماً وثلاثة أسباع درهم، أما منزلة المد من القدح المصري، فهو نصف قدح إلا عشرة دراهم وخمسة أسداس درهم، لأن القدح المصري مدان إلا ثمن، فالمد نصف قدح إلا قليلاً، ومن أراد الاحتياط فليقل: نصف قدح.. والقدح ثمن كيلة مصرية.

فزوجة المصري لها نصف قدح من غالب قوت أهل بلدها وحد العسر هو من لا مال له أصلاً أو له مال ولكن لا يكفيه لو وزع على عمره الذي يعيش إليه غالباً، فإن وصل إلى السن الذي يعيش فيه أمثاله غالباً، فإنه يكون معسراً إذا لم يكفه سنة، مثلاً يوزع ما يملكه عليه هو ومن تلزمه نفقاته كل يوم، فإن زاد عنده مد ونصـف لم يكن معسـراً بل متوسـطاً، فيقضـى لها بمد ونصف، وكذا إذا زاد عنده بعد التكاليف مدان، فإنه يكون موسراً.

والحاصل أن المعسر عندهم من لا يقدر إلا على مد واحد بعد توزيع ماله عليه وعلى من تجب عليه نفقته العمر الغالب، إن كان عنده مال، فإن لم يكن عنده مال فكذلك، فالمد أقل نفقة تجب على الزوج المعســـر، فإن زاد الفاضـــل عنده على مد ولكنه لم يبلغ مدين فإنه يكون متوسـطاً فيقضـى عليه بمد ونصـف، فإن بلغت الزيادة مدين فإنه يكون موسـراً، ويقضـى عليه بمدين، أي قدح مصري إلا ثمن تقريباً.

الشـــافعية - يعتبرون تقدير النفقة بهذا الاعتبار، ولا يعتبرونها بكفاية الزوجة، لأن الزوجة قد تكون مريضـــة أو لا تســـتطيع أن تأكل لأمر ما، فلها هذا القدر وهي تتصـــرف فيه كما تحب، إلا إذا اتفقت على أن تأكل معه، فإن نفقتها تســـقط في هذه الحالة، ولا بد أن يدفع لها الحب، فلا يجزءه أن يدفع الدقيق أو القيمة أو الخبز، ولا بد أن يكون الحب سليماً من السوس ونحوه، فإذا بذل غير الحب فإنها لا تلزم بقبوله، فإذا تجمد لها نفقة ماضية، فإن لها أن تأخذ من الزوج ومن غيره، ممن ينيبه عنه عوضـــاً نقوداً وثياباً ونحو ذلك، أما النفقة المســـتقبلة فليس لها أن تأخذ عوضـــاً نقوداً لا من الزوج ولا من غيره أما النفقة الحاضرة، وهي نفقة اليوم، فإنه يجوز لها أن تأخذ عوضها نقوداً إلا من الزوج خاصة، بحيث لو فعله فيها غيره فإنه لا يصح، إلا إذا كان العوض رباً فإنه لا يجوز على أي حال، كخبز عن بر، أو دقيق عن حب.

ويجب عليه الطحن والعجن والخبز، ولو اعتادته بنفسها فإنه لا يلزمها، ثم يفرض عليه بعد ذلك اللحم المناسب لحاله، والأدم المعتاد من خضر وخبز وسمن وعسل ونحوها، ثم إن كان اللحم يكفي فذاك، وإلا وجب عليه أن يكمل لها الأدم، وتجب الفاكهة لمن اعتادتها زيادة على الأدم ومثل الفاكهة ما اعتيد فعله في أيام الموسم من كعك ونقل وسمك وحلوى في عاشوراء ونحو ذلك، وكذا يجب عليه ثمن القهوة والدخان إن اعتادتهما الزوجة، وكذا ما يلزمها وهي وحمى، كما إذا وحمت على ملوحة ونحوه ويجب أن يملكها إياه بحيث لو فاتها ترجع عليه به، ويجب عليه، الماء اللازم للشرب والنظافة والاغتسال منه، أما الاغتسال بسبب غيره، كالحيض والاحتلام فلا يجب عليه، وتجب عليه الآلات اللازمة للطبخ والشرب بحسب ما يناسب حال كل زمان، وكذا يجب عليه آلة تنظيف، كمشط ودهن وصابون ونحو ذلك، وعليه أجرة الحمام المعتاد لأمثالها في كل شهر أو في كل جمعة حسب العادة، أما الخضاب والزينة" التولت" فإنها لا تجب عليه، لأن ذلك تابع له، فما يراه زينة لها فإنها تلزم به، ولا يلزمه دواء مرض ولا أجرة طبيب وحاجم وفاصد ونحو ذلك.

هذا ما يتعلق بالطعام والشراب وما يتبع ذلك، أما الكسوة فتقدر لها منها كفايتها في كل فصل من فصول السنة، وهي تختلف باختلاف طولها وقصرها، واختلاف حال الزوج من اعسار ويسر، واختلاف عادة الناس، واختلاف الحر والبرد وهكذا، ويتبع الكسوة فرش المسكن بما هو معتاد من حصر وبساط وغطاء، وكل ذلك يتبع القاضي في تقديره عادة المحل، حتى ولو كانت ممن لا تفرش دارها لا يفرش لها، وتعطى الكسوة كل ستة أشهر مرة، فإن تلفت، ولو بلا تقصير، فلا حق لها في غيرها.

ويجب لها مسكن يليق بحالها لا بحاله هو، ولو كان معدماً، سواء كان مملوكاً أو مكترى، ويجب عليه أن يأتيها بخادم ولو كان معسراً، بشرط أن يكون مثلها ممن يخدم وإن لم يخدم بالفعل، وأن تكون حرة، وإلا فلا يجب عليه الخادم إلا إذا كانت مريضة أو هرمة، فإنه يجب لها خادم وإن لم تكن ممن يخدم عادة، ويشترط أن يكون الخادم ممن يحل نظره للزوجة من أمة أو صبي أو ممسوح، وعليه إطعام الخادم مما يليق به، فله مد وثلث على الموسر. ومد واحد على متوسط ومعسر.

الحنابلة - قالوا: أما الطعام والشراب وما يتعلق بهما فإنه يجب عليه أن يدفع لها الخبز والأدم الكافي لمثلها، فلا تلزم بالحبوب ولا بالبدل، فإذا تراضيا على شيء فإنه يصح، ويجب عليه عند طلوع شمس كل يوم، وإن اتفقا على تعجيله أو تأجيله مدة خاصة، فإنه يصح، وإذا أكلت الزوجة معه عادة سقطت نفقتها.

وإن رضيت بالحبوب لزمته أجرة طحنها وخبزها، وعليه أدم الخبز المناسب لها وجرت عادة أمثاله بأكله من أرز ولبن وغيرهما، وإن سئمت أدماً خاصاً عليه أن ينقلها إلى غيره، وعليه أدوات الطبخ والوقود. ويفرض لها اللحم في كل أسبوع مرتين. في كل مرة رطل عراقي، وهو 129 درهماً تقريباً، فهو أقل من الرطل المصري. لأن الرطل المصري 144 درهماً، وعليه تبييض النحاس عند الحاجة. ويجب عليه أن يجلب لها الماء اللازم لنظافتها وغسلها ووضوئها وشربها، وما تحتاج إليه من إنارة ودهن أو سمن أو زيت للطبخ حسب عادة قومها. وإذا طلبت مكان الخبز حباً أو نقوداً فإنه لا يلزمه ذلك، وكذا إذا أعطاها بدله فلا يلزمها أخذه إلا إذا تراضيا على أخذه، ومع هذا فلكل منهما الرجوع بعد التراضي.

وعليه مؤنة نظافتها من صابون ودهن لرأسها ومشط، ولا تجب عليه أدوات الزينة، كالحناء والخضاب وشراء الحلي" التواليت" ونحو ذلك، وكذا لا يجب عليه ثمن الدواء وأجرة الطبيب، وإذا أراد منها الزينة وجب عليه أن يحضر لها ما تتزين به، وكذا إذا كره منها شيئاً كرائحة ونحوها فإنه يجب عليه أن يحضر لها الدواء الذي يزيلها.

وإن كانت الزوجة ممن لا يخدم مثلها نفسه فإنه يجب عليه أن يحضر لها خادماً يخدمها بكراء أو شراء، بشرط أن تكون حرة، فلا خادم للأمة، ولا يصح أن يكون الخادم ممن يحرم نظره إليها، فلا يحل له أن يأتيها بخادم بالغ شاب، بل ينبغي

أن يكون الخادم صغيراً أو ممسوحاً أو امرأة، وإذا قال لها: أنا أخدمك بنفسي فإنها لا تلزم بقبوله، وللزوج تبديل الخادم بغيره بدون اعتراض ولو كانت خادمة ألفتها الزوجة، ويلزمه نفقة الخادم وكسوته بحسب ما يليق بالخادم.

وأما الكسوة فإنها تفرض لها بحسب حالها أيضاً، فإن كان مثلها يلبس حريراً فرض لها الحرير، وإلا فالقز والقطن حسب حالها، وتقدر حسبما اعتاده الناس، ويلاحظ فصل الشتاء فيزداد فيه ما يقيها البرد، ويتبع الكسوة فرش المنزل من حصر وبســاط ولحاف ومخدة ومرتبة ونحو ذلك فإنه يلزمه ويفرض عليه، وينظر في كل ذلك لما جرت به عادة أمثالها، ولا يلزمه أن يأتيها بالثياب التي تتزين بها عادة، كبذلة العيد والفرح ونحو ذلك، وعليه ما تغطي به رأسها أو تلبسه في رجلها، أما الإزار التي تخرج به "الحبرة" أو "البالطو" فإنه لا يلزمه. وأما المسكن فإنه يفرض لها حسب حالها، بحيث يكون مشتملاً على الأدوات المطلوبة من آنية وفرش على الوجه المتقدم).

----

4 مبحث هل تفرض النفقة بحسب حال الزوج أو الزوجة أو حالهما؟

*-في هذا المبحث تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: إذا كان الزوجان موسرين أو معسرين فلا خلاف في أمرهما، فتقدر في حال اليسر بنفقة اليسار، وفي حالة العسر بنفقة الإعسار، أما إذا كان أحدهما موسراً والآخر معسراً، ففيه رأيان مصححان:

الرأي الأول: تقدر النفقة بحسب حالهما معاً، بمعنى أنها تجب لها نفقة الوسط، فإذا كان الزوج موسراً وهي فقيرة، وجبت لها نفقة الوسط بحيث تكون زائدة عن حالها ناقصة عن حاله، وهذا لا إشكال فيه، أما إذا كانت هي غنية وهو فقير، فقد يقال: إن النفقة الزائدة عن حاله يعجز عن أدائها، ويجاب: بأنه تجب عليه نفقة الوسط، ولكن لا يكلف إلا بدفع نفقة الفقير، والباقي يبقى ديناً في ذمته.

الرأي الثاني: اعتبار حال الزوج فقط، فإن كان غنياً وهي فقيرة، فرضت عليه نفقة الموسرين وإذا كان فقيراً وهي غنية، فرضت عليه نفقة المعسرين وكلا القولين مصحح، ولا يخفى أن الثاني هو المنضبط في باب الأحكام، وحيث كان صحيحاً فينبغي الأخذ به، وإن كانت المتون على الأول.

المالكية - قالوا: ينظر في تقدير النفقة إلى حال الزوجين معاً، سواء كانا غنيين، أو فقيرين، أو أحدهما غنياً والآخر فقيراً، فإذا تساويا غنى وفقراً فالأمر ظاهر، وإن اختلفا بأن كان أحدهما غنياً والآخر فقيراً فاللازم حالة وسطى بين الحالتين، فإذا كان فقيراً وهي غنية، قدر لها نفقة أكثر مما لو كانت فقيرة تحت فقير، وهذا هو المعتمد، أما اعتبار حال الزوج وحدها فلم يقبل بها المالكية فالمالكية متفقون على الرأي الأول عند الحنفية.

الشافعية - قالوا: قد عرفت أن النفقة ثلاثة أنواع: إطعام، وكسوة، ومسكن، فأما الإطعام والكسوة فيقدران بحسب حال الزوج إعساراً ويساراً، فلا نظر فيهما لحال الزوجة، وقد عرفت حق الزوج الموسر والمعسر، وأما المسكن فيفرض لها بحسب حالها هي لا بحسب حاله هو، وذلك لأن الإطعام والكسوة يعتبر فيهما التمليك، بمعنى أن الزوج يملكها إياهما، وهو لا يملك إلا ما يقدر عليه، أما المسكن فالمعتبر فيه المتعة، إذ الزوج لا يملك زوجته المسكن وهو ملزم بأن يمتعها حسب حالها.

الحنابلة - قالوا: أن المعتبر حال الزوجين معاً، يسراً وعسراً، عند التنازع لا عند العقد، فإن كان أحدهما غنياً والآخر فقيراً، فرضت نفقة الوسط، وإن كانا موسرين، فرض لها نفقة الموسرين، وهكذا.

وبهذا تعلم أن المالكية، والحنابلة والحنفية في أحد الرأيين متفقون على أن المعتبر هو حال الزوجين، ولكن عرفت أن للحنفية رأياً آخر صحيحاً، وهو اعتبار حال الزوج، أما الشافعية فيوافقون على هذا الرأي إلا في المسكن).

----

4 مبحث هل تقدر النفقة بالحبوب والقماش أو بقيمتهما نقداً؟

*-في تقدير النفقة بالنقود، أو غيرها تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: ذلك موكول للقاضي، فإنه يجب عليه أن ينظر إلى حال الزوج أو إلى حالهما معاً، على التفصيل المتقدم، ثم ينظر إلى حال الزوجة، فإن كان من مصلحتها أن يفرض لها أصنافاً من حبوب وقماش وآنية ونحو ذلك فعل، وإن كان من مصلحتها النقود فرض لها نقوداً بعد ما ينظر إلى سعر البلد، وينظر إلى ما هما عليه من عادة وعرف، وينظر إلى الأصناف اللازمة لها، ولا يجب في تقدير النفقة نقود معينة، بحيث لا تقل عنها، فإن لكل زمان ما يناسبه من ذلك، ويفرض لها كل يوم، أو كل شهر، أو كل سنة، حسبما يرى المصلحة في الصرف، فإذا كان موظفاً ينقد راتباً شهرياً، فرض لها كل شهر، وإذا كان عاملاً ينقد كل أسبوع فرض لها أسبوعياً، وإذا كان زراعياً يأتيه المحصول سنوياً، فرض لها النفقة عليه سنوياً لتأخذ قوت السنة دفعة واحدة، وهكذا بحسب الحال.

هذا، وإذا اشترط في عقد الزواج أن ينفق عليها تموينياً، وأن يأتي لها في الشتاء بكسوة وفي الصيف بكسوة، فإن هذا الشرط لا يعمل به، ولها بعد ذلك أن تطلب تقدير النفقة لتتقرر وتصير ديناً في ذمته، فلا تسقط بعد ذلك.

المالكية - قالوا: تفرض النفقة أصنافاً من إطعام وكسوة ولوازمها، على الوجه الذي تقدم بيانه، وللزوج أن يعطيها الثمن المناسب لسعر البلد إذا رضيت بذلك، وإلا فلها الحق في الأصناف وتفرض على الزوج بحسب ما يجد، فإذا كان موظفاً له راتب شهري، قدرها شهرياً وإن كان عاملاً ينقد راتباً أسبوعياً أو يومياً، قدرها كذلك، وإن كان زارعاً يملك المحصول سنوياً أو كل نصف سنة مرة، قدرها كذلك وإذا كان عليها دين له وطلبه، فإن له خصمه من النفقة، إذا لم يضر ذلك بها.

الشافعية - قالوا: لا بد من تقدير النفقة أصنافاً، على الوجه المتقدم، وقد عرفت أنها لا تلزم بأخذ ثمنه وليس لها أن تأخذ ثمن النفقة المستقبلة، لأنها لم تجب لا من الزوج ولا من غيره، أما النفقة المتجمدة فلها أن تأخذ عوضها منه أو من غيره، وأما النفقة اليومية فلها أن تأخذ بدلها نقداً أو غيره، إذا لم يكن رباً من الزوج وحده.

الحنابلة - قالوا: لا بد من تقدير النفقة أصنافاً، على الوجه المتقدم، وإذا أراد الزوج أن يعطيها ثمنها نقداً أو عوضاً آخر، فإنه لا يلزمها أخذه، وكذا إذا طلبت منه نقوداً، فإنه لا يلزم بها إلا إذا تراضيا على ذلك، فإنه يصح، ومع ذلك فلكل منهما أن يرجع بعد الرضا، كما تقدم).

----

4 مبحث وجوب شروط النفقة

*-يشترط لوجوب النفقة على الزوج شروط مفصلة في المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: يشترط لوجوب النفقة على الزوج شروط: أحدهما أن يكون العقد صحيحاً، فلو عقد عليها فاسداً أو باطلاً وأنفق عليها، ثم ظهر فساد العقد أو بطلانه فإن له الحق في الرجوع عليها بما أنفقه، وذلك لأن النفقة إنما تجب على الرجل في نظير حبس المرأة وقصرها عليه، والمعقود عليها عقداً فاسداً لا حبس له عليها، فإن قلت: إنه إذا وطئها بعقد فاسد فإنها تعتد منه، وتكون - وهي في العدة - محبوسة عليه، فهل تجب لها نفقة العدة في نظير ذلك الحبس؟

الجواب: كلا فإن حبسها في هذه الحالة لم يكن بسبب العقد، وإنما ثبت لتحصين الماء والمحافظة على الولد، فلا تجب لها نفقة على أي حال، ومن ذلك ما إذا غاب عنها زوجها فتزوجت بزوج آخر ودخل بها، ثم حضر زوجها الغائب، فإن نكاحها الثاني يكون فاسداً، ويفرق القاضي بينهما، وتجب عليه العدة بالوطء الفاسد، ولا نفقة لها على الزوج الثاني، وإذا تزوجت برجل، وهي معتدة من غيره، ودخل بها، ثم فرق القاضي بينهما، كان لها نفقة العدة على الزوج الأول.

الشرط الثاني: أن تكون الزوجة مطيقة للوطء منه أو من غيره، ولا يشترط لذلك سن خاص، بل يقدر بحسب حال الزوجة، إذ قد تكون صغيرة بدينة تطيق، وقد تكون كبيرة هزيلة لا تطيق، فإذا كانت صغيرة تطيق الوطء وسلمت نفسها فإن النفقة تجب على الزوج، ولو كان صغيراً لا يعرف الوطء، ثم إن النفقة في هذه الحالة تجب في مال الصغيرة لا في مال الأب، فإن لم يكن للصغير مال، فإن الأب لا يلزم بالإنفاق على زوجته، ولكن يلزم بالاستدانة والإنفاق، ثم عند بلوغ الصغير ويساره يرجع عليه بما أنفق،على أنه لا يصح للأب أن يزوج ابنه الصغير الذي لا يشتهي، إذا كان معروفاً بسوء الاختيار، وقد تقدم في مباحث الولي تحرير هذا. في صحيفة 33، فارجع إليه، ويجب لها النفقة أيضاً إذا كانت تشتهى للمباشرة والتلذذ بها في غير الفرج، ولو لم تطق الجماع في الفرج، كما إذا كانت رتقاء أو قرناء، فإذا لم تطق الوطء ولم تصلح للاستمتاع بها، فإذا كانت تصلح للخدمة والاستئناس بها، وأمسكها في بيته، فإن النفقة تجب لها.

الشرط الثالث: أن تسل نفسها، وإلا كانت ناشزة، فلا تجب لها نفقة.

والناشزة، هي التي تخرج من بيت زوجها بدون إذنه بغير حق، أو تمتنع من تسليم نفسها إليه، فلا تدخل داره، أما إذا لم تطاوعه في الجماع، فإن هذا، وإن كان حراماً عليها، ولكن لا تسقط به نفقتها، لأن الحبس الذي تستحق به النفقة موجود. وإن كانت في منزل مملوك لها ومنعته من الدخول عليها، فإنها تكون ناشزة بذلك، فإذا خرجت بغير إذنه، أو سافرت بغير إذنه، ثم عادت ثانياً، فإن النفقة تعود لها وقولنا: بغير حق خرج به ما إذا خرجت أو منعت نفسها بحق، وذلك فيما إذا لم يقبضها جميع صداقها المقدم. أو خرجت لزيارة أبويها ونحو ذلك، مما هو موضح في مباحث المهر، بصحيفة 143.

الشرط الرابع: أن لا تكون مرتدة، فإذا ارتدت سقطت نفقتها، كما بيناه في مباحث الردة صحيفة 202 وهذا بخلاف ما إذا كانت ذمية تحت مسلم، فإنها تجب لها النفقة، سواء كانت نفقة زوجية أو عدة فإذا تابت المرتدة وأسلمت، وهي في العدة فإن نفقتها لا تعود بخلاف الناشزة، وذلك لأن ردتها ترتب عليها فرقة جاءت من قبلها، فأبطلت نفقتها، ومتى بطلت النفقة بالفرقة فإنها تعود، بخلاف النشوز فإنه أمر عرضي يوقف النفقة ولا يبطلها. فإذا كانت مطلقة وخرجت بدون إذنه وهي في العدة. فإن نفقتها لم تبطل بالنشوز، فإذا عادت إلى الطاعة عادت لها النفقة، وإذا طلق امرأته وارتدت وهي في العدة سقطت نفقة عدتها، ولو عادت وأسلمت فإن نفقتها لا تعود.

الشرط الخامس: أن لا تفعل ما يوجب حرمة المصاهرة فلو طاوعت ابن زوجها، أو أب زوجها، ومكنته من نفسها، أو لمسته بشهوة، فإنها تبين منه ولا نفقة لها عليه، لما علمت بأنها فعلت ما يوجب الفرقة، فكانت فرقة من قبلها مبطلة للنفقة فإن كانت مطلقة وفعلت ذلك في العدة. فإن كانت معتدة عن طلاق رجعي، فإن نفقتها تسقط، أما إذا كانت معتدة عن طلاق بائن، أو عن فسخ بدون طلاق، فإن لها النفقة والسكنى

الشرط السادس: أن لا تكون معتدة عدة وفاة، كما يأتي في نفقة العدة.

الشرط السابع: إذا كانت أمة يشترط فيها أن تكون مبوأة، ومعنى هذا أنه إذا تزوج شخص أمة مملوكة للغير، فإن نفقتها لا تجب على الزوج إلا إذا بوأها السيد بيتاً خاصاً بها وبزوجها بمعنى أنه أعد لها مكاناً خاصاً بها هي وزوجها، ولم يستخدمها فيه، فلو طلقها زوجها فاستولى عليها سيدها، فإن نفقة عدتها تسقط.

والحاصل أنه لا نفقة لإحدى عشرة امرأة:

(1) الناشزة (2) المرتدة (3) مطاوعة ابنه أو أبيه أو مقبلته بشهوة أو نحو ذلك، مما يوجب حرمة المصاهرة (4) معتدة الوفاة (5) المعقود عليها عقداً فاسداً، والموطوءة بشبهة (6) الصغيرة التي لا تطيق الوطء (7) المسجونة، ولو ظلماً إذا حيل بينه وبينها (8) المريضة إذا لم تزف، فإذا تزوج امرأة ولم يدخل بها، ثم مرضت مرضاً لا تستطيع منه الانتقال إلى دار زوجها على أي حال لانعدام تسليم نفسها في هذه الحالة، أما إذا مرضت في دار زوجها مرضاً شديداً، فإن عليه نفقتها (9) المغصوبة، فلو غصب شخص زوجة الآخر لا تجب على الزوج نفقتها على التحقيق (10) الحاجة فإذا خرجت لحج الفريضة مع محرم فإن لها ذلك، ولو بدون إذنه، لكن لا نفقة لها عليه لعدم احتباسها، إلا إذا خرج معها حاجاً، فإن عليه نفقة الحضر لا السفر، فيجب عليها أن تنفق أجرة الجمال والبواخر وغير ذلك، ويجب عليه إطعامها وكسوتها وما يتعلق بذلك، ولا يحل لها أن تسافر مع غير محرم (11) الأمة التي لم تبوأ مكاناً خاصاً بها هي وزوجها.

وبهذا تعلم أن مدار شروط النفقة على حبس المرأة بمنزل زوجها بالفعل أو بالقوة، فلا يشترطون لوجوب النفقة الدخول، كما لا يشترطون مطالبة الزوج بالدخول. إنما الشرط أن لا تمتنع عن تسليم نفسها عند طلبه ما دامت قبضت جميع مقدم صداقها، وأيضاً لا يشترطون تمكينه من الوطء عند طلبه ما دامت محبوسة في داره، فلا تخرج إلا بإذنه، ولا يشترطون أن لا يكون لها مانع يمنع الوطء كرتق ونحوه، كما إذا كانت عجوزاً غير صالحة للوطء، ومثلها المجنونة إذا سلمت له نفسها ومنعته من الوطء، وكذا لا يشترطون كون الزوج بالغاً.

المالكية - قالوا: تنقسم شروط وجوب النفقة للزوجة على زوجها إلى قسمين: شروط لوجوبها قبل الدخول وشروط لوجوبها بعد الدخول، فيشترط لوجوبها قبل الدخول أربعة شروط:

الأول: أن تدعوه الزوجة أو وليها المجبر إلى الدخول فلم يدخل، فإذا لم تدعه إلى الدخول فلا حق لها في النفقة.

الثاني: أن تكون مطيقة للوطء، فإذا كانت صغيرة لا تطيق الوطء فإنه لا تجب عيها نفقتها إلا إذا دخل بها، ولا يجب عليه الدخول إذا دعته ولا يجبر عليه، راجع صحيفة 142: وما بعدها. الثالث: أن لا تكون مريضة مرضاً شديداً بحيث أصبحت في حالة النزع أو كان هو مريضاً كذلك، وإلا فلا نفقة لها.

الرابع: أن يكون الزوج بالغاً، فلو كان الزوج صغيراً فإن نفقتها لا تجب عليه ولو كان قادراً على وطئها، فهذه الشروط إنما تشترط لوجوب النفقة على الزوج قبل الدخول، أما بعد الدخول فإن النفقة تجب عليه، سواء كانت الزوجة تطيق الوطء أو لا، وسواء كانت مريضة مرض الموت أو لا وسواء كان بالغاً أو لا، وهذا هو الظاهر، وبعضهم يقول: انها شروط لوجوب النفقة مطلقاً، فلا تجب على الصغير ولو دخل بها ووطئها، وكما لا تجب على الكبير إذا كانت صغيرة لا تطيق الوطء، ومثل ذلك المريضة التي بلغت حد النزع، فإنه لا نفقة لها في هذه الحالة، ويشترط لوجوبها بعد الدخول أن تمكنه من الوطء، بحيث إذا طلبه منها لا تمتنع، وإلا فلا حق لها في النفقة، وأن تكون سليمة من عيوب النكاح، كالرتق ونحوه، فإذا كانت كذلك فلا حق لها في النفقة، إلا إذا تلذذ بها بغير الوطء وكان عالماً بالعيب، فإن النفقة تجب عليه في هذه الحالة.

الشافعية - قالوا: يشترط لوجوب النفقة على الزوج شروط: أحدها أن تمكنه من نفسها، وذلك بأن تعرض نفسها عليه، كأن تقول: إني مسلمة نفسي إليك. فإن لم يكن حاضراً عندها بعثت إليه تقول: إنني مسلمة نفسي إليك، فاختر وقتاً أجيء فيه إليك أو تجيء إلي أو نحو ذلك، فإن لم يكن حاضراً في البلد أنذرته بواسطة، فإن لم يحضر بعد ذلك كان لها الحق في النفقة.

والحاصل أن عليها أن تخطره بأنها مستعدة لاجتماعها به ودخوله عليها كما يشاء، فإذا لم تخطره بذلك فإنها لا حق لها في النفقة حتى ولو كانت لا تمتنع إذا طلبها، فالشرط في وجوب النفقة أن تخطره بأنها مستعدة لتمكنه من نفسها متى شاء، ويجب أن تمكنه من نفسها في أي وقت يحب، فإذا كان لها عمل بالنهار لا يتمكن منها فيه فإن نفقتها لا تجب عليه، فإذا كانت صغيرة أو مجنونة عرضها لوليها.

ثانيها: أن تكون مطيقة للوطء، فإذا كانت صغيرة لا تطيق الوطء فإنها لا تستحق النفقة سواء كان زوجها بالغاً يريد الوطء أو صغيراً لا يطأ، وإذا كان صغيراً فإن النفقة لا تجب عليه إلا إذا سلمت الزوجة لوليه، وكذا إذا كان مجنوناً، فإن النفقة لا تجب عليه إلا إذا سلمت زوجته للولي فلو استمتع المجنون بها بدون أن يستلمها وليه فلا نفقة عليه بذلك وبعضهم يقول: إذا كان الزوج صغيراً لا يطأ مثله، وكانت الزوجة صغيرة لا تطيق الوطء فإن نفقتها تجب، وذلك لأن المانع منهما معاً لا من الزوجة وحدها، بخلاف ما إذا كان الزوج كبيراً وهي صغيرة لا تطيق الوطء فإن المانع من جهتها وحدها فلا تستحق. ثالثها: أن لا تكون ناشزة أي خارجة عن طاعة زوجها، وله صور: منها أن تمنعه من الاستمتاع بها من لمس وتقبيل ووطء، ونحو ذلك، فإذا منعته سقطت نفقتها في اليوم الذي منعته فيه وذلك لأن النفقة تجب يوماً فيوماً، فإذا منعته في أول اليوم سقطت نفقتها فيه، فإذا عادت ومكنته فإن نفقتها لا تعود ما لم يستمتع بها بالفعل، على أن نشوز يوم واحد يسقط كسوة الفصل كلها، وذلك لأن الكسوة تقدر لكل فصل بحسب ما يناسب، فإذا كانت في فصل الشتاء ونشزت في يوم من الأيام سقطت كسوتها في هذا الفصل ولو عادت للطاعة ولا تكون ناشزة إذا منعته من الوطء لعذر كما إذا كان ضخم الآلة بحيث لا تطيقه، أو كانت مريضة مرضاً يضره الوطء، ومثل ذلك ما إذا كانت حائضاً أو نفساء، ومنها أن تخرج من المسكن بدون إذنه، فإذا خرجت بدون إذنه فلا تجب عليها نفقتها، إلا إذا خرجت لعذر كخوف من انهدام مسكن أو لعيادة أهلها ونحو ذلك، مما لا يغضب أمثاله عرفاً، ومنها أن تسافر لقضاء حاجة لغير زوجها ولو بإذنه، فإن نفقتها تسقط بذلك أما إذا سافرت لقضاء حاجة له بإذنه فإن نفقتها لا تسقط.

ومثل ذلك ما إذا سافرت معه ولو بدون إذنه، لأنها في هذه الحالة تكون في قبضته، ولكن لا يحل لها أن تخرج معه بدون إذنه، فإن منعها من الخروج فأبت وتغلبت عليه سقط حقها في النفقة وإذا أحرمت بحج أو عمرة وهي موجودة معه في داره فإن نفقتها لا تسقط بمجرد الإحرام، لأن له الحق في تحليلها إن لم يأذن لها، فهي في قبضته ما لم تخرج للسفر فإن خرجت سقطت نفقتها لأنها تكون خارجة لحاجتها.

هذا، وللزوج أن يمنع زوجته من صيام النفل، وقضاء الفرض الموسع، وعليها أن تمتثل فإن أبت فإن نفقتها تسقط.

الحنابلة - قالوا: يشترط لوجوب نفقة الزوجية على الزوج شروط:

أحدها: أن تسلم له نفسها تسليماً تاماً في أي بلدة أو مكان يليق بها، فإذا امتنعت عن تسليم نفسها في بلد دون بلد فإن نفقتها تسقط.

ثانيها: أن تكون ممن يوطأ مثلها، أي بأن تكون صالحة للوطء، وقيده بعضهم بشرط أن تكون بنت تسع سنين، فإذا كانت ضخمة تطيق الوطء، وهي دون تسع، فإنها لا نفقة لها على هذا القيد وظاهر كتب الحنابلة أنه لا تجب لها النفقة، وهي دون تسع على أي حال فإن كانت صغير تطيق الوطء فإن على وليها أن يقول لزوجها: تعال استلم زوجتك، فمتى سلمت الزوجة نفسها أو أسلمها وليها، وكانت تطيق الوطء وجبت نفقتها على الزوج، وسواء كان صغيراً أو كبيراً. وسواء كان يمكنه الوطء أو لا، كما إذا كان مجبوباً أو عنيناً، لأن النفقة تجب في مقابل الاستمتاع، فمتى سلمت نفسها وجبت عليه نفقتها، سواء استمتع بالفعل أو لا وإذا تعذر وطؤها لمرض أو حيض أو نفاس أو رتق أو قرن، أو هزال، فإنه لا يمنع نفقتها، وإنما المدار على تسليم نفسها ما دامت بلغت تسع سنين؛ سواء حدث لها ذلك قبل الدخول، أو حدث لها

وهي عنده فإذا كانت صحيحة وبذلت نفسها ليستمتع بها بغير الوطء، فإنها لا حق لها في النفقة، فإذا امتنعت عن تسليم نفسها للجماع سقطت نفقتها، فإذا عرض لها عارض يمنع من الوطء سلمت نفسها بعد ذلك فإن نفقتها لا تعود ما دامت مريضة عقوبة لها على منع نفسها وهي صحيحة، وإذا ادعت أن ذكره كبير لا تطيقه، أو ادعت أن بها آلاماً لا تطيق معها الوطء، فإن قولها يقبل إذا عرضت نفسها على امرأة ثقة - طبيبة - وأقرت دعواها، ولا تسقط نفقتها.

وإذا كان الزوج صغيراً فالنفقة تلزمه كالكبير ويجبر وليه على الإنفاق عليها من ماله، الصبي ومثله السفيه والمجنون فإذا كانت الزوجة صغيرة دون تسع، فإنها لا نفقة لها، ولو سلمت نفسها أو سلمها وليها، وإذا اشترطت في العقد أن لا تسلم نفسها إلا في بلد كذا أو مكان كذا فإنه يعمل بهذا الشرط، فإذا عقد شخص على امرأة ولم تبذل له نفسها، فإن النفقة لا تجب عليه ولو مكثت على ذلك سنين وإن كان الزوج غائباً وجب اعلانه بمعرفة الحاكم، بأن تقول له: إنني تحت طاعتك أو مستعدة لتسليم نفسي لك في أي وقت تحب. وبذلك تجب لها النفقة.

(يتبع...)

*(تابع... 1): - يشترط لوجوب النفقة على الزوج شروط مفصلة في المذاهب (1).... ...

ثالثها: أن لا تكون ناشزاً وللنشوز صور منها أن تخرج من منزله بدون إذنه ومنها أن لا تمكنه من وطئها ومنها أن تسافر بدون إذنه ومنها أن تتطوع بحج أو بصوم نفل أو تحرم بحج منذور في الذمة ولو بإذنه فإنها إن فعلت ذلك ودعاها للفراش فأبت سقطت نفقتها، فإن له أن يبطل صوم التطوع ونحوه ومنها أن لا تبيت معه في فراشه، ومنها أن تمنعه من الاستمتاع بها بغير الوطء، كالتقبيل ونحوه، ومنها أن لا تسافر بغير إذنه لحاجته، فإن سافرت لحاجته بإذنه فلها حق النفقة، ومثل ذلك ما إذا سافرت لحج الفريضة، فإن نفقتها لا تسقط، ولها ذلك مع محرم ولو بدون إذنه، كصيام رمضان، ومثلاً سنن الصلاة المكتوبة، وكذا إذا طردها من منزله، فإن لها النفقة، أما إذا سافرت لحاجتها أو لحجة التطوع، ولو بإذنه، فلا نفقة لها.

رابعها: أن لا تلزمها عدة بوطء غيره، كما إذا وطئها شخص بشبهة فاعتدت منه، فلا نفقة لها عليه، ولا فرق في النشوز بين قدرة الزوج على ردها أو لا، فإن عادت عن النشوز وسلمت له نفسها عادت لها النفقة، وإذا أسلمت المرتدة عادت لها نفقتها، وإذا أطاعته نهاراً وعصته ليلاً كان لها نصف نفقة مثلها. خامسها: أن لا يحول بينه وبينها حائل، كما إذا حبست ولا يستطيع الوصول إليها، فإن حقها يسقط في النفقة، وكذا إذا حبست الزوج من أجل نفقتها أو صداقها، فإنها لا نفقة لها إلا إذا كان الزوج موسراً مماطلاً وحبسته، فإن نفقتها لا تنقطع، لأنه يكون في هذه الحالة ظالماً).

----

4 مبحث هل تثبت النفقة قبل المطالبة بها؟

*-إذا سلمت الزوجة نفسها للزوج فتركها بدون نفقة، فهل تلزمه نفقتها من وقت تسليم نفسها أو تلزمه بمجرد العقد؟ وإذا لزمته، فهل تكون ديناً في ذمة الزوج لها المطالبة به؟ أو لا؟ وفي ذلك تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: لا نفقة للزوجة بمضي المدة قبل القضاء، فإذا لم ينفق عليها، بأن كان غائباً عنها أو كان حاضراً وامتنع، فإنه لا يطالب بما مضى، بل تسقط بمضي المدة، إلا إذا كانت مدة قليلة، وهي ما دون الشهر، فإن نفقتها لا تسقط، أما بعد القضاء فإنها تصبح ديناً، ولا تسقط إلا بموت أحدهما أو طلاقها أو نحو ذلك، مما يأتي، وذلك لأن المرأة تملك النفقة بعد القضاء،ولها أن تتصرف فيها بما لا يضر جمالها وصحتها، فإذا لم تأكل ونحفت، فإن له الحق في إجبارها على الإنفاق على نفسها كي لا تهزل، فإذا أنفقت على نفسها بعد القضاء من مالها أو من مال غيرها، ولو بلا أمر

قاض، فإن لها أن ترجع على زوجها بما فرضه عليه القاضي، ومثل ذلك ما إذا اصطلحا على نفقة، فإنها تلزمه وتصبح ديناً في ذمته، وترجع بها عليه، حتى ولو لم يقل القاضي: حكمت، وذلك لأن طلب تقدير النفقة بشروطه، وهي شكوى مطل الزوج، وكونه غير صاحب مائدة، وعدم غيابه دعوى، فإذا قدر القاضي النفقة كان ذلك حكماً، فلا تسقط بعد ذلك، وإذا فرض لها كل يوم أو كل شهر كان ذلك قضاء، ما دامت الزوجية قائمة، فإذا أبرأته عن النفقة قبل فرضها بالقضاء أو بالتراضي، فإنه لا يصح الإبراء، لأنها لا تصير ديناً قبل الفرض، فلا معنى للإبراء من، أما بعد الفرض فإنه يصح، ولكن يستثنى من ذلك ما إذا خالعها على أن تبرئه من نفقة العدة، فإنه يصح. لأنه إبراء في نظير عوض. وهو ملكها لنفسها وهو استيفاء قبل الوجوب، فيصح، بخلاف إبرائه لا في نظير عوض، فإنه إسقاط للشيء قبل وجوبه فلا يصح، فإذا أبرأته من النفقة بعد تقديرها، فإن الإبراء يصح من المتجمد الماضي ومن شهر في المستقبل.

المالكية - قالوا: تجب نفقة الزوجية في ذمة الزوج الموسر متى تحققت الشروط المتقدمة. ولها حق الرجوع عليه في المتجمد وإن لم يفرضه عليه الحاكم، فإن أعسر الزوج بعد يسر سقط عنه زمن العسر فقط، أما المتجمد زمن اليسر فهو باق في ذمته. ترجع به عليه إذا أيسر. الشافعية - قالوا: متى سلمت نفسها أو آذنه وليها بتسليمها إن كانت صغيرة واستوفت الشروط المتقدمة، فإنه يجب عليه وجوباً موسعاً أن يدفع لها عند فجر كل يوم النفقة المتقدم بيانها فإن طالبته وماطل، فإنه يأثم، على أنه يجب أن يملكها النفقة اللائقة بحاله، وإلا فإنها ترجع عليه بها).

----

4 مبحث ما تسقط به النفقة

*-تسقط النفقة بأمور مفصلة في المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: تسقط النفقة بموت أحد الزوجين، بشرط أن لا يأمرها القاضي بالاستدانة، فإن أمرها القاضي بالاستدانة تقررت بذلك النفقة، كما لو استدان الزوج نفسه، ولا شك أن موته أو موت زوجته لا يسقط دينه، أما إذا لم يأمرها القاضي بالاستدانة فإنها تسقط بالموت، لأنها صلة.

أما سقوط النفقة المتجمدة بالطلاق، ففيه خلاف، والصحيح أنها لا تسقط بالطلاق، فأما الطلاق الرجعي فظاهر، وأما الطلاق البائن، فإن النفقة المتجمدة إذا سقطت به اتخذه الرجال ذريعة لإسقاط حقوق النساء، وظاهر كتب الحنفية أن الطلاق الرجعي لا يسقط النفقة على الصحيح لظهور جعله حيلة لتضييع حق الزوجة، ثم يراجعها بعد ذلك، أما الطلاق البائن فعلى القاضي أن يتأمل في الحالة قبل الحكم بإسقاط المفروض، فإذا ظهر له من قرائن الأحوال أن الغرض من الطلاق إسقاط النفقة وتضييع حق الزوجة، فإنه لا يعتبر، وإلا اعتبره مسقطاً، وتسقط النفقة المتجمدة بالنشوز إذا لم تكن مأمورة بالاستدانة، وإلا فإنها لا تسقط على أي حال، وإذا رضيت أن تأكل تمويناً فإن فرض النفقة السابقة يبطل، وكذا إذا كانت له مائدة فإن لها أن تأكل منها بدون إذنه، وتسقط أيضاً بالردة، وبمطاوعتها لابن زوجها أو لأبيه أو نحو ذلك، كما تقدم في الشروط.

المالكية - قالوا: تسقط النفقة بأمور: الأول: عسر الزوج، سواء كانت الزوجة مدخولاً بها أو لا، فإذا أيسر الزوج فليس لها الحق في الرجوع عليه بالنفقة مدة إعساره، ولو كانت مفروضة بحكم حاكم مالكي، ولا حق لها في مطالبته بالنفقة ما دام معسراً، الثاني: أن تأكل معه فتسقط ولو كانت مقررة، ولا فرق في ذلك بين الطعام أو الكسوة، فإذا كساها معه سقطت كسوتها، الثالث: أن تمنعه من الوطء أو الاستمتاع بها، فتسقط نفقتها في اليوم الذي منعته فيه، الرابع: أن تخرج من محل طاعته بدون إذنه، ولم يقدر على ردها بنفسه أو رسوله أو حاكم، ولم يقدر على منعها ابتداء من الخروج،

فإن قدر على ردها إلى طاعته، أو على منعها من أول الأمر، وخرجت وهو حاضر فإن نفقتها لم تسقط، لأن خروجها في هذه الحالة كخروجها بإذنه، إلا إذا حملت منه وخرجت فإن نفقتها لم تسقط، لأن النفقة تكون للحمل لا لها. الخامس: أن لا يطلقها طلاقاً بائناً بخلع أو بتات، فإن طلقها بائناً سقطت النفقة، إلا إذا كانت حاملاً فإن لها نفقة حملها، كما سيأتي بيانه في نفقة العدة، أما الطلاق الرجعي فإنه لا يسقط النفقة على أي حال، ولا تسقط نفقتها إذا حبست في دين عليه أو حبسته هي في دين عليه لها لاحتمال أن معه مالاً أخفاه، وكذا لا تسقط بخروجها إلى حجة الفرض ولو بغير إذنه، ولها نفقة الحضر في حال سفرها بشرط أن تكون مساوية لها، فإذا كانت نفقة السفر أقل، فإنها لا تستحق سواها.

وتسقط كذلك بالوفاة، بمعنى أن النفقة تسقط بوفاة أحد الزوجين، وسيأتي بيان ذلك في نفقة العدة.

الحنابلة - قالوا: تسقط النفقة بالنشوز المتقدم بيانه، بمعنى أن اليوم الذي تنشز فيه لا تستحق نفقتها، فإذا عادت إلى طاعته عادة لها النفقة، أما النفقة التي تقررت فلا تسقط، ولا تنقطع النفقة بالطلاق الرجعي، أما البائن فإن كانت حاملاً، فإن نفقتها لا تنقطع، ولها السكنى والكسوة، وإلا انقطعت نفقتها، وتنقطع نفقتها بموته، ولو كانت حاملاً، وسيأتي في نفقة العدة.

ومن ترك الإنفاق على زوجته مدة لعذر أو لغير عذر، فإن نفقتها تبقى ديناً في ذمته، فلا تسقط، لأنها دين، سواء فرضها حاكم أو لم يفرضها، لأن المعول في وجوبها على الشرائط المتقدمة، فمتى تحققت وجبت ديناً في ذمته، ولا تسقط).

----

3 مبحث نفقة العدة

*-ليس للمعتدة عدة وفاة نفقة، حاملاً كانت، أو حائلاً، وأما المعتدة بطلاق أو فسخ، ففي عدتها تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: الفرقة الواقعة بين الزوجين إما أن تكون بالطلاق الرجعي أو البائن أو تكون بفسخ العقد الصحيح أو الفاسد، أو تكون بالموت، فإذا كانت بالطلاق الرجعي فقد عرفت أن لها النفقة بجميع أنواعها، فإذا مات زوجها انتقلت عدتها إلى عدة الوفاة، وسقطت نفقة عدتها المفروضة، إلا إذا كانت مأمورة بالاستدانة واستدانت بالفعل فإنها لا تسقط، وكذا إذا كان الطلاق بائناً ولو بالثلاث، فإن عدتها بجميع أنواعها، سواء كانت حاملاً أو حائلاً، بشرط أن لا تخرج من البيت التي أعده لها لتقضي عدتها.

فإذا خرجت بدون إذنه كانت ناشزة وسقطت عدتها، ومثل الطلاق فسخ العقد الصحيح، كما تقدم في مبحث فرقة الطلاق، أما الفرقة بفسخ العقد الفاسد ووطء الشبهة، كما إذا فرض وتزوجت بغيره وهي في العدة، ودخل بها ثم فرق بينهما لبطلان العقد، إنك قد عرفت أن عليها عدتين تبدأهما من وقت التفريق على أن يدخل فيها ما انقضى قبل وطئه. فإن كانت من ذوات الحيض فعليها انتظار ثلاث حيض عدة الوطء الثاني. ثم إن كان حاضت حيضة مثلاً قبل وطئه إياها حسبت من عدة الزوج الأول. وحسب لها حيضتان من عدة الوطء الثاني. وبذلك تعلم أن العدتين تداخلتا. بمعنى أن الحيضتين حسبتا من عدة الثاني مرة ومن عدة الأول مرة أخرى، كما تقدم، ولكن النفقة تكون على الزوج الأول، لأن الوطء بنكاح فاسد، وإن كان يوجب العدة، ولكن لا يوجب نفقة العدة، ومثله الوطء بشبهة، فإنه لا يوجب نفقة العدة على الواطئ وإنما تجب العدة على الزوج الأول، بشرط أن لا تخرج من البيت الذي اعتدت فيه، وإلا سقطت نفقتها.

ويتفرع على هذا أن الرجل إذا غاب عن زوجته وظنته قد مات، وتزوجت غيره ودخل بها، ثم حضر زوجها يفرق بينها وبين الثاني، واعتدت منه، فلا نفقة لها في عدتها لا من الأول ولا من الثاني، لأن الأول لم يطلقها، فلا عدة له عليها،

ونكاح الثاني فاسد يوجب العدة، ولا يوجب النفقة، وأما إذا كانت الفرقة بموت الزوج فإنها لا نفقة لها في العدة، سواء كانت حاملاً أو حائلاً، ولا يستثنى من هذه أم الولد، على المعتمد، فإذا كانت تحته أمة وطئها بملك اليمين فحملت منه ثم مات عنها فإنها لا نفقة لها، لأنه قد وطئها بغير العقد، فهو بمنزلة الوطء بالعقد الفاسد وإذا كانت الحامل بالوطء بصحيح العقد لها فالموطوءة بملك اليمين من باب أولى، وإذا ادعت المطلقة أن طهرها قد امتد ولم تر الحيض، فالقول قولها بيمينها، وتستمر نفقتها إلى أن يثبت أن عدتها قد انقضت، بأن يأتي ببينة تشهد بأنها أقرت بانقضاء عدتها، وإن ادعت أنها حامل فلها النفقة إلى سنتين منذ طلقها، فإذا مضت سنتان، ثم تبين أنها غير حامل، فليس له الرجوع عليها بما أنفقه وتسقط نفقة العدة إذا انقضت، ولم تطالب بها، أما إذا فرضت بالقضاء أو الصلح، فإن المختار أنها لا تسقط ولو انقضت العدة وإذا كانت مستدانة بأمر القاضي، فإنها تتقرر ولا تسقط. بلا خلاف، ويصح الصلح على نفقة العدة، بشرط أن تكون بالأشهر لا بالحيض، بأن يعطيها نفقة ثلاثة أشهر أو أربعة مثلها، لا نفقة ثلاث حيض، لأن الحيض مجهول.

المالكية - قالوا: المطلقة رجعياً تجب لها نفقة العدة حاملاً كانت أو حائلاً ولا تسقط نفقتها إذا خرجت من بيت العدة بدون إذن، سواء قدر على منعها من الخروج أو لم يقدر، فإذا مات زوجها انتقلت إلى عدة الوفاة وسقطت نفقتها، كما لو مات عنها وهي في عصمته، ولكن يبقى لها حق السكنى حتى تنقضي عدتها، وهي أربعة أشهر وعشراً، بشرط أن يكون المنزل الذي تسكنه مملوكاً له، أما إذا كان بالأجرة فإن حقها في السكنى يسقط أيضاً، أما المطلقة طلاقاً بائناً فإنها لا نفقة لها إلا بالسكنى، فإنها تجب لها حتى تنقضي عدتها.

هذا إذا كانت غير حامل، أو طلقها بائناً وهي حامل، فإن النفقة بأنواعها الثلاثة من طعام وكسوة ومسكن تجب للحمل لا للمطلقة حتى يولد، ولا تسقط بخروجها من بيت العدة، لأنها ليست لها، وتثبت لها الكسوة، سواء أبانها في أول الحمل أو في أثنائه، فإذا طلقها بعد مضي أربعة أشهر حسبت كسوتها التي تستحقها كلها، ثم يخصم منها مدة الأشهر التي انقضت، وتعطى قيمة ما نابها في الأشهر الباقية نقوداً، وإنما تجب لها الكسوة إذا كانت تستحقها، بأن حل موعدها التي تجب فيه، وإلا فلا كسوة لها، وإذا مات زوجها قبل وضع الحمل سقطت نفقتها وبقي لها حق السكنى إلى أن تضع الحمل، سواء كان المنزل ملكه أو بأجرة، وسواء نقد كراءه أو لا، ومثلها البائن الحائل، فإن حق السكنى في المنزل الذي أبانها فيه يستمر إلى انقضاء عدتها، سواء كان ملكه أو لا، وسواء نقد أجرته أو لا، تدفع أجرته من رأس مال التركة.

وبهذا تعلم أن المتوفى عنها زوجها، وهي في عصمته لا نفقة لعدتها. سواء كانت حائلاً أو حاملاً ولكن لها السكنى إذا كانت في منزل مملوك للمتوفى، ومثلها المطلقة طلاقاً رجعياً إذا مات عنها وهي في العدة. أما المطلقة طلاقاً بائناً حاملاً كانت أو حائلاً، فإنه إذا مات عنها وهي في العدة فإن لها حق السكنى مطلقاً. سواء كانت في ملكه أو في منزل مستأجر والفرق بينهما أن المطلقة طلاقاً بائناً قد كسبت حق السكنى قبل موته فهو حق تعلق بذمته. فلا يسقط بالموت أما الإطعام فإنه يجب يوماً فيوماً، وكذلك الكسوة لا تجب قبل حلول فصلها، فلم تتعلق بذمته، ولذا سقطت بالموت، ولا نفقة للمطلقة بائناً بادعاء الحمل، بل لا بد من ظهوره بتحركه، فتجب لها النفقة بظهوره بالحركة، وهو لا يظهر إلا بعد أربعة أشهر، فتحاسب على النفقة من أول ظهور الحمل، وبعضهم يرى أن النفقة لا تؤدى لها إلا بعد وضع الحمل، فتحاسب عليها من أوله بعد الوضع.

وقد عرفت أن المطلقة طلاقاً بائناً لا نفقة لها، فلا معنى لادعائها امتداد الطهر، كما يقول أما الرجعية فقد عرفت ما تنقضي به عدتها في مباحث العدة، ومع ذلك فهي بمنزلة الزوجة فإذا رأى تلاعبها في العدة فله أن يطلقها باتاً ولا ضرر عليه من ادعائها.

الشـافعية - قالوا: أن نفقة العدة تجب للزوجة المطلقة رجعياً، حرة كانت أو أمة حائلاً أو حاملاً، فلو أنفق عليها على ظن أنها حامل، ثم بان غير ذلك فإنه يسترد ما أنفقته، أما المطلقة طلاقاً بائناً وهي غير حامل فلا نفقة لها، لأنه لا سلطان للزوج عليها، أما إذا كانت حاملاً فإنها تجب لها النفقة حتى تضع الحمل وتسقط نفقة الحامل إذا خرجت من مسكن العدة لغير حاجة وكذا لا تجب النفقة للمتوفى عنها زوجها ولو حاملاً، ولكن تجب لها السكنى إلا إذا أبانها وهي حامل ثم توفي عنها، فإن عدتها تبقى على ما هي عليه، ونفقتها لا تنقطع، وذلك لأن عدتها لا تنتقل إلى عدة الوفاة إلا إذا كانت رجعية، كما تقدم. هذا، والمراد بالنفقة ما يشمل الإطعام والكسوة والمسكن، وبهذا تعلم أن المطلقة طلاقاً بائناً لا نفقة لها، فلا معنى لادعائها امتداد الطهر وعدم الحيض، وإذا كانت حاملاً فلها نفقة الحمل، فإذا ادعت أنها حامل، ثم تبين أنها غير حامل فإنه يرجع عليها بما أنفقه، فلا فائدة لها من الادعاء كذباً، ولا نفقة لحامل معتدة عن وطء شـبهة أو نكاح فاسد.

الحنابلة - قالوا: المطلقة رجعياً تجب لها النفقة بجميع أنواعها، كمل لو كانت زوجة، إلا فيما يلزم لنظافتها، لأنها غير مستعدة للاستمتاع بها، أما المطلقة طلاقاً بائناً، فإن كانت حاملاً فلها النفقة وإن لم تكن حاملاً فلا نفقة لها، وتقدر لها كل يوم قبل الوضع، فإذا قطع عنها النفقة، ثم تبين أنها حامل فإن عليه نفقة ما مضى، وإذا أنفق عليها يظنها حاملاً، ثم ظهرت أنها ليست بحامل، فإنه يرجع إليها بما أخذته، وإن ادعت الحمل صبر لها ثلاثة أشهر، فإن لم يظهر حملها قطع عنها النفقة، إلا إن حاضت قبل ذلك، فإنه يقطعها ولو كانت مقررة بحكم حاكم، أما المتوفى عنها زوجها فلا نفقة لها، سواء كانت حاملاً، أو حائلاً).

---

*3 * مبحث الحكم بالنفقة على الغائب وأخذ كفيل بالنفقة

*-1 - هل للزوجة الحق في النفقة من زوجها الغائب؟

2 - وإذا كان، فهل تصرف لها بدون كفيل، أو لا بد من كفيل حتى إذا ظهر أنه قد مات ترد ما أخذته؟

3 - هل للزوجة أن تطلب كفيلاً بالنفقة؟ في الجواب عن هذه الأسئلة تفصيل المذاهب (1).

---

(1) (الحنفية - قالوا: إذا غاب الزوج عن زوجته فإن في ذلك رأيين:

الرأي الأول: أنه لا يفرض لها إلا بشروط: الشرط الأول: أن يكون لها مال مودع عند شخص، أو دين عليه، وفي هذه الحالة يفرض لها النفقة في ذلك المال. الشرط الثاني: أن لا يفتقر ذلك المال إلى بيع كأن يكون نقوداً أو طعاماً حبوباً ونحوها، أما إذا افتقر إلى بيع كأن كان عرض تجارة أو عقاراً أو نحوهما، فإنه لا يفرض لها فيه شـيء، لأن مال الغائب لا يصح بيعه.

الشرط الثالث: أن يقر الشخص بأن عليه دين للغائب أو عنده وديعة له.

الشـرط الرابع: أن يقر ذلك الشخص بأنها زوجته، فإن أنكر المال أو الزوجية أو هما معاً فإنها لا تقبل لها عليه بينة، لا على المال، لأنها ليست بخصم في إثبات الملك للغائب، ولا على الزوجية، لأن الشخص المنكر ليس بخصم في إثبات النكاح على الغائب، ولا يمين عليهما، لأنه لا يستحلف إلا بالخصم، ولا خصومة.

ولو أقر بأنه كان عنده وديعة للغائب. أو كان عليها دين فأوفاه إياه، فلا يمين عليه لأنها ليست خصماً في ذلك، وكذا إذا ادعى أن عنده وديعة أو دين، ولكن الزوج أعطاها النفقة أو طلقها وانقضت عدتها، قبل قوله في منع ما تحت يده فقط، إلا إذا ادعت ضياع ما دفعه لها. أو أنه لم يكفها وبرهنت،

ويغني عن هذه الشروط علم القاضي بالمال المودع، أو الدين، وعلمه بالزوجية، فإذا علم بأحدهما احتيج إلى الإقرار بالآخر، ولا يمين ولا بينة، ولا يرد أن القاضي لا يقضي بعلمه، لأن هذا ليس من باب القضاء، وإنما هو إعانة وفتوى.

الشـرط الخامس: أن تحضـر كفيلاً يكفلها بحيث لو ظهر أنه طلقها وانقضـت عدتها أو أنها ناشـزة رجع عليها هي وكفيلها.

الشرط السادس: أن تحلف على أنه لم يعطها النفقة. وأنها غير ناشزة. وأنه لم يطلقها وتنقضي عدتها، فإذا لم تتحقق هذه الشـروط، بأن لم يترك الزوج مالاً يباع ويقر به من عنده المال كما يقر بالزوجية، أو يعلم القاضـي بالمال وبالزوجية، فإنه لا يفرض لها عليه نفقة، ومع ذلك فلا بد من أن ينضم ذلك الكفيل والحلف المذكوران.

الرأي الثاني: أنها إذا أقامت بينة على الزوجية فإنها يقضـي لها بالنفقة لا بالنكاح، فإن كان له مال حاضـر ومودع عند شخص يقر به، أو يعلمه القاضي، فإنها تأخذ منه. وإلا أمرها بالاستدانة وهذا الرأي هو الذي عليه الفتوى، وهو المعمول به، أما الرأي الأول فمعناه القضاء على المرأة وعلى عفافها. فإن كثيراً من الناس يتركون نسـاءهم بدون نفقة أو منفق انتقاماً منهن ويختفون عن أعينهن في المدن أو في قرية من القرى، فإذا عمل بالرأي الأول مع هؤلاء الأشـرار كثر شـر الرجال وعذبت النساء عذاباً شـديداً، فالحق الذي لا شـك فيه ظاهر في الرأي الثاني. وهل للزوجة أن تطالب بكفيل يكفل لها النفقة جبراً عنه؟ والجواب: أن لها أن تطلب كفيلاً بشـهر واحد إذا كان زوجها يغيب عنها. وهذا هو المعتمد، إلا إذا أثبتت أنه يغيب أكثر من شـهر، فلها المطالبة بكفيل مدة غيبته. أما إذا تراضيا على إحضار كفيل يكفل لها النفقة ما دامت زوجته أو أقل أو أكثر فإنه يصح بشرط أن يحدد مبلغ النفقة الذي يكفل فيه. كأن يتفقا على نفقة شهرية قدرها خمســة جنيهات مثلاً. ثم يكفل فيها ما دامت الزوجية قائمة بينهما أو أبداً فإذا لم يصـرح بكلمة أبداً ولا بوقت فقيل: تحمل على شهر واحد. وقيل: بل على التأبيد. وهو الصحيح المفتى به.

والحاصل أنهما إذا تراضيا على نفقة معينة وكفلها شـخص فإنه يلزم بها. فإذا لم يتفقا على شـيء معين، وأتى الزوج بكفيل فقال: إنه ضـمن النفقة. فقيل: يصـح وتعتبر الكفالة فيما ثبت على الزوج منها. لأن النفقة إن لم تجب بعد في الحال فإنها تجب بعد. وقيل لا يصـح والمفتى به أنه في حال الغيبة تصـح. ولكن لا يلزمه إلا المدة التي غاب فيها. وكذا في حال الحضور. المالكية - قالوا: الغائب كالحاضر في وجوب النفقة عليه. بشرط أن تمكنه من نفسها. وذلك بأن تدعوه للدخول هي أو وليها ولو لم يكن بواسـطة حاكم، فإن كان حاضـراً فالأمر ظاهر وكذا إذا كان غائباً غيبة قريبة، أما إذا كان غائباً غيبة بعيدة فيكفي في وجوب النفقة لها عليه أن لا تمتنع من التمكين بأن يسـألها القاضـي هل يمكنه من البناء بها إذا حضـر؟ فمتى قالت: نعم وجبت لها النفقة. فيعرض لها القاضـي على زوجها الغائب نفقة مثلها، ويقوم مقام القاضـي في ذلك عند عدمه جماعة المســلمين. وتؤخذ من مال المودع عند أحد من الناس. ومن دينه الذي له على الناس سـواء كان حالاً أو مؤجلاً. فإن كان مؤجلاً اقترضـت وأنفقت وسـدت قرضـها من ذلك الدين. وإذا أنكر المدين أن لزوجها ديناً. أو أنكر المودع عنده وديعة زوجها. فلها أن تقيم البينة على إثباته. ولها إثباته بشـاهد واحد تحلف معه على دعواها بعد أن تحلف بأنها تسـتحق على زوجها الغائب النفقة. وأنه لم يترك لها مالاً ولا أقام لها وكيلاً ينفق عليها ولا تطالب بكفيل يصرف ما لها من نفقة، على أن للزوج الحق في إثبات إسـقاط نفقتها بعد عودته، فإذا أثبت أنها ناشـزة ولا تسـتحق النفقة فإنه يرجع عليها بما أخذت. ولا يشـترط أن يكون المال نقداً أو طعاماً. بل يباع عليه داره وعقاره في نفقتها بعد ثبوت ملكه وأنها لم تخرج عن حوزته. وإن ادعى أنه أرسـل لها النفقة أو تركها لها. فإن كانت قد رفعت أمرها إلى الحاكم وأذن لها في الإنفاق على نفسـها كان القول بيمينها من وقت رفع الأمر للحاكم لا من وقت سـفره. وللزوجة أن تطالب زوجها بأن يدفع لها النفقة مقدماً عند عزمه على السـفر كل مدة غيبته إلى قدومه. هذا إذا ادعى أنه

يريد أن يسافر السفر المعتاد. أما إذا اتهم في أنه يريد سفراً طويلاً غير معتاد فإن لها أن تطالبه بأن يدفع لها معجلاً نفقة السفر المعتاد، ويأتيها بكفيل يكفل لها ما زاد على السفر المعتاد ليعطيها ما كان ينفقه عليها زوجها بحسب حالهما، وإن كان كل جمعة أو كل شهر أو كل يوم أو كل سنة، والكفيل في هذه الحالة حق من حقوقها يجيز عليه الزوج، أما إذا تراضيا على كفيل في زمن الحضر يكفل لها النفقة المقررة فإنه يصح ويلزم بها.

الشافعية - قالوا: متى سلمت نفسها إن كانت رشيدة، أو سلمها وليها إن كانت صغيرة فإن نفقتها تجب على زوجها بالشرائط المتقدمة، فإن كان غائباً عن بلدها فإن عليها أن ترفع الأمر إلى القاضي وتظهر له التسليم، يعني استعدادها لتسليمه نفسها في أي وقت يحب، وعلى القاضي أن يعلنه في البلد الذي هو بها، وتنتظر مضي زمن إمكان الوصول إليه، فإن منعه عذر من الحضور أو من التوكيل انتظرت زوال العذر، فإن زال ولم يحضر فرضها عليه القاضي.

ويقوم مقام ذلك في زماننا الإعلان الرسمي. بأن تعلنه بأنها في طاعته ومستعدة للدخول وتسليم نفسها، وتنتظر وصول الإعلان إليه، فإن لم يجبها فرض لها القاضي النفقة، فإن كان له مال أخذتها من ماله، فإن لم يكن له مال أذنها بالاقتراض لتنفق ثم ترجع عليه، فإن لم تعرف له مكاناً بحث عنه القاضي بما وسعه، فإن لم يظهر فرضها في ماله الحاضر، وأخذ منها كفيلاً بما يصرف لها لجواز أن يكون قد مات أو طلقها طلاقاً بائناً، والشافعية لا يجوزون الكفالة في هذه الحالة، لأنه يشترط أن يكون المكفول فيه ديناً واجباً، والنفقة المستقبلة لم تجب على الزوجة حتى تأتي بكفيل يكفلها فيها، فكيف يؤخذ عليها كفيل ؟! والجواب: أن هذا ليس كفالة دين وإنما هو كفالة إحضار، بمعنى أن الكفيل يحضرها إذا تبين عدم استحقاقها.

ومن هذا تعلم أن النفقة المتجمدة يصح للزوجة أن تطالب بكفيل لها، وأما النفقة المستقبلة فإنه لا يصح فيها الكفالة إلا على وجه الإحضار لأنها لم تجب.

الحنابلة - قالوا: إذا كان الزوج غائباً فإنه لا تفرض عليه نفقة زوجية إلا إذا أعلنه الحاكم الشرعي بأنها مستعدة لتسليم نفسها، فإن جاء الزوج واستلمها بنفسه أو أرسل وكيلاً عنه يحل له استلامها فاستلمها، فإن النفقة تفرض عليه، وإن لم يحضر لا هو ولا وكيله فإن القاضي يفرضها عليه من الوقت الذي يمكن الوصول إليها وتسلمها، فإن مكنته من نفسها ثم غاب عنها لزمته النفقة على أي حال، ويصح ضمان النفقة المتجمدة الماضية كما يصح ضمان النفقة المستقبلة بلا خوف عندهم، ولو لم تقدر، فإذا قال: ضمنت نفقتها ما دامت زوجة لزمه ضمان نفقة مثلها، على الوجه السابق).

---

3 مبحث إذا عجز الزوج عن النفقة على زوجته

*-إذا عجز الزوج عن الإنفاق على زوجته فلها الحق في طلب طلاقها منه، على تفصيل المذاهب (1).

---

(1) (الحنفية - قالوا: إذا عجز الزوج عن النفقة بأنواعها الثلاثة فإنه لا يفرق بينهما بهذا العجز، وكذا إذا غاب عنها وتركها بدون نفقة، ولم كان موسراً، وإنما يفرض القاضي عليه النفقة ويأمرها بالاستدانة، وفائدة أمرها بالاستدانة أن نفقتها لا تسقط بالموت ولا بغيره، متى استدانت، وأيضاً يكون لها الحق في أن تحيل عليه رب الدين الذي يستدين منه، بمعنى أنها إذا استدانت تقول لرب الدين: إن هذا الدين على زوجي، ثم إذا كان موسراً فإن لها الحق في بيع ماله في نفقتها، فإن لم تجد ماله تحبسه حتى ينفق، ولها الحق في بيع كل شيء يمكنها أن تستوفي منه حقها، سوى ثيابه التي تكفيه لتردده في قضاء حوائجه، فإذا كان معسراً، وله ابن من غيرها موسراً أو عم، أو لها هي أخ موسر أو عم، فنفقتها على زوجها ولكن يؤمر ابنه الموسر أو أخوه الموسر أو عمه أو أخوها أو عمها هي بأداء النفقة، فإن امتنع

حبس حتى ينفق، فإذا أيسر الزوج دفع إليه ما أنفقه، ومثل ذلك ما إذا كان له أولاد صغار، وهو معسر، وله ابن موسر أو أخ موسر، فإن على واحد من هؤلاء الموسرين الإنفاق، ثم يرجع على الأب إذا أيسر، وتجبر الأم على إرضاع ولدها إن لم يقبل ثدي غيرها، أو كان أبوه عاجزاً عن مرضعة سواها، ولها أجرة مثلها تأخذها عند يساره.

المالكية - قالوا: إذا لم ينفق الزوج على زوجته، فلها طلب الفسخ، والحاكم يطلق عليه رجعية بشروط:

الشرط الأول: أن يعجز عن النفقة من إطعام أو كسوة في الحال أو في المستقبل، أما العجز عن النفقة المتجمدة الماضية، فإنه لا يجعل لها الحق في طلب الفسخ، لأنه يصبح ديناً في ذمته.

الشرط الثاني: أن لا تعلم عند العقد فقره وعدم قدرته على الإنفاق، فإن علمت ورضيت فلا حق لها في طلب الفسخ. فإذا كان شحاذاً وقبلته على ذلك، ثم ترك مهنة الشحاذة، فإن لها حق طلب الفسخ، لأنها رضيت بمهنة فتركها.

الشرط الثالث: أن يدعي العجز عن النفقة ولم يثبت عجزه فإنه في هذه الحالة يطلق عليه القاضي حالاً على المعتمد. أما إذا أثبت أنه معسر عاجز ضرب له القاضي مدة باجتهاده رجاء أن يزول عسره، فإن مضت المدة ولم ينفق طلق عليه. فإن مرض في أثناء المدة أو سجن زاد له القاضي فيها. فإن ادعى أنه موسر ولكنه امتنع عن الإنفاق فقيل: يحبس حتى ينفق، وقيل يطلق عليه. فإذا لم يجب عليه بشيء طلق القاضي عليه فوراً. وهذا كله إذا لم يكن له مال ظاهر، وإلا أخذ من ماله جبراً، وإن ادعى الفقر، فإذا قدر على ما يمسك الحياة فقط، فإنه لا يكفي ويطلق عليه، أما إذا قدر على القوت كاملاً ولو خشناً وقدر على ما يواري جميع بدنها، فإنه لا يطلق عليه، ولو كانت غنية، أما ما تقدم من مراعاة حالهما، فإنه في تقدير النفقة، وما هنا في فسخ العقد، فإن كان غائباً في محل قريب وعرف محله فإنه يجب أن يعذر إليه أولاً، بأن يرسل له، إما أن ينفق أو يطلق عليه القاضي، أما إذا لم يعرف محله ولم يكن له مال معروف وثبت عسره، فإن القاضي يمهله مدة باجتهاده لعله يحضر فيها وينفق على زوجته، فإن لم يحضر طلق عليه، سواء دخل بها أو لم يدخل على المعتمد، وسواء دعته للدخول بها أو لا.

الشافعية - قالوا: إذا عجز الزوج فلم يستطع الإنفاق على زوجته أقل النفقة المتقدمة بأنواعها الثلاثة، من إطعام، وكسوة، ومسكن، ولو كان المسكن غير لائق بالمرأة، فإن صبرت على ذلك، كأن أنفقت على نفسها من مالها صارت النفقة المقررة لها ديناً في ذمته تأخذها منه متى أيسر، ما عدا المسكن والخادم فإنها يسقطان، لأنهما ليس بتمليك، بل امتاع للمرأة، ويشترط في بقاء النفقة ديناً عليه، أن تمكنه من نفسها، فلم تمنعه عن التمتع بها تمتعاً مباحاً، وإن لم تصبر فلها فسخ الزواج، بشرط أن ترفع الأمر إلى القاضي، وعلى القاضي أن يمهله ثلاثة أيام ليتحقق فيها من إعساره، ثم يفسخ العقد في صبيحة اليوم الرابع، أو يأمرها هي بفسخه، ومثل القاضي المحكم، فإذا لم يكن في جهتها قاض ولا محكم أمهلته ثلاثة أيام، وفسخت العقد في صبيحة الرابع بنفسها. فإن سلمها النفقة قبل مضي المدة فلا فسخ.

ويشترط للفسخ أن يثبت عجزه عن أقل الطعام، وهو مد، فإن قدر على أن يأتيها كل يوم بمد من الحب وعجز عما عداه من أدم ولحم. أو عجز عن الإتيان بما تقعد عليه أو تنام عليه أو تتغطى به أو عجز عن آنية الأكل والشرب وآلة الطبخ وآلة التنظيف وعجز عن الأخدام فلا فسخ لها بشيء من ذلك. لأن المطلوب في هذه الحالة أن يأتي لها بما يقوم حياتها. ومثل العجز عن مد الطعام العجز عن أقل مسكن يأويها فيه ولو لم يكن لائقاً بها. وكذلك العجز عن أقل كسوة وقد بحث بعضهم في بعض هذه الأمور وقال: إن النوم على البلاط وبدون غطاء مضر بالحياة، فينبغي أن يأتي لها بأقل ما يحفظ لها صحتها، وإلا كان لها حق الفسخ، فإذا لم يثبت عجزه بالبينة أو بإقراره أمام القاضي، فلا فسخ.

فإن كان موسراً أو متوسطاً أو معسراً قادراً على نفقة المعسرين، ولكنه امتنع عن الإنفاق عليها، فلا فسخ، لأنها يمكنها أن تأخذ نفقتها منه جبراً بالقضاء. وإذا كان الزوج غائباً ولم يثبت إعساره ببينة يكون كالحاضر الممتنع، فليس لها طلب فسخ نكاحه، سواء انقطع خبره أو لم ينقطع. على المعتمد، ولو لم يترك لها شيئاً في غيبته ولو غاب مدة طويلة، لأن الشرط ثبوت عجزه عن أقل نفقة، وعلى الوجه الذي ذكرناه، وإلا كان موسراً يمكنه أن تأخذ منه نفقتها جبراً، سواء كان حاضراً أو غائباً، وإذا كان الزوج حاضراً وله مال بعيد عنه، فإن كان المال في جهة تبعد أقل من مسافة القصر فلا حق لها في الفسخ ويؤمر بإحضار نفقتها حالاً، إن سهل إحضارها، وإلا فلها الفسخ، أما إن كان في جهة بعيدة فوق مسافة القصر، فإن لها الفسخ على أي حال لتضررها.

وهذا الكلام إنما هو بالنسبة للزمن الماضي، حيث لم توجد مواصلات سريعة، أما في زماننا فقد يكون للرجل مال في أسوان وهو في مصر ومع ذلك فإنه يمكنه أن يحضره في أقل من مسافة القصر، وعلى هذا يصح أن يقال: إن كان له مال في جهة لا يتمكن فيها من الحصول عليه بسهولة يكون في حكم المعسر وإلا فلا. والحاصل أن شروط الفسخ أربعة، أحدها: أن يعجز عن أقل نفقة، وهي نفقة المعسرين، فإن قدر عليها لم يكن معسراً، وأولى إن قدر على المتوسط، ثانيها: أن يكون عاجزاً، عن النفقة الحاضرة أو المستقبلة، أما العجز عن النفقة المتجمدة فلا فسخ به، ثالثها: أن يكون عاجزاً عن نفقة الزوجة، فإذا عجز عن نفقة خادمها فلا فسخ. رابعها: أن يكون عاجزاً عن الطعام أو الكسوة أو المسكن، أما العجز عن الأدم وتوابعه من آنية وفرش وغطاء ونحو ذلك فلا فسخ به.

هذا، وقد تقدم أن الفسخ في هذه الحالة فرقة لا طلاق في مبحثه، ولا يشترط عدم علمها بفقره عند العقد، فإذا علمت ورضيت به ثم عجز عن الإنفاق كان لها حق الفسخ، لأن النفقة ضرورية للحياة، ورضاها به على أمل أنه يتكسب ويشق له طريقاً في الحياة لا يسقط حقها في النفقة، حتى ولو قالت: رضيت، لأن الوعد في هذه الحالة بالرضا لا يصدر إلا على أمل أن يأتي لها بأقل النفقة.

هذا، ولا يرفع إعساره أن يكون مالكاً لعقار أو عرض لا يتيسر بيعه في مدة قريبة. كما لو ملك فداناً ولم يسلمه لها وتوقف بيعه على نزع ملكيته في المحاكم. فإن هذا لا يمكنها بيعه إلا بعد أزمة طويلة، بل ربما عجزت عن نزع ملكيته ومثل ذلك ما إذا كان له غلة لا يتيسر لها الحجز عليها أو يتمكن هو من استردادها بالطرق المعروفة في المحاكم الأهلية، فإنه في كل هذه يعتبر معسراً، فلها الحق في فسخ الزواج بالطريقة المذكورة، وهذا الكلام حسن في زماننا، ويجب العمل به مع الأزواج المماطلين في الإنفاق على زوجاتهم.

الحنابلة - قالوا: إذا عجز الرجل عن أقل نفقة، وهي نفقة المعسر المتقدمة بجميع أنواعها من إطعام أو كسوة أو سكنى، خيرت المرأة بين الفسخ من غير إمهاله ثلاثة أيام ونحوها. وبين المقام معه على النكاح ولا يلزمها أن تختار حالاً، بل تختار كما تشاء، فتخييرها على التراخي لا على الفور، وإذا اختارت أن تبقى معه، فلها أن تمكنه من نفسها، وتكون نفقة المعسر ديناً في ذمته، ولكن لا يجب عليها أن تمكنه من نفسها، كما لا يجب عليها أن تحبس له نفسها، فليس له منعها من الخروج والتكسب ولو كانت موسرة، وإذا اختارت المقام معه، ثم بدا لها أن تختار الفسخ فإن لها ذلك، وإذا كان الزوج صانعاً أو تاجراً، وتعذر عليه الكسب أياماً يسيرة وجب عليها أن تنتظر ولا يكون لها حق الفسخ إلا إذا طالت مدة عسرته .ومثل ذلك ما إذا كان مريضاً مرضاً يرجى برئه في أيام يسيرة. أما إذا طال مرضه فلها حق الفسخ، ولا يشترط عدم علمها بفقره، فلو تزوجته وهي عالمة بفقره ثم عجز عن النفقة المذكورة فلها حق الفسخ، حتى ولو رضيت أو اشترطت في العقد عدم الإنفاق عليها، فإن ذلك لا يعتبر ولها حق خيار الفسخ وإذا كان غائباً وله مال حاضر أعطيت منه

نفقتها، فإن كان عقاراً يمكن بيعه فإن الحاكم يبيعه ويعطيها منه نفقة يوم بيوم، فإن لم يوجد له مال أو وجد وتعذر بيعه، فلها فسخ النكاح، فإذا ظهر له مال بعد الفسخ فإنه لا يعتبر على المعتمد.

هذا، وإذا عجز عن دفع النفقة المتجمدة الماضية وقدر على أن ينفق عليها من الآن، فلا حق لها في الفسخ، وكذا إذا عجز عن ثمن الأدم، وأمكنه أن يأتي بالخبز فإن العقد لا يفسخ، ويبقى ثمن الأدم ديناً في ذمته، وإذا كان له دين متمكن من استيفائه، فإنه يكون به موسراً ولا فسخ أما إذا لم يكن متمكناً من استيفائه فإنه يكون معسراً، وإن كان للزوج عليها دين وأراد أن يحسبه من النفقة، فإنه يصح إن كانت موسرة، وإلا فلا).

----

*3 * مبحث نفقة الأولاد

*-في نفقة الأولاد على والدهم، صغاراً كانوا أو كباراً، عاطلين ذكوراً، أو إناثاً، تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: لا يخلو إما أن يكون الولد ذكراً أو أنثى، فإن كان ذكراً، فإن نفقته تجب على أبيه بثلاثة شروط، الشرط الأول: أن يكون فقيراً لا مال له، الشرط الثاني: أن لا يبلغ الحلم، فإن بلغ ولم يكن به عاهة تمنعه من التكسب كان عليه أن يتكسب وينفق على نفسه، وإلا استمرت نفقته على أبيه، ومع هذا فللأب أن يؤجر ابنه الذي لم يبلغ في عمل أو حرفة ليكتسب وينفق عليه من كسبه ما دام يمكنه ذلك، إلا إذا كان طالب علم مستقيم، فإن نفقته تجب على أبيه، ولو كبيراً، وليس له منعه من طلب العلم. الشرط الثالث: أن يكون الولد حراً، فإن كان له ولد مملوك للغير، فإن نفقته لا تجب عليه، بل تجب على المالك.

أما إذا كان الولد أنثى، فإن نفقتها تجب على والدها، سواء كانت صغيرة أو كبيرة، بشرطين:

الشرط الأول: أن تكون فقيرة، لو كان لها مال وجب أن ينفق عليها من مالها، وليس للأب أن يؤجر بنته الفقيرة في عمل لتكتسب بخلاف ما إذا كانت ذكراً. كما عرفت، على أن له أن يدفعها إلى امرأة تعلمها حرفة الخياطة أو التطريز أو النسيج أو نحو ذلك، فإذا تعلمت وكان لها من ذلك كسب فإن نفقتها تكون في كسبها، فالذي يمنع منه الأب تأجير ابنته للخدمة. لأن المستأجر ينفرد بها وذلك لا يجوز شرعاً.

الشرط الثاني: أن تكون حرة، فلو كانت مملوكة كانت نفقتها على مالكها، وتقدر لها نفقة الكفاية، بحيث يرى القاضي ما يكفيهم ويقدره لها، فإذا اصطلحوا على نفقة معينة فإن كانت زائدة عن كفايتهم، فللأب أن يطلب إنقاص الزائد، وإذا نقصت عن الكفاية فلهم طلب الكفاية، وعلى كل حال فيصح أن يصطلحا على ما يدخل تحت التقدير، بأن يقدر بعضهم كفايتهم بعشرة، وبعضهم يقدرها بتسعة فيصطلحا على تسعة، أما إذا اصطلحا على خمسة عشرة فلم يدخل تحت التقدير، فللأب انقاصه، وكذا إذا اصطلحا على سبعة، فلها طلب الزيادة، والصبي الغني، هو الذي له مال حاضر، سواء كان عقاراً أو نقوداً أو ثياباً، فإن للأب أن يبيع ذلك وينفق عليه منه القدر اللازم لسكناه وحاجته الضرورية، فإن كان للصبي مال بعيد عنه لا يمكنه الحصول عليه حالاً كانت النفقة على أبيه إلى أن يحضر ماله. فإذا كان للصبي استحقاق في وقف لا يأتيه إلا في نهاية العام وجب على أبيه أن ينفق عليه، لأن هذا بمنزلة المال البعيد عنه، ولا يرجع الأب على الصغير بما أنفقه إلا إذا أشهد على أنه ينفق عليه ديناً، ويرجع عليه بعد حضور ماله، أو أذنه القاضي بالإنفاق، فإن لم يشهد ولم يأذنه القاضي، ولكن أنفق عليه بنية الرجوع، فإنه لا يصدق قضاء، وله الرجوع ديانة، فإذا كان الأب موسراً وامتنع عن النفقة على أولاده حبس في نفقتهم، ولا يحبس الوالد في دين ولده إلا دين النفقة، وإن كان معسراً فإنه يكلف بالتكسب والإنفاق، فإن عجز عن التكسب والإنفاق، وجب الإنفاق على أقارب الأولاد، وأقربهم إليهم أمهم، فإن

كانت موسرة أمرت بالإنفاق عليهم، على أن يكون ما تنفقه ديناً على الأب، إذا أيسر لها حق الرجوع عليه بما أنفقته، فإن لم تكن لهم أم موسرة وكان لهم جد موسر فإن نفقتهم تجب على جدهم، ثم إن كان أبوهم زمناً - به عاهة تمنعه من التكسب - سقطت عنه النفقة نهائياً فلا يرجع عليها والده بشيء، لأن نفقة الكبير الزمن على أبيه، وكذلك أولاده نفقتهم على جدهم، ولا يرجع بها كما لو كان أبوهم ميتاً، أما إذا لم يكن زمناً، فإن النفقة تكون ديناً عليه، فإن لم يكن لهم جد موسر، وكان لهم عم أو أخ موسر وجبت النفقة على واحد منهما، فللأم أن تطالب أحدهما بالإنفاق بدون تقديم لأحدهما على الآخر. فإذا طالبت أحدهما فرض عليه بالإنفاق، ويحبس إن امتنع، وإلا وجب الإنفاق على الأقرب فالأقرب، وعلى كل حال، فالصحيح أن المنفق يرجع بما أنفقه على الأب إذا أيسر إلا في حالة واحدة، وهي ما إذا كان المنفق الجد، وكان الأب زمناً، فإنه في هذه الحالة يكون كالميت فتسقط عنه النفقة، فإن لم يكن له قريب موسر وكان يستطيع التكفف، فإنه يؤمر بالتكفف لإطعام أولاده الصغار، فإن لم يستطع وجبت نفقتهم في بيت المال، كي لا يضيعوا.

المالكية - قالوا: يجب على الأب نفقة أولاده بشروط:

أحدها: أن يكونوا فقراء لا مال لهم، فلو كان للولد مال، أو صنعة رائجة يمكنه أن يتكسب منها فلا نفقة له على أبيه، وكذا إذا كان له مال ونفد قبل بلوغه فإنه يكون له الحق في النفقة على أبيه ثانيها: أن يكون بالغاً عاقلاً قادراً على الكسب، فإذا بلغ على هذه الحال فإن نفقته تسقط عن أبيه ولا تعود ثانياً إن طرأ عليه جنون أو عجز عن الكسب، أما إذا بلغ مجنوناً أو ذا عاهة تمنعه من الكسب فإن نفقته تستمر على أبيه. ثالثها: أن لا يكون الولد مملوكاً لغير أبيه، فإن كان مملوكاً وجبت نفقته على سيده. رابعها: أن يكون الأب موسراً فإن كان معسراً فإن نفقة الولد تسقط عنه، ولا يجبر الأب المعسر أن يكسب بصنعة أو غيرها لينفق على ولده المعسر ولو كان لذلك الأب صنعة، كما لا يجبر الولد على ذلك للإنفاق على أبيه، كما يأتي.

وإذا كانت أنثى حرة فإن نفقتها تجب على أبيها حتى يدخل بها زوجها، أو يدعى للدخول بها وهي مطيقة، فإن النفقة في هذه الحالة تجب على الزوج، كما تقدم، فإذا كانت زمنة فقيرة واستمرت بها الزمانة، ثم طلقها زوجها أو مات عنها عادت نفقتها على أبيها، ومثل ذلك ما إذا عادت إلى أبيها صغيرة أو بكراً، أما إذا عادت ثيباً بالغة صحيحة فإن نفقتها لا تعود على أبيها. فتحصل أن النفقة لا تعود على أبيها إذا عادت له بالغة صحيحة، أما إذا عادت زمنة فإن نفقتها تلزمه مطلقاً، على التحقيق، سواء كانت بالغة أو لا، وسواء دخل بها الزوج زمنة أو صحيحة ثم زمنت عنده.

وتسقط نفقة الأولاد بمضي المدة، فلو أطعمهم أحد غير أبيهم زمناً، فليس لهم المطالبة بخلاف الزوجة فإن نفقتها لا تسقط بمضي المدة، كما تقدم، نعم إذا خاصم أحد عن الأولاد أمام قاض لا يرى سقوطها بمضي المدة، فقضى بالنفقة الماضية المتجمدة، فإنها تتقرر ولا تسقط، ومثل ذلك ما إذا أنفق على الأولاد شخص غير متبرع، فإن له الحق في الرجوع على أبيهم الموسر بما أنفق، بخلاف ما إذا أنفق شخص غير متبرع على والدي شخص آخر، فإنه لا يرجع عليه إلا بقضاء الحاكم، وتقدر لهما النفقة فيما يفضل عن قوته وقوت زوجته بما فيه كفايتهم.

ولا تلزم الأم بالإنفاق على أولادها، ولو موسرة، وإنما تلزم بالرضاع بدون أجر، إلا إذا كانت عظيمة لا يرضع مثلها، فإنها لا تلزم إلا إذا أبى الطفل أن يقبل غير ثديها، فإنها في هذه الحالة تلزم بإرضاعه.

الشافعية - قالوا: تجب للولد على أبيه النفقة بأحد شروط ثلاثة: الأول: أن يكون صغيراً، فإذا كان بالغاً فلا تجب له على أبيه نفقة، إلا إذا كان مجنوناً، أو زمناً لا يستطيع التكسب. ثانيها: أن يكون فقيراً، فإذا كان الصغير غنياً، أو الزمن أو المجنون غنيين فإن نفقتهم لا تجب على أبيهم، والمراد بالغنى ما يملك كفايته. ثالثها: أن يكون حراً، فإن كان مملوكاً فنفقته على مالكه.

وإذا كانت أنثى فإن نفقتها تجب على أبيها إلى أن تتزوج وتصبح النفقة واجبة على الزوج، بالتفصيل المتقدم، فإذا كانت تقدر على الزواج وامتنعت، فقيل: تسقط نفقتها عن أبيها، لأن هذا ضرب من ضروب الكسب، والولد يجب عليه التكسب متى كان قادراً، وقيل لا تسقط، لأن التكسب بمثل هذا عيب لا يليق، وهو المشهور، وتقدر نفقة الأولاد بما فيه كفايتهم من قوت وأدم وكسوة، ولا بد من إشباعهم بدون مبالغة، وتجب لهم الكسوة بما يليق به لدفع الحاجة، وعليه شراء الأدوية وأجرة الطبيب والخادم، إن احتاجوا إليه لزمانة أو مرض، وإذا فاتت النفقة وتجمدت، فإنها لا تصير ديناً إلا إذا اقترض النفقة قاض بنفسه، أو أذن النفق عليهم بالاقتراض، أما مجرد فرض القاضي فإنه لا يكون كاف في تقرير النفقة وجعلها ديناً وبعضهم يرى أنه يكفي، فإذا فرض النفقة قاض ولم يأمر بالاقتراض، أي الاستدانة، فإنها تصير ديناً في ذمة الأب ولا تسقط.

وليس على الأم نفقة، إنما عليها أن ترضعه في أول ولادته مدة يسيرة، لأن الولد لا يعيش غالباً إلا إذا شرب اللبن في أول مرة، ومع ذلك فإن لها طلب الأجرة عليه، إن كان لمثله أجرة، فإذا وجدت أجنبية ترضعه فلا تجبر أمه على إرضاعه وإذا رغبت في إرضاعه كانت أولى من الأجنبية، ولو بأجرة المثل.

الحنابلة - قالوا: تجب النفقة للأولاد على أبيهم بشروط: أحدها: أن يكونوا فقراء فمتى كانوا موسرين فلا يجب الإنفاق عليهم، ويسارهم يكون بقدرتهم على الكسب والإنفاق على أنفسهم، أو يكون لهم مال. ثانيها: أن يكون الأب، أو من تجب عليه النفقة له مال ينفق عليهم منه زائداً على نفقته ونفقة زوجته وخادمه. ثالثها: أن يكونا حرين، فإن كان الأب رقيقاً أو الابن رقيقاً، فلا تجب لأحدهما نفقة على الآخر.

وإذا كان الأب معسراً وله ولد موسر فإن عليه أن ينفق على أبيه المعسر، وعلى إخوته الصغار. وعلى زوجة أبيه).

---

*3 * مبحث النفقة على الآباء والأقارب

*-في النفقة على الآباء والأقارب تفصيل المذاهب (1).

---

(1) (الحنفية - قالوا: نفقة الآباء واجبة على أبنائهم وإن علوا. فعلى الولد الإنفاق على أبيه، وجده لأبيه، وجده لأمه أيضاً، بشرط الإعسار، ولا يلزم الأب بالتكسب، كما يلزم الابن، ومثل الأب الأم. فإذا كان يقدر على إحضار قوت أحدهما قدمت الأم على الأب، فإذا ادعى الابن أن أباه موسر كان عليه أن يثبت بالبينة، فإن لم تكن له بينة فالقول للأب، فإذا كان للأب ابن وبنت موسرين قسمت نفقته بينهما بالسوية، على المعتمد، وكذا إذا كان له ابنان فإنها تقسم بالسوية بينهما، ولو كان أحدهما أكثر غنى من الآخر، نعم إذا كان التفاوت بينهما كثيراً فإنه ينبغي أن يخص الغني بقسط أوفر من الإنفاق على والده، وعلى الابن الموسر نفقة زوجة أبيه، وعليه تزويجه، ولو له زوجات، وعليه نفقة واحدة فقط يسلمها لأبيه.

أما نفقة الأقارب فإنه لا ينظر فيها إلى الإرث، وإنما ينظر فيها إلى القرب والجزئية، فمن كان جزءاً بسبب الولادة كالبنوة، والأبوة، كان مستحقاً للنفقة إذا كان معسراً، عليه النفقة إذا كان موسراً، ويقدم بعد الجزئية الأقرب فالأقرب، مثلاً إذا كان له ولدان ذكر وأنثى لزمتها نفقته بالسوية، لأنهما جزء منه وأقرب الناس إليه، وإن اختلف نصيبها في الإرث. وإذا كان له ابن وابن ابن قدم الابن على ابنه لكونه أقرب إليه من ابن الابن. وإذا كان له بنت وابن ابن كانت نفقته على البنت لقربها، وإذا كان له بنت وأخت شقيقة كانت نفقته على البنت فقط لقربها وجزئيتها، وإذا كان له ابن نصراني وأخت، فنفقته على ابنه وإن لم يرث، وكذا إذا كان له ابن بنت وأخ شقيق، كانت نفقته على ابن البنت. مع كون

ابن البنت لا يرث مع الأخ الشقيق. وإذا كان له أب وابن، وهما مستويان في القرابة والجزئية، رجح الابن بحديث" أنت ومالك لأبيك" ومثلهما أم وابن، وإذا كان له جد وابن قسمت النفقة بينهما أسداساً، فعلى الجد السدس، وعلى ابن الابن الباقي، وذلك لأن نسبتهما إليه في القرابة واحدة، فكلاهما يدلي إليه بواسطة، لأن بينه وبين جده أباه، وبينه وبين ابن ابنه ابنه، ولا مرجح يرجح بينهما، فتقسم النفقة بحسب ما يخص كل واحد منهما من الميراث، فإذا كان له ابن وابن ابن، كانت النفقة على ابنه لكونه أقرب إليه من ابن ابنه.

والحاصل أنه يقدم الأقرب فالأقرب من الأصول والفروع، ثم بعد ذلك ينظر إلى الحواشي، فيقدم الوارث: على أنك قد عرفت أن الموسر يلزم بالإنفاق مع وجود الأقرب المعسر.

والحاصل أنه ينظر أولاً إلى الأصول والفروع، ويعبر الفقهاء عنها بعمود النسب، أو سلسلة النسب، فيقدم الأقرب فالأقرب، على الوجه الذي بيناه، فإن استووا في درجة القرابة، كجد وابن ابن، ولا مرجح، وزعت النفقة عليهما بقدر ما يستحقان من ميراث، وإن وجدا مرجح قدم الأرجح، كما إذا اجتمع للمعسر أب وابن، فإن درجة القرابة واحدة، ولكن يرجح الابن على الأب، بحديث" أنت ومالك لأبيك" فإن كان الأقرب معسراً انتقلت النفقة إلى من يليه، وقد عرفت مما مضى أن الزوجة إذا كان زوجها معسراًن وكان لها أخ أو عم، أو كان لزوجها ابن من غيرها أو أخ، فإن لها أن تأخذ نفقتها من واحد منهما، على أن يرجع الزوج بما أخذته متى أيسر، وكذا إذا كان لها أطفال، ولهم أخ من غيرها أو لهم عم - أخ أب - فإن لها أن تأخذ من أيهما بدون ترتيب، ذلك لأن النفقة في هذه الحالة على الزوج، على المعتمد، وهؤلاء كمقرضين، فللزوجة أن تقترض ممن تراه موافقاً لها بخلاف ما هنا، فإن الكلام فيمن تفرض عليه النفقة، ولا تفرض النفقة للأقارب إلا بشرط أن يكون المنفق موسراً، أما الزوجة والأولاد فتفرض لهم النفقة، ولو كان الأب أو الزوج معسراً، فلا يشترط اليسار في هذه الحالة.

وقد اختلفت آراء أئمة الحنفية في حد اليسار الذي تجب به النفقة على الوالدين والأقربين، فقدره بعضهم بأن يكون الولد مالكاً لنصاب الزكاة.

وبعضهم قال: الشرط أن يكون مالكاً لما يحرم عليه به أن يأخذ الزكاة زائداً على حاجته الأصلية فلا يضر النقص عن نصاب الزكاة. وفصل بعضهم فقال: إن كان الولد مزارعاً أو تاجراً يمكنه أن يدخر مالاً، فإن يساره يعتبر بأن يكون مالكاً لنفقة شهر على نفسه وعلى عياله وما زاد يعطى لأهله، وإن كان من أهل الحرف الذين يكسبون يوماً فيوماً فإن يساره يعتبر بأن يكون لديه نفقة يومه وعياله، زائداً عليها ما يعطيه لأقاربه، مثلاً إذا كان يعمل بعشرة ويكفيه هو وعياله يومياً سبعة، وجب عليه أن يعطي الثلاثة لأبويه، وقد رجح المحققون هذا الرأي في الكسوب الذي يحصل على قوته يوماً فيوماً، فإن كان الولد فقيراً وعنده عيال، وله أب قادر على الكسب، فإنه لا يحكم على الولد بنفقة، أما إذا كان الأب عاجزاً، فإنه يحكم عليه بضمه إلى عياله ليأكل معهم، فإنه لا يرهقه في هذه الحالة، والأم حكمها دائماً حكم الأب العاجز عن الكسب.

وكما تجب النفقة للأصول والفروع والأقارب العصب، كذلك تجب لذوي الأرحام، بشرطين:

أحدهما: أن يكون طالب النفقة صغيراً فقيراً، إذا كان ذكراً وفقيراً، إذا كان أنثى ولو كبيرة، فإذا كان ذكراً كبيراً قادراً على الكسب فلا تجب له نفقة، نعم إذا كان عاجزاً عجزاً يمنعه عن الكسب أو كان طالب علم مستقيم فإن له النفقة، وإذا كانت أنثى غنية، أو لها صناعة تتكسب منها، كأن تكون معلمة أو قابلة، أو نحو ذلك فلا نفقة لها، وكذا إذا كان لا يحسن الكسب أصلاً لعدم معرفته حرفة أو عنده عته، قيل: وكذا إذا كان من أسرة شريفة، فلا يستطيع أن يخدم أو يحترف بحرفة دنيئة، وقد رد هذا بعض الفقهاء بأن المرء مكلف بتحصيل قوته، بصرف النظر عن كل اعتبار، وقد رأينا كبار الصحابة ينزلون الأسواق ويبيعون الزبد واللبن ليحصلوا على قوتهم، ولا معنى أن يقال: إن هذا لم يكن عيباً في وقتهم، فإن الواقع أن هذا هو الشرف لا البقاء عالة على الناس، فالصحيح أنه لا يصح الحكم للقوي القادر على الكسب على

رحمه، بل يؤمر بالعمل في الحياة كي يحصل على قوته، وربما ظفر بثروة بسبب جده واجتهاده. وحد الفقير المعسر الذي تجب له النفقة أن يكون ممن تحل له الصدقة. ثانيهما: أن يكون المنفق موسراً، فلا تجب نفقة ذوي الأرحام إلا على القادر الموسر، وقد عرفت أن اليسار شرط لوجوب نفقة الأقارب جميعهم إلا الأولاد الصغار والزوجة، ويجبر المنفق على دفع النفقة لأقاربه ويحبس من أجلها على المعتمد.

فإذا كان للفقير أقارب متعددة من أرحامه توزع عليهم نفقته بحسب ميراثهم مثلاً إذا كان له أخت شقيقة وأخت لأب وأخت لأم، كان عليه نفقتهن حسب ميراثهن منه بعد موته، وهو أن الأخت الشقيقة لها النصف، والأخت لأب لها السدس، والأخت لأم لها السدس، فالمسألة من ستة، لأن فيها السدس: لأخته الشقيقة ثلاثة ولأخته لأمه سهم ولأخته لأبيه سهم، وبقي سهم يرد عليهن، فعلى هذا تلزم أخته الشقيقة بثلاثة أخماس والأخت لأم بخمس والأخت لأب بخمس، فإذا كان له أخ شقيق وأخ لأم وأخ أب، فعلى الأخ لأم السدس، والباقي على الأخ الشقيق، ولا شيء على الأخ لأب، لأنه لا يرث، فهو محجوب بالأخ الشقيق، فإذا كان مع إخوته أو أخواته ابن معسر فإنه لا يعتبر مانعاً لهم من الإرث، بل يعتبر كالميت، إلا إذا كان قادراً على الكسب فإنه يؤمر بالتكسب لينفق على نفسه وعلى أبيه، على ما تقدم، فإذا عجز الولد عن الكسب كانت نفقته على عمته الشقيقة، أو عمه الشقيق، وذلك لأن الأب المعسر كالميت، فيعتبر الوارث له عمه، أو عمته، ولو كان مع إخوته أو إخوانه بنت كانت النفقة على الأشقاء فقط، وذلك لأن البنت ترث من عمتها الشقيقة، ومع عمها الشقيق، ويسقط بها غير الشقيق، وإنما لم تعتبر البنت كالميت، لأن الذي يعتبر كالميت هو الذي يأخذ كل الميراث، كالابن، أما البنت فلا تأخذ الكل فتعتبر وارثة مع غيرها. وإذا كان لمستحق النفقة أم موسرة، وأخت شقيقة موسرة، وأخت لأب معسرة، وأخت لأم معسرة، كان ميراثهن كالآتي: للأخت الشقيقة النصف، وللأم السدس، وللأخت لأب السدس، وللأخت لأم السدس، فنصيب الأم، والشقيقة أربعة، فتقسم النفقة بينهما أرباعاً: ربعها على الأم، وثلاثة أرباعها على الأخت الشقيقة، وعلى هذا القياس.

واعلم أن الذي تجب عليه النفقة من ذوي الأرحام يشترط أن يكون رحماً قريباً محرماً، فابن العم لا تجب عليه لأنه وإن كان رحماً لكنه غير محرم، وأرحام الرضاع ليسوا بأقرباء، فلا تجب عليهم ولا لهم نفقة.

هذا، ولا تجب نفقة الأقارب مع الاختلاف في الدين، فلا تجب النفقة على المخالف في الدين إلا لزوجته وأصوله وفروعه، فلو تزوج ذمية وجبت عليه نفقتها، وكذا إذا كان له والد مسلم وهو ذمي وبالعكس، فإن نفقة كل منهما تجب للآخر.

المالكية - قالوا: تجب نفقة الوالدين على أولادهم بشروط: الشرط الأول: أن يكون الولد حراً، فلا تجب على الرقيق. الثاني: أن يكونا معسرين، أي لا يقدرا على كفاية أنفسهما، فإن قدرا على بعضها وجب عليه أن يكمل لهما. الثالث: أن لا يكونا عاجزين عن الكسب، أما إذا كانا قادرين على الكسب فإن نفقتها لا تجب على الولد، وأجبرا على الكسب. الرابع: أن يكون الولد موسراً بالفعل، فإن كان موسراً بالقوة أي قادراً على التكسب فإنه لا يجبر على التكسب لينفق على والديه، كما لا يجبر الوالد على التكسب لينفق على ولده. الخامس: أن يثبت فقرهما بشهادة عدلين، فلا يكفي عدل واحد ويمين، كما لا يكفي عدل وامرأتان، وإذا ادعى الولد الفقر فهل عليه إثباته بالبينة، أو عليهما هما إثباته؟ تردد فبعضهم قال: إن على الولد الإثبات، وبعضهم قال: إن الإثبات عليهما. السادس: أن يفضل من قوته وقوت زوجاته وأولاده ودابته وخادمه المحتاج إليهما، فإن لم يفضل منه شيء فلا تجب عليه نفقتهما، ولا يشترط الإسلام، فتجب نفقة الأب الكافر على ابنه المسلم، وبالعكس.

هذا ويجب على الولد الموسر نفقة خادم والديه وإن لم يحتاجا إليه، بخلاف خادم الولد، فلا تجب على الوالد نفقته، وكذا يجب عليه نفقة خادم زوجة أبيه إن كانت أهلاً للخادم، وكذا يجب على الولد إعفاف أبيه بزوجة أو أكثر، إن لم تعفه

الواحدة، والقول في ذلك للأب، ويجب عليه الإنفاق على من يعفه من الزوجات، ولو تعددت، أما إذا كانت تعفه واحدة وتزوج بأكثر فإن الولد لا تجب عليه إلا نفقة واحدة فقط، والقول للأب فيمن ينفق عليها الابن إن لم تكن إحداهما أمة، أما إن كانت أمة فإنها تتعين، ولو كانت غنية، ولا تجب النفقة بالقرابة سوى للوالدين ولا يجب على الولد نفقة جده، ولا جدته، لا من جهة الأب، ولا من جهة الأم، كما لا تجب على الجد نفقة ابن الابن، ولا بنت الابن، وهلم جرا، وإذا تزوجت الأم من فقير فإن نفقتها لا تسقط عن الولد، وإذا تعدد الأولاد الموسرون وزعت النفقة عليهم بحسب حال كل منهم في اليسر.

الشافعية - قالوا: يجب للوالدين على ولدهم النفقة بشروط: الأول أن يكونا معسرين، بحيث لم يملكا قوتاً وأدماً ومسكناً يليق بهما، ولا تجب المبالغة في الإشباع. الثاني: أن يكون الولد موسراً، ولو بكسب يليق به، ذكراً كان أو أنثى. الثالث: أن يكون لدى الولد ما يفضل عن مؤنته ومؤنة زوجته وأولاده يوماً وليلة، وإلا فلا تجبن ولا يشترط أن يكون الوالدان عاجزين عن الكسب، كما لا يشترط الإسلام، فلو كانا كافرين والولد مسلم، أو العكس، فإن النفقة تلزمه، ويجب على الولد إعفاف أبيه بتزويجه والإنفاق على زوجته، ولا يجب على الوالد تزويج ابنه بشرط أن يكون الولد موسراً حراً، وأن يكون الوالد حراً عاجزاً عن إعفاف نفسه، وإن تكون له حاجة إلى الزواج، والقول قول الأب في الحاجة بلا يمين، ولكن لا يحل له أن يطلب التزويج إلا إذا كانت له رغبة صادقة في التزوج، بحيث يضر به تركه، فإذا كان حاله يدل على ضعفه، كأن كان به شلل، أو به استرخاء، فإنه لا يجاب إلى طلبه أو يحلف بأنه في حاجة إلى النساء ويصح للابن أن يعطيه أمة، أو يعطيه ثمنها أو يعطيه مهر حرة، فإن كان له أولاد متعددون يوزع عليهم إعفافه والإنفاق عليه حسب إرثهم منه، على المعتمد، فإذا كانوا ذكوراً وإناثاً كان على الذكر ضعف ما على الأنثى من مؤنته وإعفافه، فإذا استووا في الإرث كانت نفقته عليهم بالسوية، سواء تفاوتوا في اليسار، أو لا، ولو كان أحدهما موسراً بمال، والآخر موسراً بكسب. فإذا غاب أحدهم أخذا ما عليه من ماله، فإن لم يكن له مال اقترض من نصيبه من غيره إن أمكن، فإن لم يمكن اقتراضه، أمر الحاكم أحد الحاضرين بالإنفاق بقصد الرجوع على الغائب، أو على ماله إن وجد، وتجب النفقة على أصله وإن علا، كجده، وجد جده، كما تجب النفقة على ابنه وإن سفل.

الحنابلة - قالوا: تجب النفقة على الولد لوالديه وإن علو كما تجب على الوالد نفقة ولده وإن سفل بحسب ما يليق بهم عرفاً بثلاثة شروط:

الأول: أن يكون المنفق عليهم فقراء لا مال لهم وكسب يستغنون به عن الإنفاق فإن كانوا موسرين بمال أو كسب يكفيهم فلا نفقة لهم، فإن كان لديهم ما يكفيهم بعض حاجتهم وجب عليه تكملة ما يكفيهم. الثاني: أن يكون لمن تجب عليه النفقة ما ينفق عليهم منه، بشرط أن يكون زائداً عن نفقة نفسه وزوجته، إما من ماله أو من كسبه فمن لا يفضل عنده شيء لا تجب عليه نفقة.

الثالث: أن يكون المنفق وارثاً للمنفق بفرض أو بعصب، إن كان من غير عمود النسب، أما عمود النسب فإنها تحجب ولو لم يرث، فعلى الولد أن ينفق على أبيه المعسر، وعلى زوجة أبيه وعلى إخوته الصغار وإن تعدد المنفق كانت النفقة عليهم بقدر إرثهم، فإذا كانت له أم وجد لأب، كانت النفقة على الأم الثلث، والباقي على الجد لأن الأم في هذه الحالة ترث الثلث، والباقي لجده لأبيه، وإذا كانت له جدة وأخ شقيق أو لأب كانت نفقته على الجدة السدس، والباقي على الأخ، وإذا كانت له أم وبنت قسمت النفقة عليهما أرباعاً، على الأم الربع، وعلى البنت الباقي، وذلك لأن البنت لها النصف فرضاً، وللأم السدس فرضاً، ثم يرد عليهما الباقي، فيكمل للأم منه الربع، وتأخذ البنت الباقي وعلى هذا القياس، إلا الأب فإنه ينفرد بالنفقة وحده، ولا نفقة لذوي الأرحام، كما لا نفقة عليهم).

○ مباحث الحضانة

تعريفها - مستحقها

الحضانة - بفتح الهاء وكسرها - والفتح أشهر، معناها لغة، مصدر حضنت الصغير حضانة تحملت مؤنته وتربيته، مأخوذة من الحضن - بكسر الحاء - وهو الجنب، لأن الحضانة تضم الطفل إلى جنبها، وفي الشرع حفظ الصغير، والعاجز، والمجنون والمعتوه، مما يضره بقدر المستطاع، والقيام على تربيته ومصالحه، من تنظيف وإطعام، وما يلزم راحته أما مستحق الحضانة، ففيه تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: الحضانة تثبت للأقارب من النساء والرجال، على الترتيب الآتي: فأحق الناس بالحضانة الأم، سواء كانت متزوجة بالأب، أو مطلقة، ثم من بعدها أمها، وأم أمها، وهكذا. ولا بد أن تكون أم الأم صالحة للحضانة، وليس لأم الأم الحق في أن تحتضن ابن بنتها المتزوجة في بيت زوجها، لأنه عدو له، فللأب في هذه الحالة أن يأخذه منها، فإذا ماتت أم الأم، أو تزوجت بغير محرم الصغير انتقل حق الحضانة لأم الأب، وإن علت، أما إذا كانت متزوجة بمحرمه، كما إذا كانت جدة متزوجة بجده، فإن حضانتها لا تسقط، فإن ماتت أو تزوجت انتقل الحق للأخت الشقيقة، فإن ماتت أو تزوجت انتقل إلى الأخت لأب. ثم من بعدها الأخت الشقيقة، ثم من بعدها بنت الأخت لأم.

وهذا الترتيب لا خلاف فيه عند الحنفية، واختلفوا فيما وراءه، كما إذا اجتمعت خالة وأخت لأب، فقيل: الأخت لأب أولى، وقيل: الخالة أولى، أما بنت الأخت لأب مع الخالة، فإن الصحيح أن الخالة أولى، وتقدم الخالة لأب وأم، هي شقيقة الأم ثم من بعدها الخالة لأم، ثم من بعدها الخالة للأب، وبنات الإخوة أولى من العمات، وتقدم العمة الشقيقة، ثم العمة لأب، ثم هؤلاء يدفع إلى خالة الأم الشقيقة، ثم إلى خالتها لأم، ثم لأب، ثم إلى عمة الأم، على هذا الترتيب.

وبالجملة فجهة الأمهات مقدمة على جهة الآباء، أما بنات العم، وبنات الخال، وبنات العمة، وبنات الخالة، فلا حق لهن في الحضانة.

فإذا لم يكن للصغير امرأة من أهله المذكورات تستحق الحضانة، انتقلت الحضانة إلى عصبته من الرجال، فيقدم الأب، ثم أبو الأب، وإن علا، ثم الأخ الشقيق، ثم الأخ لأب، ثم ابن الأخ الشقيق، ثم ابن الأخ لأب، وكذا أبناء أبنائهم، وإن سفلوا، ثم العم الشقيق، ثم العم لأب، ثم ابن العم الشقيق ثم ابن العم لأب، بشرط أن يكون المحضون ذكراً، أما الأنثى فلا تدفع إلى أبناء الأعمام، لأنها ليست محرماً بالنسبة لهم، فإذا لم يكن للصغيرة إلا أبناء الأعمام فالنظر في ذلك للقاضي، فإن شاء دفعها إليهم، وإلا دفعها عند امرأة أمينة.

وإذا كان للصغيرة عدة أخوال، فإنها تدفع للأصلح منهم، وإن تساووا في الصلاحية فإنها تدفع للأسن، وكذا إذا كان لها عدة أعمام، فإذا لم يكن لها عصبة، فإن حضانتها تكون للأخ لأم، ثم من بعده ابنه، ثم للعم لأم، ثم للخال لأب وأم، ثم للخال لأب، ثم للخال لأم، وإذا كان لها جد لأم كان أولى من الخال ومن الأخ لأم.

المالكية - قالوا: يستحق الحضانة أقارب الصغيرة من إناث وذكور على الترتيب الآتي ذكره، فأحق الناس به أمه، ثم أمها، يعني جدته لأمه وإن علت، ثم الخالة الشقيقة، ثم الخالة لأم، ثم خالة الأم، ثم عمة الأم، ثم أم الأب، ثم أم أمه، وأم أبيه، والقربى منهن نقدم على البعدى. والتي من جهة أمه تقدم على التي من جهة أبيه، ثم بعد الجدة من جهة الأب تنتقل الحضانة إلى الأب، ثم إلى الأخت، ثم إلى عمة الصغير أخت أبيه، ثم إلى عمة أبيه - أخت جده - ثم إلى خالة أبيه، ثم

بنت الأخ الشقيق، ثم لأم، ثم لأب، ثم إلى بنت الأخت كذلك وإذا اجتمع هؤلاء يقدم منهن الأصلح للحضانة، وبعضهم رجح تقديم بنات الأخ على بنات الأخت، ثم بعد هؤلاء تنتقل الحضانة إلى الوصي سواء كان ذكراً أو أنثى ثم الأخ الصغير، ثم أبن الأخ، ويقدم عليه الجد من جهة الأم، ثم العم ثم ابنه، ويقدم الأقرب على الأبعد ثم المعتق أو عصبته نسباً.

الشافعية - قالوا: للمستحقين في الحضانة ثلاثة أحوال: الحالة الأولى: أن يجتمع الأقارب الذكور مع الإناث. الحالة الثانية: أن يجتمع الإناث فقط، الحالة الثالثة: أن يجتمع الذكور فقط. فأما الحالة الأولى: فتقدم الأم على الأب، ثم أم الأم، وإن علت، بشرط أن تكون وارثة، فلا حضانة لأم أبي أم، لأنها غير وارثة، ثم بعدهن الأب، ثم أمه، ثم أم أمه وإن علت، إذا كانت وارثة، فلا حضانة لأم أبي أم أب، لأنها لا ترث، فإذا عدمت هذه الأربعة وهي الأم وأمهاتها والأب وأمهاته. وإذا اجتمع ذكور وإناث، قدم الأقرب فالأقرب من الإناث ثم الأقرب من الذكور، مثلاً إذا اجتمع إخوة وأخوات، وخالة وعمة، قدمت الأخوات الإناث، لأنهن أقرب وأولى بالتقديم من الذكور، ثم الإخوة الذكور، لأنهم أقرب من الخالة والعمة، ثم العمة، وعند الاستواء في القرابة والذكورة والأنوثة، كأخوات بنات وإخوة ذكور، فإنه يقرع بين البنات، فمن خرجت القرعة عليه قدم على غيره.

وأما الحالة الثانية، وهي اجتماع الإناث فقط، فتقدم الأم، ثم أمهاتها، ثم أمهات الأب، ثم الأخت، ثم الخالة، ثم بنت الأخت، ثم بنت الأخ، ثم العمة، ثم بنت الخالة، ثم بنت العمة، ثم بنت العم، ثم بنت الخال، وتقدم الشقيقات على غير الشقيقات، وتقدم من كانت لأب على من كانت لأم.

أما الحالة الثالثة، وهي ما إذا اجتمع الذكور فقط، فيقدم الأب، ثم الجد ثم الأخ الشقيق ثم الأخ لأب، ثم الأخ لأم، ثم ابن الأخ الشقيق أو لأب، ثم العم لأبوين، ثم العم لأب ثم ابن العم كذلك ولكن لا تسلم له مشتهاة لأنه غير محرم، وإنما تسلم لثقة يعينها هو، كبنته فإن كانت مجنونة كبيرة، ولها بنت فإنها تقدم بعد الأم على الجدات، وإن كانت صغيرة لها زوج، فإنه يقدم في الحضانة على كل هؤلاء، بشرط أن تكون مطيقة للوطء.

الحنابلة - قالوا: أحق الناس بالحضانة الأم، ثم أمها، ثم أم أمها، وهلم جرا، ثم الأب، ثم أمهاته وإن علت، ثم الجد ثم أمهاته ثم أخت لأبوين، ثم أخت لأم، ثم أخت لأب، ثم خالة لأبوين، ثم خالة لأم، ثم خالة لأب، ثم عمة لأبوين، ثم عمة لأم ثم عمة لأب، ثم خالات أمه، وتقدم الشقيقة، ثم التي لأم، ثم التي لأب، ثم خالات أبيه كذلك، ثم عمات أبيه كذلك ثم بنات إخوته، ثم بنات أخواته، ثم بنات أعمامه، ثم بنات عماته، ثم بنات أعمام أمه وبنات أعمام أبيه كذلك، فتقدم في ذلك كله الأشقاء، ثم الذين لأم، ثم الذين لأب، ولا حضانة عليها لمحرم، كابن العم، وابن عم الأب، وكذا لا حضانة عليها لمحرم برضاع).

---

*3 * شروط الحضانة

*-يشترط لاستحقاق الحضانة: منها أن يكون عاقلاً، فلا حضانة لمجنون. ولا لمعتوه ومنها أن يكون بالغاً، فلا حضانة لصغير، ومنها غير ذلك. مما هو مفصل في المذاهب (1).

---

(1) (الحنفية - قالوا: يشترط في الحضانة أمور: أحدها أن لا ترتد، فإن ارتدت سقط حقها في الحضانة، سواء لحقت بدار الحرب أو لا. فإن تابت رجع لها حقها.

ثانيها: أن لا تكون فاسقة غير مأمونة عليه، فإن ثبت فجورها بفسق، أو بسرقة، أو كانت محترفة حرفة دنيئة، كالنائحة، والراقصة، فإن حقها يسقط. ثالثها: أن لا تتزوج غير أبيه، فإن تزوجت سقط حقها، إلا أن يكون زوجها رحماً للصغير،

كأن يكون عماً له، فإن تزوجت أجنبياً سـقط حقها، فإن طلقها الزوج الثاني عاد لها حقها في الحضـانة. رابعها: أن لا تترك الصبي بدون مراقبة، خصوصاً إذا كانت أنثى تحتاج إلى رعاية، فإن كانت أمها من النساء اللاتي يخرجن طول الوقت وتمهل في تربيتها، فإن حقها يسـقط بذلك. خامسـها: أن لا يكون الأب معسـراً، وامتنعت الأم عن حضـانة الصـغير إلا بأجرة، وقالت عمته: أنا أربيه بغير أجرة، فإن لها ذلك، ويسـقط حق أمه في الحضـانة. سـادسـها: أن لا تكون أمة أو أم ولد، فإنه لا حضـانة لها. ولا يشـترط الإسـلام فإن كان متزوجاً بذمية فإن لها أن تحضـن ابنها منه، بشـرط أن يأمن عليه الكفر والفسـاد، فإذا لم يأمن، كأن رآها تذهب به إلى الكنيسـة، أو رآها تطعمه لحم الخنزير، أو تسـقيه الخمر، فإن للأب أن ينزعه منها، فإذا ماتت الأم الحاضـنة، أو لم يتوفر فيها شرط من هذه الشـروط انتقلت الحضانة إلى من يليها، حسب الترتيب المتقدم، أما العقل فهو شرط مجمع عليه.

الشافعية - قالوا: يشترط للحضانة سبع شروط: أحدها: أن يكون عاقلاً، فلا حضانة لمجنون، إلا إذا كان جنونه قليلاً نادراً، كيوم واحد في السنة كلها. ثانيها: الحرية، فلا حضانة لرقيق. ثالثها: الإسلام، فلا حضانة لكافر على مسلم، أما حضانة الكافر للكافر، والمسلم للكافر، فإنها ثابتة. رابعها: العفة، فلا حضانة لفاسق، ولو تارك صلاة، أو تاركة صلاة. خامسها: الأمانة فلا حضـانة لخائن في أمر من الأمور. سـادسـها: الإقامة في بلد المحضـون إذا كان مميزاً، وسـيأتي بيانه قريباً. سابعها: أن لا تكون أم الصغير متزوجة بغير محرم، فإن تزوجت بمحرم، كعمه فإن حضانته لم تسقط إذا رضي الزوج بضمه.

الحنابلة - قالوا: يشترط للحضانة. أولاً: أن يكون الحاضن عاقلاً، فلا حضانة لمجنون. ثانيها: أن لا يكون رقيقاً. ثالثاً: أن لا يكون عاوزاً، كأعمى، لعدم حصول المقصود به، ومثل الأعمى ضعيف البصر. رابعاً: أن لا يكون أبرص، أو أجذم، وإلا سقط حقه في الحضانة، خامساً: أن لا تكون متزوجة بأجنبي من الطفل، فإن كان غير أجنبي كجده وقريبه، فإن لها الحضانة.

المالكية - قالوا: يشـترط في الحاضـن ذكراً كان أو أنثى شـروط. الأول: العقل، فلا حضـانة لمجنون، ولو يفيق في بعض الأحيان، ولا لمن به خفة عقل وطيش. الثاني: القدرة على القيام بشـأن المحضـون، فلا حضـانة للعاجز، كامرأة بلغت سـن الشـيخوخة، أو رجل هرم إلا أن يكون عندهما من يمكنه القيام بالحضـانة تحت إشـرافهما، ومثلهما الأعمى، والأصـم، والأخرس، والمريض، والمقعد. الثالث: أن يكون للحاضـن مكان يمكن حفظ البنت فيه التي بلغت حد الشـهوة من الفسـاد، فإذا كان في جهة غير مأمونة، فإن حضـانته تسـقط. الرابع: الأمانة في الدين، فلا حضـانة لفاسـق يشـرب الخمر، ومشـتهر بالزنا، ونحو ذلك. الخامس: أن لا يكون الحاضـن مصـاباً بمرض معد يخشـى على الطفل منه، كجذام، وبرص. السـادس: أن يكون الحاضن رشيداً فلا حضانة لسفيه مبذر، لئلا يتلف مال المحضون: إن كان له مال. الشرط السابع: الخلو عن زوج دخل بها، إلا إذا تزوجت بمحرم، أو علم من له حق الحضانة بعدها يتزوجها وسكت مدة عام بلا عذر فإن حضانته تسقط بذلك. ولا يشـترط في الحاضـن أن يكون مسـلماً، ذكراً كان أو أنثى. فأن خيف على الولد من أن تسـقيه خمراً، أو تغذيه بلحم خنزير ضـمت حضـانته إلى مسـلمين ليراقبوها ولا ينزع منها الولد، ولا فرق في ذلك بين الذمية والمجوسـية، وإن كان الحاضن ذكراً فيشترط أن يكون عنده من يحضن من الإناث، كزوجة، أو سرية، أو خادمة ولا يصح أن يحضن غير محرم بنتاً مطيقة للوطء، كابن عمها - إلا إذا تزوج بأمها - ولو كان مأموناً).

---

*3 * مدة الحضانة

*-في مدة الحضانة تفصيل المذاهب (1).

---

(1) (الحنفية - قالوا: مدة الحضانة للغلام قدرها بعضهم بسبع سنين، وبعضهم بتسع سنين، قالوا: والأول هو المفتى به، ومدتها في الجارية، فيها رأيان: أحدهما: حتى تحيض. ثانيهما: حتى تبلغ حد الشهوة، وقدر بتسع سنين، قالوا: وهذا هو المفتى به، فإذا كان الولد في حضانة أمه فلأبيه أن يأخذه بعد هذا السن، فإذا بلغ الولد عاقلاً رشيداً كان له أن ينفرد ولا يبقى في حضانة أبيه إلا أن يكون فاسد الأخلاق، فلأبيه ضمه وتأديبه، وإذا لم يكن له أب، فلأحد أقاربه أن يضمه إليه ويؤدبه متى كان مؤتمناً، ولا نفقة للبالغ إلا أن يتبرع والده بها، وإلا أن يكون طالب علم، كما تقدم في مباحث النفقة.

أما الأنثى فإن كان بكراً ضمنها الأب إلى نفسه، ومثل الأب الجد، فإن لم يكن لها أب ولا جد، فإن كان لها أخ ضمها إليه بشرط أن لا يكون مفسداً، وإلا فإن كان لها عم غير مفسد ضمها إليه. وإلا فإن كان لها عصبية في رحم محرم ضمها إليه، وإن لم يكن وضعها القاضي عند امرأة ثقة، إلا إذا كانت مسنة عجوز، ولها رأي، فإنها تكون حرة، فتسكن حيث أحبت أما إذا كانت ثيباً فليس له ضمها، إلا إذا لم تكن مأمونة على نفسها، وفي هذه الحالة يكون للأب والجد ضمها جبراً، فإن لم يكن لها أب ولا جد، ولها أخ، أو عم، فله ضمها ما لم يكن مفسداً فإن كان مفسداً ضمها القاضي عند امرأة ثقة.

المالكية - قالوا: مدة حضانة الغلام من حين ولادته إلى أن يبلغ، فإن كان له أم حضنته حتى يبلغ، ثم تسقط حضانتها، ولو بلغ مجنوناً، ولكن تستمر نفقته على الأب إذا بلغ مجنوناً، ومدة حضانة الأنثى حتى تتزوج، ويدخل بها الزوج بالفعل.

الشافعية - قالوا: ليس للحضانة مدة معلومة، فإن الصبي متى ميز بين أبيه وأمه، فإن اختار أحدهما كان له، وكذا يخير بين أم وجد أو غيره، أو بين أب وأخت له من أم أو خالة، وله بعد اختيار أحدهما أن يتحول للآخر وإن تكرر منه ذلك، وللأب إذا اختارته بنته أن يمنعها من زيارة أمها، وليس له أن يمنع أمها من زيارتها على العادة، وإذا زارت لا تطيل المكث، وإذا مرضت كانت أمها أولى بتمريضها في منزله إذا رضي، وإلا مرضتها في منزلها ويعودهما، بشرط أن لا يخلو بها في الحالتين، وإن اختارها ذكر مكث عندها الليل وعند أبيه النهار كي يقوم بتعليمه، أما إذا اختارتها أنثى فتستمر عندها دائماً، وإن اختارهما معاً أقرع بينهما، وإذا سكت ولم يختر أحداً كان للأم.

الحنابلة - قالوا: مدة الحضانة سبع سنين للذكر والأنثى، ولكن إذا بلغ الصبي سبع سنين واتفق أبواه أن يكون عند أحدهما فإنه يصح، وإن تنازعا خير الصبي، فكان مع من اختار منهما، بشرط أن لا يعلم أنه اختار أحدهما لسهولته وعدم التشدد عليه في التربية وإطلاق العنان له فيشب فاسداً، فإذا علم أن رغبة الولد هكذا فإنه يجبر على البقاء عند الأصلح، فإن اختار أباه كان عنده ليلاً ونهاراً، ولا يمنع من زيارة أمه، وإن مرض الغلام كانت أمه أحق بتمريضه في بيتها، أما إذا اختار أمه فإنه يكون عندها ليلاً، ويكون عند أبيه نهاراً ليعلمه الصناعة والكتابة ويؤدبه، فإذا عاد واختار الآخر نقل إليه، وهكذا أبداً، فإن لم يختر أحدهما، أو اختارهما معاً أقرع بينهما، ثم إن اختار غير من أصابته القرعة رد إليه، ولا يخير إلا إذا كان أبواه من أهل الحضانة، فإن كان أحدهما غير أهل وجب أن يحضنه الكفء، وقيل سبع سنين يكون عند صاحب الحق في الحضانة، وعلى الوجه المتقدم، فإذا زال عقل الصبي كان من حق أمه، أما الأنثى فإنها متى بلغت سبع سنين فأكثر كانت من حق أبيها - بلا كلام - إلى البلوغ، ثم إلى الزفاف ولو تبرعت الأم بحضانتها، لأن الغرض من الحضانة الحفظ، والأب أحفظ لعرضه وإذا كانت عند الأب، كانت عنده دائماً ليلاً ونهاراً، ولا تمنع أمها من زيارتها، وكذا إذا كانت عند الأم فإنها تكون عندها ليلاً ونهاراً، ولا يمنع الأب من زيارتها، وإن مرضت فالأم أحق بتمريضها في بيت الأب، بشرط أن لا يخلو الأب بها).

----

3 مبحث هل للحاضن أن يسافر بالمحضون؟

*-في جواز سفر الحاضن بالمحضون وعدمه، تفصيل المذاهب (1).

---

(1) (الحنفية - قالوا: لهذه المسألة ثلاث صور:

الصورة الأولى: أن تكون الحاضنة إما مطلقة وأن يكون الأب موجوداً وتريد الأم أن تنتقل بابنها إلى بلدة أخرى، وفي هذه الحالة لا يجوز لها الانتقال إلا بشرطين:

الشرط الأول: أن تكون مطلقة طلاقاً بائناً، أو طلاقاً رجعياً، وقد انقضت عدتها، أما إذا لم تنقض عدتها فإنها لا يجوز لها الانتقال ولا الخروج حتى تنقضي العدة.

الشرط الثاني: أن لا تكون البلدة التي تريد الانتقال إليها بعيدة ليس بينها وبين البلدة القائم بها أبوه تفاوت، بحيث يمكنه أن يزور ولده ويرجع في يومه، بصرف النظر عن سرعة المواصلات ويجوز لها أن تنتقل إلى بلدة بعيدة بشرطين:

أحدهما: أن يكون قد عقد عليها في هذا البلد.

ثانيهما: أن تكون هذه البلدة وطناً لها.

الصورة الثانية: أن يكون الأب موجوداً، وتكون الحاضنة غير الأم، فالجدة، والخالة، ونحوهما من الحاضنات، وهؤلاء لا يجوز لهن الانتقال بالولد المحضون عن البلدة التي بها أبوه بدون إذنه مطلقاً، لأنك قد عرفت أن الذي برر انتقال الأم إلى وطنها عقد الزوج عليها فيه، لأن رضاه بالعقد فيه، رضا بالإقامة، وكذا يمنع الأب من إخراج الولد من بلدة الأم ما دامت حضانتها قائمة، فإذا تزوجت غيره فللأب أن يسافر بابنه ما دامت متزوجة، فإذا عاد لها حقها رجع، وبعضهم يقول: لا يجوز له الخروج بولده إلا إذا انتهت مدة حضانتها.

الصورة الثالثة: أن يكون أبوه متوفى، وهي في عدة الوفاة، وفي هذه الحالة لا يجوز لها الخروج به إلا بإذن وليه الذي حل محل أبيه، أما بعد انقضاء عدتها فقد توقف المفتون في المسألة، وبعضهم قال: للأولياء منعها، والظاهر أنه ينبغي أن يترك الأمر في هذه الحالة لاجتهاد القاضي ليرى ما فيه مصلحة الصغير، فإن كان من مصلحته عدم الانتقال منعها، وإلا فلا.

المالكية - قالوا: ليس للحاضنة أن تسافر بالمحضون إلى بلدة أخرى ليس فيها أب المحضون أو وليه إلا بشروط:

الأول: أن تكون المسافة أقل من ستة برد، فإن كانت أقل فإنه يصح لها أن تستوطن فيها، ولا يسقط حقها في الحضانة، والبريد: أربعة فراسخ، والفرسخ ثلاثة أميال: فالمجموع - 72 ميلاً - وقدر الميل: بأربعة آلاف ذراع، بذراع الإنسان المعتدل، فللحاضنة أن تنتقل به إلى بلد دون ذلك، وليس له نزعه منها.

الثاني: أن يكون السفر للإقامة والاستيطان، كما ذكرنا، أما إذا كان للتجارة أو لقضاء حاجة، فإن لها أن تسافر به ولا يسقط حقها في الحضانة، بل تأخذه معها، وللولي أن يحلفها بأنها ما أرادت بالسفر الانتقال والاستيطان، وإنما أرادت سفر التجارة مثلاً، وإنما يصح أن تسافر به مسافة قليلة بشرط أن تكون الطريق مأمونة، وأن يكون المكان الذي تريد السفر إليه مأموناً، أما الولي، فإنه إذا أراد السفر من بلدة إلى بلدة أخرى ليقيم بها وينتقل إليها مستوطناً إياها، فإن له أن يأخذ المحضون من حاضنته، ولو كان طفلاً، متى قبل ثدي مرضعة غير حاضنته، ويسقط حق الحاضنة في الحضانة إلا إذا رضيت أن تسافر معه، فإن حضانتها لا تسقط بانتقاله، وإنما يكون له حق أخذ المحضون منها، ويسقط حقها في الحضانة بشرطين: أحدهما: أن يكون الولي قاصداً السفر إلى بلد تبعد عن بلد الحاضنة مسافة ستة برد فأكثر، أما إذا كانت دون ذلك فليس له أخذه منها، لأنه يمكنه أن يشرف على الصغير في هذه الحالة. الشرط الثاني: أن يكون قاصداً

الانتقال والاستيطان، أما إذا كان قاصداً التجارة، ونحوها، فإنه لا يأخذه منها ولا يسقط حقها في الحضانة، ولها أن تحلفه على أنه أراد سفر الانتقال لا سفر التجارة.

الشافعية - قالوا: إذا أراد الحاضن أو الولي سفراً لحاجة أو لتجارة، بقي الولد بيد المقيم حتى يرجع من سفره، ثم إن كان مميزاً يخير في البقاء مع أيهما شاء، على الوجه المتقدم، أما إذا أراد سفر نقلة واستيطان، فإن الولد يتبع العاصب من أب أو غيره، سواء كان مسافراً أو مقيماً، بشرط أن لا يكون ببلدة الحاضن عاصب آخر مقيم، وإلا خير الولد المميز في الإقامة مع أيهما شاء، ولا حق للعاصب المسافر في أخذه، مثلاً إذا انتقل الأب من بلدة الأم الحاضنة إلى بلدة أخرى ليقيم بها، ولكن جده لا يزال مقيماً مع الحاضنة فليس للأب أخذه معه، وكذا إذا كان جد وأخ وسافر الجد وأقام الأخ، أو سافر الأخ، وأقام العم فإنه يبقى مع المقيم، ويشترط للسفر بالصغير أن تكون الطريق مأمونة، وأن يكون المكان المسافر إليه مأموناً، وإلا فأمه أحق به.

الحنابلة - قالوا: إذا أراد أحد الأبوين السفر إلى بلدة أخرى، فإن الولد يبقى مع الأب، سواء كان هو المسافر أو المقيم، بشروط. أحدها: أن تكون المسافة بين البلدين مسافة قصر فأكثر. ثانيها: أن تكون الطريق مأمونة، وتكون البلدة المنقول إليها كذلك. ثالثها: أن يكون السفر سفر نقلة واستيطان، فإن كان لتجارة أو حج كان الولد من حق المقيم. رابعها: أن لا يريد بالسفر مضارة الآخر وانتزاع الولد من يده، فإن أراد ذلك فلا يجاب إلى طلبه، وإذا انتقلا جميعاً إلى بلدة واحدة فالأم باقية على حضانتها، وإذا أخذه الأب لافتراق بلدتين، ثم عادت الأم عادت لها الحضانة).

----

3 مبحث أجرة الحضانة

*-في أجرة الحضانة تفصيل المذاهب (1).

----

(1) (الحنفية - قالوا: أجرة الحضانة ثابتة للحاضنة، سواء كانت أماً أو غيرها، وهي غير أجرة الرضاع، وغير نفقة الولد، فيجب على الأب، أو من تجب عليه النفقة ثلاثة: أجرة الرضاع، وأجرة الحضانة، ونفقة الولد، فإذا كان للولد المحضون مال أخذه من ماله، وإلا فعلى من تجب عليه نفقته، كما ذكرنا، وهل تشمل أجرة الحضانة النفقة بجميع أنواعها، حتى المسكن أو لا مسكن لها؟ والجواب: أن الحاضنة إذا كان لها مسكن ويسكن الولد تبعاً لها، فلا يقدر لها أجرة مسكن، وإن لم يكن لها مسكن قدر لها أجرة مسكن، لأنها مضطرة إلى إيوائه وهذا هو الذي ينبغي العمل به، وإذا احتاج الصغير إلى خادم، فإنه يقضى له به على أبيه الموسر.

وإنما تثبت أجرة الحضانة للأم إذا لم تكن الزوجية قائمة، أو لم تكن معتدة، فإن كانت زوجة أو معتدة لأب الطفل فإنه لا حق لها في أجرة الرضاع، ولا في أجرة الحضانة، أما حال قيام الزوجية بينهما، فالأمر ظاهر، لأن نفقتها واجبة عليه بطبيعة الحال، وأما حال العدة فكذلك، لأن لها نفقة العدة، فهي في حكم الزوجة، فإذا انقضت عدتها كان لها الحق في طلب أجرة الحضانة، ولا تجب الأجرة على أبيه إلا إذا كان الطفل فقيراً لا مال له، وإلا فمن ماله.

هذا كله إذا لم يوجد متبرع يتبرع بحضانته مجاناً، فإن وجد متبرع، وكان أجنبياً عن الصغير، وكان للصغير مال، فإنه لا يعطى للأجنبي، ولكن يعطى لمن هو أهل للحضانة بأجرة المثل من ماله. أما إن كان المتبرع من أقارب الصغير، كالعمة مثلاً فإن الأم في هذه الحالة تخير بين إمساكه مجاناً، وبين أخذه منها وإعطائه لعمته لتحضنه مجاناً، إلا إذا كان الأب موسراً. ولا مال للصغير فإن الأم أوى بحضانته بالأجرة، أما إذا كان الأب معسراً، والصغير موسر، أو كان الأب موسراً، والصغير موسر، فإنه يعطى لعمته مجاناً، وذلك لأن نفقة أمه في هذه الحالة تكون من مال الصغير، وهو ضرر عليه، كما

لا يخفى، وإذا امتنعت الأم عن حضانة الصغير، فهل تجبر على حضانته أو لا ؟ والجواب: أنه إذا كان للصغير ذي رحم محرم صالح لحضانته غيرها لا تجبر على الصحيح، وإلا أجبرت، كي لا يضيع الولد، أما الأب فإنه يجبر على ضمه بعد بلوغ مدة الحضانة.

المالكية - قالوا: ليس للحاضن أجرة على الحضانة، سواء كانت أماً أو غيرها، بقطع النظر عن الحاضنة، فإنها إذا كانت فقيرة ولولدها المحضون مال فإنه ينفق عليها من مال ولدها لفقرها إلا للحضانة أما الولد المحضون فله على أبيه النفقة والكسوة والغطاء والفرش، والحاضنة تقبضه منه وتنفقه عليه، وليس له أن يقول لها: أرسليه ليأكل عندي ثم يعود، وتقدر النفقة على والده باجتهاد الحاكم حسب ما يراه مناسباً لحاله، كأن يقدر له شهرياً، أو كل جمعة، أو نحو ذلك، مما تقدم في باب النفقة، وهل للحاضنة السكنى ؟ والجواب: أن الصحيح تقدير السكنى باجتهاد الحاكم، فينظر إلى حال الزوجين، فإن كانت موسرة، فلا سكنى لها على الأب، وإن كانت معسرة وجب عليه لها السكنى.

الشافعية - قالوا: أجرة الحضانة ثابتة للحاضن حتى الأم، وهي غير أجرة الرضاع، فإذا كانت الأم هي المرضعة وطلبت الأجرة على الرضاع والحضانة أجيبت، ثم إن كان للصغير مال كانت الأجرة في ماله، وإلا فعلى الأب، أو من تلزمه نفقته، ويقدر لها كفايتها بحسب حاله.

الحنابلة - قالوا: للحاضنة طلب أجرة الحضانة، والأم أحق بحضانته ولو وجدت متبرعة تحضنه مجاناً، ولكن لا تجبر الأم على حضانة طفلها، وإذا استؤجرت امرأة للرضاع والحضانة لزماها بالعقد، وإن ذكر في العقد الرضاع لزمتها الحضانة تبعاً، وإن استؤجرت للحضانة لم يلزمها الرضاع، وإذا امتنعت الأم سقط حقها، وانتقل إلى غيرها، على الوجه المتقدم).

الفقه على المذاهب الأربعة

لعبد الرحمن الجزيري

الجزء الخامس

○ تقديم

بسم الله الرحمن الرحيم

في آخر الجزء الرابع من موسوعة الفقه على المذاهب الأربعة، وعد العالم الجليل الموسوعة الشيخ عبد الرحمن الجزيري. ان يقدم إلى القراء الجزء الخامس، وهو "كتاب الحدود".

ولكن الأجل لم يمهله - رحمة اللَّه - فانتقل إلى جوار ربه، راضياً مرضياً، قبل أن يودع المطبعة أصول الكتاب.

ولما كانت "المكتبة التجارية الكبرى" قد اشترت حق طبع الموسوعة كلها، فقد حرصت - خدمة المسلمين - على أن تكملها بطبع الجزء الخامس وتيسير الحصول علبه. فسعت لدى أسرة المغفور له الشيخ الجزيري حتى حصلت على أصول "كتاب الحدود".

ومن توفيق اللَّه أن وجدنا مباحث الكتاب كلها تكاد تكون كاملة: كل مبحث مخطوط في "كراسة" لا ينقصها - إلا التنسيق وبعض الحواشي والتعليقات.

وقد عهدنا بهذه المهمة إلى عالم قدير متبحر في فقه المذاهب، وهو الأستاذ الشيخ علي حسن العريضي، من علماء الأزهر الشريف. وقد رحب العلم الفاضل بالمهمة، ابتغاء مرضاة اللَّه، فتولي تنسيق مباحث الكتاب وفقاً لمنهج المؤلف في الأجزاء السابقة، ثم تفضل - مشكوراً - فأضاف ما اقتضاه السياق من حواش وتعليقات، وأشرف على الكتاب في أثناء الطبع، مرجعة وتصحيحاً، حتى خرج "كتاب الحدود" - بعون اللَّه - مترسماً النهج، وافياً بالغرض.

و"المكتبة التجارية الكبرى بالقاهرة" ترجو - هذا الكتاب الكبير - خدمة لدين اللَّه ونفع المسلمين، ووفاء بعهد عالم من علمائنا الأفاضل وقف حياته لدين اللَّه، وتبيان عباداته ومعاملاته وشرح أحكانه وحدوده، ليعمل المسلمون بمتضاها، ويهتدوا بهديها، فيسعدوا في الدنيا والأخرة.

واللَّه ولي التوفيق.

*3 * كتاب الحدود المقدمة في تعريف الحدود الشرعية

* بسم اللَّه الرحمن الرحيم

روي عن السيدة عائشة رضي اللَّه عنها "أن قريشاً أهمهم شأن المخزومية التي سرقت فقالوا: من يكلم فيها رَسُول اللَّهِ ﷺ؟ ثم قالوا: من يجترئ عليه إلا أسامة بن زيد حب رَسُول اللَّهِ ﷺ، فكلمه أسامة. فقال رَسُول اللَّهِ ﷺ: "يا أسامة أتشفع في حد من حدود اللَّه! ثم قام فاختطب. فقال: إنما أهلك الذين من قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه، وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد. وايم اللَّه لو أن فاطمة بنت مُحَمَّد سرقت لقطعت يدها".

رواه البخاري ومسلم وغيرهما(1).

ويتعلق بشرح هذا الحديث أمور:

1 - بيان معناه.

2 - بيان الحدود الشرعية، وما في معناها، وحكمة مشروعيتها.

3 - إذا لم يوجد في الشريعة نص على حكم من الأحكام فماذا يكون العمل؟.

---

(1) (هذه الرواية لمسلم وفيها زيادة "يا أسامة". وفي رواية للبخاري "فتلون" (أي تغير غيظاً) وجه رَسُول اللَّهِ ﷺ، فقال له: (أتشفع في حد من حدود اللَّه تعالى؟) فقال أسامة لما رأى إنكار النَّبِيّ ﷺ وغضبه عليه مما أتاه: (استغفر لي يَا رَسُولَ

اللَّهِ) أي لتمحي تلك الخطيئة ويغفر لي ربي. (قَالَ: ثم أمر بتلك المرأة فقطعت يدها). زاد البخاري في رواية عنده عن عائشة رضي اللَّه عنها (ثم تابت بعد وتزوجت) فكانت تأتي لعائشة فترفع حاجتها النَّبِيّ ﷺ. وأسم المرأة التي سرقت فاطمة بنت الأسود بن عبد الأسد. وكان هذا الحادث يوم فتح مكة.

والمراد بالذين هلكوا من قبلهم بنو إسرائيل، حيث صرح بذلك الإمام البخاري في روايته فقال: إن بني إسرائيل كانوا إذا سرف فيهم الشريف تركوه محاباة، ومراعاة لشرفه، فأهلكهم اللَّه للمداهنة والنفاق، وترك لإقامة الحدود الشرعية (وإذا سرق فيهم الضعيف) أي الفقير الذي لا جاه له ولا مال معه، ولا حسب يحميه، ينفذون عليه الحكم (وأيم اللَّه) أقسم النَّبِيّ ﷺ لتأكيد كلامه، حيث أن المقام يقتضي ذلك. وهو قسم بالنية لا مطلقاً، إذ لا يعرفه إلا الخواص (ولو أن فاطمة بنت محمد ﷺ سرقت) أعذها اللَّه من ذلك.

قَالَ صاحب دليل الفالحين: ففي الحديث ثبوت قطع يد السارق، رجل كان أو امرأة. وفيه جواز الحلف من غير استحلف، وهو مستحب، إذا كان فيه تعظيم الأمر المطلوب كما في الحديث الذي معنا. وفيه المنع من الشفاعة في الحدود، وهو مجمع عليه بعد بلوغه للإمام، أما قبله فجائز عند أكثر العلماء، إذا لم يكن المشفوع فيه ذا شر، وأذى للناس، فإن كان لم يشفع فيه. أما المعاصي التي لا حد فيها فتجوز الشفاعة فيها بشرطه السابق، وإن بلغت الإمام لأنها أهون. وفيه مساواة الشريف وغيره في أحكام اللَّه تعالى وحدوده وعدم مراعاة الأهل، والأقارب في مخالفة الدين، اه.

وذلك كما أمرنا اللَّه تعالى في كتابه العزيز فقال تعالى: {يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء للَّه، ولو على أنفسكم أو الوالدين والأقربين، إن كان غنياً أو فقيراً فاللَّه أولى بهما، فلا تتبعوا الهوى أن تعدلوا وإن تلووا أو تعرضوا فإن اللَّه كان بما تعملون خبيراً} فقد أمرنا اللَّه تعالى بالمبالغة في العدل في الأحكام وإقامة القسط في الحدود وفي جميع الأمور مجتهدين في ذلك حق الإجتهاد، ولو كان هذا الحد على غني أو فقير أو قريب أو غريب، فإن اللَّه تعالى أولى بجنس الغني والفقير. ونهانا عن اتباع الهوى والجور في الأحكام والعدول عن الحق لغرض في نفوسنا مجاملة للغني، أو محاباة للقريب. ثم خوفنا اللَّه تعالى من عقابه وعذابه في الدنيا بالهلاك وفي الأخرة بالعذاب الأليم فقال تعالى: {فإن اللَّه كان بما تعملون خبيراً} فيجازيكم لا محالة على الظلم وعدم العدل في إقامة الحدود وغيرها من الأعمال، فهو وعيد محض من اللَّه تعالى للظلمة الجائرين ولقد كان المسلمون حديثي عهد بالإسلام فظنوا أن الشفاعة عند الحاكم تنفع وترفع العار عن هذه المرأة وأسرتها ومن ينتمي إليها من جراء قطع يدها. ولكن الرسول صلوات اللَّه وسلامه عليه أهمه هذا الأمر وأراد أن يثبت لهم وللإنسانية كلها أن الإسلام لا يفرق في تنفيذ الحدود بين شريف ووضيع، ولا بين غني وفقير، بل الكل أمام القانون سواء، كلكم لآدم وآدم من تراب، {إن أكرمكم عند اللَّه أتقاكم}. ولهذا قام فحمد اللَّه تعالى وأثنى عليه ثم خطب فيه هذه الخطبة الجامعة التي وضعت قواعد العدل، وثبتت دعائم الإنصاف، وأقسم الرَسُول ﷺ للمسلمين بهذا القسم القوي حتى لاتشك النفوس بعد ذلك في أن هناك مانعاً يقف أمام تنفيذ حدود اللَّه تعالى، ولو على أعز الناس، وأشرفهم، وأقربهم إلى اللَّه عز وجل. فضرب المثل بابنته وأحب الناس إلى قلبه، وأشرف مخلوقة في الأمة المحمدية كلها، وهي السيدة فاطمة الزهراء رضي اللّه عنها، وتغير وجه النبي صلى اللّه عليه وسلم، وظهر عليه الغضب الشديد حين سمع أسامة بن زيد يخاطبه في هذا الشأن، وهوالوساطة في تعطيل حد من حدود اللّه تعالى، نهره وقال له: (يا أسامة أتشفع في حد من حدود اللّه تعالى!)

وأسامة من أحب الناس إلى قلب رَسُول اللَّهِ ﷺ بعد ابنته فاطمة رضي اللَّه عنها. عن عبد اللَّه بن عمر رضي اللَّه عنهما: أن رَسُول اللَّهِ ﷺ قَالَ: (أحب الناس إلي أسامة ما خلا فاطمة، ولا غيرها). وروي عن هشام بن عروة عَنْ أَبِيِه أن رَسُول اللَّهِ ﷺ قَالَ: (إن أسامة بن زيد لأحب الناس إلي، أو من أحب الناس إلي، وأنا أرجوا أن يكون من صالحيهم فاستوصوا به خيراً).

بل بلغ من حب الرَسُول اللّهِ ﷺ لأسامة، وعلو منزلته في نفسه أنه أخر الإفاضة من عرفة في الحج من أجله. فقد روي عن هشام بن عروة عَنْ أَبِيهِ أن النَّبِيّ ﷺ أخر الإفاضة من عرفة من أجل أسامة بن زيد ينتظره. فجاء غلام أسود أفطس، فقال أهل اليمن: إنما حسبنا من أجل هذا؟ قَالَ: فلذلك كفر أهل اليمن من أجل هذا. قَالَ يزيد بن هارون: (يعني ردتهم أيام أبي بكر الصديق رضي اللّه تعالى عنه).

ولقد كان سيدنا عمر بن الخطاب وغيره من الصحابة يعرفون مكانة أسامة بن زيد عند رَسُول اللّهِ ﷺ، ولما فرض عمر بن الخطاب للناس فرض لأسامة خمسة آلاف، ولابن عمر ألفين، فقال ابن عمر: فضلت علي أسامة، وقد شهدت ما لم يشهد؟ فقال: إن أسامة كان أحب الناس إلى رَسُول اللّهِ صَلى اللّهُ عليه وعلى آله، من أبيك).

ومع هذه المكانة الرفيعة التي كانت لأسامة بن زيد في نفس الرسول صلوات اللّه وسلامه عليه رد شفاعته، ولم يقبلها، بل غضب عليه، وظهر أثر الغضب على وجهه ﷺ، كعادته عند انتهاك حرمات اللّه تعالى، حتى ظن سيدنا أسامة رضي اللّه عنه أنه قد ارتكب ذنباً يعاقبه اللّه عليه بسبب هذه الشفاعة، فتضرع إلى النَّبِيّ ﷺ أن يستغفر له مما وقع فيه من الإثم عسى أن يغفر اللّه له ويرحمه، كما ورد في الرواية الثانية.

كل هذه الأدلة والبراهين التي وردت في الحديث تدل دلالة صريحة على مقدار حرص الرَسُول اللّهِ ﷺ على تنفيذ حكم اللّه تبارك وتعالى، وتوقيع الحد على من يستحق العقوبة، مهما كانت منزلته بين القوم. ولا توجد قوة تمنعه من إقامة حدود اللّه عز وجل على الشريف والضعيف، والعظيم والحقير، من غير تمييز واستثناء، لأن في إقامة الحدود حماية للمجتمع من الفساد، وحفظاً للأمة من الدمار والهلاك، ودواماً لسعادتها وهنائها، وعزها وبقائها، وسبباً لاستتباب الأمن والنظام بين ربوعها، و تثبيتاً للعدالة بين أفرادها.

ويؤخذ من الحديث النهي عن الشفاعة في الحدود. وقد ترجم البخاري - بباب كراهية الشفاعة في الحد إذا رفع إلى السلطان. ويؤيد هذا ما ورد في بعض روايات هذا الحديث فإنه ﷺ قَالَ لأسامة لما تشفع: (لا تشفع في حد، فإن الحدود إذا انتهت إلي فليست بمتروكة). وأخرج أبو داود حديث عمرو بن شعيب عَنْ أَبِيهِ عن جده يرفعه (تعافوا الحدود فيما بينكم، فما بلغني من حد فقد وجب) وصححه الحاكم.

وأخرج أبو داود والحاكم، وصححه من حديث ابن عمر، قَالَ: سَمِعْت رَسُول اللّهِ ﷺ يقول: (من حالت شفاعته دون حد من حدود اللّه، فقد ضاد اللّه في أمره).

وأخرج الطبراني عن عروة بن الزبير قَالَ: (لقي الزبير سارقاً فشفع فيه فقيل: (حتى يبلغ الإمام) فقال: إذا بلغ الإمام فلعن اللّه الشافع والمشفع). فلا يجوز للإمام العفو عن الحد، ولا تجوز الشفاعة فيه إذا وصل الأمر إلى الحاكم.

ويؤيد هذا أيضاً ما أخرجه أحمد والأربعة، وصححه ابن الجارود، والحاكم، عن صفوان بن أمية رضي اللّه تعالى عنه: أن النَّبِيّ ﷺ قَالَ لما أمر بقطع الذي سرق رداءه فشفع فيه: (هلا كان ذلك قبل أن تأتيني به)؟.

قالوا: وتسن الشفاعة الحسنة إلى ولاة الأمور من أصحاب الحقوق ما لم يكن في حد، أو أمر لا يجوز تركه، كالشفاعة إلى ناظر يتيم، أو وقف في ترك بعض الحقوق التي في ولايته، فهذه شفاعة محرمة شرعاً.

الشافعية - قالوا: إن الشفاعة الحسنة قبل أن يصل الأمر إلى الحاكم جائزة بقوله تعالى: {من يشفع شفاعة حسنة يكن له نصيب منها} وبما في الصحيحين عن أبي موسى أن النَّبِيّ ﷺ "كان إذا أتاه طالب حاجة أقبل على جلسائه، وقال: اشفعوا تؤجروا، ويقضي اللّه على لسان نبيه ما شاء").

○ المعنى

معنى هذا الحديث ظاهر، وهو أن امرأة من علية القوم اســمها فاطمة، غلبت عليها رزيلة خلقية، مرة واحدة في حياتها، وهي سرقة شيء يستوجب إقامة الحد عليها بقطع يدها، فعز على قريش أمرها، لما لها من علو المنزلة، ولكنهم كانوا يعلمون شدة استمساك الرسول صلوات اللّه عليه بإقامة حدود اللّه، وتنفيذها على العظيم والضعيف، والغني والفقير، بنسبة واحدة. فوقفوا بإزاء ذلك حائرين، ولكنهم ظنوا أن أسامة بن زيد يستطيع أن يشفع لها عند رَسُول اللّهِ ﷺ، لأنه كان محبوباً عند الرسول، كما كان أبوه زيد من قبل، ولذا كان يلقب بالحب بن الحب. فأجابهم أسامة إلى طلبهم، ومضى إلى رَسُول اللّهِ ﷺ، وسأله العفو عن السارقة. فأنكر عليه الرسول صلوات اللّه وسلامه عليه هذه الشفاعة، وقال له: (أتشفع في حد من حدود اللّه تعالى! أي ما كان يليق بك أن تجرؤ على هذا العمل).

ويظهر من هذا أن أسامة بن زيد كان يعلم أنه لا يصح الشفاعة في حدود اللّه تعالى بعد أن يصل أمر الجريمة إلى ولي الأمر، ولهذا أنكر عليه النَّبِيّ ﷺ، ولو كان يجهل الحكم لعلمه إياه. ولعل اعتقاد أســامة في فاطمة المخزومية، من كون هذه الخلة ليست عادة لها، وأنها زلة، قد لا تعود إليها، هو الذي دفعه إلى الشفاعة فيها.

والواقع أن فطمة المخزومية هذه قد أصبحت بعد تنفيذ الحد عليها من الصــالحات التائبات القانتات، فلو تؤثر عنها أية رزيلة خلقية بعد ذلك.

على أن الرسول صلوات اللّه وسلامه عليه لم يقتصر على الإنكار على أسامة بن زيد، بل جمع الناس وخطب فيهم مبيناً لهم أن الإستهانة بمعاقبة الجناة إذا كانوا من العظماء، والتشدد في معاقبة الضعفاء، لا نتيجة له إلا هلاك الأمة وفنائها، وقد هلك بسببه بعض الأمم الذين خلوا من قبل.

وأقسم رَسُول اللّهِ ﷺ أنه لا يتأخر عن تنفيذ حدود اللّه تعالى على بنته نفسها.

وذلك حق لا ريب فيه، إذ لا معنى لهذا إلا إبطال القانون السماوي، والقضاء على العدل والنظام فلو لم ينفذ القانون على القوي والضعيف بنسبة واحدة، لكان ذلك تحريضاً للقوي على انتهاك حرمات الضعيف، والعدوان عليه، وهو. أمن من العقاب. فإذا فرض و قوي الضعيف كان من حقه أن ينتقم لنفســه، ومن أمن من وقوع العقاب عليه ويعتدي على غيره وهو آمن أيضاً، وهلم جرا. وذها هو عين الفوضى المقوضى لدعائم العمران، الموجبة لهلاك الأمم وفنائها.

*3 * ما يؤخذ من الحديث

* -ويؤخذ من هذا الحديث، أنه لا يحل لحاكم أن يقبل الشــفاعة في حد من حدود اللّه تعالى (الآتي بيانها) كما لا يحل لأحد أن يشفع عن مجرم في حد وصل إلى الحاكم. وهذا مما لا خلاف فيه بين العلماء.

أما قبل وصول الأمر إلى الحاكم. فإن الشــفاعة تصح كما يصح العفو، بشرط أن يكون مستحق العقوبة غير معروف بالجرائم، أما إذا كان من المعتادين على إذاء الناس، أو كان من الأشرار الذين لا يصلحهم العفو، فإنه يجب أن يرفع أمره إلى الحاكم ليوقع عليه الحد الذي يزجره عن ارتكاب الجريمة. فإن سرق شخص من آخر ولم تكن فيه عادة له من قبل، وظن الشفيع أن العفو عنه لا يغريه، فإن له أن يشفع فيه، وللمعتادى عليه أن يعفو عنه، وإلا فلا يحل له العفو عنه.

وقد وردت أحاديث بهذا المعنى: منها ما رواه الدارقتني: عن رَسُول اللّهِ ﷺ أنه قَالَ: (اشفعوا ما لم يصل إلى الوالي، فإذا وصل إلى الوالي فعفا فلا عفا اللّه عنه) هذا في الحدود.

وأما في القصاص فإن الشفاعة فيه تجوز، لأنه حق العبد وله أن يعفو على أي حال.

وأما التعذير، فقد قَالَ الفقهاء: إن الشـفاعة تحل فيه ولكن الظاهر المعقول أن عقوبة التعذير إن توقف عليها تأديب الجناة، والمحافظة على النظام العام. لفإن الشفاعة لا تحل فيه.

كما لا يحل للحاكم أن يعفو، وإلا فإن العفو يصح والشفاعة تجوز. وذلك لأن الشريعة الإسلمية مبنية على جلب المصلحة، ودرء المفسدة، فعلى الحاكم أن ينظر في هذا إلى ما فيه المصلحة، ودفع المفسدة.

4 بيان الحدود الشرعية وما في معناها(1)

*-معنى الحد في اللغة: المنع، ويطلق على العقوبة التي وضـعها الشـارع لمرتكب الجريمة، وذلك لأنها سـبب في منع مرتكب الجريمة من العودة إليها، وسبب في منع من له ميل إلى الجريمة عن ارتكابها.

وكذلك يطلق على المعاصـي. ومنه قوله تعالى: {تلك حدود اللَّه فلا تقربوها} أي تلك المعاصـي التي نهى اللَّه عنها، فلا يحل لكم قربانها.

ويطلق أيضاً على ماحده اللَّه وقدره من أحكام، ومنه قوله تعالى: {ومن يتعدى حدود اللَّه فقد ظلم نفسه}.

---

(1) (معنى الحدود: الحد في اللغة المنع، ومنه الحداد للبواب، لمنع الناس من الدخول، وحدود العقاب موانع من وقوع الإشتراك، وأحدت المعتدة، إذا ما نعت نفسها من الملاذ والتنعم على ما عرف. وسمي اللفظ الجامع المانع حداً، لأنه يجمع معاني الشيء، وبمنع دخول غيره عليه.

وحدود الشرع موانع، وزواجر عن ارتكاب أسبابها. والحد في اصطلاح الفقهاء: عقوبة مقدرة وجبت حقاً للَّه تبارك وتعالى، وفيها المعنى اللغوي كما بيناه.

والحدود في الإسـلام ثابتة بآيات القرآن الكريم مثل آية الزنا، وآية السـرقة، وآية قذف المحصـنات، وآية المحاربة، وآية تحريم الخمر، وغير ذلك.

كمل أنا ثابتة بالأحاديث النبوية الواردة في الحدود، وفعل رَسُـــول اللَّهِ ﷺ مثل حديث ماعز، وحديث الغامدية، وحديث العسيف، وحديث نعيمان، وغيرها من الأحاديث الثابتة. وثايتة بفعل الصحابة رضي اللَّه عنهم، وعليه إجماع الأمة. كما أن العقل السـليم يقرها ويؤيدها، لأن الطباع البشـرية ، والشـهوة النفسـانية، مائلة إلى قضـاء الشـهوة، واقتناص الملاذ، وتحصيل مطلوبها ومحبوبها، من الشرب، والزنا، والتشفي بالقتل، وقطع الأطراف، وأخذ مال الغير، والاستطالة على الناس بالسب والشتم، خصوصاً من القوي على الضغيف، ومن الكبير على الصغير. فاقتضت الحكمة شرع هذه الحدود حسماً لهذا الفسـاد أن يسـتشـري، وزجراً عن ارتكابها، حتى يبقى العالم على طريق الاسـتقامة والأمان. فإن عدم وجود الزواجر في العالم يؤدي إلى انحرافه، وفيه من الفساد ما لا يخفى).

---

4 العقوبات الشرعية

*-ونحن الآن بصدد بيان الحدود الشرعية بمعنى العقوبات وما في معنى الحدود من قصاص، وتعذير.

وإليك البيان.

إن الشريعة الإسلامية قسمت العقوبات إلى ثلاث أقسام.

القسم الأول

الحدود: وقد عرف الفقهاء الحد، بأنه عقوبة مقدرة حقاً للّه تعالى - فمتى علم الحاكم بمجرم اســتحق عقوبة الحد، فإنه يجب عليه التنفيذ. ولا يملك العفو عنه.

والجرائم التي تستوجب الحد هي(1):

أولاً: الزنا. ومثله اللواط. على خلاف ستعرفه.

ثانياً: السرقة.

ثالثاً: القذف.

رابعاً: شرب الخمر. على خلاف ستعرفه.

أما حد الذين يسعون في الأرض فساداً فلا يخرج عن حد السرقة، أو القصاص، أو التعذير.

- -

(1) (الشافعية - قالوا: إن الجنايات الموجبة للحد سبعة أقسام وهي:

الأول: كتاب الجراح - ويشمل القصاص في النفس والأطراف، والديات، وغيرها.

الثاني: كتاب البغاة - الثالث: كتاب الردة.

الرابع: كتاب الزنا.

الخامس: كتاب حد القذف.

السادس: كتاب قطع السرقة.

السابع: كتاب الأشربة المحرمة.

الحنفية - قالوا: إن الحدود ما ثبتت بالقرآن الكريم وهي خمسة فقط.

الأول: حد الزنا وهو ثابت بآية {الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ولا تأخذكم بهما رأفة في دين اللّه إن كنتم تؤمنون باللّه واليوم الآخر} الآية.

الثاني: حد السرقة وهو ثابت بقوله تعالى: {والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالاً من اللّه و اللّه عزيز حكيم} آية 38 من المائدة.

الثالث: حد شرب الخمر، وهو ثابت بقوله تعالى: {إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون}.

الحد الرابع: حد قطاع الطريق وهو ثابت بقوله تعالى: {إنما جزاء الذين يحاربون اللّه ورسوله ويسعون في الأؤض فساداً أن يقتلوا أو يصــلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ذلك لهم خزي في الدنيا ولهم في الآخرة عذاب عظيم}. آية 33 من المائدة.

والخامس: حد القذف، وهو ثابت بقوله تعالى: {والذين يرمون المحصــنات ثم لم يأتوا بأربعة شــهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا شهادة أبداً، وأولئك هم الفاسقون} آية 4 من النور.

وقالوا: إن القصــاص لا يســمى حداً لأنه حق العباد، وكذا التعذير لا يســمونه حداً لأنه ليس بمقدر. وعد بعضــهم عقوبة السحر من الحدود.

المالكية - قالوا: 1 - باب الجناية على النفس أو على ما دونها.

2 - باب - حد البغي.

3 - باب - الردة وأحكامها.

4 - باب حد الزنا.

5 - باب - حد القذف.

6 - باب - حد السرقة.

7 - باب - ذكر الحرابة وما يتعلق بها.

8 - باب - حد الشرب وأشياء توجب الضمان).

- -

القسم الثاني

القصـاص: وهو معاملة الجاني بمثل اعتدائه، فإن القصـاص معناه المماثلة، ومنه قص الحديث، إذا أتى به على وجهه، ولا يسمى القصاص حداً، لأنه حق للعبد، له أن يعفو عنه.

كما يأتي.

القسم الثالث

التعذير: وهو تأديب على ذنب لا حد فيه، ولا كفارة له، كما ستعرفع بعد. ثم إن المتفق عليه من الحدود ثلاثة:

الأول: حد الزنا. وإن قَالَ بعضهم: إنه لا رجم فيه.

الثاني: حد القذف.

الثالث: حد السرقة.

*3 * القسم الأول

*حد شرب الخمر

أما حد شرب الخمر، فجمهور الأئمة والعلماء على أنه حد. وبعضهمقال: إنه من باب التعزير.

ومع ذلك فقد اختلفوا في مقداره:

المالكية، والحنفية، والحنابلة - يقولون: إنه ثمانون جلدة، لأن عمر رضـي اللّه تعالى عنه قدره بثمانين جلدة، ووافقه عليه الصحابة، رضوان اللّه عليهم أجمعين.

الشافعية - يقولون: إنه أربعون جلدة، لنه هو الثابت عن النبي ﷺ.

فقد روى مسلم عن أنس رضي اللّه عنه "كان النبي ﷺ يضرب في الخمر بالجريد، والنعال أربعين".

ويكفي هذا الحد ولو تكرر منه الشرب.

أما ما فعله سـيدنا عمر رضـي اللّه تعالى عنه فقد كان من باب التعزير، حيث رأى أن الخمرة قد فشـت في بعض الجهات، فشدد العقوبة لزجر الشاربين.

- -

*كتاب الأشربة

الأشربة جمع شراب بمعنى مشروب - والشروب هو المولع بالشراب المدمن عليه. وشربها من كبائر المحرمات. بل هي أم الكبائر كما قَالَ سيدنا عمر للخطاب. وسيدنا عثمان بن عفان رضـي اللّه تعالى عنهما وكان تحريمها في السنة الثانية من الهجرة بعد غزوة أحد.

والأصل في تحريمها كما ذكره المفسرون: نزل في الخمر أربع آيات، نزل بمكة قوله تعالى. {ومن ثمرات النخيل والأعناب تتخذون منه سكراً ورزقاً حسناً} فكان المسلمون يشربونها وهي لهم حلال، ثم إن سيدنا عمر بن الخطاب ومعاذ بن جبل،

ونفراً من الصحابة قالوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ أفتنا في الخمر فإنها مذهبة للعقل ومسلبة للمال. فنزل قوله تعالى: {ويسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما إثم كبير ومنافع للناس} الآية. فشربها قوم وتركها آخرون. ثم دعا عبد الرحمن بن عوف جماعة فشربوا وسكروا، فقام بعضهم يصلي فقرأ: {قل يا أيها الكافرون أعبد ما تعبدون} فنزل قوله تعالى: {يا أيها الذين آمنوا لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون}، فقل من يشربها. ثم دعا عثمان بن عفان مالك جماعة من الأنصار، فلما سكروا منها تخاصموا وتضاربوا فقال عمر: اللّهم بين لنا في الخمر بياناً شافياً، فنزل قوله تعالى: {إنما الخمر والميسر} إلى قوله تعالى: {فهل أنتم منتهون} فقال عنمر: انتهينا يا رب.

والحكمة في تحريم الخمر على هذا الترتيب أن الله تعالى علو أن القوم ألفوا شرب الخمر، وكان انتفاعهم بذلك كثيراً، فعلم أنه لو منعهم دفعة واحدة لشق ذلك عليهم، فكان من الحكمة أن يحرمها بالتدريج والرفق.

وذكر بعض العلماء أن آية البقرة تدل على تحريم الخمر من ثلاثة وجوه.

الأول: أن ىلآية دالة على أن الخمر مشتملة على الإثم، والإثم حرام لقوله تعالى: {قل إنما حرم ربي الفواحش ما ظهر منها وما بطن والإثم والبغي بغير الحق} فكان مجموع هاتين الآيتين دليلاً على تحريم الخمر.

الثاني: أن الإثم قد يراد به العقاب، وقد يراد ما يستحق به العقاب من الذنوب، وأيهما كان فلا يصح أن يوصف به إلا المحرم.

الثالث: أنه تعالى قَالَ: {وإثمهما أكبرمن نفعهما} صرح برجحان الإثم والعقاب، وذلك يوجب التحريم.

والخمر من أفحش الذنوب. وأعظمها خطراً على المجتمع الإنساني كله، بذبك حرمها الشارع، وشدد في تحريمها وأنزل فيها عدة أحكام عالج فيها حالة العرب التي كانت تدمن الخمر، وتعدها من علامات الشهامة والمروءة ثم أنزل فيها آية التحريم {إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون} فوصف الله تعالى الخمر بأنه رجس: أي قذر تنفر منه العقول السليمة، وهو لفظ يدل على منها القبح والخبث، والميسر، هو قمارهم في الجذور، والأنصاب هي ألهتهم التي يعبدونها، والأزلام سهام مكتوب عليها شر وخير، وقد قرن الله تعالى الخمر بالميسر والأنصاب والأزلام وهي من أعمال الوثنية والشرك فكأنه قريب من هذه المنكرات، وقد وصف الله هذه الأقسام الأربعة بوصفين: الأول قوله {رجس}، وهو كل ما استقذر من عمل، والثاني قوله {من عمل الشيطان} وه مكمل لكونه رجساً لأن الشيطان نجس خبيث لأنه كافر {إنما المشركون نجس} والخبيث لا يدعوا إلا إلى خبيث.

وقد روى ابن ماجة عن ابي هُرَيْرَة رضي الله عنه أن رَسُول اللَّهِ ﷺ قَالَ: (مدمن الخمر كعابد وثن). وقال ﷺ: (من شرب الخمر خرج نور الإيمان من جوفه). وجعلها الله تعالى وأخواتها من عمل الشيطان لما ينشأ عنها من الشرور والأضرار، وما يترتب عليها من الكبائر والمصائب، وكل ما أضيف إلى الشيطان فالمراد به المبالغة في كمال قبحه قَالَ تعالى: {فوكزه موسى فقضى عليه قَالَ هذا من عمل الشيطان} بل وصف الرَسُول اللَّهِ ﷺ الخمر بأنها أم الخبائث، فقال ﷺ: (الخمر أم الخبائث).

وروى الطبراني في الكبير من حديث بن عمر رضي الله عنهما (الخمر أم الخبائث، وأكبر الكبائر، ومن شرب الخمر ترك الصلاة، ووقع على أمه، وعمته).

وقد جعل الله تعالى النهي عنها بلفظ الإجتناب فقال {فاجتنبوه} أي كونوا جانباً منه وهو أبلغ من لفظ التحريم والترك لأنه يفيد الأمر بأن يكون التارك في جانب بعيد عن الشيء، لخطورته وفظاعته، أي ابتعدوا عنه، وخذوا حذركم منه فليعتبر أولئك الفسقة الذين يقولون: إنما الخمر لم ينزل فيها نهي في القرآن، أي لم يصرح القرآن بأنها حرام، والحق أنه نهى عنها بأبلغ عبارة التحريم، ثم جعل الله تعالى اجتنابها والبعد عنها يوصل للفلاح، ويقرب إلى الفوز والسعادة

الدنيوية والآخروية، فقال تعالى {لعلكم تفلحون} وفيه إشارة أن شربها يقرب من الخسران والخيبة، وفساد الدين والدنيا معاً، وضياع الصحة والعقل والمال.

ولما أمر اللّٰه تعالى باجتناب هذه الموبقات الأربع ذكر نوعين من أكبر المفاسد الخطرة في الخمر والميسر، الأول: ما يتعلق بالدنيا وهو قوله تعالى: {إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر} أما في الخمر فلأن الغالب أن من يقبل على شرب الخمر، إنما يشربها مع أصحابه ويكون قصده من ذلك الشرب أن يستأنس برفقائه، ويسر بمحادثتهم ومكالمتهم، فأن غرضه من ذلك الإجتماع تأكيد الإلفة والمحبة، إلا أنه ينقلب في كثير من الأحيان إلى ضد مقصوده لأن الخمر يزيل العقل، وإذا ذهب العقل استولت الشهوة والغضب من غير مدافعة العقل، وعند استيلائهما تحصل المنازعة والمشاحنة بين المجتمعين، وربما أدت إلى الضرب والقتل والمشافهة بالفحش، وذلك يورث أشد العداوة والبغضاء بين أفراد المجتمع الواحد، والميسر، يجر صاحبه إلى الفقر والمسكنة حتى يصل به الحال أن يقامر على جسده وأهله، وولده بعد فقدان ماله فيصير من أعدى الأعداء لأولئك الذين كانوا يلاعبونه.

فظهر أن الخمر والميسر سببان عظيمان في إثارة العداوة، والبغضاء بين الناس، وتقطيع أوصال المجتمع، ولاشك أن العداوة والبغضاء تفضي إلى أحوال مذمومة، من الهرج والمرج والفتن، وفساد المجتمع الإنساني كله.

النوع الثاني - المفاسد المتعلقة بالدين، وإليه الإشارة بقوله عز وجل {ويصدكم عن ذكر اللّٰه وعن الصلاة} وهما روح الدين وعماده.

أما أن الخمر تمنع عن ذكر اللّٰه فظاهر لأن شرب الخمر يورث الطرب، واللذة الجسمانية، والنفس إذا استغرقت في الملذات، غفلت عن ذكر اللّٰه تعالى وأعرضت عن طاعته عز وجل.

وأما الميسر، فلأن إستغراق الشخص في العب مانع من أن يخطر بباله شيء سواه، وهي تصد اللاعب عن ذكر اللّٰه، وتصرفه عن الصلاة، وتنسيه طاعة مولاه.

ولما بين اللّٰه تعالى اشتمال شرب الخمر ولعب الميسر على هذه المفاسد الخطيرة في الدنيا والدين. قَالَ تعالى: {فهل أنتم منتهون} هذا اللفظ وإن كن استفهاماً في الظاهر، إلا أن المراد منه هو النهي في الحقيق، وإنما حسن هذا المجاز لأنه تعالى ذم هذه الأفعال وبين قبحها لعباده، فلما استفهم بعد ذلك عن تركها، لم يسع المخاطب إلا الإقرار باترك.فكأنه قيل له: أتفعله بعد ما قد ظهر من قبحه؟ فصار قوله تعالى: {فهل أنتم منتهون} جارياً مجرى تنصيص اللّٰه تعالى على وجوب الإنتهاء، مقروناً بإقرار المكلف بوجوب الإنتهاء بدافع من نفسه.

واعلم أن هذه الآية دالة على تحريم شرب الخمر من وجوه:

أحدها: تصدير الجملة بلفظ {إنما} وذلك لأنه للحصر، فكأنه تعالى قَالَ: لا رجس ولا شيء من عمل الشيطان إلا هذه الأربعة.

وثانيها: أنه تعالى قرن الخمر والميسر بعبادة الأوثان، حتى أصبح مثله، كما قَالَ ﷺ: (شارب الخمر كعابد الوثن).

وثالثها: أنه تعالى أمر بالإجتناب، وظاهر الأمر الوجوب.

ورابعها: أنه تعالى قَالَ: {لعلكم تفلحون} جعل الإجتناب من الفلاح، وإذا كان الإجتناب فلاحاً كان الإرتكاب خيبة.

وخامسها: أنه شرح أنواع المفاسد المتولدة عنها في الدنيا والدين، وهي وقوع التعالدي، والتباغض بين الخلق وحصول الإعراض عن ذكر اللّٰه تعالى وعن الصلاة.

وسادسها: قوله تعالى {فهل أنتم منتهون} وهو من أبلغ ما ينتها به، كأنه قيل: قد تلي عليكم ما فيها من أنواع المفاسد والقبائح، فهل أنتم منتهون من هذه الصوارف، أم أنتم على ما كنتم عليه حين لم توعظوا بهذه المواعظ.

وسابعها: أنه تعالى قَالَ بعد ذلك {وأطيعوا اللَّه وأطيعوا الرسول واحذروا} فظاهره أن المراد، وأطيعوا اللَّه وأطيعوا الرسول فيما تقدم ذكره من أمرهما بالإجتتناب عن الخمر والميسر، وقوله {واحذروا} أي احذروا عن مخالفتهما في هذه التكاليف.

وثامنها: قوله تعالى: {فإن تويلتم فاعلموا إنما على رسولنا البلاغ المبين} وهذا تهديد عظيم ووعيد شديد في حق من خالف هذا التكليف وأعرض فيه عن حكم اللَّه عز وجل - وبيانه - يعني أنكم إذا توليتم فالحجة قائمة عليكم، والرسول قد خرج عن عهدة التبليغ، والإعزار والإنذار، فأما ما وراء ذلك من عقاب من خالف هذا التكليف وأعرض عنه فذاك إلى اللَّه تعالى. ولا شك أنه تهديد شديد فصار كل واحد من هذه الوجوه الثمانية، دليلاً قاطعاً وبرهناً ساطعاً في تحريم الخمر.

حد الشرب

اتفق الأئمة على أن الذي يوجب هذا الحد، إنما هو شرب الخمر، دون إكراه، قليلها، وكثيرها.

واتفق الأئمة: على أنه يثبت الحد بشهادة عدلين، أو الإقرار بذلك.

واتفق الأئمة: على أنه لاتقبل شهادة النساء وحدهن، ولا مع الرجال في إثبات حد الشرب. لأن فيها شبهة البدلية، وتهمة الضلال والنسان. فالبينة تكون ناقصة، والأصل براءة الذمة.

واتفق الأئمة الأربعة: على أن الإقرار في شرب الخمر يثبت الحد، ولو مرة واحدة.

وقال أبو يوسف من الحنفية: يشترط أن يكون الإقرار مرتين، ويقول: شربت الخمر، أو شربت ما يسكر، ولا يحد باليمين المردودة في الأصح.

واختلفوا في تعريف السكران.

الحنفية قالوا: السكران هو الذي لا يعرف منطقاً لا قليلاً ولا كثيراً، ولا يعرف الأرض من السماء ولا يعرف المرأة من الرجل، فيزول تمييزه بالكلية، ويصبح بحالة يدرك الأشخاص ولكن يجهل الأوصاف.

المالكية، والشافعية، والحنابلة، والصاحبان من الحنفية - قالوا: السكران هو الذي يهذي ويخلط كلامه ويستوي عنده الحسن والقبيح، لأنه هو السكران في العرف.

واتفق الأئمة الأربعة: على أن الخمر نجسة، وعلى تحريم بيعها على المسلمين، وإهدار ماليتها، فمن كسر دن خمر عند مسلم، لا يعاقب بالضمان لقول رَسُول اللَّهِ ﷺ: (إن الذي حرم شربها حرم بيعها، وأكل ثمنها) فهي ليست بمال، فلا يصح دفعها مهراً، ولا أجراً.

واتفق الأئمة الأربعة: على أن عصير العنب إذا اشتد، وغلى، وقذف بالزبد، فهو خمر من غير خلاف بينهم على حرمة شربه، وإقامة الحد على شاربه.

حكم شرب الأنبذة

واختلف العلماء في حكم شرب الأنبذة.

الحنفية قالوا: الحد في غير الخمر من أنواع الأنبذة إنما يتعلق بالسكر فقط، فنقيع التمر والزبيب إذا غلي واشتد كان محرماً قليله وكثيره، ويسمى نبيذاً لا خمراً، فإن أسكر ففي شربه الحد، ويكون نجساً نجاسة مغلظة، لثبوتها باليل القطعي، قَالَ رَسُول اللَّهِ ﷺ: (الخمر من هاتين الشجرتين، وأشار إلى الكرم، والنخلة) فإن طبختا، أو كانا في طبيخ حل منهما ما يغلب على ظن الشارب منه أنه لا يسكر، من غير طرب. فإن اشتد غليانهما حرم الشرب منهما.

أما نبيذ الحنطة، والتين، والأرز، والشعير، والذرة، والعسل. فإنه حلال عند الحنفية. نقيعها، ومطبوخها، وإنما يحرم المسكر منه، ويحد فيه إذا أسكر كثيره، وكذا المتخذ من الألبان إذا اشتد.

المالكية، والشافعية، والحنابلة - قالوا: كل شراب يسكر كثيره فشرب قليله حرام، ويسمى خمراً، وفي شربه الحد سواء أكان من عنب، أو زبيب، أو حنطة، أو شعير، أو تين، أو ذرة، أو أرز، أو عسل، أو لبن، ونحو ذلك. نيئاً كان أو مطبوخاً. لأن اسم الخمر لغة - ما خامر العقل - وروي أن الرَسُول اللَّهِ ﷺ قَالَ: (كل مسكر خمر) فاخمر حقيقة لغوية في عصير العنب المشتد، وحقيقة شرعية في غيره مما يسكر من الأشربة، أو قياس في اللغة - وروي في الصحيحين من حديث عمر رضي اللَّه عنه أنه قَالَ: (نزل تحريم الخمر وهي خمسة: من العنب، والتمر، والعسل، والحنطة، والشعير. والخمر ما خمر العقل) متفق عليه ووجه الاستدلال به من ثلاثة أوجه:

أحدها: أن سيدنا عمر رضي اللَّه عنه أخبر أن الخمر حرمت يوم حرمت، وهي تتخذ من الحنطة والشعير، كما أنها تتخذ من العنب، والتمر، وهذا يدل على أنهم يسمونها كلها خمراً.

وثانيها: أنه قَالَ: حرمت الخمر يوم حرمت، وهي تتخذ من هذه الأشياء الخمسة وهذا كالتصريح بأن الخمر يتناول تحريم هذه الأنواع الخمسة.

وثالثها: أن عمر رضي اللَّه عنه ألحق بها كل ما خامر العقل من شراب، ولا شك أن عمر رضي اللَّه عنه كان عالماً باللغة، وروايته أن الخمر اسم لكل ما خامر العقل بتغيره.

واحتجبوا ثانياً - بما روى أبو داود عن النعمان بن بشير رضي اللَّه عنه أنه قَالَ: قَالَ رَسُول اللَّهِ ﷺ: (إن من العنب خمراً، وإن من التمر خمراً، وإن من العسل خمراً، وإن من البر خمراً، وإن من الشعير خمراً) والاستدلال به من وجهين:

أحدهما: أن هذا الحديث صريح في أن هذه الأشياء داخلة تحت اسم الخمر، فتكون داخلة تحت الآية على تحريم الخمر.

وثانيهما: أنه ليس مقصود الشارع تعليم اللغات، فوجب أن يكون مراده من ذلك بيان أن الحكم الثابت في الخمر ثابت فيها. والحكم المشهور الذي اختص به الخمر هو حرمة الشرب فوجب أن يكون ثابتاً في هذه الأشربة المذكورة.

(يتبع...)

*(تابع... 1): كتاب الأشربة... ...

قال الخطابي رحمه اللَّه: وتخصيص الخمر بهذه الأشياء الخمسة ليس لأجل أن الخمر لا يكون إلا في الأشياء الخمسة بأعيانها، وإنما جرى ذكرها خصوصاً لكونها معهودة في ذلك الزمان، فكل ما يكون في معناه من ذرة، أو سلف، أو عصارة شجرة. فحكمها حكم هذه الخمسة. كما أن تخصيص الأشياء الستة بالذكر في الربا لا يمنع من ثبوت حكم الربا في غيرها.

وحجتهم الثالثة:

روى أبو داود أيضاً عن نافع عن ابن عمر قَالَ: قَالَ رَسُول اللَّهِ ﷺ: (كل مسكر خمر، وكل مسكر حرام).

قَالَ الإمام الخطابي: قوله عليه الصلاة والسلام، (كل مسكر خمر). دل على وجهين:

أحدهما: أن الخمر اسم لكل ما وجد منه السكر من الأشربة كلها، والمقصود منه أن الآية لما دلت على تحريم الخمر كان مسمى مجهولاً للقوم، أو يكون معناه أنه كالخمر في الحرمة.

وحجتهم الرابعة:

روى أبو داود عن عائشة رضي اللَّه عنها قالت: سئل رَسُول اللَّهِ ﷺ عن البتع فقال: (كل شراب أسكر فهو حرام).

والبتع شراب يتخذ من العسل، وفيه إبطال كل تأويل يذكره أصحاب تحليل الأنبذة. وإفساد قول من قَالَ: إن القليل من المسكر مباح لأنه عليه السلام سأل عن نوع واحد من الأنبذة. فأجاب عنه بتحريم الجنس، فيدخل فيه القليل والكثير منها، ولو كان هناك تفصيل في شيء من أنواعه ومقاديره لذكره ﷺ ولم يهمله.

وحجتهم الخامسة: ما رواه أبو داود عن جابر بن عبد اللّه رضي اللّه عنهما قَالَ: قَالَ رَسُول اللّهِ ﷺ: (ما أسكر كثيره فقليله حرام) ورواه أحمد وابن ماجة، والدارقطني وصححه عن ابن عمر، وكذا أحمد والنسائي من حديث عمرو.

وحجتهم السادسة: ما روي عن القاسم عن أم المؤمنين عائشة رضي اللّه تعالى عنهما قَالَت: سَمِعْت رَسُول اللّهِ ﷺ يقول: (كل مسكر حرام. وما أسكر منه الفرق، فملء الكف منه حرام) رواه أحمد، والفرق مكيال يسع ستة عشر رطلاً، وفي رواية الإمام أحمد في الأشربة بلفظ (فالأوقية منه حرام) وذكر ملء الكف والأوقية في الحديث على سبيل التمثيل، وإلا فهو شامل للقطرة الواحدة. لما روي عن النَّبِيّ ﷺ أنه قَالَ: (حرمت الخمر قليلها وكثيرها. والسكر من كل شراب) أخرجه النسائي.

وحجتهم السابعة: ما رواه أبو داود عن شهر بن حوشب عن أم سلمة رضي اللّه عنها أنها قالت: (نهى رَسُول اللّهِ ﷺ عن كل مسكر ومفتر) والمفتر كل شراب يورث الفتور في الجسم والخمول في الأعضاء، وهذا ل شك متناول لجميع أنواع الأشربة المسكرة والمفترة لأعضاء الجسم.

وما رواه النسائي والدار قطني عن سعد بن أبي وقاص رضي اللّه عنه: (أن النَّبِيّ ﷺ نهى عن قليل ما أسكر كثيره).

وما روي عن ابن عمر رضي اللّه عنهما أن النَّبِيّ ﷺ أتى برجل قد سكر من نبيذ تمر فجلده أي أقام عليه حد الخمر، فهذا دليل صريح في أن نبيذ الخمر إذا أسكر أخذ حكم الخمر المصنوع من العنب.

وما روي عن ابن هُرَيْرَة رضي اللّه عنه عن النَّبِيّ ﷺ (الخمر من هاتين الشجرتين النخل) رواه الجماعة إلا البخاري وما روي عن انس رضي اللّه تعالى عنه قَالَ: (إن الخمر حرمت والخمر يومئذ البسر والتمر) متفق عليه.

وما روي عن جابر رضي الله عنه (أن رجلاًمن جيشان، وجيشان من اليمن - سأل النَّبِيّ ﷺ عن شراب يشربونه بأرضهم من الذرة يقال له المزر، فقال: أمسكر هو؟ قال: نعم. فقال: كل مسكر حرام. إن على اللّه عهداً لمن شرب المسكر أن يسقيه من طينة الخبال - قالوا: يارسول الله وما طينة الخبال؟ قال: عرق أهل النار، رواه أحمد، ومسلم، والنسائي، فهذا يدل على تحريم كل مسكر ولو كان من غير عصير العنب فإن النَّبِيّ ﷺ قَالَ: (كل مسكر حرام) ولم يذكر نوع الشراب ولم يحدده.

فهذه الأحاديث التي ذكرناها وغيرها ممن لم نذكره دالة على أن كل مسكر فهو حرام.

النوع الثاني من الأدلة على أن كل مسكر حرام سواء أكان من عصير العنب أم من غيره من أنواع الأنبذة، التمسك بكلام أهل اللغة. فقد قالوا: إن الخمر ما خامر العقل - أي غطاه وخالطه فلم يتركه على حاله - والعقل هو الجوهرة التي كرم اللّه بها بني لآدم على جميع خلقه، وسلطه بسببها على ما في الأرض والتمتع بها، والتمكن من الصناعات وغيرها. وقوة الإدراك بها العلوم والمعارف. ولشرفها ومكانتها حرم اللّه تعالى الخمر التي تغطيها وتخامرها، قَالَ ابن الأنباري: سميت خمراً لأنها تخامر العقل، أي تخالطه. كما سميت مسكراً لأنها تسكر العقل، أي تحجزه، وتمنع وصول نوره إلى الأعضاء.

قَالَ الراغب في كتابه "مفردات القرآن". سمي الخمر لكونه خامراً للعقل، أي ساتراً له. وهو عند بعض الناس اسم لكل مسكر. وعند بعضهم للمتخذ من العنب خاصة. وعند بعضهم المتخذ من العنب والتمر, وعند بعضهم لغير المطبوخ، رجح أنه اسم لكل شيء ستر العقل. وكذا قَالَ غير واحد من أهل اللغة، منهم الدينوري، والجوهري.

قَالَ صاحب الهداية من الحنفية: الخمر ما اعتصر من ماء العنب إذا اشتد، وهو المعروف عند أهل اللغة، وأهل العلم. قَالَ: وقيل هو اسم لكل مسكر لقوله ﷺ: (كل مسكر خمر) ولأنه من مخامرة العقل، وذلك موجود في كل مسكر، قَالَ: ولنا إطباق أهل اللغة على تخصيص الخمر بالعنب، ولهذا اشتهر استعمالها فيه، ولأن تحريم الخمر قطعي، وتحريم ماعدا المتخذ من العنب ظني، قَالَ: وإنما يسمى الخمر خمراً لتخمره، لا لمخامرة العقل، قال: ولا ينافي ذلك كون الاسم خاصاً فيه كما في النجم فإنه مشتق من الطهور ثم هو خاص بالثرايا، اه.

قَالَ في الفتح والجواب عن الحجة الأولى ثبوت النقل عن بعض أهل اللغة بأن غير المتخذ من العنب يسمى خمراً، وقال الخطابي: زعم قوم أن العرب لا تعرف الخمر إلا من العنب، فيقال لهم: إن الصحابة الذين سموا غير المتخذ من العنب خمراً، عرب فصحاء فلو لم يكن هذا الاسم صحيحاً لما أطلقوه.

وقال ابن عبد البر: قَالَ الكوفيون: الخمر من العنب لقوله تعالى: {أعصر خمراً} فقالوا: فدل على أن الخمر هو ما يعصر لا ما ينبذ، قَالَ: ولا دليل فيه على الحصر. قَالَ أهل المدينة وسائر الحجازيين، وأهل الحديث كل مسكر خمر، وحكمه حكم ما اتخذ نم العنب، فيكفر مستلها، وتصير نجسة، ولا قيمة لها في حق المسلم،ولا يجوز بيعها ولا الانتفاع بها.

وقال القرطبي: الأحاديث الواردة عن أنس وغيره على صحتها وكثرتها يبطل مذهب الكوفيين القائلين بأن الخمر لا يكون إلا من العنب، وما كانت من غيره فلا تسمى خمراً، ولا يتناولها اسم الخمر، وهو قول مخالف للغة العرب، والسنة الصحيحة، وللصحابة الفصحاء، لأنهم لما نزل تحريم الخمر فهموا من الأمر باجتناب الخمر تحريم كا مسكر، ولم يفرقوا بين ما يتخذ من العنب، وبين ما يتخذ من غيره بل سووا بينهما، ولم يتوقفوا، ولم يشكل عليهم شيء من ذلك، بل بادروا إلى إتلاف ما كان من عصير العنب، وهم أهل اللسان، وبلغتهم نزل القرآن الكريم، فلو كان عندهم فيه تردد لتوقفوا عن الإراقة حتى يستكشفوا الأمر، فلما لم يفعلوا ذلك، بل بادروا إلى إتلاف الجميع علمنا أنهم فهموا التحريم، ثم انضاف إلى ذلك خطبة عمر بما يوافق ذلك، ولم ينكر عليه أحد من الصحابة.

وقد ذهب إلى التعميم الإمام علي كرم الله وجهه، وسيدنا عمر بن الخطاب، وسعد بن أبي وقاص، وعبد الله بن عمر، وأبو موسى الأشعري، وأبو هُرَيْرَة، وابن عباس، والسشيدة عائشة رضوان الله عليهم أجمعين. وذهب إلى التعميم من التابعين، الإمام ابم المسيب، وعروة، والحسن البصري، وسعيد بن جبير، وأخرون، وهو قول مالك، والأوزاعي، والثوري، وابن مبارك، والشافعي، وأحمد، وإسحاق، وعامة أهل الحديث رحمهم الله تعالى.

قَالَ في الفتح: ويمكن الجمع بين القولين بأن من أطلق ذلك على غير المتخذ من العنب حقيقة يكون أراد الحقيقة الشرعية، ومن نفى أراد الحقيقة اللغوية.

وقد أجاب بهذا ابن عبد البر، وقال: إن الحكم إنما يتعلق بالاسم الشرعي دون اللغوي.

وقد تقرر أن نزول القرآن بتحريم الخمر وهي من البسر ذاك، فيلزم من قَالَ: إن الخمر حقيقة في ماء العنب، مجاز في غيره، أن يكون إطلق اللفظ الواحد على حقيقته ومجازه، لأن الصحابة لما بلغهم بلغتهم تحريم الخمر أراقوا كل ما يطلق عليه لفظ الخمر حقيقة ومجازاً، وهو ذلك فصح أن الكل خمر حقيقة، و انفكاك عن ذلك.

وذكر الإمام فخر الدين الرازي في تفسيره لآية تحريم الخمر ما نصه: (واعلم أن من أنصف، وترك الاعتساف علم أن هذه الآية نص صريح في أن كل مسكر حرام، وذلك لأنه تعالى لما ذكر قوله: {أنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر، ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة}، قَالَ بعده: {فهل أنتم منتهون} فرتب النهي عن شرب الخمر على كون الخمر مشتملة على تلك المفاسد، ومن المعلوم في بدائه العقول أن تلك المفاسد إنما تولدت من كونها مؤثرة في السكر، وهذا يفيد القطع بأن القطع علة قوله {فهل أنتم منتهون} هي كون الخمر مؤثرة في الإسكار، وإذا ثبت هذا وجب القطع بأن كل مسكر حرام، ومن أحاط عقله بهذا التقدير، وبقي مصراً على قوله، فليس لعناده علاج.

الحنيفية - احتجوا على قولهم: بأن نبيذ الحنطة، والتين، والأرز، والشعير، والذرة، والعسل وغيره، حلال، نقيعاً ومطبوخاً إذا لم يسكر، ولا يحد شاربه حتى يسكر منه، ولا يكفر مستحله مثل الخمر، واحتجوا على رأيهم هذا بأدلة.

أحدها - قوله تعالى: {ومن ثمرات النخيل والأعناب تتخذون منه سكراً ورزقاً حسناً} فقد من الله تعالى على عباده باتخاذ السكر من النخيل والأعناب، وما نحن فيه سكر ورزق حسن، فوجب أن يكون مباحاً لأن المنة لا تكون إلا بالمباح.

ثانيها - ما روي عن ابن عباس رضي اللّه عنهما أن رَسُول اللّهِ ﷺ أتى السقاية عام حجة الوداع، فاستند إليها وقال: (اسقوني، فقال العباس: ألا أسقيك مما نبذ في بيوتنا؟ فقثال: ما تقي الناس، فجاءه بقدح من النبيذ، فشمه فقطب وجهه ورده فقال العباس: يَا رَسُولَ اللّهِ أفسدت على أهل مكة شرابهم، فقال النَّبِيّ ﷺ : ردوا علي القدح، فردوه عليه، فدعا بماء زمزم، وصب عليه وشرب، وقال: إذا اغتلمت عليكم هذه الأشربة فاقطعوا غلمتها بالماء).

ووجه الاستدلال بهذا الحديث، أن التقطيب لا يكون إلا من التغير الشديد، ولأن المزج بالماء كان لقطع هذه الشدة، وشربه لها دليل حلها بالنص.

ثالثها - التمسك بآثار الصحابة رضوان اللّه علهيم، وأن اسم الخمر المحرم شربه إنما هو من عصير العنب والتمر إذا غلي واشتد وقذف بالربد وهو محرم بالدليل القطعي بالكتاب والسنة وإجماع الأمة، والتواتر وبحكم بفسق من استحل ما عدا خمر الشجرتين وتحريم سائر المسكرات بالسنة والقياس فقط.

والراجح من هذه الأقوال:

أن كل شراب يسكر كثيره، فشرب قليله حرام، ويسمى خمراً، وفي شربه الحد سواء أكان الشراب من عصير العنب، أو التمر، أو الزبيب، أو الحنطة، أو الشعير، أو التين، أو الذرة، أو الأرز، أو العسل، أو اللبن، أو غيرها، نيئاً كان أو مطبوخاً، وسواء أتعاطاه شراباً او غيره. وسواء جامده، أو مائعه، وسواء تناوله معتقداً تحريمه، أم إباحته. لضغف أدلة الإباحة. وذلك القول هو المعول عليه عند أكثر العلماء، خصوصاً في هذا الزمان الذي فسدت فيه النفوس - وضعف الوازع الديني وكثرت فيه أنواع المشروبات الروحية المسكرة وسموها بأسماء براقة. مثل "البيرة" ومثل "البوظة" "القات" ومثل "التنكة" ومثل "العرقي" وغير ذلك مما يستحله أهل هذا العصر وهو حرام لأن كثيره يسكر، وهو وخمرٍ، وصدق رَسُول اللّهِ ﷺ حينما أخبر بما سيحدث في هذا الزمان حيث قَالَ رَسُول اللّهِ ﷺ كما روي عن أبي مالك الأشعري رضي اللّه عنه أنه سمع النَّبِيّ ﷺ يقول: (ليشربن أناس من أمتي الخمر باسم يسمونها إياه) رواه الإمام أحمد، وابن ماجة، وقال: تشرب مكان تستحل.

وعن أبي أمامة رضي اللّه عنه أنه قَالَ: (قال رَسُول اللّهِ ﷺ: لاتذهب الليالي والأيام حتى تشرب طائفة من أمتي الخمر، ويسمونها بغير اسمها) رواه ابن ماجة رحمه اللّه تعالى.

وعن ابن محيريز عن رجل من أصحاب النَّبِيّ ﷺ عن النَّبِيّ ﷺ قَالَ: (يشرب ناس من أمتي الخمر، ويسمونها بغير أسمائها) رواه النسائي رحمه اللّه تعالى.

فهذه الأحاديث وغيرها من الأدلة القاطعة بصدق نبوة الرسول صلوات اللّه وسلامه عليه لأنه أخبر بما يحدث في المستقبل، وهو لا ينطق عن الهوى. وظهر ما أخبر عنه النَّبِيّ ﷺ من أنواع المشروبات في هذا الزمان.

حكم شرب العصير قبل أن يشتد

اختلف العلماء في حكم العصير. إذا مضى عليه ثلاثة أيام وهو نئ ولم يغلي ولم يشتد ويقذف بالزبد.

الحنفية، والمالكية، والشافعية - قالوا: إذا مضى على العصير لاثلاثة أيام أو أقل. ولم يغلي، ولم يشتد. ولم يقذف بالزبد، لا يصير خمراً، وحل شربه إنه في هذه الحالة يكون غير مسكر.

(يتبع...)

*(تابع... 2): كتاب الأشربة... ...

وحجتهم في ذلك ما روي عن عائشة رضي اللّه تعالى عنها قالت: (كنا ننبذ لرَسُول اللّهِ ﷺ في سقاء يوكى (يوكى: أي يشد بالوكاء، وهو الرباط). وله عزلاء (وله عزلاء: بفتح العين المهملة وإسكان الراء: وهو الثقب الذي يكون في أسفل

المزادة والقربى). ننبذه غدوة فيشربه عشياً، وننبذه عشياً فيشربه غدوة) رواه الإمام أحمد ومسلم، وأبو داود، والإمام الترمذي رحمهم اللَّه تعالى.

وما روي عن ابن عباس رضي اللَّه تعالى عنهما أنه قَالَ: (كان رَسُول اللَّهِ ﷺ ينبذ له أول الليل، فيشربه إذا أصبح يومه ذلك، والليلة التي تجيء، والغد، والليلة الأخرى، والغد إلى العصر، فإذا بقي شيء سقاه الخدم، أو أمر فصب) رواه الإمام أحمد، ومسلم رحمهم اللَّه تعالى.

وفي رواية (كان ينقع له الزبيب فيشربه اليوم والغد، وبعد الغد إلى مساء الثالثة، ثم يأمر به فسقى الخادم، أو يهراق) رواه الإمام أحمد، ومسلم، وأبو داود، ومعنى (فيسقى الخادم) محمول على أن النبيذ لم يكن في هذه الحالة قد بلغ إلى حد السكر، لأن الخادم لا يجوز أن يسقى الشراب الذي يسكره، كما لا يجوز له شربه، بل يجب إراقته، بعد عصر اليوم الثالث لأنه يتغير ويصير مسكراً، فيحرم شربه، ويكون نجساً فيراق. وأخرج ابن أبي شيبة، والنسائي من طريق سعيد بن المسيب والشعبين والنخعي، (اشربوا العصير ما لم يغلي). وعن الحسن البصري رضي اللَّه تعالى عنه (اشربوا العصير ما لم يتغير) وهذا قول كثير من السلف: إن العصير يشرب مالم بيدو فيه التغير قبل مضي ثلاثة أيام، أما إذا ظهر فيه التغير فيحرم شربه، وعلامة ذلك أن يأخذ في الغليان، وهذا يختلف باختلاف نوع العصير، واختلاف الجو الذي يكون فيه، فإذا كان في منطقة حارة فإنه يتسرب إليه الفساد سريعاً، أما إذا كان في وقت الشتاء أو في منطقة باردة فإن الفساد لا يسرع إليه، فجواز شربه مقيد بعدم البدء بالغليان - أما إذا بدأ فيه الغليان فإنه يحرم.

الحنابلة - قالوا: إذا مضى على العصير ثلاثة أيام، يصير خمراً، ويحرم شربه ويجب إراقته، وإن لم يغل، ويشتد، ويقذف بالزبد. وذلك لنها إنما سميت خمراً لأنها تركت حتى اختمرت، أي تغير ريحها ولما روي عن ابي هُرَيْرَة رضي اللَّه تعالى عنه أنه قَالَ: (علمت أن رَسُول اللَّهِ ﷺ كان يصوم، فتحينت فطره بنبيذ صنعته في دباء، ثم أتيته به، فإذا هو ينش، فقال: أضرب بهذا الحائط، فإن هذا الشراب من لا يؤمن باللَّه واليوم الأخر) رواه أبو داود، والنسائي رحمهما اللَّه تعالى.

وبما روي عن ابن عمر رضي اللَّه تعالى عنهما أنه قَالَ في العصير: (اشربه ما لم يأخذه شيطانه، قيل: وفي كم يأخذه شيطانه؟ قَالَ: في ثلاث. حكاه أحمد وغيره. وأورد الشوكاني في نيل الأوطار وقوله (فتحينت فطره) أي انتظرته وقت فطره. وقوله (صنعته في دباء) أي في إناء قرع. وقوله (ينش) بفتح الياء وكسر النون، أي (غلي) يقال: نشت الخمر تنش نشيئاً إذا غلت. والحاصل أنه يجوز شرب الأنبذة ما دامت حلوة، ولم تأخذ في التغير، أما إذا اشتد النبيذ وأسرع إليه التغير في زمان الحر، حرم شربه، بإجماع الآراء

حكم العصير المغلي

الحنفية - قالوا: العصير إذا طبخ فذهب ثلثه، يسمى الطلاء، وإذا ذهب نصفه يسمى المنصف. وإن طبخ أدنى طبخ فالباذق - والكل حرام إذا غلي واشتد وقذف بالزبد، لأنه رقيق لذيذ، مطرب يجتمع الفساق عليه، فيحرم شربه دفعاً لما يتعلق به من الفساد، أما إذا طبخ حتى إذا ذهب ثلثاه فهو حلال وإن اشتد إذا قصد به التقوى. وإن قصد به التلهي فهو حرام وذلك لما أخرجه النسائي عن طريق عبد اللَّه بن يزيد الخطمي قَالَ: كتب عمر: اطبخوا شرابكم حتى يذهب نصيب الشيطان اثنين، ولكم واحد، وصحح هذا الحافظ في الفتح.

وأخرج الإمام مالك رحمه اللَّه في الموطأ من طريق محمود بن لبيد الأنصاري، أن عمر بن الخطاب حين قدم الشام شكا إليه أهل الشام وباء الأرض، وثقلها، وقالوا: لا يصلحنا إلا هذا الشراب. فقال عمر: اشربوا العسل، قالوا ما يصلحنا العسل، فقال رجل من أهل الأرض: هل لك أن تجعل من هذا الشراب شيئاً لا يسكر؟ فقال: نعم، فطبخوا حتى ذهب منه الثلثان، وبقي الثلث، فأتوا به عمر، فأدخل فيه إصبعه ثم رفع يده فتبعها يتمطط، فقال: هذا الطلاء مثل طلاء الإبل، فأمرهم عمر أن

يشربوه، وقال: اللَّهم إني لا أحل لهم شيئاً حرمته عليهم، وورد من طريق سعيد بن المسيب، أن عمر أحل من الشراب ما يطبخ ثلثاه، ويبقى ثلثه.

قَالَ في الفتح: وقد وافق عمر ومن ذكر معه على الحكم المذكور، أبو موسى، وأبو الدرداء، أخرجه النسائي عنهما. والإمام علي كرم اللَّه وجهه، وأبو أمامة، وخالد بن الوليد، وغيرهم، أخرجه ابن أبي شيبة، وغيره.

ومن التابعين ابن المسيب، والحسن، وعكرمة، ومن الفقهاء، الثوري والليث.

المالكية والشافعية، والحنابلة - قالوا: العصير المطبوخ يمتنع شربه إذا صار مسكراً، قليلاً أو كثيراً سواء غلي أم لا، لأنه يجوز أن يبلغ حد الإسكار، بأن يغلي، ثم يسكن غليانه بعد ذلك. فشرط تناوله عندهم ما لم يسكر.

فقد أخرج الإمام مالك بإسناد صحيح (أن عمر بن الخطاب رضي اللَّه عنه قَالَ: إني وجدت من فلان ريح شراب، فزعم أنه شرب الطلاء، وإني سائل عما شرب، فإن كان يسكر جلدته، فجلده عمر الحد تاماً) وفي السياق حذف، والتقدير، فسأل عنه فوجده يسكر فجلده وأخرج سعيد بن منصور عنه نحوه.

وفي هذا رد على من احتج بأن عمر بن الخطاب جوز شراب المطبوخ إذا ذهب منه ثلثاه ولو أسكر. وقال أبو الليث السمرقندي: شارب المطبوخ إذا كان يسكر أعظم ذنباً من شارب الخمر، لأن شارب الخمر يشربها وهو عالم أنه عاص بشربها، وشارب المطبوخ يشرب المسكر ويراه حلالاً. وقد قام الإجماع على أن قليل الخمر وكثيره حرام، وثبت قوله ﷺ (كل مسكر حرام) ومن استحل ما هو حرام بالإجماع كفر.

الشافعية والمالكية والهادوية - قالوا: يحرم شرب كل مسكر سواء كان من عصير أو نبيذ، ولا يجوز تناوله مطلقاً وإن قل ولم يسكر إذا كان في ذلك الجنس صلاحية الإسكار.

النهي عن تخليل الخمر

الحنفية - قالوا: إن الخمر خل الخمر حلال سواء تخللت، أو خللت لقوله ﷺ (نعم الادم الخل مطلقاً) وقوله ﷺ: (خير خلكم خل خمركم) ولأن التخليل يزيل الوصف المفسد ويثبت وصف الصلاحية، لأن فيه مصلحة قمع الصفراء والتغذي، ومصالح كثيرة، وإذا زال المفسد الموجب للحرمة حلت، كما إذا تخللت بنفسها، وإذا تخللت طهر الإناء أيضاً، لأن جميع ما فيه من أجزاء الخمر يتخلل، إلا ما كان منه خالياً عن الخل، فقيل يطهر تبعاً.

الشافعية - قالوا: إذا كان التخليل بالنقل من الشمس إلى الظل أو نحو ذلك فأصح وجه عندهم أنها تحل وتطهر.

المالكية - تروى عنهم ثلاث روايات أصحها أن التخليل حرام فلو خللها عصى وطهرت. وذلك لما روي عن أنس (أن الْنَّبِيّ ﷺ سئل عن الخمر يتخذ خلاً فقال: لا) رواه أحمد ومسلم وأبو داود رحمهما اللَّه وفيه دليل للجمهور على لأنه لا يجوز تخليل الخمر، ولا تطهر بالتخليل، وذلك بوضع شيء فيها.

حكم دردي الخمر

واختلف العلماء في حكم شرب (دردي) الخمر، وهو ما أسفل وعاء الخمر من عكر.

الشافعية - قالوا: يحرم شرب دردي الخمر، وإذا شرب يقام الحد عليه، وكذلك دردي باقي المسكرات ولا يحد بشربها إذا استهلكت فيه، وذلك بأكل خبز عجن دقيقه بها، لأن عين الخمر أكلتها النار، وبقي الخبز نجساً، ولا يحد بأكل معجون هي فيه، لاستهلاكها. ولا يأكل لحم طبخ بها، بخلاف مرقه إذا شربه، أو غمس فيه، أو صنع بها ثريداً فإنه يحد، لبقاء عينها، ولا يحد بحنقه بها، بأن أدخلها مع سائل في دبره.

ويحد بالسعوط، بأن أدخلها في أنفه، لأنه قد يطرب به، ولأنه يحصل الإفطار بهما للصائم أثناء صومه،

وقيل: لا يحد، إذا احتقن بها، أو أدخلها في أنفه، لأن الحد للزجر، ولا حاجة إليه هنا، فإن النفس لا يدعو إليه، وذكر البلقيني بأنه يحد في السعوط، دون الحقنة، لأنه قد يطرب منه، بخلاف الحقنة.

النفية - قالوا: يكره شرب دردي لاخمر، والامتشاط به، لأنه من أجزاء الخمر، ولا يحد شاربه، ما لم يسكره، لأنه ناقص، إذ الطباع السليمة تكرهه وتنبو عنه، وقليله لا يدعو إلى كثيره، فصار كغير الخمر، فلا يأخذ حكمه.

حكم بيع الخمر

اتفق العلماء على أن الخمر يكفر مستحلها لثبوت حرمتها بدليل قطعي، وإجماع الأمة على حرمتها، وتواتر الأدلة. وأنها نجسة نجاسة مغلظة لثبوتها بالدليل القطعي، ولا قيمة لها في حق لامسلم، فلا يجوز له بيعها ولا يضمن غاصبها، ولا متلفها، لأن ذلك دليل عزتها، وتحريمها دليل إهانتها. وقد روي عن النَّبِيّ ﷺ أنه قَالَ: (إن الذي حرم شربها، حرم بيعها، وأكل ثمنها) وكذلك يحرم الانتفاع بها لنجستها، ولأن في الانتفاع بها تقريبها والله عز وجل يقول..{فاجتنبوه}.

وأفتى علماء الإسلام بأنه لا يجوز تمكين غير المسلمين من بيع الخمور ظاهراً في أمصار المسلمين وبلادهم. لأن إظهار بيع الخمر إظهار للفسق، فيمنعون من ذلك، نعم لهم أن يبيعوا الخمر بعضهم لبعض سراً، كبيع لحم الخنزير، لأنها أموال معتبرة عندهم.

فائدة

يحد شارب الخمر، وإن لا يسكر منها حسماً لمادة الفساد، كما تقبيل الأجنبية والخلوة بها لإفضائه إلى الوطء المحرم. وللحديث الذي رواه الحاكم (من شرب الخمر فاجلدوه) ولم ينص على السكر وغيره. ولو فرض شخص لا يسكره الخمر، لأنه مدمن عليها، وقد تشرب دمه بها، حرم عليه شربها للنجاسة لا للإسكار، ويحد بشربها.

وإذا وجدت الخمر في دار إنسان، وعليها قوم جلسوا مجالس من يشربها. ولم يرهم أحد يشربونها، ولم تظهر رائحتها عليهم، ولم يقروا بشربها. عزرهم الإمام، لأنهم ارتكبوا أمراً محظوراً، وجلسوا مجلساً منكراً. أو وجدوا في يحملها، أو يحتفظ بها في داره عزر، لأنه ارتكب محظوراً.

من وجد ريح الخمر توجد منه

ومن شرب الخمر طواعية من غير إكراه. فأخذ وريحها موجودة، أو جاؤوا به إلى الحاكم وهو سكران من غير الخمر من النبيذ أو غيره من أنواع الأنبذة المعروفة، فشهد عليه شاهدان بالشراب، فإنه يقام عليه الحد. ولو أخذ وريحها توجد منه، فلما وصل إلى الحاكم انقطعت الرائحة لبعد المسافة يحد من غير خلاف أما إذا ذهب ريحها منه، وكانت المسافة قريبة فقد اختلف العلماء فيه.

الحنفية - قالوا: لا يقام عليه الحد، لأن الحد لا يقام إلا بشهادة الشهود مع وجود الرائحة.

أبو مُحَمَّد من الحنفية، والمالكية، والشافعية، وفي رواية عن الحنابلة - قالوا: يقام عليه الحد بالشهادة مع عدم وجود وجود الرائحة فلا يشترط وجود مع البينة، أو الإقرار، حيث أنه لا حاجة إليها. ومن وجد منه ريح الخمر، ولم يقر، ولم تقم عليه الشهادة اختلف فيه.

الحنفية، والشافعية، وجمهور أهل العراق، وعلماء لابصرة - قالوا: لا يثبت الحد عليه بالرائحة، لأن جناية الشرب لم تثبت، حيث أن رائحة الخمر تلتبس بغيرها، فلا يناط شيء من الأحكام بوجودها، ولا بذهابها، وهي شبهة تدرأ الحد.

المالكية، والحنابلة، وجمهور أهل الحجاز - قالوا: يجب إقامة الحد بوجود الرائحة، إذا شهد بها عند الحاكم شاهدان عدلان. تشبيهاً لها بالشهادة على الخط، والصوت، لأن الرائحة من أقوى الدلائل على ثبوتها، وهي ل تلتبس على ذوي المعرفة، ويدل عليه ما في الصحيحين. عن ابن مسعود رضي الله عنه (أنه قرأ سورة يوسف فقال رجل: ما هكذا أنزلت، فقال عبد

اللَّه: واللَّه لقد قرأتها على رَسُول اللَّهِ ﷺ، فقال: أحسنت، فبينا هو يكلمه، إذ وجد منه رائحة الخمر فقال: أتشرب الخمر، وتكتب بالكتاب؟ فضربه الحد - وهذا يدل على أن ابن مسعود إنما أقام عليه الحد لوجود رائحة الخمر منه. ولم تقم الشهادة، ولم يقر بالشرب).

وأخرج الدارقطني بسند صحيح عن السائب بن يزيد، عن عمر بن الخطاب (أنه ضرب رجلاً وجد منه رائحة شراب).

الإقرار بالشرب

ومن أقر بشرب الخمر، ولم يوجد منه رائحة الخمر، فقد اختلفوا فيه.

المالكية، والشافعية، والحنابلة، والإمام مُحَمَّد من الحنفية - قالوا: يقام الحد عليه بإقراره، لأن الإنسان لا يتهم على نفسه في التقادم، ولأن التقادم في الإقرار بحد الزنا لا يبطله بالإتفاق.

الحنفية - قالوا: لا يقام الحد على المقر بالشرب لإلا عند وجود الرائحة وقت لإقراره. لأن حد الشرب ثابت بإجماع الصحابة رضي اللَّه تعالى عنهم ولا إجماع إلا برأي ابن مسعود وقد شرط قيام الرائحة في لإقامة الحد، وهو ما روي عن أبي ماجد الحنفي قال: جاء رجل بابن أخ له سكران إلى عبد اللَّه بن مسعود فقال عبد اللَّه بن مسعود: ثرثروه، ومزمزوه، واستنكهوه. ففعلوا، فرده إلى السجن، ثم عاد به من الغد، ودعا بسوط، ثم أمر به فدقت ثمرته بين حجرين، حتى صارت درة، ثم قَالَ للجلاد: اجلد ورجع يدك، واعط كل عضو حقه، فالحديث يفيد أنه أقام عليه الحد بظهور رائحة الخمر منه، بالثرثرة، والمزمزة - والثرثرة هي التحريك، والمزمزة - هي التحريك بعنف وأن ما فعله لأجل ظهور الرائحة منه. لأن التحريك يظهرها من المعدة حيث كانت خفيفة ثم تظهر، وهو مذهبه، فلم يقبل قيام الحد عليه بالشهادة، إلا إذا كان معها الرائحة، لأجل زوال الشبهة.

متى يقام الحد على السكران

اتفق الأئمة على أنه لا يقام الحد على السكران حتى يزول عنه السكر، ويصحو منه حتى يتألم من الضرب - ويحصل الإنزجار، والردع له. لأن غيبوبة العقل، وغلبة الطرب تخفف الألم عن السكران.

إقرار السكران

*-اتفق الأئمة: على أنه لا يقام الحد على السكران بإقراره على نفسه وهو في حالة الذهول والسكر، بالحدود الخالصة للَّه تعالى - كحد الزنا، والشرب، والسرقة، إذا اعترف بها وهو سكران، إلا أنه يضمن قيمة المسروق الذي أقر به. لأنه حق العبد فيثبت عليه.

وقيد بالإقرار، لأنه لو زنا وهو سكران، وقامت عليه البينة بالشهود، فإنه يقان عليه حد الزنا وذلك بعد أن يفيق من السكر.

وإذا سرق وهو سكران وقامت عليه البينة يقام عليه احد، وتقطع يده بعد الصحو من السكر، وإنما لا يصح إقراره في حقوق اللَّه تعالى لأنع يصح رجوعه عنه، ومن المعلوم أن السكران لا يثبت على شيء، ولا يستمر على حال.

قَالَ العلماء: إن السكران إذا أقر بحق من حقوق العباد فإنه يقتص منه عقوبة له، لأنه أدخل الآفة على نفسه، فإذا أقر بقذف رجل أو امرأة من المسلمين، وهو سكران يحبس حتى يصحو، فيحد حد القذف، ثم يحبس حتى يخف عنه ألم الضرب، فيحد مرة ثانية حد شرب الخمر.

وذكر العلماء: أنه يؤاخذ بلإقراره بسبب القصاص، والديات، وسائر لاحقوق من المال، والطلاق، والعتاق وغيرها.

ولكن لا يرتد السـكران، ولا تبين منه زوجته، لأن الكفر باب الاعتقاد أو الاسـتخفاف وباعتبار الاسـتخفاف حكم بكفر الهازل، مع عدم اعتقاده لما يقوله، ولا اعتقاد للسكران، ولا استخفاف منه لعدم الإدراك. وهما فرع قيام الإدراك، ولذا لا يحكم العلماء بكفر السكران بتكلمه، حيث أنه رفع القلم عنه.

حكم من تكرر منه الشرب

روي عن النَّبِيّ ﷺ أنه قَالَ: (من شرب الخمر فاجلدوه، ثم إن شرب فاجلدوه).

إلى أن قَالَ: (فإن عاد الرابعة فاقتلوه) أخرجه أصحاب السنن إلا النسائي من حديث معاوية.

وأخرج النسائي في سننه الكبرى عن مُحَمَّد بن إسحاق عن مُحَمَّد بن المنكدر مرفوعاً من شرب الخمر فاجلدوه إلخ إلخ قَالَ: ثم أتي النَّبِيّ ﷺ برجل قد شـرب الخمر في الرابعة فجلده، ولم يقتله، فإنهم قالوا إن القتل قد نسـخ وزاد في لفظ فرأ المسلمون أن الحد قد وضع، وأن القتل قد ارتفع.

وعن معاوية عن النَّبِيّ ﷺ أنه قَالَ في شارب الخمر (إذا شرب فاجلدوه، ثم إذا شرب فاجلدوه، ثم إذا شرب الثالثة فاجلدوه، ثم إذا شرب الرابعة فاضربوا عنقه، أخرجه أحمد وهذا لفظه - والأربعة رحمهم اللَّه.

واختلفت الروايات في قتل شارب الخمر، هل يقتل إن شرب المرة الرابعة، أو يقتل بعد شرب الخامسة؟. أخرج أبو داود من رواية أبان القصار، وذكر الجلد ثلاث مرات بعد الأولى، ثم قَالَ: (فإن شـربوا فاقتلوهم) وأخرج من حديث ابن عمر من رواية نافع عنه أنه قَالَ: وأحسبه قَالَ في الخامسة (فإن شربها فاقتلوه) وإلى قتله فيها ذهب الظاهرية، واستمر عليه ابن حزم، واحتج له بأحايث ورادة عن النَّبِيّ ﷺ وادعى عدم الإجماع على نسخه.

ولكن حمهور العلماء على أن حكم قتل الشارب بعد الرابعة منسوخ بعد أن أمر به النَّبِيّ ﷺ في بعض أحاديث عنه. ولكن لم يفعله رَسُول اللَّهِ ﷺ مرة واحدة طول حياته. وكذلك لم يفعله أحد من الصحابة رضوان اللَّه عليهم وهذا يدل على نسخه بالإجماع. فقد أخرج الإمام الترمذي من رواية الزهري عن قبيصـة بن ذؤيب قَالَ: قَالَ رَسُـول اللَّهِ ﷺ: (من شـرب الخمر فاجلدوه - إلى أن قَالَ: ثم إذا شرب في الرابعة. قَالَ: فأتي برجل قد شرب فجلده، ثم أتي به قد شرب فجلده، ثم أتي به شـرب فجلده، ثم أتي به الرابعة فجلده، فرفع القتل عن الناس، فكانت رخصة) أي أن فعل النَّبِيّ ﷺ من جلد الشـارب بعد الرابعة رخصة من الشارع في رفع القتل عنه، ونسخ الحكم الذي سبق أن ذكره ولم ينفذه.

وقال الإمام الشـافعي: هذا (يريد نسـخ القتل) مما لا اختلاف فيه بين أهل العلم، ومثله قَالَ الترمذي وقال جابر بن عبد اللَّه: فرأى المسلمون أن الحد قد وضع، وأن القتل قد ارتفع، واللَّه تعالى أعلم.

قَالَ ابن رسلان: أجمع المسلمون على وجوب الحد على شاربها سواء شرب قليلاً أو كثيراً ولو قطرة واحدة، قَالَ: وأجمعوا على أنه لا يقتل شاربها وإن تكرر.

كيفية إقامة الحد

قَالَ العلماء: حد الشـرب أخف من حد الزنا، لأن حد الزنا ثابت بالقرآن الكريم، وحد الشـرب ثايت بالسـنة. ولأن حد الزنا فيه اعتداء على الغير، وحد الشرب الشرب فيه اعتداء على نفسه، وجناية الزنا أفحش وأكبر خطراً من الشرب وحد الشرب أشد من حد القذف. لأن جريمة الشـرب متيقن منها، بلا خلاف جريمة القذف لفإنها تحتمل الصـدق والكذب واختلفوا في تجريده من ثيابه عند إقامة الحد عليه.

الأئمة الأربعة - قالوا: يجرد من جميع ثيابه عند إقامة حد الشـرب عليه، إلا إزار يسـتر عورته، كسـائر الحدود، لتحقق جريمته، حتى يشعر بالألم، ويحصل اتلمقصود من إقامة الحد وهو الزجر عن إرتكاب مثلها.

الإمام مُحَمَّد بن الحسن - قَالَ: يقام عليه حد الشرب وعليه ثيابه مثل حد القذف، ولا ينزع منه إلا الفرو والحشو، والجلد، وذلك لأن حد الشرب، حد القذف، كما قَالَ الإمام علي كرم اللَّه وجهه. إذا شرب هذا وإذا هذا افترى، وحد المفترين في كتاب اللَّه تعالى ثمانون جلدة.

ما جاء في ضرب شارب الخمر

الشافعية - قالوا: يتعين الضرب بالجريد، أو النعال، أو أطراف الثياب، ويجوز الجمع بين الجريد والنعال. ويجوز أن يضرب بالجريد والنعال، والثياب، والأيدي، ويجوز الضرب بالسوط أيضاً، وذلك لما روي أنس بن مالك رضي اللَّه عنه أن الْنَّبِيّ ﷺ ضرب في الخمر بالجريد والنعال، وجلد أبو بكر أربعين، متفق عليه. - وعن عقبة بن الحارث رضي اللَّه عنه أن الْنَّبِيّ ﷺ أتى بنعيمان، أو بابن نعيمان وهو سكران، فشق عليه، وأمر من في البيت أن يضربوه، فضربوه بالجريد والنعال وكنت ممن ضربه رواه البخاري.

وروي عن السائب بن يزيد قَال: (كنا نؤتى بالشارب في عهد رَسُول اللَّهِ ﷺ، وفي أمرتي أبي بكر وصدراً من امرتي عمر، فنقوم إليه، نضربه بأيدينا، ونعالنا، وأرديتنا، حتى كان صدراً من امرة عمر فجلد فيها أربعين حتى عتو فيها وتشفوا، جلد ثمانين) رواه أحمد والبخاري واللفظ له.

وعن أبي هريرة رضي اللّه عنه قال: (أتي رَسُول اللَّهِ ﷺ برجل قد شرب فقال أبو هريرة: منا الضارب بيده ، والضارب بعله، الضارب بثوبه، فلما انصرف قال بعض القوم: اخزاك اللّه. قال: لا تقول كذلك ، لا تعينوا عليه الشيطان ، رواه الإمام أحمد والبخاري، وأبو داود.

والمراد بالجريد سعف النخل، والمراد من الضرب بأطراف الثياب، إنما هى بعد أن نفتل حتى تؤلم المضروب .

الحنفية والمالكية - قالوا : وان كانت السنة الضرب بالثياب، والنعال، والجريد، لكن الأفضل الضرب بالسوط. لفعل الصحابة رضوان اللّه عليهم من غير نكير، والسوط يأتى بالمقصود من الحد وهو الزجر.

وقال بعض التأخرين: انه يتعين الضرب بالسوط للمتمردين، وأطراف الثياب، والنعال للضعفاء، ومن عداهم بحسب مايليق بهم.

قَالَ ابن الصلاح: السوط هو المتخذ من المتخذ من جلود سيور تلوى وتلف، سمي بذلك لأنه يسوط اللحم بالدم، أي يخلطه.

واختلفوا في حد الشرب.

الحنفية، والمالكية، والحنابلة، وأحد قولي الشافعية - قالوا: إنه يجب الحد على السكران ثمانين جلدة.

قالوا: لقيام الإجماع عليه من الصحابة رضوان اللَّه عليهم من غير نكير حين شاورهم سيدنا عمر بن الخطاب في حد الشرب.

فقد أخرج أبو داود، والنسائي (أن خالد بن الوليد كتب إلى عمر: ان الناس قد انهمكوا في الخمر، وتحاقروا العقوبة. قَالَ: وعنده المهاجرون والأنصار، فسألهم فأجمعوا على أن يضرب ثمانين).

الشافعية في المشهور عنهم - قالوا: إن حد الشرب أربعون، لأنه الذي روي عن الْنَّبِيّ ﷺ فعله، ولأنه الذي استقر عليه الأمر في خلافة أبي بكر رضي اللَّه عنه، ومن تتبع ما في الأحاديث الواردة، واختلاف رواياتها علم أن الأحوط الأربعين سوطاً، ولا يزاد عليه. وأما ما فعله سيدنا عمر من الزيادة إلى الثمانين فهو من باب التعزير لا من الحد. فالحد أربعون، وله أن يعزره إلى ثمانين سوطاً.

ويتولى الضرب الرجال، لأن الجلد من شأن المرأة، والخنثى من المرأة. وإن كان المضروب من ذوي الهيئات يستحب ضربه في الخلوات حتى لا يفضحه، وإن كان من عامة الناس ضرب في الملأ، ولا يحد في المساجد لما روي عن ابن عباس رضي اللَّه عنهما أنه قَالَ: قَالَ رَسُول اللَّهِ ﷺ: (لا تقام الحدود في المساجد) رواه الترمذي، والحاكم، وأخرجه ابن ماجة، لاحتمال

أن يتلوث المسجد من دمه، أو من نجاسة تخرج منه، ويوالي الضرب عليه بحيث يحصل زجر، وخوف وتنكيل، ولا يجوز أن يفرق الضرب في موضع واحد، لما روي البيهقي عن علي كرم اللّه وجهه أنه قَالَ للجلاد: أعط كل عضو حقه، واتق الوجه والمذاكير.

الشافعية - قالوا: إن تفريق الضرب على الأعضاء واجب، لأن الضرب على موضع واحد يؤلمه، وبالموالاة، قد يؤد إلى الهلاك. ويتقي المواضع التي يسرع اليها بلضرب كالقلب وثغرة النحر، والفرج ولا يضرب الوجه لقول رَسُول اللّهِ ﷺ: (إذا ضرب أحدكم فليتق الوجه) ولأنه مجمع المحاسن، فيعظم أثر شينه، ولا يضرب الرأس، لشوفه كالوجه، وقال بعضهم يجوز أن يضرب الرأس، لما روي ابن شيبة عن أبي بكر رضي اللّه عنه أنه قَالَ للجلاد: اضرب الرأس، فإن الشيطان في الرأس، ولا يجوز شديد المضروب، بل تترك مطلقة يتقي بها الضرب. ولا يربط ولا يمد ويجلد الرجل قائماً، والمرأة تشد عليها ثيابها، ولا تجرد إلا من الفرو والحشو، وتضرب جالسة ستراً لها.

شرب الخمر عند الضرورة

الحنفية - قالوا: يجوز عند غصة الطعام، أو عند شدة العطش بقدر ما يقع به الي، إذا لم يجد غيرها. ولا يصح التداوي بها، لأن الْنَّبِيّ ﷺ نهى عن التداوي بها فقال: (أنها ليست بدواء، ولكنها داء) وقال ﷺ: (إن اللّه لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم).

أما شرب الخمر لشدة العطش لعدم وجود الماء، أو لزوال شرق الطعام، ففيه بقاء الروح وهو واجب على المسلم، فمن خاف على نفسه الهلاك من العطش، بأن كان في صحراء قاحلة، أو على ظهر سفينة في البحار والمحيطات المالحة، ولم يجد ما ينقذ به حياته إلا الخمر، فيجوز له أن يشرب منها ما يأمن به من الموت، لأن اللّه تعالى أباح للمضطر أكل الميتة، والدم، ولحم الخنزير، والخمر مثهلا في التحريم، فتكون مثلها في الإباحة عند الاضطرار، فإذا أمن على نفسه، زالت الضرورة، وهو خوف الهلاك، عاد التحريم لما روي عن الْنَّبِيّ ﷺ قَالَ: (إن اللّه أنزل الداء والدواء، وجعل لكل داء دواء، فتداووا، ولا تداووا بحرام) رواه أحمد ومسلم.

المالكية، والشافعية في إحدى رواياتهم، والحنايلة - قالوا: يجب شرب الخمر لزوال هلاك النفس في حالة شرق الطعام، ويجوز التداوي به إذا لم يوجد غيره للمريض، بشرط إخبار طبيب مسلم عدل موثوق بقوله أو معرفته للتداوي به، كالتداوي بنجس كلحم ميتة، أو بول آدمي.

الشافعية في رواية أخرى - قالوا: الأصح تحريم تناول الخمر لمكلف - لدواء، أو عطش، أما تحريم الدواء بها، فلأنه ﷺ لما شئل عن التداوي بها قَالَ: (إنه ليس بدواء ولكنه داء) والمعنى أن اللّه تعالى قد سلب الخمر منافعها عندما خرمها، فقد روي أن الْنَّبِيّ ﷺ قَالَ: (إن اللّه لما حرم الخمرة سلبها المنافع) ولأن تحريمها مقطوع به، وحصول الشفاء بها مظنون، فلا يقوى على إزالة المقطوع به، وذلك إذا لم ينته الأمر به إلى الهلاك. أما إذا وصل الأمر إلى الهلاك فيجوز. وأما تحريمها للعطش عند الضرورة، فلأنها لا تزيله، بل تزيده، لأن طبعها حار يابس، كما قَالَ أهل الطب ولهذا يحرص شارب الخمر على الماء البارد، وقيل: يجوز التداوي بها دون شربها، وشربها لدفع الجوع كشربها لدفع العطش، ومثله من تأثر من البرد وكاد يهلك، ولم يجد ما يدفع به الهلاك سوى جرعة أو كوب من خمر، وكذلك من أصابته نوبة ألم في قلبه كادت تقضي على عليه وقد علم أنه لا يدفع عنه الخطر سوى شرب مقدار من الخمر.

يكره لعن شارب الخمر

روى البخاري رحمه اللّه تعالى في صحيحه عن عمر بن الخطاب رضي اللّه عنه: أن رجلاً على عهد رَسُول اللّهِ ﷺ كان اسمه عبد اللّه، وكان يلقب حماراً، وكان يضحك رَسُول اللّهِ ﷺ، وكان الْنَّبِيّ ﷺ قد جلده في الشراب، فأتي به يوماً، فأقر به فجلد،

فقال رجل من القوم، اللهم العنه، ما أكثر ما يؤتى به، فقال النَّبِيّ ﷺ: (لا تلعنوه، فوالله ما علمت إلا أنه يحب الله ورسوله). وفي رواية (ولكن قولوا: اللهم اغفر له، اللهم ارحمه). فقد نهى النَّبِيّ ﷺ عن لعنة من أقر بالشرب، وأقيم عليه الحد حيث أن الحد قد طهره من عقوبة الذنب، فنهى عن ذلك خشية أن يوقع الشيطان في قلب العاصي، أن من لعن في حضرته ﷺ ولم ينهه، فقد أقره على ذلك، فيحصل له تأثير نفسي.

(يتبع...)

*(تابع... 1): -اتفق الأئمة: على أنه لا يقام الحد على السكران بإقراره على نفسه وهو... ...

وقد ذكر العلماء أنه لا ينبغي تعيير أهل المعاصي، ومواجهتهم باللعن، وإنما ينبغي أن يلعن في الجملة من فعل فعلهم، ويكون ذلك رادعاً، وزاجراً عن ارتكاب شيء منها، وحتى يفتح أمام المذنب باب التوبة، والقبول، فإن من قبل الله توبته يكتبها له طاعة من الطاعات، ويجعلها محاءة للذنوب.

وقد روي أن سيدنا عمر رضي الله تعالى عنه افتقد رجلاً ذا بأس شديد من أهل الشام فقيل له: تتابع في هذا الشراب - أي شرب الخمر - فقال سيدنا عمر عمر لكاتبه: اكتب من عمر إلى فلان، سلام عليك، وأنا أحمد اليك الله الذي لا إله إلا هو، بسم الله الرحمن الرحيم: {حم تنزيل الكتاب من الله العزيز العليم، غفر الذنب قابل التوب، شديد العقاب، ذي الطول، لا إله إلا هو إليه المصير} ثم ختم الكتاب، وقال لرسوله: لا تدفعه إليه حتى تجده صاحياً، ثم أمر من عنده بالدعاء له بالتوبة، فلما أتته الصحيفة جعل يقرؤها ويقول: قد وعدني الله أن يغفر لي، وحذرني عقابه، فلم يبرح يؤددها حتى بكى، ثم نزع فأحسن النزوع، وحسنت توبته، فلما بلغ سيدنا عمر أمره قَالَ: هكذا فاصنعوا، إذا رأيتم أخاكم قد زل زلة فسددوه، ووقفوه، وادعوا الله أن يتوب عليه، ولا تكونوا أعواناً للشياطين عليه.

ولا شك أن هذه سياسة حكيمة من سيدنا عمر بن الخطاب أمير المؤمنين في معالجة المنحرفين والمرتكبين.

الخمر ملعونة

إن الخمر ملعونة على لسان رَسُول اللَّهِ ﷺ، بل لعن كل من له صلة بالخمر من قريب أو بعيد. ومعنى اللعن - هو الطرد من رحمة الله تعالى، والحرمان من رضوانه عز وجل، وذلك نهاية الشقاوة والحرمان، فقد روى ابن ماجة، والترمذي، عن نس بن مالك رضي الله عنه قَالَ: (لعن رَسُول اللَّهِ ﷺ في الخمر عشرة: عاصرها، ومعتصرها، وشاربها، وحاملها، والمحمولة إليه، وساقيها، وبائعها، وأكل ثمنها، والمشتري لها، والمشترى له) وقال ﷺ: (أتاني جبريل فقال: يا مُحَمَّد إن الله لعن الخمر، وعاصرها، ومعتصرها، وشاربها والمحمولة إليه، وبائعها، ومبتاعها، وساقيها، ومسقاها) وهو عن ابن عباس رواه أحمد بإسناد صحيح وابن حبان في صحيحه والحاكم وروى أبو داود وابن ماجة عن عمر حديثاً بمعناه وليس فيه ذكر جبريل.

والعلماء يقولون: إن رَسُول اللَّهِ ﷺ وإن كان قد نهى عن لعنة المسلم الذي أقر بالشرب، وأقام عليه الحد. إلا أنه أجاز أن يلعن الناس المدمن للخمر الذي لا يتوب منها، بل يداوم عليها سواء لعن في الجملة مع غيره، أو لعن بالتعين، لأنه مستهتر ماجن، فأجازوا لعنه عسى أن يزجر، ويلوم نفسه، ويرجع عن غيه، ويتوب عن ذنبه. ويقلع عن تعاطي الخمر مخافة ملامة الناس. أما غير المدمن فلا يجوز لعنه، وتعييره. إذا أقيم عليه الحد لأنه كفارة له.

حكم شرب البيرة والحشيش والمخدرات

لقد زعم بعض الفساق أن البيرة حلال شربها، لأنها من ماء الشعير، وكذلك نقيع البلح "العرق" وخمير خبز الشعير "البوظة" ونبات "القات" و"الحشيش" و "الفتكة" ... زعموا أن هذه المشروبات وغيرها من المخدرات حلال شربه، بحجة أن هذه المشروبات لم تكن في عصر رَسُول اللَّهِ ﷺ، ولم يرد نص في تحريمها.

وقد اجتمعت كلمة العلماء على تحريم هذه المشروبات وغيرها من المخدرات المحدثة مثل الحشيش والأفيون وغيرهما.

وقد صدرت فتوى من فضيلة الأستاذ الأكبر مفتي الديار المصرية، نشرت في مجة الأزهر في عدد شعبان سنة 1360 هـ، نلخصها هنا لعموم الفائدة حتى ينتفع بها الجميع ويقتنع بها من في قلبه شك أو ريب في حرمتها، فنقول: إنه لا يشك شاك، ولا يرتاب مرتاب في أن تعاطي هذه المواد حرام، لأنها تؤدي إلى مضار جسيمة ومفاسد كثيرة، فهي تفسد العقل، وتفتك بالبدن، إلى غير ذلك من المضار والمفاسد الخطيرة. فلا يمكن أن تأذن الشريعة بتعاطيها مع تحريمها لما هو أقل منها مفسدة، وأخف ضرراً، ولذلك قَالَ بعض علماء الحنفية: (إن من قَالَ بحل الحشيش زنديق مبتدع). وهذا منه دلالة على ظهور حرمتها، ووضوحها، وأنه لما كان الكثير من المواد يخامر العقل ويعطيه، ويحدث من الطرب واللذة وعند متناوليها ما يدعوهم إلى تعاطيها والمداومة عليها، كان داخلة فيما حرمه اللَّه تعالى في كتابه العزيز، وعلى لسان رَسُول اللَّهِ ﷺ، من الخمر، والسكر.

قَالَ شيخ الإسلام ابن تيمية في كتابه (السياسة الشرعية) ما خلاصته: إن الحشيشة حرام يحد متناولها، كما يحد شارب الخمر، وهي أخبث من الخمر، من جهة أنها تفسد العقل، والمزاج، حتى يصير في الرجل تخنث، ودياثة، وغير ذلك من الفساد، وأنها تصد عن ذكر الله، وعن الصلاة، وهي داخلة فيما حرمه الله ورسوله من الخمر، المسكر لفظاً أو معنى _ قال ابو موسى الأشعري رضي الله عنه: يارسول الله أفتنا في شرابين كنا نصنعهما باليمن: البتع وهو العسل ينبذ حتى يشتد، والمزر، وهومن الذرة والشعير ينبذ حتى يشتد، قال : وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد اعطي جوامع الكلم بخواتمه، فقال: (كل مسكر حرام) رواه البخاري، ومسلم .

وعن النعمان بن بشير رضي الله عنه قال: قَالَ رَسُول اللَّهِ ﷺ: (إن من الحنطة خمراً، ومن الزبيب خمراً، ومن التمر خمراً، ومن العسل خمراً، وأنا أنهي عن كل مسكر) رواه أبو داود وغيره. وعن ابن عمر رضي اللَّه عنهما أن النَّبِيّ ﷺ قَالَ: (كل مسكر خمر، وكل مسكر حرام) وفي رواية (كل مسكر خمر، وكل خمر حرام) رواهما مسلم.

وعن عائشة رضي اللَّه عنها قالت: قَالَ رَسُول اللَّهِ ﷺ: (كل مسكر حرام، وما أسكر الفرق منه فملء الكف منه حرام) قَالَ الترمذي: حديث حسن - والفرق مكيال يسع ستة عشر رطلاً، ومعناه ما أسكر كثيره فقليله حرام.

وروى أهل السنن عن النَّبِيّ ﷺ من وجوه أنه قَالَ: (ما أسكر كثيره فقليله حرام) وصححه الحفاظ، وعن جابر رضي اللَّه تعالى عنه (أن رجلاً سأل النَّبِيّ ﷺ عن شراب يشربونه بأرضهم من الذرة - يقال له: أمسكر هو؟ قَالَ: نعم، فقال كل مسكر حرام، إن على اللَّه عهداً لمن يشرب المسكر أن يسقيه من طينة الخبال: قالوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ، ما طينة الخبال؟ قَالَ: عرق أهل النار، أو عصارة أهل النار) رواه مسلم.

وعن ابن عباس رضي اللَّه تعالى عنهما عن النَّبِيّ ﷺ: (كل مخمر، وكل مسكر حرام) رواه أبو داود.

والمخمر ما يغطي العقل، والأحاديث في هذا الباب كثيرة مستفيضة. جمع رَسُول اللَّهِ ﷺ بما أوتيه من جوامع الكلم كل ما غطى العقل، وأسكر، ولم يفرق بين نوع، ونوع، ولا عبرة لكونه قد تذاب بالماء وتشرب. فالخمر يشرب ويؤكل، والحشيشة تؤكل، وتشرب، وكل ذلك حرام، وحدوثها بعد عصر النَّبِيّ ﷺ، والأئمة لم يمنع من دخولها في عموم كلام رَسُول اللَّهِ عن المسكر، فقد حدثت أشربة مسكرة، بعد النَّبِيّ ﷺ، وكلها داخلة في الكلم الجوامع من الكتاب، والسنة.

وقد تكلم الإمام ابن تيمية رحمه اللَّه عن الحشيشة غير مرة في فتاوة فقال ما خلاصته: (هذه الحشيشة الملعونة هي وآكلوها ومستحلوها، الموجبة لسخط اللَّه تعالى وسخط رسوله، وسخط عباده المؤمنين، المعرضة صاحبها لعقوبة اللَّه، تشتمل على ضرر في دين المرء، وخلقه، وطبعه، وتفسد الأمزجة حتى جعلت خلقاً كثيراً مجانين، وتورث من مهانة آكلها، ودناوة نفسه، وغير ذلك ما لا تورث الخمر، ففيها من المفاسد، ما ليس في الخمر، فهي بالتحريم أولى، وقد أجمع المسلمون على أن السكر منها حرام، ومن استحل ذلك وزعم أنه حلال، فإنه يستتاب، فإن تاب، وإلا قتل مرتداً، لا يصلي

عليه ولا يدفن في مقابر المسلمين، وإن القليل منها حرام أيضاً، بالنصوص الدالة على تحريم الخمر، وتحريم كل مسكر)
وقد تبعه تلميذه الإمام المحقق ابن القيم رحمه اللَّه فقال في كتابه (زاد المعاد) ما خلاصته:
(إن الخمر يدخل فيها كل مسكر، مائعاً كان، أو جامداً، عصيراً، أو مطبوخاً، فيدخل فيها لقمة الفسق والفجور - ويعني بها الحشيشة - لأن هذا كله خمر بنص رَسُول اللَّه ﷺ الصريح، الذي لا مطعن في سنده، ولا إجمال في متنه. إذ صح عنه قوله: (كل مسكر خمر) وصح عن أصحابه رضي اللَّه عنهم الذين هم أعلم الأمة بخطابه، ومراده، بأن الخمر ما خامر العقل، على أنه لو لم يتناول لفظه ﷺ (كل مسكر) لكان القياس الصحيح الصريح، الذي استولى فيه الأصل والفرع من كل وجه، حاكماً بالستوية بين أنواع المسكر، فالتفرقة بين نوع ونوع تفريق بين متماثلين من جميع الوجوه).
وقال صاحب (سبل السلام شرح بلوغ المرام): (إنه يحرم ما أسكر من أي شيء، وإن لم يكن مشروباً كالحشيشة).
ونقل عن الحافظ ابن حجر (أن من قَالَ: إن الحشيشة لا تسكر، وإنما هي مخدر، سكاير، فإنها تحدث ما تحدثه الخمر من الطرب والنشوة)....
ونقل عن ابن البيطار من الأطباء: (إن الحشيشة التي توجد في مصر مسكرة جداً، إذا تناول الإنسان منها قدر درهم، أو درهمين).
وقبائح خصالها كثيرة، وقد عد منها بعض العلماء مائة وعشرين مضرة دينية، ودنيوية، وقبائح خصالها موجودة في الأفيون، وفيه زيادة مضار.
وما قاله شيخ الإسلام ابن تيمية، وتلميذه ابن القيم، وغيرهما من العلماء هو الحق الذي يسوق إليه الدليل وتطمئن به النفس، وإذ قد تبين أن النصوص من الكتاب والسنة تتناول الحشيش، فهي تتناول أيضاً الأفيون الذي بين العلماء أنه أكثر ضرراً، ويترتب عليه من المفاسد، ما يزيد على مفاسد الحشيش. وتتناول أيضاً ساءر المخدرات التي حدثت، ولم تكن معروفة من قيل، إذ هي كالخمر من العنب مثلاً في أنها تخامر العقل، وتغطيه، وفيها ما في هذه الخمر، من مفاسد، ومضار، وتزيد عليها بمفاسد أخرى، كما في الحشيش، بل أفظع، وأعظم، كما هو مشاهد ومعلوم ضرورته، ولا يمكن أن تبيح الشريعة الإسلامية شيئاً من المخدرات.
ومن قَالَ بحل شيء منها فهو من الذي يفترون على اللَّه الكذب، أو يقولون على اللَّه ما لا يعلمون. وقد سبق أن قلنا أن بعض علماء الحنفية قَالَ: (إن من قَالَ بحل الحشيشة زنديق مبتدع) وإذا كان من يقول بحل الحشيشة زنديقاً مبتدعاً. فالقائل بحل شيء نت هذه المخدرات الحادثة التي هي أكثر ضرراً، وأكبر فساداً، زنديق مبتدع أيضاً. بل أولى بأن يكون كذلك.
وكيف تبيح الشريعة الإسلامية شيئاً من هذه المخدرات التي يلحق ضررها البليغ بالأمة أفراداً وجماعات، مادياً، وصحياً، وأدبياً، حيث أن مبنى الشريعة الإسلامية على جلب المصالح الخاصة أو الراجحة، وعلى درء المفاسد، والمضار كذلك؟ وكيف يحرم اللَّه سبحانه وتعالى العليم الحكيم الخمر من العنب مثلاً كثيرها وقليلها. لما فيها من المفسدة، ولأن قليلها داع إلى كثيرها، وذريعة إليه ويبيح من المخدرات ما فيه هذه المفسدة، ويزيد عليها، بما هو أعظم منها، وأكثر ضرراً للبدن والعقل، والدين، والخلق، والمزاج؟. هذا الحكم لا يقوله إلا رجل جاهل بالدين الإسلامي، أو زنديق مبتدع كما سبق القول به. فتعاطي هذه المخدرات على أي وجه من وجوه تعاطي من أكل، أو شرب، أو شم، أو احتقان حرام، بإجماع الأمة. اه.
إن أعداء الإسلام يروجون الحشيش وغيره من المخدرات بقصد إضعاف شباب الأمة الإسلامية وضياع مالها، ورجولتها، وقتل شهامتها، وإفساد عقول رجالها، حتى تستمر في التأخر عن مصاف الأمم المتقدمة، ويتغلب عليها الأجانب،

ويقهرها الأعداء، ويستعمرون بلادهم. كما تفعل إسرائيل من ترويج الحشيش والأفيون بين البلاد العربية بقصد هلاكها.

وقد أكثر من الكلام في هذا الموضوع لما سئلت كثيراً عن حكم الحشيش والبيرة، والوسكي، والفنكي، وغيرها، ولما رأيت من إنتشار هذه المخدرات بين كثير من الأوساط التي جرّت عليهم ضياع الصحة، وفساد الأسرة، وتبدد الثروة. ولما تبذله الحكومة من مجهود جبار في محاربة المهربين، والحشاشين، ولو أن هذه الأمور الطائلة التي تنفقها الحكومة في هذا الصدد، صرفت في مشاريع خيرية، ومصانع وشركات، لعادت على الأمة بالخير الكثير، والفائدة العظمى. ولو أن الناس فهموا هذا الحكم الشرعي ووعوده، وعملوا به، وأعرضوا عن تعاطي هذه المخدرات، وتلك المسكرات، لحفظنا على الأمة شبابها، وقوتها، وعزمها، وكرامتها، وحريتها، واستقلالها، ولوأنصفت الحكومات الإسلامية لأصدرت تشريعاً مشدداً، وحكماً رادعاً قاسياً حتى يردع كثيراً من الذي يتعاطون هذه المهلكات، ويفسدون عقولهم وأجسامهم، وأموالهم، ولو أدى ذلك إلى إصدار حكم الإعدام على المهربين، وكبار المشتغلين بتجارته.

حكم الاتجار بالمخدرات

لقد اشتغل بعض المسلمين بتجارة المخدرات من الخمور، والحشيش والأفيون، والكوكايين، لما تدر عليهم تجارة هذه الأشياء من الربح الطائل، من أسهل الطرق ويصلون إلى الغنى الفاحش في أقرب وقت. مع أن الشريعة الإسلامية تحرم هذه الأرباح، وتعتبر أن عيشة أصحابها من الحرام.

وقد ورد عن رَسُول اللَّهِ ﷺ أحاديث كثيرة في تحريم بيع الخمور. منها ماروى البخاري ومسلم وعن جابر رضي اللَّه عنه أن النَّبِيّ ﷺ قَالَ: (إن اللَّه حرم بيع الخمر، والميتة، والخنزير، والأصنام).

(يتبع...)

*(تابع... 2): -اتفق الأئمة: على أنه لا يقام الحد على السكران بإقراره على نفسه وهو... ...

ووردت عنه أحاديث كثيرة تفيد أن ما حرم اللَّه الإنتفاع به، يحرم بيعه وأكل ثمنه، فيتناول التحريم بيع هذه المخدرات، لما يترتب على ترويجها من المفاسد، والمضار بين أفراد الأمة. فهو كالمتسبب في هلاكها، ودمارها، بل إنه يقتل الأنفس، ويضيع الأموال، فهي وإن كانت تجارة في ظاهرها كما يظن بعض الناس، لكنها تجارة بأرواح الناس، وفساد الشباب، وضياع الأخلاق، وهلاك الأمة.

فلا شك في حرمة الإتجار بها، ولإنها تعين على معصية. واللَّه تعالى قد نهانا عن التعاون على الإثم والعدوان. فقال تعالى: {وتعاونوا على البر والتقوى، ولا تعاونوا على الإثم والعدوان} فالتجارة في هذه الأشياء لا شبهة في حرمتها لدلالة القآن الكريم على تحريمها، وبهذا قَالَ جمهور العلماء: أن هذه المخدرات لا قيمة لها في حق المسلم فلا يجوز بيعها، ولا يضمن غاصبها، ولا متلفها، لأن ذلك دليل على عزتها، وتحريمها دليل إهانتها. وقد روي عن النَّبِيّ ﷺ أنه قَالَ: (إن الذي حرم شربها، حرم بيعها وأكل ثمنها).

حرمة زراعة الحشيش

اتفق الأئمة على تحريم زراعة الحشيش، والخشخاش، لإستخراج المادة المخدرة منها لتعاطيها أو الإتجار فيها، وحرمة زراعتهما من وجوه:

أولاً: ماروي عن ابن عباس رضي اللَّه عنهما أن رَسُول اللَّهِ ﷺ قَالَ: (إن من حس العنب أيام القطاف حتى يبيعه ممن يتخذه خمراً فقد تقحم النار) فهذا دليل على حرمة زراعتهما بطريق دلالة النص.

ثانياً: إن زراعتها لهذا الغرض رضاً من الزارع تعاطي الناس لها، وإتجارهم فيها والرضا بالمعصية معصية، وذلك لأن إنكار امنكر بالقلب، الذي هو عبارة عن كراهية القلب وبغضه المنكر، فرض على كل مسلم في كل حال.

بل ورد في صحيح مسلم عن رَسُول اللَّهِ ﷺ: (أن من لم ينكر المنكر بقلبه - بالمعنى الذي بينا - ليس عنده من الإيمان حبة خردل) وفيه مخالفة لولي الأمر الذي نهى عنها بالقوانبن التي وضعت لذلك، وفيه مخالفة لولي الامر الذي نها عنها بالقوانين التي وضعت لذلك، لوجوب طاعة ولي الامر فيما ليس لمعصية لله ولرسوله بإجماع المسلمين.

حرمة الربح والناتج من هذه التجارة

لقد علم أن بيع هذه المخدرات حرام، فيكون الثمن الناتج من هذه التجارة حراماً، لقوله تعالى: {ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل} أي لا يؤخذ ولا يتبادل ببعضكم مال بعض بالباطل، وذلك من وجهين:

الأول: أخذه على وجه الظلم، والسلب، والسرقة، والنهب، والخيانة، والتدليس وما جرى مجرى ذلك.

الثاني: أخذه من وجهة محظورة، كأخذه بالعب القمار، أو بطريق غير مشروع، كالعقود المحرمة كما في المعاملة بالربا، وبيع ما حرم اللَّه الإنتفاع بهن كالخمر المتناول للمخدرات المذكورة. فإن هذا كله حرام مثل السرقة سواء بسواء، وإن كان بطيبة نفس من مالكه.

ولما ورد من الأحاديث النبوية التي تنص على تحريم ثمن ما حرم اللَّه الإنتفاع به، كقوله ﷺ: (إن اللَّه إذا حرم شيئاً حرم ثمنه) رواه ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ عن ابن عباس.

وقد جاء في كتاب (زاد المعاد) ما نصه: (قال جمهور الفقهاء: إنه إذا بيع العنب لمن يعصره خمراً حرم أكل ثمنه. لخلاف ما إذا بيع لمن يأكله، وكذلك السلاح إذا بيع لمن يقاتل به مسلماً حرم أكل ثمنه. وإذا بيع لمن يغزو به في سبيل اللَّه فثمنه من الطيبات. وكذلك ثياب الحرير إذا بيعت لمن يلبسها ممن يحرم عليه لبسها حرم أكل ثمنها، بخلاف بيعها ممن يحل له لبسها) ا.ه.

وإذا كانت الأعيان التي يحل الإنتفاع بها إذا بيعت لمن يستعملها في معصية اللَّه على رأي جمهور الفقهاء - وهو الحق - يحرم ثمنها لدلالة ما ذكرنا من الأدلة وغيرها عليه، كان ثمن العين التي لا يحل الإنتفاع بها كالمخدرات حراماً من باب أولى.

وإذا كان ثمن هذه المخدرات حراماً، كان خبيثاً، وكان إنفاقه في القربات، كاصدقات وبناء المساجد، وحج بيت اللَّه الحرام غير مقبول أي لا يثاب المنفق عليه، فقد روى مسلم عن أبي هُرَيْرَة رضي اللَّه عنه قَالَ: قَالَ رَسُول اللَّهِ ﷺ: (إن اللَّه تعالى طيب لا يقبل إلا طيباً، وإن اللَّه تعالى أمر المؤمنين بما أمر به المرسلين، فقال تعالى: " يا أيها الرسل كل من الطيبات واعملوا صالحاً" الآية. وقال تعالى:" يا أيها الذين أمنو كلوا من طيبات ما رزقناكم وأشكروا الله أن كنتم أياه تعبدون"، ثم ذكر الرجل يطل السفر أشعث أغبر يمد يده الى السماء، يارب، يارب ومطعمه حرام، ومشربه حرام، وملبسه حرام، وغذي بالحرام فأنى يستجاب ذلك ؟.

وقد جاء في الحديث الذي رواه أحمد في مسنده عن أبي مسعود رضي اللَّه عنه أن رَسُول اللَّهِ ﷺ قَالَ: (والذي نفسي بيده لا يكسب عبد مالاً من حرام فينفق منه، فيبارك له فيه، ولا يتصدق فيقبل منه، ولا يتركه خلف ظهره، إلا كان زاده في النار، إن اللَّه لا يمحو السيء بالسيء ولكن يمحو السيء بالحسن، إن الخبيث لا يمحو الخبيث).

وروي عن أبي هُرَيْرَة عن النَّبِيّ ﷺ قَالَ: (من كسب مالاً حراماً فتصدق به لم يكن له أجر، وكان اصره - يعني اثمه وعقوبته - عليه).

وما في مراسيل القاسم بن مخيمرة قَالَ رَسُول اللَّهِ ﷺ: (من أصاب مالاً من مأثم، فوصل به رحمه، أو تصدق به أو أنفقه في سبيل اللَّه، جمع ذلك جميعاً، ثم قذف به في نار جهنم).

وروي عن النَّبِيّ ﷺ أنه قَالَ: (أنه إذا خرج الحاج بالنفقة الخبيثة فوضع رجله في الغرز - أي الركاب - وقال: لبيك، ناداه ملك من السماء: لا لبيك، ولا سعديك، وحجك مردود عليك).

فهذه الأحاديث التي يشد بعضها بعضاً تدل على أنه لا يقبل اللَّه صدقة، ولا حجة، ولا قربة آخرى من القربات من مال حرام، من أجل ذلك نص علماء الحنفية على أن الإنفاق على الحج من المال الحرام حرام.

ونستطيع أن نلخص ما ذكرناه فيما يأتي:

أولاً: تحريم تعاطي الحشيش والأفيون والقات، وغيرها من المخدرات المسكرة والمفطرة.

ثانياً: تحريم الإتجار فيها واتخاذها حرفة تدر الربح.

ثالثاً: حرمة تهريبها، ومساعدة التجار على رواجها، والتدليس عليها.

رابعاً: حرمة زراعتها لإتخاذ المادة المخدرة لتعاطيها، أو الإتجار بها.

خامساً: إن الربح الناتج من الإتجار في هذه المواد حرام خبيث، وإن إنفاقه في الطاعات غير مقبول.

هذا وقد أطلت القول في شرح هذا الموضوع وإقامة الأدلة عليه، تبياناً للحق، وكشفاً للصواب، ليزول ما قد عرض من شبهة عند الجاهلين الذين يفتون بحل هذه المخدرات، وليعلم أن القول بحل هذه المخدرات من أباطيل المبطلين، وأباضاليل المضلين، وحتى أضع حداً لهذه المخدرات التي شاعت في هذا الزمان، وانتشرت بين جميع الأوساط والطبقات، حتى كادت تودي بالأمة الإسلامية، وتطيح بكرامتها وعزتها. واللَّه ولي التوفيق.

مضار البيرة

لقد أعلن البروفيسير ايت موترين مدير جامعة لاما في "كندا" أمام المؤتمر العالمي لأمراض القلب المنعقد في لندن - أنه قام بالدراسة تبين منها أن 48 رجلاً وامرأتين كانوا يعانون من أعراض تشبه مرض "البري بري" اتضح فيما بعد أنهم مصابون بمرض في القلب بسببه أحد مكونات أنواع معينة من "البيرة". وقال: (إن هؤلاء المرضى كانوا يحتسون يومياً 11.3 ليتراً من البيرة، وأن سبب المرض هو مادة "الكبريتات والكربات" التي تستخدم لزيادة تأثيرات المادة المسكرة في أنواع معينة من البيرة وأثبتت التجارب أنها تسبب تضخماً في القلب وتمدداً في الصمامات.

وقد ذكر الإمام مُحَمَّد رشيد رضى في تفسيره، بعد تفسير آية الخمر التي في المائدة وقد اطنب فيها ما نصه: أطلنا هذه الإطالة في بيان حقيقة الخمر، لأنه قد ظهر في الناس من عهد بعيد مصداق ما ورد في الحديث من استحلال الناس لشرب الخمر بتسميتها بغير اسمها، وقد اخترع الناس بعد زمن التنزيل أنواعاً كثيرة من الخمور أشد من خمرة العنب ضرراً في الجسم والعقل باتفاق الأطباء، وأشد إيقاعاً في العداوة والبغضاء، وصداً عن ذكر اللَّه، وعن الصلاة. والقول بأنه لا يحرم منها قطعاً إلا ما كان من عصير العنب، وأنه إنما يحرم من غيرها القدر المسكر فقط، يجرئ الناس على شرب القليل من تلك السموم المهلكة، والقليل يدعو إلى الكثير، فابلإدمان فالإهلاك، وفي هذا القول مفسدة عظيمة، وليس في تضغيفه، وترجيح قول السلف والخلف عليه إلا المصلحة الراجحة، وسد ذرائع شرور كثيرة، اه.

هذا وإن حوادث العداوة والبغضاء التي تنشأ عن السكر، ما يحدث بين السكارى من القتل و الضرب، والعداوة والسلب، والفسق والفحش، والتجرؤ على ارتكاب المحرمات، والإقدام على الزنا، ومن إفشاء أسرار الأسر والعائلات، وهتك الأستار المخبئة، وخيانة الحكومات، والأوطان - ما زالت حديث الناس في كل زمان ومكان وكثيراً ما يلجأ بعض الجواسيس إلى إسكار كبار القادة، وعظماء الساسة، لكي يسلب منه أسرار الجيوش، وسياسة الشعوب. ورب جرعة خمر من رئيس أضاعت

أمة بأجمعها، وأهلكت شعباً بأكمله، وكانت سبباً في هزيمة جيش جرار. ولهذا شدد الدين الإسلامي في تحريم شرب الخمر، وذكرها في ثلاث آيات من كتاب اللّه تعالى، وشدد رَسُول اللّهِ ﷺ في النهي عنها فقال صلوات اللّه وسلامه عليه: (من شرب الخمر في الدنيا، ثم لم يتب منها حرمها في الأخرة) رواه البخاري وأصحاب السنن، وزاد اٌما مسلم في رواية (فلم يسقها) ومعناها أن اللّه حرم عليه الجنة فلا يدخلها فيشربها فيها، وقيل معناه: لا يشربها فيها وإن مات مؤمناً ودخل الجنة، لأنه استعجل شيئاً فجزي بحرمانه، إلا أن يعفو اللّه عنه.

وروى أحمد والبخاري وملسم وأبو داود والترمذي والنسائي، عن أبي هُرَيْرَة رضي اللّه تعالى عنه أن رَسُول اللّهِ ﷺ قَالَ: (لا يزني الزاني حين يزني وهو مؤمن، ولا يسرق السارق حين يسرق وهو مؤمن، ولا يشرب الخمر حين يشربها وهو مؤمن) قيل النفي لكمال الإيمان، وقيل هو خبر بمعنى النهي، وقيل: إن الإيمان يفاق مرتكب هذه الكبائر مدة ملابسته لها، وقد يعود إليه بعدها. وإذا مات وهو مرتكبها مات على غير الإيمان.

ومن العجيب أننا نرى جميع المتعلمين مذنباً في العصر. وأكثر الناس في البلاد المتحضرة الراقية التي تنتشر فيها الجرائد والمجلات العلمية يعتقدون أن الخمر شديدة الضرر في الجسم، والعقل، والمال، والصحة العامة، وأداب الإجتماع، ولم نر هذا الإعتقاد باعثاً على التوبة منها والإقلاع عنها، حتى أن الأطباء منهم - وهم أعلم الناس بمضارها - كثيراً ما يعاقرونها، ويدمنونها مع علمهم أن السكر يحدث الأمراض، والأدواء، ويؤدي بصاحبه إلى الجنون، ويفسد عليهم شبابهم، وعفتهم، وبيوتهم، وثروتهم، ولكن ضعف الإرادة عند هؤلاء، وغريزة حب التقليد للأصحاب والخلان، ما يحدثه الخمر من لذة النشوة، والذهول عن المكدرات، ومجاملة الأخوان، جعلهم يدمنون عليه، ويقدمون على شربه، ويغضبون رب العالمين.

(وقد لخص العلماء أضرار الخمور فيما يأتي:)

أولاً: تنتزع من الشارب الخمر أنواع الإيمان حين شربه.

ثانياً: استحق لعنة اللّه وطرده من رحمته، لمخالفته أمره تعالى.

ثالثاً: شرب الخمر يدعو إلى جلب الهموم، وتضييق الأرزاق وإنتشار الأزمة والسخف والمسخ، ويسبب التخنث.

رابعاً: لا يقدم على شرب لاخمر إلا الفاجر العاصي، الذي لا يؤمن باللّه واليوم الآخر.

خامساً: شرب الخمر يجر إلى الوقوع في ارتكاب المعاصي كلها، لأنها أم الخبائث.

سادساً: يعذب اللّه شارب الخمر يوم القيامة، بشربه القذارة الخارجة من فروج الزناة. - والعياذ باللّه - .

سابعاً: حرم اللّه تعالى الجنة على شارب الخمر، فلا يشم رائحتها.

ثامناً: عقاب شارب الخمر، كعقاب عابد الوثن والصنم.

تاسعاً: يحشر اللّه شارب الخمر شديد الظمأ، كثير العطش.

عاشراً: لا يقبل اللّه عبادة شارب الخمر أربعين يوماً، ولا يجيب له دعاء.

الحادي عشر: يستحق شارب الخمر الإهانة والإزدراء، والتحقير كما قَالَ رَسُول اللّهِ ﷺ: (لا تسموا على شربة الخمر).

الثاني عشر: شارب الخمر حل عليع غضب اللّه، ولو مات في هذه الحالة حرم من ثواب اللّه تعالى ورحمته.

الثالث عشر: السكران إن مات على حالته يعذبه اللّه بسكره، ويذوق مرارة فعله هذا في غيره. ويموت على غير اٌيمان.

الرابع عشر: شارب الخمر تنبع له عين في نار جهنم تمده باقيح والصديد وأنواع الأذى (يجري منها القيح والدم).

الخامس عشر: شارب الخمر مسكين، مضيع فاقد الخير، (فكأنما ملك الدنيا، وسلبها).

السادس عشر: شرب الخمر إحدى الخصال المدمرة التالفة، المذهبة للثروة، المضيعة للعقل المهلكة للأمة .

السابع عشر: شرب الخمر يفسد الصحة، ويحرم صاحبها من التمتع بعافيته، ويجلب له النقم والهلاك والدمار.

الثامن عشر: إن أضرارها تنتقل من الرجل إلى أولاده وذريته، فيولدون مرضى.

التاسع عشر: شارب الخمر لا يقبل الله منه صرفاً ولا عدلاً، ولا فرضاً ولا نفلاً.

العشرون: من فارق الدنيا وهو سكران، يدخل القبر سكران، ويبعث من قبره سكران، ويزج في النار سكران، ويؤمر به إلى حبل يقال له سكران فيه عين يجري منها القيح والصديد وهو طعامهم وشرابهم، مادامت السموات والأرض، كما أخبر بذلك رَسُول اللَّهِ ﷺ في الحديث الشريف (ملخص من شرح الترغيب والترهيب).

الآيات الواردة في تحريم الخمر في كتاب الله تعالى

1 - قَالَ اللَّه تعالى: {يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما إثم كبير ومنافع للناس، وإثمهما أكبر من نفعهما}: آية 219 من سورة البقرة.

(يتبع...)

*(تابع... 3): -اتفق الأئمة: على أنه لا يقام الحد على السكران بإقراره على نفسه وهو... ...

2 - قَالَ اللَّه تعالى: {يا أيها الذين آمنو إنما الخمر والميسر، والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون}. آية 90 من سورة المائدة.

3 - قَالَ تعالى: {ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة، وأحسنوا إن الله يحب المحسنين}. آية 195 من سورة البقرة.

4 - قَالَ تعالى: {ولا تتبدلوا الخبيث بالطيب}. آية 2 من سورة النساء.

5 - قَالَ تعالى: {يا أيها الذين آمنو كلوا من طيبات ما رزقناكم}. آية 172 من سورة البقرة.

6 - وقال تعالى: {وكلوا مما رزقناكم حلالاً طيباً}. آية 88 من سورة المائدة.

7 - قَالَ تعالى: {ولا تقتلوا أنفسكم إن الله كان ببكم رحيماً}. آية 29 من سورة المائدة.

8 - قَالَ تعالى: {يا أيها الرسل كلوا من الطيبات واعملوا صالحاً إني بما تعملون عليم}. آية 51 من سورة المئمنون.

9 - قَالَ تعالى: {يا أيها الذين آمنو لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون}. آية 43 من سورة النساء.

إقامة الحد في الحرب

اتفق الأئمة على أن الحدود لا تقام في حال الغزو، ولا في دار الحرب.

مع أن الشريعة اُسلامية تأمر أتباعها من الضباط، والجند، والقادة، بالمحافظة على طاعة الله تعالى، والتمسك بأوامر الشارع الحكيم، والتحلي بالتقوى حتى يكتب الله لهم النصرة على الأعداء حيث يقول الله تعالى: {ولينصرن الله من ينصره إن الله لقوي عزيز}.

ويقول تبارك وتعالى: {إن تنصروا الله ينصركم ويثبت أقدامكم} ولهذا كان الأمراء والقادة يوصون الجند والضباط، بالمحافظة على الصلاة في ميدان القتال. ويأمرونهم بالبعد عن ارتكاب المعاصي والذنوب، حتى ينصرهم الله تعالى على أعدائهم، {وما النصر إلا من عند الله}.

وقد ثبت أن سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه أرسل إلى سيدنا سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه قائد جيش المسلمين في حرب الفرس بالقادسية فأرسل إليه يوصيه وجنده ويقول له: أوصيك ومن معك بتقوى الله تعالى على كل حال، فإن تفوى الله من أفضل العدة على العدو، ومن أقوى المكيدة في الحرب. وأمرك ومن معك أن تكونوا أشد احتراساً من المعاصي من عدوكم، فإن ذنوب الجيش أخطر عليهم من عدوهم، وإنما ينتصر المسلمون بطاعتهم لله تعالى وإيمانهم به ومعصية عدوهم له، ولولا ذلك لم تكن لنا بهم قوة.

ومع كل هذا فإذا وقع أحد المسلمين المجاهدين في ذنب يوجب الحد، فلا يقام عليه الحد في دار الحرب، والدليل على ذلك ما فعله سيدنا سعد بن أبي وقاص مع أبي مجحن الثقفي. فقد كان من الشجعان الأبطالفي الجاهلية والإسلام، ومن أولي البأس والنجدة. وكان شاعراً مطبوعاً كريماً، إلا أنه كان منهمكاً في الشراب، لا يكاد يقلع عنه، ولا يردعه حد ولا لوم لائم، وقد جلده عمر بن الخطاب في "الخمر" مراراً، ونفاه إلى جزيرة في البحر، وبعث معه رجلاً فهرب منه ولحق بسعد بن أبي وقاص بالقادسية وهو يحارب الفرس، وكان قد هم بقتل الحارث الذي بعثه معه عمر، فأحس الرجل بذلك فخرج فاراً ولحق بعمر، وأخبره خبره. فكتب سيدنا عمر إلى سعد بن أبي وقاص بحبس أبي محجن فحبسه. فلما كان (قس) الناطف بالقادسية والتحم القتال سأل أبو محجن امرأة سعد أن تحل قيده، وتعطيه فرس سعد، وعاهدها أنه إذا سلم عاد إلى حاله من القيد والسجن، وإن استشهد فلا تبعة غليه، فخلت سبيله وأعطته الفرس. فقاتل أيام القادسية، وأبلى فيها بلاءً حسناً ثم عاد إلى محبسه، وكان نصر المسلمين على يده، فترك سعد بن أبي وقاص إقامة الحد عليه حيث أن الحدود لا تقام في حال الغزو. والتعزير يرجع إلى الاجتهاد وقد رأى سيدنا سعد عدم إقامة حد الشرب على أبي محجن ولا تعزيره بعد أن بذل نفسه في سبيل اللّه تعالى، وأبلى ما أبلى. ولا مطهر من الذنب أقوى من هذا، فقد ضمن اللّه للمجاهد إن مات أن يدخله الجنة، وإن رجع يرجعه بما نال من أجر وغنيمة مغفور له، وقد أثر هذا العفو في نفس أبي محجن فتاب إلى اللّه تعالى توبة نصوحة، وأقلع عن الشرب بعد ذلك. وهكذا يكون المؤمن قوي الإيمان، قوي العزيمة. يقلع عن الذنب بعد الادمان عليه، إذا خاف ذنبه. ورجع إلى ربه.

وقد روي أن النَّبِيّ ﷺ (نهى أن يقام حد في أرض العدو) أخرجه ابن أبي شيبة رحمه اللّه تعالى).

----

*3 * القسم الثاني

*الحدود المتفق عليها

حد الزنا - تعريفه

الحدود

الحد لغة: المنع - ولهذا يقال للبواب حداد، لمنع الناس عن الدخول. قال في النهاية: الحد يطلق على الذنب، ومنه قله تعالى: (تلك حدود الله فلا تقربوها) ويطلق على العقوبة التي قرنها الشارع بالذنب ومنه قولهم: اقمت عليه الحد. واصل الحد: المنع والفصل بين الشيئين. قال في المصباح: ومنه الحدود المقدرة بالشرع، لأنها تمنع من الإقدام على الذنب، اه.

وشرعا: هو العقوبة المقدرة حقا لله تعالى كما ذكر في القرآن الكريم فقال تعالى: (ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه) وقال تعالى: (والحافظون لحدود الله) .

وثمرته: رفع الفساد الواقع في المجتمع، وحفظ النفوس من الهلاك، وحفظ والأعراض، والأنساب من الاختلاط، وحفظ الاموال سالمة عن الابتذال والانتهاك.

قال تعالى: (ولاتفسدوا في الآرض بعد اصلاحها) معناه: ولا تفسدوا شيئاً غي الارض فيدخل فيه المنع عن إفساد العقول بسب شرب المسكراة، والنهي عن إفساد النفوس بالقتل، وقطع الاعضاء، والمهي عن إفساد الأنساب بسبب الزنا، واللواط، والقذف .والنهي عن إفساد الاموال بالغصب، والسرقة، ووجوه الحيل في المعاملات. والنهي عن إفساد الدين بالكفر، وذلك لأن والمصلح المعتبرة في الدنيا هي هذه الخمسة: (1) النفوس (2) العقول (3) الأعراض (4) الأديان (5) الأموال .

وفائدته: الامتناع عن الفعال الموجبة للفساد في العالم. ففي حد الزنا منع ضياع الذرية وإماتتها معنوياً بسبب اشتباه النسب، ولذا ندب الشارع عموم الناس إلى حضور حده، فقال تعالى: (وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين). وفي باقي الحدود، زوال العقل في الخمر، وإفساد الأعراض في القذف، وأخذ أموال الناس في السرقة. وقبح هذه الأمور في العقول، وثابت في الغرائز عند الجميع. ولذا لم تبح الأموال ولا الأعراض، ولا الزنا، ولا السكر، في الملل السابقة.

ولما كان فساد هذه الأمور عاماً في الإنسانية كلها، وخطراً من أشد الأخطار عليها لما ينجم منها. كانت الحدود التي تمنع منها حقوق اللّه على الخاوص. فإن حقوقه سبحانه وتعالى دائماً تفيد مصالح عامة للمجتمع كله.

*مبحث حكمة مشروعية الحدود

وحكمة مشروعيته هو الزجر عما يتضرر به العباد. من إفساد الفرش، وإضاعة الأنساب، وهتك الأعراض، وإتلف الأموال، وزهاق الأنفس، واضطراب الامن. والحدود دواء شاف وعلاج ناجح، لما يصيب المجتمع من الأمراض الاخلاقية الخطيرة، ولأمراض النفسية الفتاكة. التة تهلك المجتمع وتنخر في جسده، وتمزق اوصاله، وتودة به الى الهاوية.

إنما الامم الاخلاق ما بقيت فإن همو ذهبت إخلاقهم ذهبوا

فالإسلام ينظر إلى الإنحراف على أنه خروج عن الفطرة السليمة التي قفطر اللّه الإنسان عليها. وعصيان على الطبيعة، وتمرد عليها، ويحاول العلاج لمن انحرف عن طبعه، وغذا تعذر العلاج، ولم يفد الإصلاح كان موقف الإسلام أشد صلابة في ردع المجرم، والقسوة في الحكم عليه حتى لا يكون بقاء الفساد قضاء على المجتمع كله.

وبهذه الطريقة يحارب الإسلام الإنحرافات، ويضع لها الحدود الرادعة، التي تناسب خطورة الذنب، وقاية للجماعة الإنسانية من الضياع والفساد. كالعضو الذي أصيب بمرض فتاك. فإذا لم يمكن علاجه اضطر إلى بتره حماية للجسد كله.

حد الزنا

الزنا عبارة عن وطء مكلف في فرج امرأة مشتهاة، خال عن الملك وشبهته، ويثبت به حرمة المصاهرة، نسباً ورضاعة.

ولما كانت جريمة الزنا من ابشع الجرائم التي ترتكب ضد الشرف والأخلاق، والفضيلة، والكرامة، وتؤدي إلى تفويض بناء المجتمع، وتفتيت الأسر، واختلاط الأنساب، وقطع العلاقات الزوجية، وسوء تربية الأولاد، بل تقتضي إلى ضياع الطفل الذي هو قتل له معنى. فإن ولد الزنا، ليس له من يربيه، والأم بمفردها لا تستضيع تربية والقيام بشؤونه، لقصور يدها. فيشب على أسوأ الأحوال، ويصير عضواً فاسداً في جسد المجتمع الإنساني، ينشر الحقد، والبغضاء. ويبث الفساد، والإجرام، لأنه ثمرة الجريمة البشعة المنكرة.

فجريمة الزنا من أخطر أمور الحياة كلها، بل أشدها تعلقاً بنظامها، ودوام سعادتها، وهنائها. وتمسكها، وترابطها، ولذلك اهتم الشارع الحكيم بهذا الحد أكبر اهتمام، صوناً للحياة المنزلية من الانهيار، وحفظاً للروابط الأسرية مما يتهددها من بلاء وأطار، فذكر غقاب من لا يحفظ فرجه، وبينه أعظم بيان، وجعله من أشد العقوبات، وأفظعها، وأوجب أن لا تأخذنا شفقة، ولا رحمة. باجناة.

وأن يشهد إقامة الحد جماعة من المؤمنين فقَالَ تَعَالى: {وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين}. آية رقم /2 / من النور.

ثم بين ما يجب علينا أن نراعيه في حفظ الفروج، وما تحتاج إليه لصيانتها من الضياع، وما يجب للإبضاع من الحرمة والصون، والإحتياط والمحافظة. فأمرنا بغض النظر إلى الأجنبيات، لأن النظر يريد الزنا. وأمرنا بصون أجساد النساء من التبذل، والظهور أمام الأجانب، وحث المرأة على حفظ جسدها بالإحتشام والتستر، والبعد عن مواطن الريبة، وبؤر الفساد، وعن الإختلاط بالرجل الأجنبي حتى لا تقع في محرم، ولا يجرها الإختلاط والتبذل إلى الوقوع في الذنب، وتستوجب إقامة الحد عليها. قَالَ تَعَالى: {وقرن في بيوتكن ولا تبرجن تبرج الجاهلية الأولى} فقد خاطب اللّه تعالى أمهات المؤمنين

ونساء النَبِي ﷺ وهن الصالحات القانتات، الائي تربين في مدرسة النبوة، ونشأن في أعظم جامعة إسلامية. وتأدبن بأداب النبوة، وتخلقن بأخلاق الرسول صَلَوَات اللَّهِ وسَلَامهُ عَلَيْه، وقد كن لا يخرجن من بيوتهن إلا لعذر شرغي، كحج أو عمرة، أو زيارة أبوين، أو صلة أرحام، أو عيادة مريض، أو نحو ذلك. وإذا خرجن لا يبدين زينتهن، ولا يظهرن شيئاً من محاسنهن، ولا يلبسن ثياب براقة، فإذا كان اللَّه تَعَالى قد أمرهن هذا الأمر، وهن على هذا الحال، فغيرهن من سائر النساء أولى أن يخشى عليهن، لو خرجن ومشين في الطرقات على أعين الناس، وفيهم من في قلبه مرض من العصاة الفجرة، والمجرمين الفسقة، الذين لا يخشون اللَّه، ولا يخافونه، عن ابن مسعود رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، عن النَبِي ﷺ قَالَ: (إن المرأة عورة. فإذا خرجت من بيتها استشرفها الشيطان وإن أقرب ما تكون من رحمة ربها وهي في عقر بيتها).

واتفقت كلمة الفقهاء على أن خروج المرأة من بيتها قد يكون كبيرة. إذا تحققت منه المفسدة، كخروجها متعطرة متزينة. سافرة عارية. مبدية محاسنها للرجال الأجانب، كما هو حاصل في هذا الزمان، مما يوجب الفتنة. ويكون الخروج من المنزل حراماً، وليس كبيرة إذا ظنت وقوع الفتنة، ويصد عنها المفسدين المعتدين.

وتبرج الجاهلية الأولى - وهي التي كانت قبل الإسلام، التبختر في تثن مع إظهار المحاسن، والزينة، وما يجب ستره من العنق، والصدر، والشعر، والقفا، والظهر، والذراعين، والساقين.

ومما يدمي قلب الحر المؤمن الغيور، ما نشاهده في هذا الزمان من تبرج النساء، والفتيات، وخروجهن متبذلات، كاسيات عاريات. مائلات مميلات. عاريات الشعور والظهور، من غير حياء ولا مبالاة. حتى صرن أكثر تبذلاً، وانحلالاً من أهل الجاهلية التي كانت قبل الإسلام. وإثم ذلك راجع إليهن أولاً وإلى أولياء أمورهن ثانياً، من الأزواج والآباء، والأخوة. لعنهن اللَّه، ولعن من يرضى بذلك منهن، ولعن من ينظر إليهن، ومن يوافقهن من الرجال. وصدق رَسُول اللَّه ﷺ إذ يقول: (صنفان من أهل النار لم أرهما، قوم معهم سياط كأذناب البقر يضربون بها الناس، ونساء كاسيات عاريات، مميلات مائلات، رؤسهن كأسنمة البخت المائلة، لا يدخلن الجنة، ولا يجدن ريحها، وإن ريحها لتوجد من مسيرة كذا وكذا) وهذا الحديث من دلائل النبوة حيث أن رَسُول اللَّه ﷺ قد حدث عما يحدث في المستقبل، وأخبر عن المغيبات التي حصلت بعد حياته صَلَوَات اللَّهِ وسَلَامهُ عَلَيْه بتسعين وثلاثمائة وألف عام.

فتشريع حد الزنا من أهم الحدود التي تعالج مرضاً قوي الاستحكام في النفوس، قوي التأثير فيها، والتمكن منها، وهو سلطان الشهوة في الإنسان، وقوة طغيانها على العقل، لأنه تَعَالى ركبها في البشرية بهذه القوة الجامحة لعمارة الكون، ودوام الجنس البشري، ولكنها قد تخرج بصاحبها عن حدود الفضيلة. فسن الشارع لها الحد حتى يردعها من غيها، ويرجعها إلى طريق الصواب.

مضار الزنا

أما مضار الزنا الشنيعة، وآثاره الممقوتة، فهي أكثر من أن تحصى، لأنها مضار أخلاقية، ودينية، وجسمانية، واجتماعية، وأسرية، وناهيك بجريمة يرتكبها صاحبها وهو جزلان مسرور، بينما يجني على نفسه بإغضاب ربه، وتعرضه لمقته وغضبه، وشديد عقابه. بل يتعرض لانتزاع الإيمان من قلبه، كما يخلع الإنسان قميصه من عنقه. فإن مات وهو متلبس بجنايته، مات على ملة غير ملة الإسلام. قَالَ رَسُول اللَّه ﷺ: (لا يزني الزاني حين يزني وهو مؤمن) رواه البخاري وغيره.

أما الأضرار التي تعود على المرأة من جراء هذه الفاحشة. فهو هتك عرضها، وسلب شرفها، واقتراف جريمة من أفظع جرائم المجتمع، وهي لاهية مسرورة، بلحظات قليلة، وشهوة حقيرة.

ولا ننسى تدنس شرف أسرتها، وإلحاق العار بأهلها الأبرياء، نساء ورجالاً، بلا ذنب ولا جريرة ثم الجناية على الجنين الذي قد يولد من طريق الزنا، ويأتي ثمرة هذه الجريمة، فيتعرض للقتل وهو الغالب وإن عاش فالضياع، والفساد، والعار الملازم

له طول حياته. واحتقار المجتمع له، ونفورهم منه، حتى يصبح الموت أفضل عنده من هذه الحياة. فإن من لم يثبت نسبه ميت حكماً.

والجناية على زوجها إن كان لها زوج، وهتك عرضه، وضياع شرفه وسمعته، وسقوطه بين أصحابه، وجيرانه ومعارفه، وملاحقة العار له مدة حياته، وبعد وفاته. والجناية على الأولاد والذرية من ذكور وإناث، جناية تعدل القتل، وسلب الروح من الجسد، فهذه الجريمة البشعة لا تنسى مع الزمن، ولا تخفى على أحد، لأن رائحتها الكريهة تزكم النفوس، وتنتشر انتشار الريح العاصف وقد قيل: إن الجريمة لها أجنحة تطير بها.

وإذا تصورت ما يترتب على هذه الجريمة حينما تدخل الزوجة على أولادها، وأسرة زوجها مولوداً ليس منهم، وتقحم عليهم شخصاً غريباً عنهم، يشاركهم بلا حق، في معيشتهم وشرفهم، وأسمهم وميراثهم وكل خواصهم، وما يتبع ذلك من أضرار جسيمة ما يعلمها إلا علام الغيوب. علمت فظاعة هذه الجريمة.

ثم إذا نظرت إلى الأضرار الصحية التي تترتب على فاحشة الزنا من أمراض الزهري، والسيلان، وغيرهما مما أثبته الطب من مضار الزنا، وأفردت له كتباً مؤلفة في هذا الشأن، أدركت حكمة تشديد الشرع في تحريمه.

وبعد فإن هذا البلاء الخطير متى وقع فيه الشخص مرة استمرأ، وتلذلذ به، ولا يستطيع الإقلاع عنه. وأحب التنقل فيه، بعد أن ذاق لذته، فيتفاقم شره، ويتزايد ضرره، ويصبح وباء للمجتمع الإنساني.

فلا غرابة إذاً في أن يكون الأسلوب الذي يعالج به مرتكب هذه الجريمة، أن يضرب بالسوط مائة جلده إن كان بكرة ويفتضح أمره على مرأى من أصحابه وجيرانه، حتى يحتقر في نفوسهم، وتسقط منزلته بينهم، ويأخذوا منه حذرهم، ويبتعد عن مصاحبته، لأنه أصبح كالمريض الأجرب، لخبث نفسه، وسوء سريرته، وشناعة فعله، وشددة خطره على الأفراد الذين يتصلون به. وهذه عقوبته الدنيوية، ولعذاب الأخرة إن لم يتب أشد وأبقى.

أما عقوبة الرجم بالحجارة للزاني المحصن، ففيه معنى إسقاط منزلة الزاني وتجريهما من الإنسانية الكاملة الفاضلة، وإلحاقهما بالعجماوات التي لا تفهم تأديب والزجر إلا بالضرب الشديد المؤلم. أو الموت الشنيع، حيث لا ينفع معهما ردع، ولا نصح، ولا يبقى له وسيلة تؤدبه إلا الضرب المبرح، فجعل الشارع الحيكم الجلد، أو الرجم، امام طائفة من امؤمنين ليكون الخزي والعار أبلغ وأكمل في حقهما، وليرتدع من تسول له نفسه الوقوع في ذلك الذنب بعد أن رأى عاقبته ونهايته.

فالشارع الحكيم قصد من تشريع عقوبة الزنا، الردع للمجتمع، والزجر والتخويف للغير أكثر من التنفيذ على الجاني، فإن العبد حينما يقارن بين ما سيحصله من اللذة المعارضة بالزنا وبين ما سيتبع هذه اللذة من العقوبات الشديدة، والخزي، والعار، والفضيحة أمام المجتمع في حياته أو بعد مماته أمتنع عن الوقوع فيها وفضل بعقله البعد عنها، والفرار منها صوناً لنفسه، وعرضه، وشرفه وكرامته.

وزيادة من الشارع في الإحتياط عن الوقوع في هذه الجريمة، وحفظ المجتمع منها حتى يعيش في سلام ومحبة. فليس هنا من يقطع أوصال المجتمع، وينشر العداوة بين أفراده وجماعته مثل جريمة الزنا. من أجل ذلك كله نهى الشارع المؤمنين من الإقتراب من الزنا والوقوع في مقدماته، وأسبابه، خوفاً من أن يقعوا في شركه كما ينهى النهندس المواطنين عن الإقتراب من موقع الخطر كتجمع الكهرباء، وحقول الألغام، ومخازن المفرقعات، حتى لا يدهمهم خطرهم، وهم لا يشعرون.

قَالَ تَعَالى: {ولا تقربوا الزنا إنه كان فاحشة وساء سبيلاً} أي ولا تقتربوا من الزنا لمباشرة أسبابه القريبة أو البعيدة، فضلاً عن مباشرته، وإنما نهي الشرع عن قربانه لأن قربانه داعه إلى مباشرته {إنه كان فاحشة} لأن فعله ظاهر القوى، متجاوز

عن الحد، {وساء سبيلاً} أي بئس طريقة طريقاً فإنه غضب الإضياع المؤد إلى اختلال أمر الأنساب، وهيجان الفتن، وفساد المجتمع، كيف لا وقد عده اللّه تَعَالى بعد الشـرك والقتل فقال تعالى: {والذين لا يدعون مع اللّه إلهاً آخراً، ولا يقتلون النفس التي حرم اللّه إلا بالحق ولا يزنون، ومن يفل ذلك يلق أثاماً. يضـاعف له العذاب يوم القيامة ويخلد فيه مهاناً} وبين لبرسول صَلَوَات اللّهِ وسَلاَمهُ عَلَيْه بعض أضراره ومساوئه فقال ﷺ: (إياكم والزنا فإن فيه ستة خصال، ثلاثة في الدنيا، وثلاثة في الأخرة، وأما التي في الدنيا: فذهاب البهاء، ودوام الفقر، وقصر العمر. وأما التي في الأخرة: فسخط اللّه تَعَالى، وسوء الحساب، والخلود في النار)، ورواه أبوحذيفة بن اليمان رَضِيَ اللّهُ تعالى عَنْهُ.

وقال ﷺ: (إذا زنى العبد خرج منه الإيمان، فكان على رأسه الظلة، فإذا انقطع رجع إليه)..

وغير ذلك من الأحاديث الكثيرة التي وردت بالنهي عن الزنا والأسباب التي تقرب منه.

عورة المرأة

اختلف العلماء فيما يباح للمرأة كشفه من أعضائها أمام الرجل الأجانب، وما لا يباح كشفه تبعاً لإختلافهم في فهم المراد من قوله تعالى: {وقل للمؤمنات يغضضـن من أبصـارهن ويحفظن فروجهن، ولا يبدين زينتهن إلا ما ظهر منها} الآية. والمراد بغض البصر يعني كف النظر إلى المحرم، والمراد بحفظ الفروج حفظها من النظر إليها، ومن لمسها، ومن وطئها إلا على زوجها، قَالَ تعالى: {والذين هم لفروجهم حافظون. إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فإنهم غير ملومين} - {ولا يبدين زينتهن} أي لا يظهرن محل زينتهن {إلا ما ظهر منها}، وقد اختلف العلماء في تحديد العورة على مذاهب.

الشـافعية في إحدى روايتين والحنابلة قالوا: جميع بدن الحرة عورة، ولا يصـح لها أن تكشـف أي جزء من جسـدها أمام الرجال الأجانب إلا إذا دعت لذلك ضرورة، كالطبيب للعلاج والخاطب للزواج، والشهادة أمام القضاء، والمعملة في حالة البيع والشراء، واستثنوا من ذلك الوجه والكفين لأن ظهورهما لضرورة، أما القدم فلا جرم اختلفوا فيه هل هو عورة أم لا ؟ فيه وجهان، والأصلح أنه عورة.

(يتبع...)

*(تابع... 1): مبحث حكمة مشروعية الحدود... ...

الحنفية والرأي الثاني للشـافعية والمفتي به عند المالكية، قالوا: جميع بدن المرأة الحرة عورة إلا الوجه والكفين فيباح للمرأة كشف وجهها وكفيها في الطرقات، وأمام الرجل الأجانب ولكنهم قيدوا هذه الإباحة بشرط أمن الفتنة، أما إذا كان كشـف لاوجه واليدين يثير الفتنة لجمالهما الطبيعي أو لما فيهما من الزينة وأنواع الحلي فإنه يجب عليها سـترهما ويصيران عورة كبقية أعضاء جسدها، وذلك من باب سد الزرائع وقطع دابر الفتنة وصيانة الأداب وحفظ الأعراض والأناب، فإن النظرة رسول الشهوة وبريد الزنا ورائدة الفجور وسهم مسموم يصب في القلوب، ورد نظرة كانت بذرة لأخبث شجرة.

وقيل: مكتوب في التوراة: النظرة تزرع في القلب الشهوة ورب شهوة أورثت حزناً طويلاً.

وروي عن أم سـلمة: أنها كانت عند النَبِي ﷺ وميمونة، إذ أقبل ابن متكوم فدخل عليهما، فقال عليه الصـلاة والسـلام احتجبا منه. فقلت يَا رَسُولَ اللّه أليس هو أعمى لا يبصرنا ؟ فقال عليه الصلاة والسلام: أفعمياوان أنتما ألستما تبصرانه ؟.

حكم صوت المرأة

اختلف العلماء في صوت المرأة فقال بعضهم إنه ليس بعورة، لأن نساء النبي كن يروين الأخبار للرجال، وقال بعضهم إن صوتها عورة، وهي منهية عن رفعه بالكلام بحيث يسمع ذلك الأجانب إذا كان صوتها أقرب إلى الفتنة من صوت خلخالها، وقد قَالَ اللّه تَعَالى : {ولا يضـربن بأرجلهن ليعلم ما يخفين من زينتهن} فقد نهى اللّه تَعَالى عن اسـتماع صـوت خلخالها لأنه يدل على زينتها، فحرمة رفع صوتها أولى من ذلك، ولذلك كره الفقهاء أذان المرأة لأنه يحتاج فيه إلى رفع الصوت،

والمرأة منهية عن ذلك، وعلى هذا فيحرم رفع صوت المرأة بالغناء إذا سمعها الأجانب سواء أكان الغناء على آلة لهو أو كان بغيرها، وتزيد الحرمة إذا كان الغناء مشتملاً على أوصاف مهيجة للشهوة كذكر الحب والغرام وأوصاف النساء والدعوة إلى الفجور وغير ذلك.

*مبحث حكم الغناء

اختلف العلماء في حكم الغناء، واستماعه.

الحنفية - قالوا: الغناء إما أن يكون من امرأة أو رجل، فإن كان من امرأة وكان بصوت غير مرتفع بحيث لا يسمعه الناس فلا مانع منه، أما إذا كان الغناء بصوت مرتفع يسمعه الأجانب فهو حرام، وخصوصاً إذا كان مشتملاً على كلام مهيج للشهوة، ومثير للفتنة كتحسين الخمور وأوصاف النساء أو دعوة إلى الحب والغرام إلى غير ذلك.

أما الرجل فإن كان غناؤه لدفع الوحشة عن نفسه، أو كان لحماس الجند أو الحث على العمل والجهاد فهو جائز، أما إذا كان الغناء مشتملاً على ذكر الحب والغرام، ويخشى أن تفتتن به امرأة أجنبية تسمعخ فيكون في هذه الحالة حراماً، كما هو حاصل في الإذاعة والسينمات ودور الملاهي والتمثيل. وكذلك غناؤه في حادث سرور مباح إذا كان بغير آلة ولم تكن فيه عبارات مهيجة ولم تحصل منه فتنة، وكان الاجتماع غير محذور لا تختلط فيه النساء مع الرجال وكان الغناء على غير آلة لهو، ولم يكن سبباً لمحرم، أما إذا لم يستوف هذه الشروط فغناؤه حرام، كما هو الحال في الأغاني التي يذيعها المطربون والمغنون.

المالكية - قالوا: الغناء حرام على النساء وسماعه حرام. إلا إذا كانت الأغاني من الرجال بعبارات حماسية يف لاحرب أو تسلية للإبل على السير في الصحراء ولم تصحبه آلة لهو وطرب.

وقد سئل الإمام مالك - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - عما ترخص فيه أهل المدينة من الغناء، فقال: إن ما يفعله عندنا الفساق، فقد روي عن ابن مسعود رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه قَالَ: قَالَ رَسُول اللَّه ﷺ: (الغناء ينبت النفاق في القلب كما ينبت الماء البقل). وعن يزيد بن الوليد أنه قَالَ: يا بني أمية إياكم والغناء فإنه ينقص الحياء، ويزيد في الشهوة، ويهدم المروءة، وإنه لينوب عن لاخمر ويفعل ما يفعله السكر.

الشافعية - قالوا: إن الغناء الماجن مع آلات الطرب واللهو حرام على النساء والرجال، وسماعه حرام، فقد نقل عن الإمام الشافعي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه قَالَ: الغناء لهو مكروه يشبه الباطل، من استكثر منه فهو سفيه وترد شهادته.

الحنابلة - قالوا: الغناء حرام سواء أكان من النساء أم من الرجال إذا كان القول يثير الشهوة، لمن استمع إليه، أو أدى إلى اختلاط الرجال بالنساء، أو خروج عن حشمة ووقار.

والاستماع يأخذ حكمه، فإن الشخص إذا سمع وصف الخمر والصدر والخد والشدي وذكر وتحتد وباعث الشر، وتستيقظ دوافع الفتنة، وتنبه الآعضاء إلى لذة الفاحشة، وذلك نصر لحزب الشيطان، وتخذيل للعقل المانع منه، الذي هو حزب الرحمن، فهو يؤدي إلى حرام وما أدى إلى حرام فخو حرام، كالنظر إلى الأجنبية بشهوة أو لمسها أو الخلوة بها.

الزنا معطل للنسل الصالح

إن الإسلام بتشريعه حد الزنا، وعنايته التامة بإقامته واهتمامه الزائد بتنفيذ أمام طائفة من عباد اللَّه المؤمنين، ونزول الآيات الكثيرة بشأنه والنهي عن اقتراف مقدماته وأسبابه والاقتراب منه، وتحريم الأشياء المقربة منه، كالاختلاط والغناء والرقص وخلافه، واعتباره من أعظم الفواحش ومن أكبر الذنوب ومقارنته بالشرك باللَّه تعالى وقتل الأنفس، ووصفه في القرآن الكريم بأنه يكون سبباً في مضاعفة العذاب يوم القيامة والخلود في نار جهنم، وأنه يسبب المقت والمهانة، ويجلب

على صاحبه العار والفضحية ويجرفه إلى أسوأ السبيل، وقول النَبِي ﷺ (بأنه يخلع الإيمان من قلب الزاني والزانية كما يخلع الرجل قميصه من عنقه)، وتشريع ضرب الزاني المحصن بالحجارة حتى يموت، هو أشنع عقاب وأشد عذاب في التشريع.

فالإسلام يقصد من وراء ذلك كله إلى صيانة الأعراض أيما وحفظها من التلوث والدخالة، لأن الأعراض الطاهرة تستوجب الطمأنينة السعيدة في الأسرة، وتنبت ذرية قوية صالحة، وأفراداً شرفاء فضلاء، وأشبالاً أشداء أقوياء، ترفع الإنسانية وتسمو بها، وتعلي من قدرها، وما من شك في أن الأسرة المتهدمة والعائلة المتفرقة، لا تكون أمة نبيلة ولا شعباً كريماً، لأن بناء المجتمع الصالح إنما يكون من لبنات متينة قوية متماسكة. والشعوب التي يفشو فيها الزنا وتظهر فيها الفاحشة وتنتشر بينها المفاسد يسارع إليها الخراب المادي والأدبي، وينتشر فيها الفساد الخلقي انتشار النار في الهشيم، وينخر فيها المنكر كنخر السوس في الخشب، ويستحيل أهلها إلى شراذم متهدمة لا تناصر بينهم ولا تعارف ولا محبة ولا تآلف لعدم وجود عاطفة القرابة ورابطة الأخوة والدم فتتنافر وتتشاحن وتتفرق، وتذهب قوتها وهيبتها وتضيع كرامتها.

وقد أشار ذلك الرسول صَلَوَات اللَّهِ وسَلَامهُ عَلَيْه حيث قَالَ: (لا تزال أمتي بخير ما لم يفش فيهم ولد الزنا، فإذا فشا فيهم ولد الزنا، أوشك أن يعمهم اللَّه بعقابه).

فالزنا من الأسباب التي تقوض دعائم الأمم وتهدم مجدها، وتجلب لها الذل والاستعمار لأنه معطل للنسل القوي الصالح المتناصر، وقاتل للنخوة والشهامة ومميت للجرأة والشجاعة، وقاطع للرحم التي تربط بين الناس، والتي على نظامها وتقديرها تبنى كافة الروابط الإنسانية، من الأبوة والنبوة والآخوة وسائر القرابات.

ولهذا كان النَبِي ﷺ يفتخر بحسبه ونسبه وأن اللَّه حفظ أصله وآباءه من هذا الوباء، فقال ﷺ: (ولدت من نكاح، ولم أولد من سفاح) وولد الزنا لا يغار على وطن ولا إلى أهل، وكان من قول الخنساء رَضِيَ اللَّهُ عَنْها وهي تنصح أولادها الأربعة في حرب القادسية وتحرضهم على الثبات والجلد والقتال: (أي بني إنكم أسلمتم طائعين، وهاجرتم مختارين، والذي لا إله إلا هو إنكم لبنو رجل واحد،كما إنكم بنو امرأة واحدة، ما خنت أباكم ولا فضحت خالكم ولا هجنت حسبكم ولا غيرت نسبكم) فهي تشير إلى أمر مهم في القتال وهو أنهم قد ولدوا من بطن طاهر ومن أصل طاهر ومن حسب نقي ومن أبوين عفيفين غير ملوثين).

---

*4 مبحث حد المحصن

*-أما حد الزنا فقد فرقت الشريعة فيه بين الذي تزوج والذي لم يتزوج، فشددت العقوبة على الأول لأنه عرف معنى الزوجية، وقدر قيمة العدوان على العرض حق قدره، فكان جزاؤه الإعدام(1).

ولا ريب أنه جزاء يناسب هذه الجريمة مناسبة تامة، لأن العدوان على العرض بهذه الصورة الشنيعة كالعدوان على النفس، بل ربما فضل الغيور على عرضه، قتله على الزنا بحليلة أو محرمة(2).

تعريف المحصن

1 - اتفق الأئمة على أن من شرائط الإحصان.

2 - الحرية.

3 - البلوغ.

4 - العقل.

4 - أن يكون متزوجاً بامرأة محصنة مثل حاله بعقد صحيح.

5 - وأن يكون دخل بها ووطئها في حالة جاز فيها الوطء، وهما على صفة الإحصان.
فلا يقام الحد على عبد، ولا على صبي، ولا مجنون، ولا غير متزوج زواجاً صحيحاً كما وصفنا، ولو وطئ زوجته في الدبر فليس بمحصن أو وطئ جاريته في القبل فليس بمحصن، أو وطئ في نكاح فاسد كأن تزوجها بلا ولي أو بلا شهود فليس بمحصن، أو وطئ زوجته وهو عبد ثم عتق، أو كان صبياً ثم بلغ، أو كان مجنوناً ثم أفاق.
وانما اشترط الوطء في نكاح صحيح لأنه به قضي الواطئ والموطوءة شهوتهما فحقه ان يمتنع عن الحرام _ واعتبر وقوعه حال الكمال لأنه مختص بأهل الحالات وهو النكاح الصحيح فاعتبر حصوله من كامل حتى لا يرجم من وطيء وهو ناقص ثم زنا وهو كامل، بل يرجم من كان كاملاً في الحالين.
واختلف الفقهاء في شرط الاسلام في الاحصان .
الحنفية والمالكية - قالوا: ان الاسلام من شروط الإحصان لأن الاحصان فضيلة ولا فضيلة مع عدم الاسلام، ولقول الرسول صلى الله عليه وسلم (من اشرك بالله فليس بمحصن) ولأن إقامة الحد طهارة من الذنب والمشرك لا يطهر إلا في نار جهنم _ والعياذ بالله.
الشافعية والحنابلة - قالوا: إن الاسلام ليس بشرط في الإحصان لأن الرَسُول ﷺ رجم
اليهودية واليهودي اللذين زنيا في عهده حينا رفع اليهود امرهم اليه كما رواه مالك عن نافع عن ابن عمر، وهو حديث متفق عليه .
اتفق الفقهاء على وجوب شروط الإحصان في المرأة المزني بها مثل الرجل في الاتفاق، والخلف، فإذا توفرة شروط الاحصان في احد الزوجين دون الاخر ففيه خلاف.
الحنفية والحنابلة - قالوا: لا يثبت الإحصان لواحد منهما فلا يرجمان بل يجلدان.
الشافعية والمالكية - قالوا: يثبت الإحصان لمن تتوافر فيه الشروط فيرجم ويسقط الإحصان عمن لاتتوافر فيه هذه الشروط، فإن زنيا كان الجلد في حق من لم يثبت له الإحصان الرجم إلى من يثبت له الإحصان واستدلوا على مذهبهم بما خرجه أهل الصحاح عن أبي هريرة وزيد بن خالد الجهمي انهما قلا إن رجلاً من اهل الأعراب اتىالنبي صلى الله عليه وسلم فقال يارسول الله أنشدك الله إلاقضيت لي بكتاب الله ، فقال الخصم، وهو أفقه منه: نعم اقض بيننا بكتاب الله وأذن لي أن أتكلم فقال النَبِي ﷺ: قل ، فقال إن ابني كان عسيفاً عند هذا فزنا بامرأته وإني اخبرت أن على ابني الرجم فافتديه بمائة شاة ووليذة، فسألت اهل العلم فأخبروني انما على ابني جلد مائة وتغريب عام، وعلى امرأة هذا الرجم فقال رَسُول اللَّه ﷺ (والذي نفسي بيده لأقضين بينكما بكتاب الله، أما الوليدة والغنم فرد عليك، وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام واغد يا أنيس - امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها فغدا عليها أنيس اعترفت فأمر النَبِي ﷺ بها فرجمت)
إقامة الحد على المحصن
(1) اتفق الأئمة على ان من كملت فيه شروط الإحصان ثم زنا بامرأة قد كملت غيها شروط الإحصان بأن كانت حرة بالغة عفلة مدخولاً بها في نكاح صحيح وهي مسلمة_ فهما زانيان محصنان يجب على كل واحد منهما الرجم حتى الموت لقول الرَسُول اللَّه ﷺ (الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البته نكالا من الله حديث متفق عليه.
وقل النَبِي ﷺ (لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث : الثيب الزاني والنفس بالنفس، والتارك لدينه المفارق للجماعة) كما ورد في الصحيحين عن عائشة رضي الله عنها وأبي هريرة وابن مسعود رضي الله عنهما .
ولما روي عن النبي أنه قال : (إن الرجم حق في كتاب الله إلى من زنى إذا أحصن من الرجال والنساء ، إذا قامت البينة، او كان الحمل، او الإعتراف) حديث متفق عليه

ولأن النَبِي ﷺ رجم ماعزاً، ورجم الخامدية وغيرهما، ولإن الخلفاء الراشـدون أقاموا حد الرجم بلإجماع من غير نكير من واحد منهم ، فحد الرجم ثابت بالأحاديث المتواترة، وفعل الرَسُـول اللّه ﷺ وإجماع الأمة. وثابت بالكتاب على رأي من يقول ان حديث الردم كان آية من القرآن ثم نسخت وبقي حكمها ,

كيفية اقامة حد الرجم

(2) وإذا وجب إقامة حد الرجم على الزاني أو الزانية بإقرار، أو شـهادة شـهود، أو بينة فيرجم بحجارة معتدله، لابحصيات خفيفة لئلا يفوت التنكيل المقصود من اقامة الحد، بل يضرب بحجر ملء الكف وينفى ضرب الوجه لما روي مسلم عن جابر بن عبد الله رضـي الله عنهما أنه قال (نهى رَسُـول اللّه ﷺ عن الضـرب في الوجه، وعن الوسـم فيه ، وهو الكي بالنار، ولأن النَبِي ﷺ لما أمر برجم الغامدية أخذ حصاة ورماها بها ثم قال للناس ارموا واتقوا الوجه.

والرجل الزاني وقت الحد لا يربط، ولا يقيد، ولا يحفر له حفرة، أما المرأة فيجوز أن يحفر لها حفرة عند رجمها إلى صدرها حتى لا تنكشـف عورتها وتشـد عليها ثيابها وقت إقامت الحد عليها كما فعل الصـحابة رضـوان الله عليهم ايام رَسُول اللّه ﷺ.

واتفق الفقهاء على ان حد الرجم يقام على الزاني في الحر او البرد الشـديدين ويقام على المريض، لأن النفس مستوفاة به فلا يؤخر حده إلى البرء بخلاف الجلد.

واتفقوا على ان حد الرجم لا يقام على المرأة الزانية اذا كانت حبلى ويؤخر إلى أن تلد ويرضع الطفل حتى يأكل ، كما فعل النَبِي ﷺ في حد الغامدية، ولأن إمة الحد على الحامل فيه قتل للجنين الذي في بطنها وهو قتل لنفس بريئة من غير وجه حق واتفقوا: على انه إذا مات الزاني في الحد يغسل ويكفن ويصلى عليه، ويدفن في مقابر المسلمين. كما فل الرَسُول اللّه ﷺ فيمن مات بالحد.

زنا العاقل بالمجنون

إذا مكنت امرأة مسـلمة بالغة عاقله مجنونا أجنبياً عنها من نفسـها فزنى بها، أو زنى عاقل بالغ بمجنونة اختلف الفقهاء في حكمهما.

الحنفية - قالوا: لو زنى الرجل العاقل البالغ بصبية لا تعقل أو مجنونة مسلوبة العقل يقام الحد عليه، وهو خاص بالرجل.

وإذا أطاعت المرأة العاقلة البالغة صـبيا غير بالغ، أو مجنونا ومكنته من نفسـها فلا يجب عليها إقامة الحد ولا على من واقعها، لأن الحد يجب على الرجل بفعل الزنا ويجب على المرأة بالتمكين من الزنا والمأخوذ في حد الزنا الحرمة المحضـة وذلك غير موجود في فعل الصـبي لعدم التكليف فلا يكون معها تمكيناً من الزنا فلا يجب عليها الحد وفعل البالغ العاقل تمحص حراماً فيوجب الحد.

أبو يوسـف، ومحمد، وزفر - قالوا: يجب على المرأة العاقلة التي مكنت منها صـبياً أو مجنوناً وزنت به لأنها عاقلة مكلفة فتسأل عن أفعالها وذلك هو الراجح).

----

4 مبحث حد غير المحصن

*أما غير المتزوج فقد قدرت له مائة جلدة، لما عرفت من أنه لم يعرف معنى الغيرة على الزوجة، فكان له حق في التخفيف(1)

جلد غير المحصن

(1) اتفق الفقهاء على ان البكرين الحرين العاقلين البالغين المسلمين إذا زنيا فعلى كل واحد منهما الجلد مائة جلدة، وذلك ثابت في كتاب الله تعالى حيث قال الله عز وجل (الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر وليشهد عذابهما طائفة من الؤمنين)

قال المفسرون خصصت هذه الآية بلأحاديث الواردة في رجم المحصن وبقيت في حكم غير المحصن .

كيفية قانون حد الجلد

قال الفقهاء: ضرب التعزير أشد من ضرب الزنا، وضرب الزنا أشد من ضرب شارب الخمر وفي حالة الجلد لا يضرب بسوط جديد حتى لا يزيد الألم، ولا بسوط قديم بال حتى لا يؤلمه الضرب، وإنما يضرب بسوط وسط مصنوع من الجلد، قالوا: ولا يمد المضروب ولا يشد ولا يبالغ الجلاد في الضرب ولا يجرد من جميع ثيابه فيترك عليه قميص يستر عورته ويرفع عنه الفرو وثياب الجلد ويفرق الضرب إلى جميع الأعضاء حتى يعطى كل عضو حظه من الضرب لأنه قد ذاق اللذة في كل عضو، ولأن جمع الجلدات في عضو واحد ربما يؤدي إلى الإتلاف، والإتلاف غير مستحق فيرق الضرب على الأعضاء كي لا يؤدي إلى الإتلاف المنهي عنه بقول النَبِي ﷺ (لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث، زنا بعد إحصان، وارتداد بعد إسلام، ومقتل نفس بغير نفس) رواه الترمذي عن سيدنا عثان بن عفان رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

ويتقي في الضرب المقاتل، كثغرة النحر والفرج والوجه لأنه يجمع بين المحاسن ولقول النَبِي ﷺ (إذا ضرب أحدكم فليتق الوجه) وما روي عن سيدنا عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه قَالَ للجلاد دق الرأس فإنه فيه شيطاناً، ويضرب الرجل قائماً.

أما المرأة فتضرب جالسة مستورة ولا تجرد من ثيابها لأنه عورة مستورة وكشف العورة حرام، إلا أنه ينزع عنه الحشو والفرو، والجلد، ليخلص الألم إلى جسدها حتى يحصل المطلوب من إقامة الحد وهو الشعور بالألم لتتزجر وتقلع عن الذنب، وإنما تضرب وهي قاعدة. لقول سيدنا عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: يضرب الرجل قائماً والمرأة قاعدة، ولأن مبنى حال الرجل على الانكشاف والظهور حتى يعتبر به غيره، ومبنى حال المرأة على الستر والخفاء.

جلد المريض

إذا كان المطلوب جلده نحيفاً، أو هزيلاً شديد الهزال، أو مريضاً خبيثاً لا يرجى برؤه، كالمسلول والمجذوم، والمصاب بالسرطان، وغير ذلك من الأمراض الفتاكة الخطيرة، يجلد بمكتال النخل، أي (عرجون عليه غصن) وبه مائة غصن أو خمسون ففي المائة يضرب به مرة واحدة، وفي الخمسين يضرب به مرتين مع ملاحظة مس الاغصان لجميع جسمه، أو يضرب بطرف ثوب مفتول، او يضرب بالنعال، كما حدث أيام الرَسُول اللَّه ﷺ فقد روي البخاري رحمه الله وأبو داود ، أن أبا هريرة رضي الله عنه قال: أتي النَبِي ﷺ برجل قد شرب الخمر فقال: اضربوه، منا الضارب بيده، والضارب بنعله، والضارب بثوبه، فلما انصرف قال بعض القوم أخزاك الله فقال عليه الصلاة والسلام: (ولا تقولواهكذا لاتعينوا عليه الشيطان)

فيفهم من الحديث جواز الضرب في حالة الحد بكل شئ يؤلم، فيستعمل هذا في حالة المرض الشديد تيسيراً من الله على المرضى.

أما في حالة الصحة فلا يجوز استعمال هذه الآلات . حيث انه لا يؤدي الخرض المطلوب ، من إقامة الحد، وهو التألم والانزجار عن الوقوع في الجلد، فيتعين الضرب بسوط الجلد حتى يحصل المقصود .

واتفق الفقهاء على انه لا يجوز جلد الزاني في حالة الحر الشدي، ولا في حالة البرد الشديد ،بل يجب تأخيره الى اعتدال الجو.

واتفق الأئمة على ان الزاني غير المجصن اذا كان مريضاً بمرض يرجى برؤه لا يقام عليه الحد، بل يؤخرويسجن حتى يبرأ منه كي لا يهلك اجتماع الضرب مع المرض.

حد النفساء والحامل

اتفق الفقهاء على ان الرأة لاتجلد في حالة الحمل بل تؤخر حتى تضــع الجنين، تزول ألم اولادة وتبرأ من النفاس حفظاً للجنين والمرأة لئلا يهلكا باجتماع الجلد وألم الولادة ومرض النفاس، لما روي عن الإمام علي كرم الله وجهه أنه خطب المســـلمين فقال: أيها الناس أقيموا على أرقائكم الحد من أحصـــن منهم ومن لم يحصـــن، فإن أمة لرَسُــول اللَّه ﷺ زنت فأمرني أن أجلدها، فإذا هي حديثة عهد بالنفاس، فخشيت إن جلدتها قتلتها، فذكرت ذلك للنَبِي ﷺ فقال: (أحسنت).

وروى الخمســة غير البخاري عن عمران بن حصــين رَضِــيَ اللَّهُ عَنْهُ: أن امرأة من جهينة أتت رَسُــول اللَّه ﷺ وهي حبلى من الزنا. فقالت: يا نبي اللَّه أصــبت حداً فأقمه عليّ، فدعى نبي اللَّه ﷺ وليها فقال: (أحســـن إليها فإذا وضــعت فأتني بها ففعل، فأمر بها النَبِي اللَّه ﷺ فشدت عليها ثيابها ثم أمر بها فرجمت ثم صلى عليها، فقال عمر: تصلي عليها يا نبي اللَّه وقد زنت ؟ فقال: لقد تابت توبة لو قسمت بين سبعين من أهل المدينة لوسعتهم، وهل وجدت توبة أفضل من أن جادت بنفسها للَّه تعالى ؟).

فيؤخذ من الحديث إقامة الحد على العبد والأمة، من ككان محصـــن أو غير محصـــن، كما يؤخذ من الحديث تأخير الحد عن النفساء حتى تصح ويتم نفسها وترضع طفلها، حتى يستغنى عنها رحمة بالجنين وهذا من يسر الإسلام.

الجمع بين الجلد والرجم

المالكية، والشافعية، والحنفية - قالوا: لا يجوز الجمع بين الجلد والرجم على المحصن، لأن حد الرجم نسخ حد الجلد ورفعه، ولأن الحد الأصـغر ينطوي تحت الحد الأكبر، ولا تحصـل منه الفائدة المرجوة، وهو الزجر والإقلاع عن الذنب حيث أن الجاني سيموت.

الحنبلة قالوا: إن المحصـــن يجلد في اليوم الأول ثم يحد بالرجم في اليوم الثاني، لما روي عن النَبِي ﷺ أنه جلد رجلاً يوم الخميس ورجمه يوم الجمعة.

ولكن الراجح هو قول الجمهور لأن النَبِي ﷺ رجم ماعزاً، ورجم امرأة من جهينة، ولم يثبت عن أحد من الصـــحابة أنه جلد واحداً منهما قبل رجمه.

قَالَ الإمام الشــافعي رحمه اللَّه فدلت الســـنة على أن الجلد ثابت على البكر ســاقط عن الثيب. وكل الأئمة عندهم رجم بلا جلد.

الجمع بين الجلد والتغريب

اختلف الفقهاء في ذلك.

المالكية - قالوا: يجب تغريب البكر الحر الزاني غير المحصن، بعد اقامة الحد عليه، بعيداً عن موطنه الذي يقيم فيه مسافة قصر، ولمدة عام، لتقبيح الزنا في عين الزاني، ورحمة به لبعده عن المكان الذي حصل فيه الزنا، لانه يحصل له اذى وخزي كلما رآه اهل بلده وجيرانه ويحتقرونه في المســـاجد والمجتمعات، ويحصـــل لهم الاثم، من تعييره، فتغريبه أفضـــل له ولهم.

وأما المراة الزانية فلا تغريب عن بلدها خوفاً من شيوع الفتنة وإنتشار الفساد، ولإنها عورة وفي تغريبها تضييع لها وقد نهى الشــارع أن تسافر المرأة بغير ذي رحم محرم معها، والواجب عليها الجلوس في عقر بيتها والبعد عن المجتمع، وهو الامساك في البيوت .

الحنفية - قالوا: لا يجوز الجمع بين الجلد والتغريب، لان التغريب لم يذكر في آية النور، فهو زيادة على النص، التغريب ثابت بخبر واحد فلا يعمل به، ولا يكون من تمام الحد، وإنما يترك الرأي للإمام، ويكون من باب التعزير فإن رأي الإمام

فيه فائدة غربه، وإن ير فيه فائدة فلا يبغده عن وطنه، وقال الإمام أبو حنيفه في هذا المقام حكمته الشـهورة: (كفى بالنفي فتنه). وما فعله بعض الصحابة كان باجتهاده.

الشـافعية، والحنابلة - قالوا: إنه يجمع في حق الزانيين البكرين الحرين العاقلين ، بين الجلد والتغريب إلى حد قصر فيه الصلاة، حتى يحصل لهما الوحشة بالبعد عن الاهل والوطن، فيحصل فيه زجر عن الوقوع في الخطيئة. وبه حكم ابو بكر، وعمر بن الخطاب، وعثمان بن عفان، والإمام علي رضـي الله عنهم حتى قال بعضـهم: وأرى فيه الإجماع لما ثبت ان عمر غرب الى الشام وعثمان غرب إلى مصر وعلي غرب الى البصره. وما روي أن النَبِي ﷺ قال : (البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام) وقوله صلى الله عليه وسلم في حديث العسيف (على ابنك جلد مائة وتغريب عام) ويغرب الذكر والانثى على السواء مع ملاحظة ان يكون مع الزاني ذو رحم محرم على نفقتها في حالة غربتها، يرافقها ويقيم معها.

----

4 مبحث من قتل الرجل الذي زنى بامرأته

*وكثيرا ما نرى الناس يقتل بعضهم بعضاً من جراء الزنى، ولذلك نجد القوانين في كل الشرائع قد رفعت القصاص عن قاتل الزاني بامرأته، لأنها ترى أن هذه الخيانة تستوجب قتل مرتكبها(1).

----

(1) اختلف العلماء في حكم من وجد مع امرأة رجلا، وتحقق وجود الفاحشة منهما. فقتله هل يقتل ام لا ؟ .

الجمهور - قالوا: لا يصـح ان يقدم الرجل على قتل رجل وجده عند زوجته، وتحقق من ارتكابه الفاحشـة لما روى البخاري عن ابي هريرة رضـي الله عنه: (ان سـعد بن عبادة رضـي اله عنه قال: يارسـول الله أرأيت ان وجدة مع امرأتي رجلاً أمهله حتى آتي بأربعة شـهداء ؟ فقال رَسُـول اللَّه ﷺ: (نعم فإن قتله يقتص منه، إلا أن يأتي ببينة على ارتكابه جريمة الزنا وهومحصن أو يعترف القتول بذلك، أما اذا قتلهما أو أحدهما، ولم يستطع ان يأتي بالبينة وإحضار الشهداء على الزنا ، او الإعتراف. فإنه يطالب بالقود، والقصاص، أو الدية لأنه يجوز لرجل أن يدعو رجلاً آخر لدخول بينه لعمل شيء ثم يقتله لضغن في نفسه ويقول: وجدته مع امرأتي كذباً.

ويجوز ان يقتل الرجل زوجته ليتخلص منها لشـيء في نفسـه، ثم يدعي عليها زوراً، أنه وجد معها رجلاً يزني بها، لذلك احتاط الشـارع في هذا حفظاً للأرواح بأنه يجب على القاتل إقامة البينة على دعواه، فإن اسـتطاع إقامة البينة فلا شـيء عليه).

وذهب بعض السلف: إلى انه لا يقتل أصلاً، ويعذر فيما فعله، إذا ظهرت أمارات صدقه، بكشف الطبيب الصادق عليهما، أو وجود شبهات سابقة على سوء سلوك الزوجة، أو اشتهار المقتول بالزنا أو غير ذلك.

الحنابلة، والمالكية - :قالوا: إن أتى بشاهدين إلى انه قتله بسبب الزنا، وكان القتول محصناً فلا شيء عليه.

الهادوية - قالوا: يجوز للرجل أن يقتل من وجده مع زوجنه. أو أمته، أو ولده حال الفعل، ولا شـيء عليه، وأما بعد انتهاء الفعل فيأتي ببينة أو يقتص منه إن كان بكراً.

الشـافعية - قالوا: إذا وجد الرجل مع امرأته رجلاً فادعى أنه ينال منها ما يوجب الحد، وهما ثيبان فقتلهما. أو أحدهما، ولم يأت بالبينة كان عليه القود أيهما قتل، إلا أن يشاء أولياء الدم أخذ الدية، أو العفو.

ولو ادعى على أولياء المقتول منهما أنهم علموه قد نال منها ما يوجب عليه القتل إن كان الرجل، أو ميلاً من المرأة إن كانت المرأة المقتولة، اكن على أيهما ادعى ذلك عليه أن يحلف أنه ما علم.

وهكذا لو وجد رجلاً يتلوط بابنه، أو يزني بجاريته، لا يختلف الحكم. ولا يسقط عنه القود، والقتل إلا إذا أتى ببينة على الفعل.

ولو أن رجلاً وجد مع امرأته رجلاً ينال منها ما يوجب حد الزاني فقتلهما والرجل محصن والمرأة غير محصنة بأن كانت غير مسلمة، أو أن العقد بغير شهود فلا شيء في الرل، وعليه القود في المرأة، وإذا كان الرجل غير محصن والمرأة محصنة كان عليه القود في الرجل، ولا شيء عليه في المرأة، إذا استطاع أن يأتي بابينة على ارتكابهما الزنا.

فقد روي عن ابن المسيب أن رجلاً بالشام وجد مع امرأته رجلاً فقتله وقتلها، فكتب معاوية إلى أبي موسى الأشعري بأن يسأل له عن ذلك علياً رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، فسأله فقال علي كرم اللّه وجهه: (أنا أبو الحسن إن لم يأت بأربعة شهداء فليعط برمته). أي يقتل.

وروي عن سيدنا عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ تعالى عَنْهُ أنه أهدر دم المقتول، وقال: هذا قتيل اللّه، واللّه لا يودى أبداً.

وهذا الذي صدر عن سيدنا عمر، لأن البينة قامت عنده على أن المقتول ارتكب الزنى وهو محصن، أو على أن ولي القمتول أقر عنده بما وجب به أن يقتل المقتول.

وقد قَالَ: إن كان القاتل معروفاً بالقتل فاقتلوه، وإن كان غير معروف بالقتل فذروه ولا تقتلوه...

وأما الأديان السابقة، فقد أجمعت على تحريم الزنا، كما ثبت ذلك في الكتب المزلة من السماء.

موقف القوانين الوضعية من هذه الجريمة

لقد انقسمت القوانين الوضعية في معلجتها لهذه الجريمة البشعة إلى ثلاثة أقسام:

1 - قوانين لا تعاقب على جريمة الزنا إطلاقاً، بل تبيحها كالقانون الإنكليزي.

2 - قانون يعاقب على الجريمة بالتساوي دون التفرقة بين الزوج والزوجة، كالقانون الألماني.

3 - قانون يعاقب على الجريمة، ولكنه يفرق بين الزوج والزوجة، كالقانون الفرنسي، وهو الذي، تسير عليه القوانين الحالية في محاكم الجمهورية العربية.

مقارنة بين القانون السماوي والقانون الوضعي

إن الدين الإسلامي يعتبر كل اتصال جنسي محرم بي رجل وامرأة. أو بين رجل ورجل جريمة زنا، سواء أكان الرجل محصناً، أم غير محصن، أم غير محصن إذا كان مميزاً، بالغاً، عقلاً، غير مكوه، ولا دخل للمكان فيه.

أما القانون الوضعي: فلا يعتبر هذه الجريمة زنا إلا إذا كان الفعل بين رجل متزوج، وامرأة متزوجة، أو كان أحدهما متزوجاً، ووقعت الجريمة بالشروط، والأوضاع التي بينها القانون.

فبالنسبة للرجل، لا تتحقق الجريمة إلا في منزل الزوجية، فلو وقعت في غير هذا المكان لا تعد حناية، ولا يعاقب عليها، وبالنسبة للمرأة، فإن الجريمة تقع منها متى ارتكبتها في أي مكان، ما دامت مقترنة بزوج.

ويتضح الفرق في القانون الوضعي بين الزوج، والزوجة فيما يأتي:

1 - يثبت الزنا على الزوجة إذا ارتكبته في أي مكان، أما الزوج فلا يثبت عليه الزنا إلا إذا ارتكبه في منزله - المادة (274 - 277) من القانون.

2 - تعاقب الزوجة بالحبس إذا ضبطت متلبسة بالجريمة، مدة لا تزيد عن سنتين، أما الزوج فيحبس لمدة ستة أشهر.

3 - لا يجوز للزوجة أن تسامح زوجها بعد الحكم النهائي عليه، وإن كانت تستطيع أن تسامحه قبل صدور الحكم عليه. أما الزوج فيستطيع أن يعفو عن زوجته حتى بعد صدور الحكم النهائي عليها، لأنه تنازل عن حقه - المادة (274).

4 - يخفف القانون عقوبة الزوج الذي تعفو عنه زوجته، إذا ضبط متلبساً بجريمة الزنا، بينما هي لا تستفيد من هذا التخفيف.

5 - من فاجأ زوجته حال تلبسها بجريمة الزنا فقتلها، وقتل من يزني بها يعاقب بالحبس مدة متناسبة بدلاً من العقوبات المقررة في المادتين (234 - 236) في شأن من قتله رجل آخر.

وقد جرى قانون النقض في المحاكم المصرية على أن القتل في هذه الحالة يعتبر جريمة جنحة، فلا يعاقب على الشروع فيه لعدم النص.

*مبحث دفاع الرجل عن ماله وحريمه

اتفق الفقهاء: على أن الرجل إذا هجم عليه رجل يريد أخذ ماله، أو قتله في مصر فيه غوث، أو كان في صحراء لا غوث فيها، أو أريد هتك حريمه في واحد منهما، فالإختيار له، أن يكلم المجرم، الذي يريده ويستغيث بالمسلمين، أو الجند، فإن منع أو امتنع وتركه ورجع عنه لم يكن له قتاله، وإن أبى أن يمتنع وهجم عليه يطلب ماله، أو يريد قتله، أو قتل بعض أهله، أو دخول على حريمه، زوجة، أو بنت، أو أخت، أو أم، أو إحدى المحارم، أو خادمة، أو أمة، أو صبي. أو قتل اللص الحامية التي من خارج الدار، حتى يتمكن من الدخول على النساء لإرتكاب الفاحشة، أو اغتصاب إحداهن، كرهاً فيجب على رب الأسرة أن يدافع عنها بكل ما أوتي من قوة، وسلاح، فإذا لم يستطع رده إلا بالضرب، باليد، أو العصا، أو السلاح، أو غيره، فله ضربه في هذه الحالة، ولكن ليس له تعمد قتله من أول وهلة، بل يضربه في غير مقتل. فإن ضربه دفاعاً عن نفسه، أو ماله، أو عرضه، ومات المعتدي، فلا عقل عليه، ولا قود، ولا دية، ولا كفارة، ولا إثم يوم القيامة، ولا تعزيز من الحاكم، ويكون دمه هدراً، وإن قتل الرجل المدافع بسلاح اللص الظالم فهو شهيد، وله أجر مجاهد في سبيل اللّه عز وجل.

روى الترمذي وغيره عن سعد بن زيد رَضِيَ اللَّهُ تعالى عَنْه قَالَ: قَالَ رَسُول اللَّه ﷺ: (من قتل دون ماله فهو شهيد، ومن قتل دون دمه فهو شهيد، ومن قتل دون دينه فهو شهيد، ومن قتل دون أهله فهو شهيد) قَالَ: وهو حديث حسن.

وروى مسلم عن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ تعالى عَنْهُ قَالَ: (جاء رجل إلى رَسُول اللَّه ﷺ فقال: يا رسول اللّه أرأيت إن جاء رجل يريد أخذ مالي، قَالَ: لا تعطه مالك، قَالَ أرأيت إن قاتلني ؟ قَالَ: قالته، قَالَ: أرأيت إن قتلني ؟ قَالَ: فأنت شهيد، قَالَ: أرأيت إن قتلته ؟ قَالَ: هو في النار). ويقاس عليه من دافع عن نفسه، وعرضه، ودينه كما سبق في الحديث الشريف.

ضرب المرأة لتأديبها

اتفقت كلمة فقهاء المسلمين على جواز ضرب الزوجة إذا نشزت، أو خالفت أمره، أو ارتكبت فاحشة.

لقوله اللّه تعالى: {واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن، واهجرونهن في المضاجع، واضربوهن} أي ضرباً مؤلماً غير مبرح فلا يكسر عضواً، ولا يسيل دماً، ولقوله ﷺ: "استوصوا بالنساء خيراً، فإنهن عوان عندكم لستم تملكون منهن شيئاً غير ذلك إلا أن يأتين بفاحشة مبينة، فإن فعلن فاهجروهن في المضاجع، واضربوهن ضرباً غير مبرح، فإن أطعنكم، فلا تبغوا عليهن سبيلاً، ألا إن لكم على نشائكم حقاً، ولنشائكم عليكم حقاً فحقكم عليهن أن لا يوطئن، فرشكم من تكرهون، ولا يأذن في بيوتكم لمن تكرهون، ألا وحقهن عليكم أن تحسنوا غليهن، وكسوتهن وطعامهن" رواه الترمذي رحمه اللّه.

- -

*4 مبحث رأي المعتزلة والخوارج

*-ولم يخالف في هذا الحد إلا بعض المعتزلة، والخوارج، فإنهم قالوا: إن عقوبة الرجم كانت موجودة في صدر الإسلام، ثم نسخت بقوله تعالى: {الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة} فالزانيان يستحقان الجلد سواء كلنا محصنين أو لا. ولكن دليلهم هذا لا يتم إلا إذا ثبت أن النَبِي ﷺ لم يرجم أحداً بعد نزول هذه الآية.

ولكن الجمهور قالوا: إن رَسُول اللَّه ﷺ قد رجم بعد نزول هذه الأية، بدليل أن أبا هريرة حضر الرجم، وهو لم يسلم ب سنة سبع، وسورة النور نزلت سنة ست أو خمس، وقد رجم الخلفاء الراشدون بعد النَبِي ﷺ، وصرحوا بأن الرجم حد، وقد نازع هؤلاء بأن الكتاب لا يصح نسخه بالسنة.

وأجيب بأن السنة المشهورة تخصص الكتاب بلا خلاف، وهنا خصصت السنة. الزاني، بغير المحصن، وهذا الخلاف لا يترتب عليه فائدة كبيرة عملية(1)

---

(1) (حكي في البحر عن الخوارج أن الرجم غير واجب عندهم، وكذلك حكاه عنهم أيضاً ابن العربي رحمه اللَّه تعالى، وحكاه أيضاً عن بعض المعتزلة، كالنظام وأصحابه، ولا مستند لهم إلا أنه لم يذكر في القرآن الكريم، وهذا باطل، فإن الرجم قد ثبت بالسنة المتواترة المجمع عليها، وأيضاً هو ثابت بنص القرآن لحديث عمر بن الخطاب عند الجماعة أنه قَالَ: (كان مما أنزل على رَسُول اللَّه ﷺ آية الرجم، فقرأناها، وحفظناها، ووعيناها، ورجم رَسُول اللَّه ﷺ ورجمنا بعده) ونسخ التلاوة لا يستلزم نسخ الحكم، كما أخرجه أبو داود من حديث ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ تعالى عَنْهُما، وقد أخرج أحمد والطبراني في الكبير من حديث أبي أمامة بن سهل عن خالته العجماء: أن فيما أنزل اللَّه من القرآن (الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة بما قضيا من اللذة).

وعن ابي هريرة، وزيد بن خالد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُما أنمها قالا: (إن رجلاً من الأعراب أتى رَسُول اللَّه ﷺ فقال: يا رسول اللَّه أنشدك اللَّه الا قضيت لي بكتاب اللَّه، وقال الخصم الآخر، وهو أفقه منه نعم، فاقض بيننا بكتاب اللَّه وائذن لي، فقال رَسُول اللَّه صَلَى اللَّهُ عَلَيْهِ وآله وَسَلم قل، قَالَ: إن ابني كان عسيفاً عند هذا فزنى بامرأته - وإني أخبرت أن على ابني الرجم فافتديت منه بمائة شاة ووليدة، فسألت أهل العلم فأخبروني أن على ابني جلد مائة، وتغريب عام، وأن على امرأة هذا الرجم، فقال رَسُول اللَّه ﷺ والذي نفسي بيده لأقضين بينكما بكتاب اللَّه، الوليدة و الغنم رد، وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام، واغد يا أنيس - لرجل من أسلم - إلى امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها قَالَ: فغدا عليها فاعترفت فأمر بها رَسُول اللَّه ﷺ فرجمت) رواه الجماعة.

وعن عبادة بن الصامت قَالَ: (قال رَسُول اللَّه ﷺ خذوا عني خذوا عني قد جعل اللَّه لهن سبيلاً، البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام، والثيب بالثيب جلد مائة والرجم) رواه الجماعة إلا البخاري والنسائي، وعن جابر بن عبد سمرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. أن رَسُول اللَّه ﷺ رجم ماعز بن مالك رواه أحمد. وقد أجمعت الأمة على وجوب حد الرجم على الزاني المحصن).

---

*4 مبحث الشهادة في الزنا

*-لأن حد الزنا منوط في الوقع بلإقرار الزاني، فإذا لم يقر الزاني، فإنه لا يمكن إثباته عليه بالبينة، لأنه لا يثبت إلا بأربعة شهود عدول، يرون الإيلاج بالفعل، وذلك إن لم يكن محالاً، فهو متعذر(1).

---

(1) (اتفقت كلمة الفقهاء على أن جريمة الزنا تثبت بالشهادة، أو الإقرار، واتفقوا على أن عدد الشهود في هذه الجريمة المنكرة، أربعة، بخلاف سائر الحقوق، لقوله تعالى: {ثم لم يأتوا بأربعة شهداء} وقوله تعالى: {واللاتي يأتين الفاحشة

من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم} وقوله ﷺ للذي قذف امرأته (ائت بأربعة يشهدون على صدق مقالتك - وإلا فحد في ظهرك) واجماع الأمة على ذلك.

وافق الأئمة على أن صفة الشهود أن يكونوا عدولاً، وأن يكونوا ذكوراً، غير محدودين.

واتفقوا على أن من شروط هذه الشهادة أن تكون بمعاينة فرجه في فرجها، وأن تكون الشهادة بالتصريح، لا بالكناية لأن في اشتراط العدد بالأربعة يتحقق معنى الستر على عباد اللّه تعالى، الذي دعا إليه الشارع، ولأن الشيء كلما كثرت شروطه قل وجوده، وذلك قصد الشارع.

واختلف الفقهاء في اشتراط عدم تعدد المجلس.

الحنفية والمالكية، والحنابلة - قالوا: إنه يشترط في أداء الشهادة. أن يشهدوا بالزنا في مجلس واحد، وإلا فهم فسقة، ويقام عليهم حد القذف، وذلك لأن الشارع طلب التحقيق في إقامة الحدود، وأداء الشهادة في مجالس متفرقة شبهة تمنع قبول شهادة الشهود وتقبل شهادتهم إذا ادوها في مجالس متفرقة، وذلك للمبادرة إلى تطهير المسلم من الذنوب إذا كمل النصاب في الشهود بحسب اجتهاد الحاكم، وما يراه من المصلحة للمسلمين في دينهم ودنياهم.

اتحاد المكان والزمان

واختلف الفقهاء في اشتراط أن تكون الشهادة من الأربعة في مكان واحد، وفي زمان واحد.

الحنفية، والمالكية - قالوا: يشترط أن تكون شهادة الأربعة في مجلس واحد، واشترطوا كذلك أن يحضر الشهود الأربعة مجتمعين في زمان واحد. فإن جاؤوا متفرقين واجتمعوا في مجلس واحد، لا تقبل شهادتهم، ويقام عليهم حد القذف لوجود شبهة في أداء الشهادة. وهي عدم اتحادهم في الحضور، لأن الشاهد الأول لما شهد فقد قذفه ولم يأت بأربعة من الشهداء فوجب عليه الحد.

الشافعية - قالوا: لا يشترط اتحاد الشهود في الزمان، ولا في المكان، بل متى شهدوا بالزنا، ولو كانوا متفرقين واحداً بعد واحد، قبلت شهادتهم، ويقام الحد عليهما لهذه الشاهدة.

وذلك لأن الإتيان بأربعة شهداء قدر مشترك بين الإتيان بهم مجتمعين أو متفرقين، فالآتي بهم متفرقين يكون عاملاً بالنص. ولأن كل حكم يثبت بشهادة الشهود إذا جاؤوا مجتمعين، يثبت إذا جاؤوا متفرقين كسائر الأحكام، بل هذا أولى لأنهم إذا جاؤوا متفرقين كان أبعد عن التهمة، وعن أن يتلقن بعضهم من بعض، ولأنه لا يشترط أن يشهدوا معاً في حالة واحدة.

الحنابلة - قالو: المجلس الواحد شرط في اجتماع الشهود، وفي أداء الشهادة. فإذا جمعهم مجلس واحد، وأدوا الشهادة سمعت شهادتهم، وإن جاؤوا متفرقيد قبل أداء الشهادة، لأن الشبهة إنما تظهر في اختلاف المكان فقط.

اختلاف الشهود في مكان الحادث

واختلف الفقهاء في اشتراط عدم اختلاف اغلشهود في تحديد الماكن الذي وقعت فيه الفاحشة. كأن شهد اثنان من الشهود أنه زنا بها في هذه الزاوية من المنزل. وشهد اثنان آخران أنه زنا بها في زاوية أخرى من نفس المنزل.

الحنفية، والحنابلة - قالوا: إن هذا الخلاف لا يضر في أداء الشهادة. بل تقبل ويقام الحد.

المالكية، والشافعية - قالوا: لا تقبل الشهادة في هذه المسألة، ولا تجب إقامة الحد لأن اختلاف الهود في تحديد المكان شبهة تدرأ الحد عن الزنا، فيشترط أن يأتي الأربعة في وقت واحد، يشهدون على وطء واحد، في موضع واحد، بصفة واحدة، بهذا تتم الشهادة.

اختلافهم في البلد

وإن شـهد اثنان على رجل بأنه زنى بها في الكوفة، وشـهد آخران بأنه زنى بها في البصـرة مثلاً، فلا تقبل الشـهادة، ولا يقام عليهما الحد بالإجماع، ويحد الشهود حد القذف.

إذا ظهر أن الزانية بكر

وإن شـهد أربعة من الرجال العدول على امرأة بالزنا بآخر ثم وجدت بعد ذلك بكراً. فإن الشـهادة ترد ولا تقبل بالإجماع، ويدرأ الحد عنها لوجود الشبهة، ولا يحد الشهود. فإن وجود البكارة دليل على عدم وقوع الزنا.

عدم التقادم في أداء الشهادة

وإذا شهد الشهود بحد متقادم لم يمنعهم من إقامته بعدهم عن الإمام الحاكم اختلف فيه الفقهاء.

الحنفية - قالوا: إنه لا تقبل شـهادتهم في هذه الحالة لوجود شـبهة التقادم في أداء الشـهادة لأن الأصـل عندهم أن الحدود الخالصة للَّه تعالى تبطل بالتقادم، لأن الشاهد مخير بين حسبتين إحداهما أداء الشهادة، وثانيتهما: التسر على المسـلم، فالتأخير في أداء الشـهادة لاختيار السـتر، فالاقدام على الأداء بعد ذلك لوجود ضـغينة هجيتهم، أو لعداوة حركتهم بعد السكوت، فيتهمون في شهادتهم - إلا إذا وجد عذر لهم.

أما إذا كان التأخير لغير سبب يصير الشاهد فاسقاً، فترد شهادته لتيقنا بالمانع.

المالكية، والشافعية، والحنابلة - قالوا: إن الشهادة في الزنا، وفي حد القذف، وشرب الخمر، تسمع بعد مضي زمان طويل من الواقعة. وذلك لأن الحد بعد الشـهادة أصـبح حقاً. ولم يثبت لنا ما يبطله، وقد يكون عندهم عذر، منعهم من أداء الشـهادة في وقت وقوع الفاحشـة. بأن الفتنة كانت قائمة لم تخمد إلا ذلك الوقت الذي يقام الحد فيه، فيعذرون في تأخيرهم.

اختلاف الشهود في الاستكراه

إذا شهد اثنان على رجل بالزنا، وقالا: استكراهاً، وقال آخران: بل كان الزنا طواعية. فقد اختلف الفقهاء في ذلك.

الإمام أبو حنيفة، والمالكية، والشافعية، والحنابلة - قالوا: لا حد عليهما في هذه الحالة وترد شهادة الشهود لوجود شبهة تدرأ الحد، وهي تضارب الشهود في أقوالهم.

وقال الصاحبان رحمهما اللَّه تعالى: يحد الرجل خاصة، لأن الشهود الأربعة شهدوا، واتفقوا على أنه زنى، ولكن اختلفوا في هل هو مكره، أم لا ؟ فيقام الحد عليه. أما المرأة فلا يقام عليها الحد لأنها في هذه الحالة مكرهة، بشـهادة الشـهود، والمكرهة على الزنا لا تحد إجماعاً. ويجب على الزاني دفع صداقها، ويلحق به ولدها إن حملت منه.

شهادة الزوج

وهل يجوز أن يكون الزوج من الشهود الأربعة في شهادة الزنا على زوجته ؟

المالكية - قالوا: يجوز كون الزوج من الشـهود على زوجته بالزنا، لأن الزوج يلحقه العار من هذا الأمر، خصـوصـاً إذا كان له منها أولد، فلا يكون متهماً في أداء الشهادة. فتقبل شهادته وتحد الزوجة.

الحنفية، والشافعية والحنابلة - قالوا: لا يجوز شهادة الزوج مع شهود الزنا على زوجته لأنه متهم في أداء هذه الشهادة. فلا تقبل شهادته.

سؤال الشهود

وإذا حضر الشـهود في مجلس الحاكم لأداء الشـهادة على حصـول الزنا، سـألهم الحاكم عن الزنا ماهو ؟، وكيف هو ؟، وأين زنا ؟، وبمن زنا ؟، وكيف زنا ؟، فإن اتفقوا جميعاً في هذه الأمور وقالوا: رأينا إيلاج الذكر في الفرج، كالميل في المكحلة،

بالتفصيل لأنه لا يكفي الإجمال في هذه الحالة فيجب على الحاكم لإقامة الحد على الزانيين، فربما يكون لمسها، أو يكون النى في دار الحرب، أو في الصبا، أو في زمان متقادم.

المالكية - قالوا: إنما تصح الشهادة إذا اتحد الزنا عندهم في صفته. من اضطجاع، أو قيام، أو قعود، أو هو فوقها، أو تحتها، في مكان كذا، في وقت كذا، ولا بد من ذكر ذلك كله للحاكم على انفرادهم بعد تفرقهم قبل الأداء بأمكنة، ورءيا، في وقت واحد لا متفرقين في أوقات، ولا بد في التشديد عليهم، وطلباً للستر ما أمكن، فإن تخلخل واحد منهم في أداء الشهادة، أو لم يوافق غيره ردت شهادتهم، وحدوا للقذف.

شهادة الأعمى على الزنا

المالكية - قالوا: تقبل شهادة المسلم العدل وإن كان في الأقوال فقط سواء تحملها قبل العمى، أم بعده، وذلك لضبط الأقوال بسمعه، وكذلك بالحس، كما إذا تحسس على الفاعلين.

الحنفية - قالوا: لا تقبل شهادة الأعمى على الزنا، لنه لا يتمكن من تمييز الزاني والزانية.

والحدود لا بد فيها من التحقيق واليقين.

الحنابلة والشافعية - قالوا: إذا تحمل الشهادة قبل العمى. بأن رأى الفعل وهو مبصر ثم طرأ عليه العمى قبلت شهادته، أما إذا كانت بعد العمى فلا تقبل شهادته.

إنكار الإحصان

إذا شهد أربعة على رجل بالزنا فأنكر أنه محصن، وله زوجة قد ولدت منه، فإنه يرجم ولا يقبل قوله، لبيان كذبه، بوجود الزوجة والولد.

وإن شهد أربعة على رجل بالزنا، فأنكر الاحصان، فشهد عليه رجلان بأنه تزوج امرأة ودخل بها في نكاح صحيح، ثبت الاحصان عليه، ويرجم.

اعتراض ما يخرج الشاهد عن أهليته للشهادة

أجمع العلماء على أنه يسقط الحد باعتراض ما يخرج الشاهد عن أهليته للشهادة. كما لو ارتد عن الإسلام - والعياذ باللّه تعالى - أو عمي أحد الشهود، أو خرس، أو فسق، أو أقيم عليه حد القذف، لا فرق في ذلك بين كونه قبل القضاء أو بعده قبل إقامة الحد، وكذلك موت الشهود أو موت أحدهم مسقط للحد.

اشتراط أن يبدأ الشهود بالرجم

الحنفية - قالوا: يجب أن يبدئ الشهود برجم الزاني أولاً ويجبرهم الإمام على ذلك، ثم الإمام، أو نائبه، ثم الناس بعد وهذا شرط لا بد منه في إقامة الحد، حتى لو امتنع الشهود عن رجم الزني يسقط الحد عن المشهود عليهما، ولا يحد الشهود حد القذف، لأن امتناعهم ليس صريحاً في رجوعهم، ولكنه شبهة في درء الحد. لأن امتناع الشهود عن رجم الزاني دليل على الرجوع في أقوالهم، فإن الشاهد ربما يتساهل في الأداء أولاً. ولكن عند مباشرة الفعل يتعاظم ذلك عليه، ويرق قلبه، ويرجع عن شهادته. فيرتفع الحد عن المتهمين، وفيه تثبيت وزجر، لما روي من حديث أبي بكرة أن النَبِي ﷺ رجم امرأة، وكان هو أول من رماها بحصاة مثل الحمصة، ثم قَالَ: (ارموها واتقوا الوجه).

روي عن عامر الشعبي قَالَ: كان لشرحة زوج غائب بالشام، وأنها حملت فجاء بها مولاها إلى أمير المؤمنين علي بن أبي طالب رَضِـيَ اللَّهُ تعالى عَنْهُ، فقال: إن هذه زنت واعترفت فجلدها يوم الخميس مائة، ورجمها يوم الجمعة، وحفر لها إلى السرة، وأنا شاهد، ثم قَالَ: إن الرجم سنة سنها رَسُول اللَّه ﷺ، ولو شهد على هذه أحد لكان أول من يرمي الشاهد، يشهد ثم يتبع شهادته حجره، ولكنها أقرت فأنا أول من رماها بحجر، ثم رمى الناس وأنا منهم، فكنت واللَّه فيمن قتلها.

أبو يوسف من علماء الحنفية - قال: إن بداءة الشهود مستحبة، وليست مستحقة، فإذا امتنعوا أو غابوا، أو ماتوا - يقيم الإمام الحد، ولا يتركه، لأنه ثبت بالشهادة. فيجب إقامته.

الشافعية - قالوا: يبدأ بالرجم الإمام، أو نائبه، ولا يشترط أن يبدأ الشهود، وليس له أن يرجم نفسه لأن من فعل موجب القتل لا يصح له أن يقتل نفسه - بل ذلك للإمام، أو نائبه - .

الحنابلة - قالوا: يجوز للإمام أن يحضر رجمه وأن لا يحضر. وكذا الشهود لأن النَبِي ﷺ أمر برجم ماعز، ولم يحضر رجمه.

رجوع الشهود

إذا شهد أربعة على رجل بالزنا بفلانة، وأربعة غيرهم شهدوا بالزنا بامرأة أخرى، فرجم، ثم رجع الفريقان. في شهادتهم ضمنوا ديته إجماعاً، وحدوا للقذف جميعاً، عند الإمام أبي حنيفة، وأبي يوسف.

والإمام مُحَمَّد بن الحسن - قال: يضمنون الدية، ولكن لا يقام عليه حد القذف.

الحنفية - قالوا: إذا رجع الشهود بعد الرجم حد الراجع وحده وغرم ربع الدية، وإذا رجع واحد منهم قبل إقامة الحد حدوا جميعاً، لأنه كان سبباً في قتل المتهم ظلماً.

إذا تبين عدم عدالة الشهود

اختلف الفقهاء فيما إذا حكم القاضي على الزاني بالجلد فمات أو جرح ثم تبين له أن الشهود غير عدول. بل هم ممجرحون. أو تبين أنهم فسقة، أو عبيد، أو غير مسلمين. أو أحدهم محدود في قذف أو أعمى: فإنهم يحدون باتفاق العلماء:

أبو حنيفة - قال: لا ضمان على القاضي فيما حكم به، ولا على الشهود ولا على بيت المال، وقال الصاحبان: الأرش والدية على بيت المال.

المالكية - قالوا: إن قامت البينة على فسقهم لا يضمن القاضي، وإن قامت البينة على الرق والكفر يضمن، وعليه الدية لعائلة الذي أقيم عليه الحد، لتفريطه. في التأكد من عدالة الشهود.

الشافعية، والحنابلة - قالوا: يجب على القاضي ضمان الدية فيما يحصل من أثر الضرب في حالة الجلد، أو الأرش في حالة الجرح.

واتفق العلماء على أنه إذا كان الحد الرجم. فرجم ثم ظهر أحد الشهود على ما ذكرنا. فديته على بيت المال، ويقام الحد على الشهود.

إذا مات الجاني من الجلد

المالكية - قالوا: إذا سرى الموت إلى الجاني بسبب الجلد أو الضرب. إن كان الحاكم قد ظن السلامة من فعله فلا إثم ولا دية عليه. وإذا شك في السلامة ضمن ما سرى على نفس، أو عضو، أي ضمن الدية، وهي على العلاقة وهو يدفع كواحد منهم، فإن ظن عدم السلامة، فعليه القصاص، ويعلم ظن السلامة، أو عدمها، أو الشك، من إقرار الحاكم، ومن قرائن الأحوال، وذلك في حالة التأديب على المعاصي التي ليست فيها حدود، أما المعاصي التي يجب فيها إقامة الحد مثل جلد البكر بالزنا، أو شرب الخمر، أو حد القذف، وضربه ضرباً عادياً غير منفذ فلا يجب عليه شيء إذا مات من أثر ذلك.

فقد روي أن سيدنا عمر بن الخطاب بعث إلى امرأة في شيء بلغه عنها ففزعت منه فأسقطت فاستشار سيدنا عمر علياً كرم اللّه وجهه في سقطها، فقال علي رَضِيَ اللّهُ عَنْهُ: عليه الدية للجنين الذي مات من السقط. فأمر علياً رَضِيَ اللّهُ عَنْهُما أن يضرب بها على قومه. ففعل.

(يتبع...)

*(تابع... 1): -لأن حد الزنا منوط في الوقع بلإقرار الزاني، فإذا لم يقر الزاني، فإنه... ...

فقد ذهب الصحابة رضوان اللّه عليهم إلى أن الإمام وإن كانت له الرسالة العظمى، فعليه أن لا يتلف بها أحداً من غير إقامة حد، فإن تلف ضمن. وكان المأثم مرفوعاً عنه. لأنه مأذون في التأديب على الذنوب التي لا حد فيها، وفي حالة إقامة الحد يكون الضرب مؤلماً غير جارح ولا مهلك.

الحنفية - قالوا: لا ضمان على الشهود لأن الواجب بشهاداتهم هو الضرب غير المهلك، ولا على القاضي لأنه لم يقض بالضرب المهلك، بل يقتصر على الجلاد إلا إنه لا يجب عليه الضمان في الصحيح، لأنه لم يتعمده، وإذا لا يجب الضمان أصلاً.

خطأ الإمام في إقامة الحدود

واختلف العلماء فيما إذا حصل خطاء في حكم القاضي في الحدود والقصاص.

الحنفية - قالوا: ارش الخطأ والدية تكون في بيت مال المسلمين في حالة الخطأ، ولا غرامة على القاضي لأنه اجتهد فأخطأ، فلا ذنب عليه - روي أن الإمام علياً كرم اللّه وجهه قَالَ: ما أحد يوت في حد فأجد في نفسي منه شيئاً، لأن الحق قتله، إلا من مات في حد الخمر فإنه شيء رأيناه بعد النَبِي ﷺ، فمن مات فيه فديته إما على بيت المال، وأما على الإمام - شك من الرواي - .

المالكية - قالوا: إذا مات الشخص في حد من حدود اللّه فدمه هدر، ولا ضمان فيه على أحد.

الشافعية والحنابلة - قالوا: روايتان عنهما - إحداهما - أن الضمان في هذه الحالة على بين المال ولا شيء على عائلة القاضي. والرواية الثانية: أن ضمان الدية تكون على القاضي وعائلته، ولا يذهب ماله هدراً، لأن القاضي مكلف بالمحافظة على أرواح الناس في حالة إقامة الحد، مثل قطع اليد في السرقة، فيجب عليه ألا يتعدى المكان، وأن يحسم الدم بأن يغمس في الزيت المغلي، ولا يضرب المجلود ضرباً مبرحاً يفضي إلى التلف، ولذلك يجب عليه الدية. لأن عمله أفضى إلى الموت فهو متسبب كالذي ضرب صيداً ، فأصاب إنساناً. فتجب عليه الدية لأنه أخطأ في ضرب سهمه.

رجوع شهود الزنا والإحصان

إذا شهد أربعة بالزنا على رجل، وشهد اثنان بالإحصان، فأقام الحاكم الحد عليه ثم رجع الجميع في شهادتهم، شهود الزنا - وشهود الإحصان.

الحنفية - قالوا: تجب الدية على شهود الزنا الأربعة فقط، ولا ضمان على شهود الإحصان.

الشافعية - قالوا: الدية تجب أثلاثاً - الثلثان على شهود الزنا، والثلث على شهود الإحصان.

الحنابلة - قالوا: الدية تجب عليهم نصفان، على شهود الزنا النصف، وعلى شاهدي اُحصان النصف الآخر لأن الحد إنما تم بشهادتهم جميعاً، فلو شهدوا بالزنا ولم يشهد عليه بالإحصان جلد، فشهادة الإحصان هي التي تسببت في قتله ظلماً من غير وجه حق. فيضمنون معاً مناصفة.

المالكية - قالوا: فيه روايتان - أظهرهما أن الدية على شهود الزنا فقط، مثل الحنفية، وفي رواية عنهم: الدية مناصفة مثل قول الحنابلة.

فائدة

اتفقت كلمة العلماء على أن غير الإمام لا يجوز له أن يقيم الحد لقوله تعالى: {فاجلدوهم} فقد أجمعت الأمة على أن المخاطب بذلك هو الإمام، ثم احتجوا بهذا على وجوب نصب الإمام، لأنه سبحانه أمر بإقامة الحد، وأجمعوا على أنه لا يتولى إقامته إلا الإمام واجباً.

وإذا فقد الإمام فليس لآحد الناس إقامة هذه الحدود، بل الأولى أن يعينوا واحداً من الصالحين للحكم، يقوم به.

الشهادة على الشهادة

الحنفية والمالكية والحنابلة، وفي رأي عند الشافعية - قالوا: إذا شهد أربعة على شهادة أربعة رجل بالزنا لم يحد لما فيها من زيادة شبهة لتحققها في موضعين، تحميل الأصول، وفي نقل الفروع، وإن كان الشرع اعتبر الشهادة على الشهادة، وألزم القضاء بموجبها في المال لكنها ضعيفة، ولا يلزم من اعتبارها في الجملة، اعتبارها في كل موضع كشهادة النساء، فإنها معتبرة صحيحة في ذلك وليست معتبرة في الحدود ولزيادة شبهة فيها، فالشهادة مع زيادة مثل تلك الشبهة معتبرة إلا في الحدود، وسببه أن يحتاط في درئها، فكان الاحتياط رد ما كان كذلك ولأنها بدل، واعتبار البدل في موضع يحتاط في إثباته، لا فيما يحتاط في إبطاله.

الشافعية، وفي رأي آخر - قالوا: إن الشهادة على الشهادة تقبل ويقام الحد بها، إذا تكاملت شروطها.

*مبحث رجوع أحد الشهود بعد الشهادة

الحنفية - قالوا: إذا رجع واحد من الشهود بعد القضاء، وقبل إقامة الحد حدوا جميعاً حد القذف، لن الامضاء من القضاء، فكان رجوعه قبل الإمضاء كرجوعه قبل القضاء، وتظهر ثمرة كون الإمضاء من الإمضاء من القضاء، فيما إذا اعترضت أسباب الجرح في الشهود، أو سقوط إحصان المقذوف، أو عزل القاضي يمتنع استيفاء حد القذف وغيره.

ولو رجع واحد من الشهود في شهادته قبل القضاء حدوا جميعاً، لأن كلامهم قذف في الأصل، وإنما يصير شهادة باتصال القضاء به، ولم يتصل به لأن رجوعهم منع من ذلك فبقي قذفاً، فيحدون حد القذف.

أما إذا امتنع الرابع عن أداء الشهادة فإنه يحد الثلاثة ولا يحد الرابع، ولا يكون الحد بسبب سكوت الرابع بل يقول الثلاثة انه زنى ولا ننظر إلى سكوت الرابع، فكل واحد يؤاخذ بذنبه لا بذنب غيره، لأنهم قذفة.

إذا كان الشهود خمسة

الحنفية والمالكية والحنابلة - قالوا: إذا كان عدد الشهود خمسة فرجع أحدهم بعد رجم الزاني المشهود عليه لا شيء عليه من الحد والغرامة، لأنه بقي بعد رجوعه من يبقى بشهادته كل الحق، وهو شهادة الأربعة.

الشافعية - قالوا: عليه الغرامة، أي خمس الدية.

رجوع اثنين من الشهود

الحنفية والمالكية والحنابلة - قالوا: إذا كان الشهود في حد الزنا خمسة ورجم المشهود عليه ثم رجع اثنان من الشهود حد كل منهما حد القذف وغرما ربع الدية لورثة المرجوم، أما الرجم فلأن الشهادة تنقلب قذفاً للحال، لعدم بقاء تمام الحجة من رجوع الثاني، وأما الغرامة فلأنه بقي من يبقى بشهادته ثلاثة أرباع الحق، والمعتبر في قدر لزوم الغرامة، بقاء من بقي لا رجوع من رجع.

الشاقعية - قالوا: إن قَالَ الشهادان اللذان رجعا في شهادتهما أخطأنا، وجب عليهما قسطهما من الدية، وفيه وجهان، في وجه خمساها وفي وجه آخر ربعها، كما قَالَ الأئمة الثلاثة.

أما إذا قالا: تعمدنا الكذب والشهادة فإنهما يبطلان بالرجوع، حداً.

رجوع المزكين للشهود

اتفق الأئمة على أنه: إن شهد أربعة على رجل بالزنا وزكوا، بأن قَالَ المزكون هم أحرار مسلمون عدول، أما لو اقتصروا على قولهم عدول، فلا ضمان على المزكين إن ظهروا عبيداً، فإذا زكوا كما ذكرنا فرجم ثم ظهر بعضهم كافراً أو عبداً

فإما أن يستمر المزكون على تزكيتهم قائلين هم أحرار مسلمون فلا شيء عليهم اتفاقاً، وإن قالوا: أخطأنا في ذلك فلا يضمنون لظهور كفر أحدهم، فربما طرأ الكفر بعد أداء التزكية.

الحنفية - قالوا: إذا قالَ المذكون: تعمدنا فقلنا هم أحرار مسلمون مع علمنا بخلاف ذلك منهم فيضمنون، وتكون الدية على المزكين، وخالف الصاحبان في ذلك فقالا على بيت المال.

المالكية والشافعية والحنابلة - قالوا: في هذه الصورة السابقة لا ضمان على المذكين بل الدية على بيت المال، لأنهم لو ضمنوا لكل ضمان عدوان، والضمان يكون بالمباشرة أو التثبت، وعدم المباشرة ظاهر، وكذلك التسبب، لآن سبب الإتلاف الزنا وهم لم يثبتوه، وإنما اثنوا على الشهود خيراً، فصار كما لو أثنوا على المشهود عليه بالإحصان فكما لا يضمن شهود الإحصان بعد رجم المشهود عليه به، إذ ظهر أنه غير محصن لأنه لم يثبت السبب، كذلك لا يضمن المذكون.

وحجة الإمام أبي حنيفة في وجوب الضمان عليهم، أن الشهادة بالزنا إنما تصير حجة موجبة للحكم بالرجم على الحاكم، بالتزكية، فكانت التزكية في معنى علة العلة للإتفلاف وعلة العلة كالعلة في إضافة الحكم إليها، على ما عرف بخلاف الإحصان فإنه ليس موجباً للعقوبة، ولا لتغليظها، بل الزنا هو الموجب، فعند الإحصان يوجبها غليظة لأن كفران نعمة اللّه، فلم تضف العقوبة إلى نفس الإحصان الذي هو النعمة، بل إلى كفران النعمة، فكانت الشهادة به شهادة بثبوت علامة على إستحقاق تغليظ العقوبة، والسبب هو وضع الكفران في موضع الشكر.

وقالوا: لا يسقط لفظ الشهادة في التزكية، ولا يشترط مجلس القضاء، ولا يشترط العدد عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وقال الإمام محمد: يشترط في التزكية الإثنين في سائر الحقوق، والأربعة في الزنا، ويجوز شهادة رجل وامرأتين، في الإحصان، ثم لا يحد الشهود حد القذف، لأنه قذفوا حياً فمات، ولا يورث استحقاق حد القذف، وإذا ظهروا عبيداً ورجعوا وجب تعزيزهم بالإتفاق.

من قتل المحكموم عليه بالرجم

الحنفية - قالوا: إذا شهد أربعة على رجل بالزنا، فأمر القاضي برجمه فقتله رجل عمداً، أو خطأ بعد الشهادة قلب التعديل، يجب القود على القاتل في العمد، والدية في الخطأ على عاقلته، وكذا إذا قتله بعد التزكية قبل بالرجم، أما إذا حكم القاضي برجمه فقتله رجل عمداً، أو خطأ فلا شيء عليه، وإن قتله بعد القضاء ثم وجد الشهود عبيداً، أو كفاراً، أو محدودين في قذف، فالقياس أن يجب القصاص، لأن قتل نفساً محقونة الدم عمداً، لكنه لما ظهر أن الشهود عبيد تبين أن القضاء لم يصح، ولم يصر مباح الدم، وقد قتله بفعل لم يؤمر به، إذ المأمور به الرجم، وقد حزر رقبته، فلم يوافق أمر القاضي ليصير قتله منقولاً إليه مقصوراً عليه.

وفي الإستحسان تجب الدية لأن قضاء القاضي بالرجم نفذ من حيث الظاهر، وحين قتله كان القضاء صحيحاً. فأورث شبهة الإباحة، وهذا لأنه لو نفذ ظاهراً وباطناً تثبت حقيقة الإباحة، فإذا نفذ من وجه دون وجه تثبت شبهة الإباحة بخلاف ما لو قتله قبل القضاء لأن الشهادة لم تصر حجة فيقتص منه في العمد، فصار كمن قتل إنساناً على ظن أنه حربي وعليه علامتهم، ثم ظهر أنه مسلم فعليه الدية

في ماله لأنه عمد، والعاقلة لا تعقل العمد، وتجب في ثلاث سنين، لأنه وجب بنفس القتل، وما يجب بنفس القتل يجب مؤجلاً كالدية، بخلاف ما وجب بالصلح عن القود حيث يجب حالاً، لأنه مال وجب بالعقد لا بنفس القتل، أم إذا رجمه ذلك الرجل حتى قتله رجماً، ثم وجدوا أن الشهود عبيد تجب الدية في بيت المال لأنه نفذ حكم القضاء.

حكم نظر الشهود إلى فرجي الزانين

اتفق الأئمة الأربعة على أنه إذا شهد أربعة بالزنا، وقالوا: تعمدنا النظر إلى فرجيهما قبلت شهادتهم لأنه لضرورة ثبوت القدرة على إقامة الحسبة، والنظر إلى العورة عند الحاجة لا توجب فسقاً، كنظر القابلة والحاضنة والختلن والطبيب والإحتقان والبكارة في العنة والرد بالعيب، والمرأة في حق المرأة أولى، وإن لم توجب ستر ما وراء موضع الضرورة.

أما إذا قَالَ الشهود: تعمدنا النظر إلى فرجيهما للتلذذ بالنظر، فإنه لا تقبل شهادتهم بالإجماع.

إذا كان الشهود أقل من أربعة

وإذا شهد على الزنا أقل من أربعة لا يثبت الزنا، ولا يجب إقامة الحد، واختلفوا في حد الشهود، قَالَ بعضهم: لا يجب على الشهود حد القذف، لأنه جاؤوا مجيء الشهود، قَالَ ولآنا لو حددنا لانسد باب الشهادة على الزنا، لأن كل واحد لا يأمن أن لا يوافقه صاحبه فيلزمه الحد.

الحنفية - قالوا: يجب حد القذف على الشهود، إذا كانوا أقل من أربعة، لأن الشاهد الواحد لما شهد فقد قذفه ولم يأت بأربعة من الشهداء فوجب عليه الحد لقوله تعالى {والذين يومون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة}، ولما روي أن المغيرة بن شعبة شهد عليه بالزنا عند عمر بن الخطاب أربعة: أبو بكرة، ونافع ونفبع، وقال زياد وهو رابعهم رأيت استاً تنبو ونفساً يعلو ورجلاها على عاتقه كأذني حمار، ولا أدري ما وراء ذلك، فجلد عمر الثلاثة ولم يسأل هل معهم شاهد آخر؟ لأنه تبين أنه كان نأئماً مع زوجته.

- -

*4 * مبحث الإقرار بالزنى

*-ومن يتبع أحاديث الرجم الذي وقع في زمن النَبِي ﷺ، وزمن الخلفاء الراشدين، فإنه يجد أن مرتكب الجريمة هو الذي كان يذهب بنفسه ويعترف بأنه زنى، وكان مع هذا يناقش مناقشة تذل على عدم الرغبة في توقيع العقوبة، فكأن هذه العقوبة لا تنفذ إلا على من أراد أن يطهر نفسه من هذه الفاحشة، ومن إثم الإعتداء على عرض غيره(1)

- -

(1) (اتفق الأئمة الأربعة: على أن الزنا يثبت بالإقرار، سواء أكان المقر ذكراً أم أنثى، وسواء أكان محصناً، أم غير محصن، وسواء أكان حراً أم عبداً، بشرط أن يكون بالغاً عاقلاً مميزاً، غير مستكره على إقراره.

اشتراط العدد في الإقرار

الحنفية والحنابلة، وابن أبي ليلى - قالوا: يشترط العدد في الإقرار بالزنا، ولا يثبت إلا بإقراره أربع مرات على نفسه، مرة بعد مرة، مع وجود العقل والبلوغ، لأن الشرط طلب التثبيت في إقامة الحدود، فإن اللَّه تعالى يحب بقاء العالم أكثر من ذهابه، كما أشار إليه بقوله تعالى {وإن جنحوا للسلم فاجنح لها وتوكل على اللَّه} أي اترك القتل، إذا ركن أعدائك إلى السألة وعدم الحروب، وقال اللَّه تبارك وتعالى {من أحياها فكأنما أحيا الناس جميعاً} ولأن إزهاق الأرواح من الكبائر لا يصح الإقدام عليه إلا بعد التثبت والتأكد من الأسباب الدافعة عليه.

ولأنهم اعتبروا الإقرار مثل الشهادة، فكأنما أوجب الشارع في الشهادة على الزنا أربعاً على خلاف المعتاد في جميع الحقوق، فكذلك يعتبر إقراره أربعاً، إنزالاً بكل لإقرار بمنزلة شهادة واحدة، وقد ورد الإقرار أربعاً في حديث ماعز وغيره.

المالكية والشافعية - قالوا: يكفي في وجوب الحد عليه إقراره بالزنا مرة واحدة، ولا يشترط العدد، كغيره من سائر الأحكام كالقتل والسرقة وشرب الخمر وغيرهم، وبه قَالَ داود والحسن البصري والطبري وجماعة من العلماء المحققين في الفقه، وحجتهم ما جاء في حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وزيد بن خالد من قول النَبِي ﷺ في حديث العسيف (واغد يأنس على امرأة هذا، فإذا اعترفت فارجمها) فغدا عليها أنيس فاعترفت فأمر النَبِي ﷺ بها فرجمت، ولم يذكر العدد ولأن

الإنسان إذا أقر على نفسه بما يوجب الجلد أو الرجم دل هذا على صدقه في قوله، فلا يحتاج إلى التكرار عدة مرات، بل يكفي مرة واحدة فإن هذا الإعتراف، لا يقع إلا من أهل الإخلاص في اليقين، وأصحاب الإيمان الصادق، وقليل ماهم.

فلما رأيناه شهد على نفسه، حملناه على كمال الإيمان وصدق اليقين بالعذاب وأنه ما طلب التطهير بإقامة الحد عليه إلا لتحققه في نفسه أنه وقع في الزنا، وخاف من عذاب اللَّه يوم القيامة، فيقبل اعترافه، ولو مرة واحدة، ولا حاجة للتكرار والعدد وإنما رد النَبِي ﷺ ماعزاً عدة مرات، لأنه شك في أمره، لذلك قَالَ له: (أبك جنون)، وسأل أهله عنه.

الإقرار في مجالس مختلفة

والذين قالوا باشتراط العدد في الإقرار اختلفوا في كونه في أربعة مجالس.

الحنابلة وابن ليلى - قالوا: يكتفي بالإقرار أربع مرات ولو في مجلس واحد.

الحنفية - قالوا: يشترط كون الإقرار أربع مرات في أربعة مجالس من مجالس المقر واستدلوا على مذهبهم بما روي في صحيح مسلم عن أبي بريدة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن ماعز بن مالك أتى النَبِي ﷺ فرده، ثم أتاه الثانية من الغد فرده، ثم أرسل إلى قومه فسألهم هل تعلمون بعقله بأساً؟ فقالوا: ما نعلمه إلا وفي العقل من صالحنا، فأتاه الثالثة، فأرسل إليهم أيضاً فأخبروه بأنه لا بأس به ولا بعقله، فلما كان الرابة حفر له حفرة فرجمه.

وما روي عن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: جاء الأسلمي النَبِي ﷺ فشهد على نفسه أنه أصاب امرأة حراماً أربع مرات كل ذلك يعرض عنه، فأقبل في الخامسة، فقال: (أنكتها؟ قَالَ: نعم، قَالَ: حتى غاب ذلك منك في ذلك منها؟ قَالَ: نعم، قَالَ: كما يغيب المرود في المكحلة وكما يغيب الرشاء في البئر؟ قَالَ: نعم، قَالَ: فهل تدري ما الزنا؟ قَالَ: نعم، أتيت منها حراماً مثل ما يأتي الرجل من امرأته حلالاً قَالَ: فما تريد بهذا القول؟ قَالَ: أريد أن تطهرني. فأمر به فرجم فسمع النَبِي ﷺ رجلين من أصحابه يقول أحدهما لصاحبه: انظر إلى هذا الذي ستر اللَّه عليه فلم تدعه نفسه حتى رجم رجم الكلب، فسكت عنهما ثم سار ساعة، حتى مر بجيفة حمار شائل برجله، فقال: أين فلان وفلان؟ فقالا نحن ذان يَا رَسُولَ اللَّه فقال: انزلا فكلا من جيفة هذا الحمار، فقالا: ومن يأكل من هذا يَا رَسُولَ اللَّه؟ فقال: فما نلتما آنفاً أشد من الأكل منه، والذي نفسي بيده إنه الآن لفي أنهار الجنة ينغمس فيها).

فقد صرح الحديث بتعداد المجيء في مجالس متفرقة، وتعدد الافراد كل مرة بعد رده.

ويؤيده ما روي من أحاديث أخرى بأن النَبِي ﷺ لم يقبل من المقر بالزنا إقراره مرة واحدة بل طلب تكرار الإقرار منه حتى يتأكد له أنه صادق في إقراره، مصر على إقامة الحد، روي البخاري رحمه اللَّه تعالى عن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: أتى رَسُول اللَّه ﷺ رجل من الناس وهو في المسجد فناداه يَا رَسُولَ اللَّه إني زنيت، فأعرض عنه النَبِي ﷺ فتنحى لشق وجهه الذي أعرض قبله فقال: يَا رَسُولَ اللَّه إني زنيت، فأعرض عنه فجاء لشق وجه النَبِي ﷺ الذي أعرض عنه، فلما شهد على نفسه أربع شهادات دعاه النَبِي ﷺ فقال: (أبك جنون؟ قَالَ: لا يَا رَسُولَ اللَّه، فقال: أحصنت؟ قَالَ: نعم يَا رَسُولَ اللَّه، قَالَ: اذهبوا به فارجموه).

فهذا نص صريح على تعداد الإقرار أربع مرات، عسى أن يرجع المقر عن إقراره ستراً له.

وروي في مسند الإمام أحمد رحمه اللَّه تعالى عن أبي بكر الصديق رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه قَالَ لماعز بن مالك بحضرته ﷺ: إن اعترفت الرابعة رجمك.

وما روي عن أبي داود والنسائي أنه قَالَ: كان أصحاب رَسُول اللَّه ﷺ يتحدثون أن الغامدية، وماعز بن مالك، لو رجعا عن اعترافهما لم يطلبهما بعد الرابعة.

وأجابوا عن حجة الشافعية والمالكية بأن ما ورد في بعض الروايات أنه أقر مرة ومرتين وثلاثاً، فهو تقصير من الراوي، ومن قصر فليس بحجة على من حفظ.

وأما قولهم في حديث العسيف، فإن اعترفت فارجمها، فمعناه الاعتراف المعهود في حد الزنا، بناء على لأنه كان معلوماً بين الصحابة، خصوصاً لمن كان قريباً من خاصته ﷺ، وعلم أن حكم الإقرار أربعاً مثل "أنيس" رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

مناقشة المقر

وإذا أقر الزاني، أربع مرات، سأله القاضي عن الزنا ما هو؟ وكيف هو؟ وأين الزنا،؟ وبمن زنى؟ فإذا بين ذلك كله وصرح به لزمه الحد، لتمام الحجة عليه، ولم يشترط السؤال عن الزمان، كما اشترط في شهادة الشهود لأن تقادم العهد يمنع قبول الشهادة دون الإقرار.

وقيل: لو سأله عن الزمان لجاز، لاحتمال أن يكون قد وقع في الزنا في صباه، أو قبل إسلامه.

إقرار الرجل بأنه زنا بامرأة لا يعرفها

ومن أقر أربع مرات في أنه زنى بامرأة لا يعرفها يقام عليه الحد بإجماع العلماء.

وكذا إذا أقر أنه زنى بفلانة، وهي غائبة عن البلد الذي يقيم فيه، يجب عليه الحد لحديث العسيف، لأن النَبِي ﷺ أقام عليه الحد حين اعترف أمامه بالزنا ثم أرسل إلى المرأة بعد ذلك، ولأنه أقر بالزنا ولم يذكر ما يسقط كون فعله زنا، ولم توجد شبهة ترد عنه الحد، بل إن إقراره قد تضمن أنه لا ملك له في المرأة المزنى بها، لأنه لو كان له ملك فيها لعرفها، ولو كان عنده شبهة لذكرها، لأن الإنسان لا يجهل زوجته، أو أمته.

الإقرار بالزنا لا يتعدى صاحبه

ومن أقر أنه زنى بفلانة، وكذبته، وقالت: لا أعرفه اختلف العلماء في حكمه.

الإمام أبو حنيفة - قال: لا يقام الحد على الرجل، ولا على المرأة، لوجود شبهة تدرأ الحد، وهو الإنكار، ويقام عليه حد الفرية فقط "ثمانين جلدة" وأجيب عن ذلك بأنه لا يبطل إقراره.

المالكية، والشافعية، والحنابلة، والصاحبان - قالوا: يقام الحد على الرجل فقط وهو حد الزنا، ولا يؤخذ إقراره حجة على المرأة التي زنى بها، ولا يقام عليه حد القذف.

فقد روى الإمام أحمد في صحيحه، وأبو داود، عن سهل بن سعد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، أن رجلاً جاء إلى النَبِي ﷺ فأقر بالزنا بامرأة سماها، فأرسل رَسُول اللَّه ﷺ في طلبها، فسألها عما قال: فأنكرت، فأقام الحد عليه، وتركها، ولم يقم عليها الحد.

وروى أبو داود والنسائي عن ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُما (أن رجلاً من بكر بن ليث أتى النَبِي ﷺ فأقر أربع مرات أنه زنى بامرأة، فجلده مائة جلدة وكان بكراً، ثم سأله البينة على المرأة فقالت: كذب يا رسول اللَّه، فجلده حد القذف ثمانين).

وهذا من يسر الدين الإسلامي، وسماحته ودقته في تحري الحقائق، ودرء الحدود.

وقال بعضهم: يحد الرجل حد القذف، وحد الزنا، وفاء بحق الخالق، والمخلوق.

إقرار المرأة بالزنا

إذا أقرت المرأة بالزنا أربع مرات عند الحاكم، وقالت: مع فلان وذكرت اسمه، وكذبها الرجل. وقال: ما زنيت بها، ولا أعرفها.

الإمام أبو حنيفة رحمه اللَّه - قال: لا يقام الحد على المرأة، ولا على الرجل، وذلك لأن الحد انتفى في حق المنكر بدليل موجب للنفي عنه، فأوردت شبهة الانتفاء في حق المقرة. حيث إن الزنا فعل واحد فيما بينهما، فإن تمكنت فيه الشبهة تعدت إلى طرفيه.

المالكية، والشافعية، والحنابلة، والصاحبان - قالوا: يقام الحد على المرأة المقرة بالزنا لأن الإقرار حجة فيما في حق المقر، وعدم ثبوت الزنا في حق الغير، لا يورث شبهة العدم في حق المقر، كما لو كان غائباً عن البلد وسمته، وادعت عليه، وهو الراجح.

الإقرار على الأخرس أو الخرساء

ومن أقر بأنه زنى بامرأة خرساء، لا تنطق، أو أقرت بأنها زنت برجل أخرس.

الإمام أبو حنيفة رحمه اللَّه - قال: لا يقام الحد على واحد منهما لوجود الشبهة التي تعدت إلى طرفه الآخر.

الأئمة الثلاثة والصاحبان - قالوا: يقام الحد على المقر، دون الأخرس، أو الخرساء وذلك لإتمام الإقرار على نفسه، فيثبت الحد عليه، دون الآخر، لعدم إقراره.

*مبحث إقرار الأخرس

اتفق الأئمة على أن الأخرس إذا أقر بالزنا بكتابة، أو إشارة، ولو كانت مفهومة، لا يقام عليه الحد، للشبهة بعدم الصراحة في الإقرار، وهي تدرأ الحد عن الزاني.

واتفقوا كذلك: على أن الشهادة على الأخرس بالزنا لا تقبل، لاحتمال أن يدعي شبهة على الشهادة. بخلاف الأعمى.

فقد اتفق العلماء: على أنه يصحإقرار الأعمى بالزنا، ويقام عليه الحد، وتصح الشهادة عليه وتقبل.

الرجوع في الإقرار

ومن أقر بالزنا ثم رجع في إقراره اختلف الأئمة في حكمه.

الحنفية، والشافعية، والحنابلة - قالوا: إذا رجع المقر بالزنا في قوله، يقبل رجوعه ولا يقام عليه الحد. ويترك سواء وقع عليع بعض الحد، أو لم يقع، لأنه ثبت أن النَبِي ﷺ قرر ماعزاً، ورده مرة بعد مرة، لعلهيرجع في إقراره، ولا يعود إليه، وفي ذلك ستر عليه وهو خير، وورد أن النَبِي ﷺ قَالَ للغامدية بعد إقرارها، لعله قبلك أو كذا، وفيه إشارة إلى قبول رجوعها بعد الإعتراف، وقول الرسول صلوات اللَّه وسلامه عليه (ادرؤوا الحدود بالشبهات) ورجوع المقر فيه شبهة.

وخالفهم في ذلك ابن ليلى، وعثمان البتي وقالا: لا يقبل رجوعه، ويقام عليه الحد.

المالكية - قالوا: إن رجع عن الإقرار بشبهة قبل رجوعه، ولا يقام عليه الحد، أما إذا رجع في إقراره من غير وجود شبهة، فلا يقبل لإقراره. وقيل: يقبل وهو الراجح.

ورى الخمسة والترمذي واللفظ له قَالَ: جاء ماعز رَضِـيَ اللَّهُ عَنْهُ إلى النَبِي ﷺ فقال: انه قد زنى فأعرض عنه، ثم جاء من شقه الآخر، فقال إنه زنى فأعرض عنه، ثم جاء من شقه الآخر، فقال: إنه قد زنى، فأمر به في الرابعة فأخرج إلى الحرة فرجم بالحجارة، فلما وجد مس الحجارة فر يشتد، فلقيه رجل معه لحي جمل فضربه به، وضربه الناس حتى مات، فذكروا ذلك للنَبِي ﷺ فقال: (هلا تركتموه، وفي رواية قَالَ له: أبك جنون؟ قَالَ: لا - وفي أخرى، ليعلك قبلت، أو غمزت، أو نظرت؟ فقال: لا. قَالَ: أحصنت؟ قَالَ: نعم، فأمر برجمه).

وقوله ﷺ: (هلا تركتموه يشير إلى يقوط الحد بالفرار، وقوله ﷺ في الرواية الثالثة لعلك قبلت، أو غمزت، أو نظرت، تعريض من رَسُول اللَّه ﷺ له بالرجوع عن الإعتراف، والستر على نفسه، ولكنه لم يرجع حتى قَالَ له تبكيتاً، هلا نكتها؟ قَالَ: نعم. فأمر برجمه).

فكل هذه الروايات وغيرها تفيد بأن المقر بالزنا إذا رجع في إقراره قبل منه، وكان ذلك توبة له، ولا يقام عليه الحد، حيث ان الإسلام يحب الستر، ويكره إشاعة الفاحشة).

- -

*4 * مبحث الشبهات في الزنى

*-على أنه إذا وجد مع امرأة لا زوج لها فإن له أن يدعي أنه تزوجها، وذلك شبهة تدرأ الحد في بعض المذاهب(1).

---

(1) (الشبهة: هي ما يشبه الثابت وليس بثابت، وقد وقع خلاف بين الفقهاء في بعض الأفعال: هي شبهة صالحة للدرء أم لا؟ وكون الحد يحتال في درئه بالاستفسار عنه حتى يتضح قصد الزاني. أأخطأ في التهم أم لا، أكانت عنده شبهة الحل وقت أن وقع في الخطأ أم لا؟ ومن المعلوم أن هذه المناقشات وهذه الاستفسارات المفيدة لقصد الاحتيال للدرء كانت بعد الثبوت، لأنه كان بعد صريح الإقرار لقوله ﷺ (ادرؤوا الحدود بالشبهات).

الحنفية قالوا: الشبهة عندهم قسمان، شبهة الفعل، وهي واقعة في ثمانية مواضع وهي:

1 - أن يطأ جارية أبيه، وأمه، أو جده، أو جدته، وإن علا، لشبهة الملك.

2 - أن يطأ جارية زوجته، لشبهة أن مال الزوجة ملك للزوج.

3 - أن يطأ المطلقة ثلاثاً وهي في العدة، لزوال الملك المحلل من كل وجه فتكون الشبهة منطقية لقوله تعالى {وإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره} ولإجماع الأمة على حرمة الزوجة بعد الطلاق الثلاث.

ولكن يرفع الحد إذا قَالَ ظننت أنها تحل له لأن الظن في موضعه حيث أن أثر الملك قائم له في حق النسب، فإن ولدها يثبت له إذا جاءت به لأقل من سنتين. وله حسبها عن الخروج، ويجب عليه نفقتها، ويحرم نكاح أختها في هذه العدة، ويحرم عليه زواج أربعة سواها، وتمنع شهادة كل منهما لصاحبه. فأمكن أن نقيس حل الوطء على بعض هذه الأحكام فنجعل الاشياء عليه عذراً في سقوط الحد عنه.

4 - أن يطأ المطلقة طلاقاً بائناً على مال. لثبوت الحرمة بالإجماع.

5 - أن يطأ زوجته "المنخلعة" أي التي خلعت نفسها من زوجها، وردت إليه المهر الذي دفعه لها. وذلك لوقوع الخلاف بين الصحابة رضوان اللّه عليهم، في كون الخلع، يكون فسخاً للعقد، أم طلاقاً بائناً.

6 - أن يطأ أم ولده التي أعتقها، وهي في العدة، لشبهة بقاء ملكه لها، ولثبوت نسب ولدها منه.

7 - أن يطأ العبد جارية مولاه، لأن بين العبد وبين سيده انبساطاً في الانتفاع فيظن أن من هذا الانبساط جواز الاستمتاع بجواريه. فكان شبهة.

8 - والمرتهن يطأ الجارية المرهونة عنده، لأن عقد الرهن لا يفيد ملك المتعة بحال، فقيامه لا يورث شبهة حكمية قياساً على الإجارة، فإنها لا تفيد ملك المتعة بحال. فما أورث قيامها في المحل شبهة حكمية، وعلى هذا كان يجب عليه الحد اشتبه أو لم يشتبه، كما في الجارية المستأجرة للخدمة، إلا أنه لا يجب عليه الحد إذا اشتبه عليه، وقال ظننت الحل، لأنه موضع اشباه، لأن ملك المال في الجملة سبب لملك المتعة، وإن لم يكن سبب ملك المتعة بحال. فقد اشتبه عليه ما لا يشتبه، فيجب عليه الحد ظن الحل أم لا؟

ففي هذه المواضع وما أشبهها لا يقام الحد على الزاني إذا قَالَ: إني فعلت ذلك العفل وأنا أعتقد في قرارة نفسي أنها حلال لي، ولا حرمة في هذا العمل - ولو علمت حرمته لما فعلته.

أما إذا قَالَ: عملت هذا العمل وأنا أعلم أنها علي حرام، وأنها لا تحل لي، فيجب أن يقام عليه الحد - أما إذا ادعى أحدهما ظن الحل، والآخر لم يدع، فلا حد عليهما أيضاً حتى يقرا معاً أنهما كانا يعلمان الحرمة، وذلك لأن الشبهة إذا ثبتت من أحد الجانبين تعدت إلى الآخر بالضرورة.

والشبهة الثانية عند الأحناف - تكون في المحل - وهي ست مواضع:

1 - إذا وطأ جارية ابنه، أو ابن ابنه، وإن سفل وإن كان حياً، وذلك لقول الرسول صلوات اللّه عليه وعلى آله وسلم للولد الذي شكا إليه أباه (أنت ومالك لأبيك) ولأنه يثبت نسب ولد الجارية من سيدها، ومن والد سيدها وجده، وإن كان الولد الذي هو سيد الأمة حياً.

2 - إذا وطأ زوجته المطلقة بائناً بالكنايات كأن قَالَ لها: أنت خلية، أو أمرك بيدك، فاختارت نفسها، ونحوها، ثم وطئها في العدة. وذلك لاختلاف الصحابة رضوان اللّه عليهم في الكناية، فمذهب سيدنا عمر أن الكنايات رجعية، وكذا مذهب ابن مسعود رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُما. ففي مصنف عبد الرزاق، حدثنا الثوري عن منصور حدثني إبراهيم عن علقمة، والأسود، أن ابن مسعود جاء إليه رجل، فقال: كان بيني وبين امرأتي كلام فقالت: لو كان الذي بيدك من أمري بيدي لعلمت كيف أصنع، قَالَ: فقلت لها، قد جعلت أمرك بيدك. فقالت أنا طالقة ثلاثاً، قَالَ ابن مسعود: أراها واحدة، وأنت أحق بالرجعة. وسألنا أمير المؤمنين عمر بن الخطاب فقال: ماذا قلت ؟ قَالَ: قلت أراها واحدة، وهو أحق بها قَالَ: وأنا أرى ذلك، وزاد من طريق آخر ولو رأيت غير ذلك لم تصب.

وأخرج ابن أبي شيبة عنهما في مصنفه أنهما قالا: في البرية، والخلية، هي تطليقة واحدة، وهو أملك برجعتها.

ومن مذهب الإمام علي كرم اللّه وجهه في خلية، وبرية، أنها ثلاث على ما أخرجه عنه ابن أبي شيبة.

3 - والجارية المرهونة في حق المرتهن، وفي رواية، لأنه انعقد له فيها سبب الملك، لأنه بالهلاك يصير مستوفياً حقه من وقت الرهن، وإذا كان كذلك فقد انعقد له فيها سبب الملك في الحال، ويحصل حقيقة الملك عند الهلاك.

4 - إذا وطأ الجارية المشتركة بينه وبين غيره. لأنه وطأ جارية انعقد له فيها سبب الملك لأن الشراء سبب لملك المتعة، فقد دفع له فيها شبهة تمنع عنه وجوب الحد.

5 - إذا وطأ البائع جاريته المبيعة قبل تسليمها إلى المشتري.

6 - إذا وطأ الجارية المجعولة مهراً قبل أن يسلمها إلى زوجته، لأن الملك فيها لم يستقر للزوجة ولا للمشتري. والمالك كان مسلطاً على وطئها بتلك اليد مع الملك.

وملك اليد ثابت، والملك الزائل مزلزل، فهي شبهة في حقيقة الملك بحكم الشرع.

ففي جميع هذه المواضع التي ذكرناها لا يجب إقامة الحد على الواطئ، وإن قَالَ: علمت أنها علي حرام. لأن المانع من إقامة الحد هو الشبهة، وهي هنا قائمة في نفس الحكم، أي الحرمة القائمة فيها شبهة أنها ليست بثابتة نظراً إلى دليل المحل. والزنا أمر محظور، فلا يثبت بالظن، ولا مع الشبهة القوية، بل لابد فيه من التحقيق، والتثبت من غير شك ولا ريبة، وقد أوصانا رَسُول اللَّه ﷺ بالتثبت في هذا الحكم، حتى لا تزهق الأرواح البريئة بغير حق فقال ﷺ (ادرؤوا الحدود بالشبهات) وقد قَالَ بعض الفقهاء هذا الحديث متفق عليه، وقد تلقته الأمة بالقبول.

واسند ابن أبي شيبة عن ابراهيم النخعي قَالَ: قَالَ عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: (لأن أعطل الحدود بالبهات أحب إلي من أن أقيمها بالشبهات). وهو الحريص على إقامة شعائر الإسلام.

وأخرج عن معاذ بن جبل، وعبد اللّه بن مسعود، وعقبة بن عامر، رَضِيَ اللَّهُ عَنْهم قالوا: إذا اشتبه عليك الحد فادرأه.

وبما روي في البخاري من قول رَسُول اللَّه ﷺ (ومن اجترأ على ما يشك فيه من الاثم، أوشك أن يواقع ما استبان، والمعاصي حمى اللّه تعالى، ومن يرتع حول الحمى يوشك أن يقع فيه) ومعناه أن من جهل حرمة شيء وحله، فالورع أن يمسك عنه، ومن جهل وجوب أمر وعدمه، فلا يوجبه، ومن جهل أوجب الحد أم لا ؟ وجب أن يقمه، وسواء أكان هذا قبل ثبوت الحد، أم بعد ثبوته، لأن رَسُول اللَّه ﷺ قَالَ لماعز، لما أقر بالزنا: (لعلك قبلت، لعلك لمست، لعلك غمزت) كل ذلك يلقنه أن يقول: نعم بعد إقراره بالزنا بين يديه. وشؤال أهله عنه أهو عاقل أم به جنون ؟ وسؤاله عن كيفية الفعل، حتى قال: أنكتها ؟

قَالَ نعم كما يكون الميل في المكحلة: وليس لذلك فائدة إلا كونه إذا قالها تركه، وإلا فلا فائدة ولم يقل لم أعترف عنده بدين - لعله كان وديعة عندك فضاعت. ونحو ذلك.

وكذلك قوله للسارق الذي جيء به إليه أسرقت؟ ما أخاله سرق، وقوله للغامدية حينما جاءت واعترفت له بالزنا وهي حامل مثل ذلك، وردها من مجلسه حتى تلد، عسى أن لا ترجع إليه بعد طول هذه المدة، وأن لا تطالبه بإقامة الحد عليها.

وطذلط ما روي عن الصحابة رضوان اللَّه عليهمفي درء الحدود، فقد روي أن الإمام علياً كرم اللَّه وجهه قَالَ لشراحة التي أقرت بالزنا وظهر الحمل عليها لعله وقع عليك وأنت نائمة، لعله استكرهك، لعل مولاك زوجك منه، وأنت تكتمينه، الخ..

وذلك قول سيدنا عمر بن الخطاب للمرأة، التي جاءت إلى الراعي وطلبت منه لبناً، فلم يعطها حتى مكنته من نفسها، فلم يقم عليها الحد، بل قَالَ: دفع إليها مهرها واعتبر ذلك شبهة تدرأ الحد عنها وعنه.

ولم يكن من سنة رَسُول اللَّه ﷺ أن يأخذ بالظنة، ولا يقيم الحد إلا بعد التأكد.

فقد روي عن ابن عباس رَضِـيَ اللَّهُ عَنْهُما (أن رَسُول اللَّه ﷺ لاعن بين العجلاني وامرأته، فقال شداد بن الهاد، هي المرأة التي قَالَ رَسُول اللَّه ﷺ: لو راجماً أحداً بغير بينة لرجمتها، قَالَ: لا. تلك مرأة كانت قد أعلنت في الإسلام) متفق عليه.

والمعنى أنها كانت تعلن بالفاحشة بين المسلمين، ولكن لم يثبت عليها ذلك ببينة ولا إقرار. فلم يقم عليها الحد، بالاشاعة.

وروي عن ابن عباس رَضِـيَ اللَّهُ عَنْهُما أنه قَالَ: قَالَ رَسُول اللَّه ﷺ: (لو كنت راجماً أحداً بغير بينة رجمت فلانة، فقد ظهر منها الريبة في منطقها، وهيئتها، ومن يدخل عليها) رواه ابن ماجة وقد احتج به من لم يحد المرأة بنوكها عن اللعان.

وقوله ﷺ (لو كنت راجماً بغير بينة لرجمتها) فيه دليل واضح وصريح على أنه لا يجب إقامة الحد بالتهم، لأن إقامة الحد إضرار كبير بمن لا يجوز الإضرار به، وإلحاق العار والفضيحة به وبأهله. وهذا قبيح عقلاً وشرعاً، فلا يجوز إلا ما أجازه الشارع الحكيم كالحدود والقصاص. وما أشبه ذلك بعد حصول اليقين، ورفع الشك والشبهة، من قلب الحاكم، لأن مجرد الحدس والتخمين لا ينفع في إقامة الحدود وإزهاق الأرواح، والتهمة، والشك مظنة الخطأ والغلط. وما كان كذلك فلا يستباح به إيذاء المسلم، وإلحاق الضرر به وإيلامه، وتشويه سمعته، وإهدار كرامته.

عن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ قَالَ رَسُول اللَّه ﷺ: (ادرؤوا الحدود عن المسلمين، ما استطعتم، فإن كان له مخرج فخلوا سبيله، فإن الإمام أن يخطئ في العقو، خير من أن يخطئ في العقوبة) رواه الترمذي.

وعن ابن مسعود رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه قَالَ: ادرؤوا الحدود بالشبهات، وادفعوا القتل عن المسلمين ما استطعتم.

وروي عن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه قبل عذر رجل زنى في بلاد الشام، وادعى الجهل بتحريم الزنا، ولم يقم عليه الحد لهذه الشبهة، التي يستطيع أن يتذرع بها كل أحد.

وروي أيضاً عنه وعن سيدنا عثمان بن عفان رَضِـيَ اللَّهُ عَنْهُما أنهما عذرا جارية زنت وهي أعجمية، وادعت أنها لم تكن تعلم تحريمه.

وقد روي عن أنس بن مالك رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن رَسُول اللَّه ﷺ، لما لاعن بين هلال بن أمية وبين زوجته حين اتهمها بشريك بن السحماء قَالَ رَسُول اللَّه ﷺ (اللهم بين).

قَالَ أنس: فوضعت شبيها بالذي ذكر زوجها أنه وجده عندها، ومع هذا الدليل لم يقم رَسُول اللَّه ﷺ الحد، لأن البينة لم تقم. ولم يحصل منها اعتراف، ومجرد ظهور الحمل عليها لا يقوم دليلاً على إقامة الحد، وقد درأ عنها وقال ﷺ: (لولا الإيمان لكان لي ولها شأن). ولم يلحق الولد بالرجل الذي اتهم بأنه كان عندها.

فهذا الأمر الخطير الذي يفضي إلى هلاك النفوس لابد فيه من البينة أو الإقرار حتى يثبت على فاعله.

اتفق الأئمة الأربعة: على أن الحدود تدرأ بالشبهات، ولكنهم اختلفوا في هذه الشبهات.

من وجد على فراشه امرأة فوطئها

الحنفية قالوا: إذا وجد الرجل على فراشـــه امرأة فظن أنها امرأته فوطئها ثم تبين له أنها أجنبية عنه، يحد الرجل في هذه الحال، لأنها ليســت بشـبهة حيث أنه يمكن معرفة زوجته بكلامها، وجســمها، وحركتها، ولمســها، ومس جلدها، فلا تكون هناك شبهة تدرأ عنه الحد، وإذا ادعى أنه ظن ذلك صدق بيمينه.

وكذلك الأعمى إذا دعا زوجته إلى فراشـه فأجابته امرأة أجنبية، ولم تقل له أنا فلانة ثم جامعها، وتبين له بعد ذلك أنها أجنبية عنه، يقام عليه الحد، ولا يعتبر هذا شـــبهة فقد يكون الأعمى، والظان فطناً، حاذقاً، لا يخفى عليه زوجته من غيرها.

فأراد علماء الأحناف سـد هذا الباب، حتى لا يكون وسـيلة إلى انتشـار الفسـاد في المجتمع. شـفقة على دين الأمة حتى لا يتجرأ المفسـدون على فعل ذلك عمداً، ويزعمون أنه لا يجب عليهم الحد، لوقوع هذه الشـبهة عندهم، فمجرد وجود امرأة على فراشه لا يكون دليل الحل ليستند إلى الظن.

المالكية، والشافعية، والحنابلة، قالوا: لا يقام الحد في هاتين الحالتين، لوجود شبهة لهما، وقيام العذر المجوز للإقدام على الوطئ في الجملة، لوجودها على فراشه، وإجابة طلبه وقياسه على "المزفوفة" لجامع الحل في كل.

إذا وعد جاريته فأتته غيرها

الحنفية، والمالكية، والحنابلة، قالوا: إذا تواعد رجل مع جاريته، فجائته جارية أجنبية في المكان والموعد المحدد، فوطئها من غير علم بها، ثم ظهر له أنها أجنبية بعد جماعها. فلا يقام عليهما الحد لوقوع هذه الشبهة، حيث سبق أن ضرب لها موعداً، وحدد لها مكاناً.

(يتبع...)

*(تابع... 1): -على أنه إذا وجد مع امرأة لا زوج لها فإن له أن يدعي أنه تزوجها، وذلك... ...

الشـافعية - قالوا: يقام الحد على المرأة في هذه الحال لأنها زنت وهي تعلم، وكذلك الرجل، لما روي أن رجلاً كان قد واعد جارية له مكاناً في خلاء، فعملت جارية أخرى بذلك، فأتته فحسـبها جاريته فوطئها ثم علم بها بعد ذلك. فأتى عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فقال له: ائت علي بن أبي طالب فسأل علياً كرم اللَّه وجهه، فقال له: أ{ى أن تضرب الحد في خلاء، وتعتق رقبة، وعلى المرأة حد الزنا.

من زفت إليه غير امرأته

اتفق الأئمة الأربعة: على أن الرجل إذا زفت إليه، غير امرأته ليلة الدخول بها، وقال له النســـوة: هي امرأتك. فوطئها ثم تبين له أنها ليســت زوجته، وأنه غرر به عليه الحد لوجود هذه الشـبهة، ويجب عليه المهر، وعلى المزفوفة العدة ويثبت النسـب، ولا يحد قاذفه، بذلك حكم سـيدنا عمر بن الخطاب رَضِـيَ اللَّهُ عَنْهُ. ولأن الرجل لا يرف امرأته أول مرة إلا بإخبار النساء له، فقد اعتمد دليلاً شرعياً، مبيحاً للوطء، ولأن الملك ثابت له من حيث الظاهر بإخبارهن، ولأن قول الشاهد الواحد مقبول ويعمل به المعاملات.

ظهور الحمل على امرأة لا زوج لها

الحنفية - قالوا: إذا ظهر على المرأة الحرة حمل، ولا زوج لها، أو كانت أمة لا زوج لها ولا ســيد. يســـألونها، فإذا قالت: استكرهت على الزنا، أو وطئت بشبهة، يقبل قولها ولا يقام عليها الحد، لأنها بمنزلة من أقر ثم ادعى الاستكراه.

واحتجوا على ذلك بما جاء في حديث شــراحة، أن الإمام علياً رَضِــيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ لها: لعله اســتكرهك ؟ قالت: لا. قَالَ لعل رجلاً أتاك في نومك ؟ وهكذا.

ولأن الشرع يحب الستر في الحدود.

وروي أن سيدنا عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه قيل له: إن امأة ادعت أنها ثقيلة النوم وأن رجلاً استكرهها ثم تركها فمضى عنها، ولم تدر من هو بعد. فلم يقم عليها الحد، وقبل عذرها، لهذه الشبهة.

ولا خلاف بين أهل الإسلام في أن المستكرهة، لاحد عليها، وإنما اختلفوا في وجوب الصداق لها.

وسبب الخلاف هو: هل الصداق عوض عن البضع، أو نحلة ؟

فمن قَالَ: هو عوض عن البضع أوجبه في البضع الحلال والحرام.

ومن قَالَ: إنه نحلة خص اللّه به الأزواج، لم يوجبه إلا على الزوج خاصة.

الشافعية - عندهم روايتان أظهرهما، أنها لا تجب عليها الحد، وإن لم تأت في دعوى الاستكراه بأمارة تدل على صدقها، ولم تأت في دعوى الزوجية ببينة، لأن الحد لا يثبت إلا بشـهود أو لإقرار، ولم يثبت هنا، ولأن الحدود تقسـط بالشـبهات، وهذه شبهة فمجرد الحنل لا يثبت به الحد. بل لا بد من الاعتراف، أو البينة.

المالكية - قالوا: إن كانت المرأة مقيمة بالحي، وليســت طارئة، فإنه يقام عليها الحد، ولا يقبل قولها إلا ان يظهر ذلك، بأن تأتي بأمارة على اسـتكراهها أو تقيم البينة على زواجها، أو شـيء مما يظهر به صـداقها، لأن الحد ثبت بالحمل، فلا يرفع إلا ببينة.

أما إذا كانت المرأة طارئة، قبل قولها، لوجود شبهة، وعدم التوثق في ثبوت حدها.

زنا المحصن بغير المحصنة

إذا زنا رجل محصن، حر، ببكر، أو بأمة، أو بمستكرهة.

قَالَ جمهور جمهور العلماء: على المحصـن في هذا كله الرجم، لعدم وجود شـبهة تدرأ الحد، وعلى المرأة البكر الجلد، مائة جلدة، وعلى الأمة، خمسون جلدة. وليس على المستكرهة شيء.

إكراه السلطان

ومن أكرهه الســلطان حتى زنا بامرأة، فلا حد عليه، لأن الســبب الملجئ إلى الفعل قائم، وهو قيام الســيف، وكذا المرأة المكرهة، لا تحد بالإجماع.

فإن حصل الإكراه من غير السلطان. اختلف فيه.

الحنفية - قالوا: يقام عليه الحد، لأن الزنا من الرجل لا يتصور إلا بعد انتشار الآلة فيه، وهذه علامة الطواعية، والرضا.

الشافعية، والمالكية، والحنابلة، - والصاحبان - قالوا: لا يقام الحد على المكره بغير السلطان.

استكراه الرجل المرأة على الزنا

الشافعية - قالوا: إذا استكره الرجل المرأة على الزنا، أقيم عليه الحد، ولا يقام عليها، لأنها مستكرهة، مغلوبة على أمرها، ولها مهر مثلها، حرة كانت أو أمة، ويثبت النسب منه إذا حملت المرأة وعليها العدة.

فإذا كانت أمة نقصت الإصابة من ثمنها شيئاً، قضى عليه مع المهر بما نقص من ثمنها.

وأما إذا كانت حرة فجرحها جرحاً له أرش، قضي عليه بأرش الجرح.

وكذلك لو ماتت من وطئه كانت عليه دية الحرة. وقيمة الأمة، والمهر.

استئجار المرأة للزنا

الحنفية - قالوا: إذا استأجر الرجل امرأة للزنا - قبلت، ووطئها، فلا يقام الحد عليهما ويعزران بما يرى الإمام، وعليهما إثم الزنا يوم القيامة. لما روي أن امرأة طلبت من راعي غنم في الصحراء أن يسقيها، لبناً - فأبى أن يعطيها اللبن حتى تمكنه من نفسها، ونظراً لضرورتها وحاجتها إلى الطعام قبلت المرأة. ووطئها الراعي - ثم رفع الأمر إلى سيدنا عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، فدرأ الحد عنهما وقال: ذلك مهرها، وعد هذا استئجار لها. ولأن الإجارة تمليك المنافع، فأوردت شبهة عندهما. ولأن اللّه تبارك وتعلى قد سمى المهر أجراً في كتابه العزيز فقال تعالى: {فأوتوهن أجورهن فريضة} فهو كمن قَالَ: أمهرك كذا فهو نكاح فاسد.

وسواء كان المؤجر لها، وليها، أم سيدها، حرة كانت، أو أمة، إذا لم تكن في عصمة رجل.

ولأن عقد الإجارة عنده شبهة تدرأ الحد عنه، مع أنه يحرم الإقدام على ذلك.

الصاحبان قالا: يجب إقامة الحد عليهما. لأن منافع البضع لا تملك بالإجارة فأصبح وجود الإجازة، وعدمها سواء، فلا تعد شبهة تدرأ الحد عنهما. وصار الرجل كأنه وطأها، من غير شرط، وذلك الرأي هو الراجح المعمول به في المذاهب.

المالكية، والشافعية، والحنابلة - قالوا: يقام الحد عليهما، ولا يصير الاستئجار شبهة تدرأ الحد عنهما، لأن حد الإجارة لا يستباح به الفرج شرعاً، وعرفاً، فصار كما لو استأجرها، للطبخ ونحوه من الأعمال، ثم زنا بها، فإنه يقام عليه الحد في هذه الحال. من غير خلاف من أحد من العلماء.

من زنا بكراً ومحصناً

الحنفية، والمالكية، والشافعية - وفي رواية عن الحنابلة - قالوا: لو زنا رجل وهو بكر، ثم زنا بعد ذلك، وهو محصن، قبل إقامة الحد عليه فلا يجمع عليه الجلد والرجم وإنما يجب عليه إقامة حد الرجم خاصة، لأنه لا فائدة في الجلد مع وجوب قتله ورجمه، حيث لا يحصل منه الانزجار.

الحنابلة - قالوا: في رواية عنهم: إنه يجب الجمع بين الجلد أولاً، والرجم بعد ذلك تنفيذاً للحدين، حتى يكون عبرة لغيره. وحتى نأخذ لكل فعل حده.

العقد على المرأة في عدتها

المالكية، والشافعية، والحنابلة - قالوا: إذا عقد رجل على امرأة وهي في عدة زوجها الأول ودخل عليها، فإنه يجب عليه إقامة الحد. فإن كان بكراً جلد مائة جلدة وإن كان محصناً رجم بالحجارة.

ولا يكون هذا العقد شبهة تدرأ الحد عنهما.

الحنفية - قالوا: لا يجب عليهما إقامة الحد، وإنما يجب عليهما التعزير حيث ان العقد شبهة مقبولة تدرأ الحد عنها، والحدود تدرأ بالشبهات.

العقد على الخامسة

المالكية - قالوا: إذا عقد رجل على امرأة خامسة ومعه أربع نسوة. فإن كان يعلم بحرمتها أقيم عليه الحد، أما إذا جرى العقد ولم يعلم بتحريمها فلا يقام عليه الحد، ويكون عدم علمه شبهة تدرأ الحد عنه.

ولا يعمل بقول الخوارج الذين قالوا: إنه يجوز العقد على تسع نسوة، مستدلين، بجمع النَبِي ﷺ لثمان نسوة ولا يكون ذلك خصوصية له، لأنه قدوة لنا نقتدي به، ويحتجون بقوله تعالى: {فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع}.

والرد عليهم، بأن الزيادة على الأربع من خصوصيات الرسول صلوات اللّه وسلامه عليه وبأن حرف "الواو" في الآية بمعنى "أو" التي للتخير لا للجمع.

وبما روي أن رجلاً أسلم وتحته عشر نسوة، فأمره النبي أن يمسك أربعاً ويفارق الباقي.

العقد على المحارم

المالكية، والشافعية، والحنابلة، وأبو يوسف، والإمام محمد من الحنفية - قالوا: إذا عقد رجل على امرأة لا يحل له نكاحها، بأن كانت من ذوي محارمه، كأمه وأخته، مثلاً، أو محرمة من نسب أو رضاع، ثم وطأها في هذا القعد، وهو عالم بالتحريم، فإنه يجب عليه إقامة الحد، لأن هذا العقد لم يصادف محله، لأنه لا شبهة فيه عنده، ويلحق به الولد.

الإمام أبو حنفية - قال: لا يجب عليه إقامة الحد، وإن قَالَ: علمت أنها علي حرام، لكن يجب عليه بذلك المهر، ويلحق به الولد، ويعاقب عقوبة هي أشد ما يكون من أنواع النعزير سياسياً لا حد مقدراً شرعاً، إذا كان عالماً بذلك.

فإذا كان يجهل الحكم ولم يعلم بالحرمة، فلا حد، ولا عقوبة، تعزير. والقول الراجح قول الجمهور.

وعلى هذا الخلاف كل محرمة برضاع أو مصاهرة. ومحل الخلاف أن هذا العقد يوجب شبهة أم لا ؟.

فعند الجمهور لا. وعند الإمام أبي حنيفة وسفيان الثوري وزفر نعم، يوجب شبهة. ومدار كونه يوجب شبهة على أنه ورد على ما هو محله أولا. فعند الجمهور لم يرد على محله، لأن محل العقد لا يقبل حكمه، وحكمه الحل، وهذه من المحرمات في سائر الحالات فكان الثابت صورة العقد، لا انعقاده، لأنه لا انعقاد في غير المحل، كما لو عقد على ذطر مثلاً.

والفتوى على قول الأئمة الثلاث والصالحين، لأنه الراجح.

قَالَ العلماء: والعقد ليس شبهة وإنما هو جناية توجب العقوبة، انضمت إلى الزنا.

الزنا بالمحارم

ومن زنا بالمحارم سواء أكان بالمصاهرة، أو بالقرابة، أو بالرضاع، قَالَ سيدنا جابر بن عبد اللَّه رَضِـيَ اللَّهُ عَنْهُما: يضرب عنقه، ويضم ماله إلى بيت المال عقوبة له على ما فعل وزجراً لغيره، عن الوقوع في هذه الجناية الخطيرة.

ونقل عن الإمام أحمد وإسحاق: وجوب قتله سواء أكان بكراً أم محصناً، إذا كانت المفعول بها امرأة أبيه، لحديث البراء رَضِـيَ اللَّهُ عَنْهُ حيث قَالَ: لقيت خالي ومعه راية. فقلت له: (أين تريد ؟ فقال: بعثني رَسُـول اللَّه ﷺ إلى رجل نكح امرأة أبيه، أن أضرب عنقه، وآخذ ماله) رواه أبو داود والترمذي. وقال حديث حسن.

وروى ابن ماجة عن ابن عباس رَضِـيَ اللَّهُ عَنْهُما أن رَسُـول اللَّه ﷺ قَالَ: (من وقع على ذات محرم منه، فاقتلوه) لأنه اعتبر مسنحلاً لما حرم اللَّه، مرتداً عن الإسلام فحل قتله، وضم ماله إلى بيت مال المسلمين. وذلم لازم للكفر.

والحديث الشريف يشمل كل ناكح، وكل زان بمحرمه، وقد أجمع العلماء على أن من نكح محرماً، بأي نوع من أنواع المحارم المؤبدة، فإنه يقتل حيث انه خرج عن الفطرة الإنسانية وانحط إلى درجة الحيوان الأعظم. وأصبح ساقط فاقد الكرامة عديم الشرف والشعور فيقتل جزاء هذا الفعل الشنيع الذي تنفر منه العقول السليمة.

وقد روي عن معاوية بن قرة عن أبي أن النَبِي ﷺ بعث جدَّ "معاوية" إلى رجل عرس بامرأة ابنه. (أن يضرب عنقه ويخمس ماله) وهذا دليل على أنه استحل ذلك الفعل. فارتد بسببه عن الإسلام، ولأنه وطئ في فرج محرم، مجمع على تحريمه من غير ملك، ولا شبهة ملك. والواطئ أهل للحد، عالم بالتحريم، فيجب إقامة الحد عليه.

إذا وطئ السيد أمته المتزوجة

الحنفية، والمالكية، والشافعية - قالوا: إذا وطئ السيد أمته المتزوجة برجل آخر، فإنه لا يجب عليه إقامة الحد، لوجود شبهة الملك السابق، فيدرأ عنه الحد.

الحنابلة - قالوا: يجب إقامة الحد عليه، ولا يقبل عذره، لعدم قيام شبهة الملك. حيث أنها تزوجت، وخرجت عن ملكه، وأصبحت في عصمة غيره، وصارت محرمة عليه بيقين، ولا قيام بشبهة عنده بعد أن خرجت من ملكه، وحرمت عليه بالإجماع من غير خلاف.

جهل الرجل بحالة المرأة

الشـافعية - قالوا: لو أن رجلاً أخذ مع امرأة أجنبية عنه، وكانا في خلوة فاعترف أنه نكحها، وقال انه لا يعلم أن لها زوجاً، أو أنها في عدة من زوج، أو أنها قريبة له ذات محرم، أو أنها أخته من الرضـاع، أو أنها أم زوجته، فإنه يحلف على ذلك، فإذا حلف اليمين يدرأ عنه الحد، ولا يقام عليه لوجود هذه الشــبهة التي ادعاها، ويلزمه دفع المهر. وكذلك المرأة إذا ادعت الجهالة بأن لها زوج، أنها في عدة، أحلفت وبعد اليمين تقبل دعواها، ويدرأ عنها الحد وإن نكلت عن حلف اليمين حدت.

أما إذا قَالَ الرجل: أنا أعلم أن لها زوجاً، أو أنها في عدة من زوج، أو أنها ذات محرم وأعلم أنها محرمة علي، ففي هذه الحالة يجب أن يقام عليه حد الزنا، ويلزمه مهرها، وإذا اعترفت المرأة بأنها تعلم أنها متزوجة، وفي عصــمة زوجها، أو أنها لم تنقض عدتها، وغير ذلك أقيم عليها حد الزنا لعدم وجود الشبهة.

المالكية - قالوا: يجب الحد عليه إذا وطئ معتدة منه بعد العدة، أو في عدة من غيره، وإذا وطئ أختاً تزوجها على أختها فإنه يؤدب إلا إذا قَالَ: لا أعلم الحكم فإنه يعذر بجهله، واختلف في إقامة الحد عليه إذا أكره على الزنا بامرأة وكانت طائعة ولا زوج لها ولا سيد، والشمهور أنه يحد، أما إذا كان لها زوج أو سيد فإنه يحد انفاقاً لحق الزوج والسيد.

من وطئ جارية زوجته

الحنفية - قالوا: إذا وطئ الرجل جارية زوجته بإذان منها: فإن قَالَ: ظننت أنها علي حلال قبل قوله، وصار شبهة فلا يقام الحد عليه، لأن مال الزوجة فيه شبهة الملك للزوج خصوصاً إذا اذنت له الزوجة في نكاحها. فكأنها أعطته حق الملك.

أما إذا قَالَ الرجل علمت التحريم، فإنه يقام عليه الحد، لعدم وجود شبهة تدرأ الحد عنه.

المالكية، والشافعية - قالوا: يقام الحد عليه فيجلد إن كان غير محصن، ويرجم إن كان محصناً. لأنه وطء دون ملك تام، ولا شركة ملك، ولا شبهة نكاح، فوجب عليه الحد.

(يتبع...)

*(تابع... 2): -على أنه إذا وجد مع امرأة لا زوج لها فإن له أن يدعي أنه تزوجها، وذلك... ...

الحنابلة - قالوا: يجلد مائة جلدة وإن كان محصـناً، ولا يرجم لوجود الشـبهة، فيخفف عنه الحد ولكن لا يرفع الحد كما قَالَ الأحناف، لما رواه أصـحاب السـنن بسـند حسـن: أن رجلاً وقع على جارية امرأته فرفع إلى النعمان بن بشـير رَضِـيَ اللَّهُ عَنْهُ، وهو أمير على الكوفة، فقال: لأقضين فيك بقضية رسول اللَّه (إن كانت أحلتها لك جلدتك مائة. وإن لم تكن أحلتها لك رجمتك).

زنا الحربي

الحنفية - قالوا: إذا زنى الحربي - غير المسلم - بذمية، والمكره إذا زنا بمطاوعة، تحد الذمية والمطاوعة، ولايحد الحربي، ولا المكره، لحديث (رفع عن أمتي الخطأ والنسيان، وما استكرهوا عليه). وإذا دخل الحربي دار الإسـلام، فأسلم ثم زنى، وقال: ظننت أن الزنا حلال فلا يلتفت إلى قوله، ويقام عليه الحد، وإن كان قد فعله في أول يوم دخل فيه الدار، لأن الزنا محرم في جميع المذاهب والأديان.

زنا المجاهد

إذا وطئ الجندي المسلم المجاهد جارية من إماء المغنم قبل القسمة فلا يقام عليه الحد لوجود شبهة حيث لا يقام حد في أرض الحرب، ولا في حال الغزو، حتى لا يلحق بالعدو.

زنا أهل الكتاب

إذا زنا المشركان وهما ثيبان وثيت الزنا بالشهود أو الإقرار اختلف رأي الفقهاء فيه.

الحنفية، والمالكية - قالوا: لا يرجم واحد منها لعدم وجود الإحصان في المشرك، وإنما يعزران.

الشافعية، والحنابلة - قالوا: إذا تحاكم إلينا أهل الكتاب، وقبلوا أن نحكم بينهم في قضاياهم التي عرضوها علينا، وثبت الزنا على أحدهم يقام عليه الحد، ويرجم إن اكن محصناً، ويجلد البكر مائة جلدة، وينفى سنة كاملة بعيداً عن وطنه مسافة قصر، فقد روى نافع عن ابن عمر رَضِـيَ اللَّهُ عَنْهُما عن رَسُـول اللَّه ﷺ أنه رجم يهودياً، ويهودية بالمدينة المنورة - وقعا في الزنا - ثم احتكما اليه، وهذا معنى قول اللَّه تبارك وتعالى للنَبيه ﷺ {وإذا حكمت فاحكم بينهم بالقسط} وقوله تعالى {وإن احكم بينهم بما أنزل اللَّه} فلا يجوز أن يحكم بينهم في شـيء من أمور الدنيا إلا بحكم المسـلمين، لأن حكم اللَّه واحد بين عباده جميعاً لا يتغير.

عدم العلم بحرمة الزنا

الحنفية، والشافعية، والحنابلة - قالوا:

يشـترط في إقامة حد الزنا أن يكون الزاني عالماً بحرمة الزنا، فلو قَالَ الشـهود عليه بالزنا، وقت إقامة الحد عليه: إنه لا يعلم بتحريم الزنا، ولا علم له بحكمه، وحلف اليمين على ذلك، قبل قوله، لا يقام عليه الحد، لوجود شـبهة تدرأ الحد عنه، لما روي أن النَبِي ﷺ سأل الذي أقر عنده بالزنا، بقوله (فهل تدري ما الزنا؟).

المالكية - قالوا: من قَالَ حين أقيم عليه الحد: لا أعلم تحريم الزنا شـرعاً ولا دراية لي بحكمه وكان قريب العهد بالإسـلام، أو نشأ في بادية بعيدة عن العلماء، لا يقام الحد عليه، لاحتمال صدقه في ذلك القول، وهو شبهة تدرأ الحد عنه.

وإن لم يكن كذلك، بأن كان قد مضـى عليه زمن في الإسـلام، يمكنه من التعليم والمعرفة أو نشـأ ببادية قريبة من أهل العلم، واختلط بأهل الحضر المسلمين وسمع منهم عليه الحد حينئذ، ولا يقبل عذره بالجهل لظهور كذبه فيما ادعاه بعد إقراره بالزنا أمام المحاكم، أو بعد ثبوت الزنا عليه بشهادة الشهود.

وطء الأجنبية فيما دون الفرج

اتفق الأئمة على أن من وطئ امرأة أجنبية فيما دون الفرج بأن أولج ذكره في مغابن بطنها، ونحوه، بعيداً عن القبل، والدبر، لا يقام عليه الحد، ولكنه يعزر، لأنه أتى فعلاً منكراً يحرمه الشـرع، وقد حكم الإمام علي كرم اللَّه وجهه على من وجد مع امرأة أجنبية مختلياً بها، ولم يقع عليها، بأن يضـرب مائة جلدة تعزيراً له، لأنه من الأسـباب التي توقع في الزنا ومن زنا بامرأة ميتة لا يقام عليه الحد، وإنما يعزر حسـب ما يراه الإمام رادعاً له لأن النفوس البشـرية تنفر منه لبشـاعته، وهي لذة ناقصة فلا يقام عليه الحد.

إفساد المرأة على زوجها

إن الدين الإسـلامي يحرم السـعي بالفسـاد بين الزوجين، ويعتبره من أكبر الكبائر عند اللَّه وقد اختلف الفقهاء في حكم من أفسد امرأة على زوجها حتى طلقها.

المالكية - قالوا: إن من أفسـد زوجة غيره ليتزوجها بعده، تحرم عليه تحريماً مؤبداً، معاملة له بنقيض قصـده. وقد روى الإمام أحمد بإسـناد صـحيح عن بريدة رَضِـيَ اللَّهُ عَنْهُ عن رَسُـول اللَّه ﷺ أنه قَالَ (من خبب على امرئ زوجته، أو مملوكه فليس منا) ومعنى - خبب - أي خدع، وأفسد.

الحنفية، والشـافعية - قالوا: إن إفسـاد الزوجة على زوجها لا يحرمها على من أفسـدها، بل يحل له زواجها، ولكن هذا الإنسان يكون من أفسق الفساق وعمله يكون من أنكر أنواع العصيان، وأفحش الذنوب عند اللّه عز وجل يوم القيامة.

روى الطبراني في الصغير والأوسط من حديث ابن عمر رضي الله تعالى عنهما أن رسول الله ﷺ قال: "من أفسد امرأة على زوجها فليس منا" أي ليس على هدينا، ولا على شريعتنا لأنه ارتكتب عملا مشينا، لا يقره الإسلام).

*5 * تشديد الشريعة في إثبات جريمة الزنا

*-ولعل قائلا يقول: إن هذا لا يجعل للحد كبير فائدة لأن إثباته منوط بأربعة شـهداء، والشـهود الذين يعلمون أن من ورائهم حد القذف، وهل ترى أنه إذا وجد الزوج أجنبياً مع امرأته يتركها على هذه الحالة، ويخرج يتلمس الشـهود، حتى إذا جاؤوا وجدوا الرجل قد قضى وطره من المرأة، وضاع حق الزوج ؟.

والجواب: أن هذه الجريمة الشنيعة، والفاحشة المنكرة، لم يقتصر ضررها على الزانية والزاني وحدهما، بل يتعداهما إلى الأسرة بتمامها، فتهدم شرف قوم غافلين لا ذنب لهم ويعرضهم للمهانة والعار، وتسقطهم عن مرتبتهم المحترمة بين الناس.

فحرصا على كرامة الأسرة وصيانة لأعراض الناس شددت الشريعة الإسلامية في إثبات هده الجريمة، كي لا يجرؤ الناس على اتهام بعضهم بعضا بدون مبالاة.

وفي الوقت نقسه جعل لها أقصى عقوبة (إذا كان فاعلها محصنا) تقديرا لفظاعتها، وإشعارا للناس بأنها تساوي جريمة القتل.

وبذلك يزدجر المؤمنون الذين يخافون الله تعالى، ويخشون غضبه وبطشه ويحسبون لغيرته على عباده حساباً.

فالمؤمن الذي يقرأ قول الله تعالى: {ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه كجهنم خالدا فيها، وغضـب الله علي ولعنه وأعد له عذاباً عظيماً}.

ويعلم أن حد الزنا يساوي القتل، فإنه يدرك عظم المسؤولية إذ افلت من عقوبة الزنا.

ولهذا ذهب بعض المؤمنين حقا" إلى الرسـول صـلوات الله وسـلامه عليه واعترف بجريمة الزنا الموجبة للقتل، لينجو من عذاب الآخرة بالحد الدنيوي(1)

----

(1) (أخرج أبو داود والنسائي وعبد الرزاق في مصنفه عن آبي هريرة رضي الله تبارك وتعالى عنه قال: جاء الأسلمي، نبي الله ﷺ فشهد على نفسه انه أصاب امرأة حراما، أربع مرات كل ذلك يعرض عنه، فأقبل في الخامسة فقال انكحتها ؟ قال: نعم. قال حتى غاب ذلك منك في ذلك منها ؟ قال: نعم. قال: كما يغيب المرود في المكحلة، وكما يغيب الرشاء في بئر ؟ قال: نعم، قال: فهل تدري ما الزنا ؟ قال: نعم أتيت منها حراما مثل ما يأتي الرجل من امرأته حلالا، قال: فما تريد بهذا القول ؟ قال: أريد أن تطهرني، فأمر به رجم. وكذلك جاء إليه ماعز بن مالك واعترف بالزنا وجاءت إليه الغامدية واعترفت بالزنا - وذلك يدل على خوفها من الله تعالى ومن عذابه).

----

*4 * مبحث اللعان

*-أم حق الزوج فإن الشـارع لم يهمله في هذه الحالة بل جعل له حداً معقولاً، يدفع عنه أذى الغضـب والغيظ من جهة، ويشكك الناس في أمر الزوجة فلا تتأذى أسرتها بشرها من جهة أخرى.

وبيان ذلك أن الأجنبي إذا رمى امرأة عفيفة، أو رجلا عفيفا بالزنا، ولم يأت بأربعة شـهداء كان جزاؤه أن يحد حد القذف، (ثمانين جلدة).

أما الزوج فإنه إذا ادعى أن امرأته قد زنت، فان الشـــارع لم يكلفه الإثبات كالأجنبي إذ لا مصـــلحة للزوج العاقل في قذف زوجته واتهامها بالزنا جزافا"، فان عار ذلك - وان لم يلحقه هو دائما لإمكانه أن يتخلص منها - لكنه يلحق أبناءه فانه، فإنه لم يكن له منها أبناء وبنات، فانه يضن بكرامته عن الامتحان بين الناس مؤقتا، ولهذا لم يسو الله عز وجل بين الزوج وبين الأجنبي، إذا اتهم زوجته، فشـــرع لهما في هذا الحالة (اللعان) وهو أن يقول الزوج أما القاضـــي: اشـــهد بالله أنني صادق فيما رمينها به من الزنا، ويكرر ذلك أربع مرات، ثم يقول بعد ذلك: لعنة الله عليه، إن كان من الكاذبين.

وتقول الزوجة: اشـهد بالله بأنه لكاذب فيما يرميها به من الزنا، وتكرر ذلك أربع مرات، ثم تقول: أن غضـب الله عليها أن كان من الصادقين(1).

- -

(1) (قال الفقهاء: يســـن للإمام أن يقوم بوعظ المتلاعنين قبل اللعان تحذيراً لهما من الكذب، وتخويفا لهما من الوقوع في المعصية، كما فعل النبّي صلى الله عليه وسلم حينما قذف هلال بن أمية زوجته بالزنا مع شـريك بن السـحماء، فتلا عليه آيات الله تعالى، ووعظه، وذكره بعقاب الله تعالى، واخبره بان عذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة، فقال الرجل: لا والذي بعثك بالحق ما كذبت عليها، ثم دعا المرأة فوعظها وخوفها وأخبرها أن عذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة، قالت: لا والذي بعثك بالحق إنه لكاذب، ثم تلاعنا بعد ذلك وكان هذا أول لعان وقع في الإسلام.

واتفق الأئمة على أن من الســـنة أن يبدأ الإمام بالرجل في اللعان كما حكاه الإمام المهدي في البحر ولكنهم اختلفوا في الوجوب.

الشـافعية، وأشـهب من المالكية، والحنابلة - قالوا: يجب على الإمام أن يبدأ في اللعان بالرجل، ولا يصـح له أن يبدأ بالمرأة لأنه هو الذي اتهمها، ورفع الأمر إلى الحاكم، وطلب وقوع اللعان، فهو صاحب الدعوة.

وقد بدأ الله تعالى، بذكر الزوج في آيات اللعان قبل الزوجة، فقال تعالى: {والذين يرمون أزواجهم، ولم يكن لهم شـــهداء إلا أنفســهم، فشــهادة أحدهم أربع شــهادات بالله إنه لمن الصــادقين. والخامســة أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين} الآيات. ولان اللعان شرع لدفع الحد عن الرجل الذي قذفها بالزنا، كما قال رسـول الله ﷺ للهلال بن أمية: (البينة وإلا حد في ظهرك)، فلو بدأ اللعان بالمرأة لكان دفعا لأمر لم يثبت بعد.

الحنفية والمالكية وابن القاسـم - قالوا: يسـن الابتداء في اللعان بالرجل، ولكن لا يجب فلو وقع الابتداء بالمرأة قبل الزوج صـح اللعان، واعتد به كالابتداء بالرجل، لأنه لم يترك واجبا، ولأن الله تعالى عطف آيات اللعان في القرآن بحرف الواو وهو لا يقتضي الترتيب، وصفة اللعان أن يبدأ الإمام بأزواج فيشـهد أربع شـهادات بالله إنه لمن الصادقين فيما رميتك به من الزنا، ويقول في الخامســـة: لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين فيما رميتك به من الزنا، وإن كان القذف بالزنا ونفي الولد يقول: فيما رميتـك به من الزنا ونفي الولد، وإن كان اللعان بنفي الولد فقط يقول فيما رميتـك به من نفي الولد، لأنه المقصود باليمين، ثم تشهد المرأة أربع مرات تقول في كل مرة: أشهد بالله أنه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا، أو من نفي الولد، وتقول في الخامسة، غضب الله عليها إن كان من الصادقين فيما رماني به من الزنا، وفي نفي الولد تذكره كذلك.

أول لعان في الإسلام

ذكر الجمهور أن قصة هلال بن أمية هي السبب في مشروعية اللعان في الدين الإسلامي لأنه أول رجل لاعن في الإسلام.

وقد حكى الماوردي أن قصة هلال بن أمية أسبق من قصة عويمر العجلاني وزوجته خولة بنت عاصم.

وقال الخطيب، والنووي، وتبعهما الحافظ، يحتمل أن يكون هلال قد سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم أولا، ثم سأل بعده عويمر العجلاني فنزلت الآيات في شأنهما معا وقال أبن الصباغ في الشامل، قصة هلال بن أمية نزلت فيها الآيات الكريمة.

واختلف العلماء في الوقت الذي وقع فيه اللعان، فجزم الطبري وأبو حاتم وابن حبان أنه كان في شهر شعبان سنة تسع من الهجرة.

وقيل: كان في السنة التي توفي فيها رسول الله ﷺ، ولما وقع في البخاري عن سهل بن سعد أنه شهد قصة الملاعنة وهو ابن خمس عشرة سنة، وقيل: كانت القصة سنة عشر ووفاته صلوات الله وسلامه عليه كانت في سنة إحدى عشر وروي عن ابن عمر قال: (فرق رسول الله صلى الله عليه وسلم بين أخوي بني عجلان وقال: الله يعلم أن أحدكما كاذب فهل منكما من تائب ثلاث) متفق عليه.

والمراد بقول: أخوي - الرجل وامرأته، قال ابن منده في كتاب الصحابة: واسم الرجل عويمر من بني بكر واسم المرأة: خولة بنت قيس، وذكر ابن مردويه أنها بنت أخي عاصم.

تعريف اللعان

اللعان في اللغة: الأبعاد، يقال: لعنه الله أي أبعده من رحمته، وهو مصدر لاعن يلاعن ملاعنة، وفي الشرع هو مختص بملاعنة تجري بين الزوجين بسبب مخصوص، بصفة مخصوصة.

واللعان شعيرة من شعائر الإسلام، وهو في حقه كحد القذف، فإن كان الزوج كاذباً التحق به كالحج، حتى لا تقبل شهادته بعد اللعان أبدا، وهو في حق الزوجة كحد الزنا وبهذا لا يثبت اللعان بالشهادة على الشهادة ولا بكتاب القاضي ولا بشهادة النساء كالحدود سواء بسواء، ولابد من طلبها، لأن الحق لها كما في حد القذف.

واللعان: خصلة من خصال الدين الحنيف، وحكم من أحكام الشريعة، ومن خصوصيات الأمة المحمدية، وقد كان موجب القذف الحد في الأجنبية والزوجة معا"، بقوله تعالى: {والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة، ولا تقبلوا لهم شهادة ابد" وأولئك هم الفاسقون} [آية 4 من سورة النور].

ثم نسخ هذا الحكم في شأن الزوجات، ونقل إلى اللعان بقوله تعالى: {والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين والخامسة: أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين، ويدرأ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين، والخامسة أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين} [آيات 6،7،8،9 من سورة النور].

وسبب نزول هذه الآيات الشريفة ما روي عن ابن عباس رحمهما الله تعالى أنه قال: لما نزل قول الله تعالى: {والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء} قال عاصم بن عدي الأنصاري رضي الله تعالى عنه: (إن دخل منا رجل بيته فوجد رجلا على بطن امرأته، فإن جاء بأربعة رجال يشهدون بذلك فقد قضى الرجل حاجته وخرج، وإن قتله قتل به، وإن قال: وجدت فلانا مع تلك المرأة ضرب، وإن سكت سكت على غيظ)، اللهم افتح وكان لعاصم هذا ابن عم يقال عويمر، وله امرأة يقال لها: خولة بنت قيس، فأتى عويمر عاصما فقال لقد رأيت شريك بن السحماء على بطن امرأتي خولة، فاسترجع وأتى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال: يا رسول الله ما أسرع ما ابتليت بهذا في أهل بيتي. فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (ما ذاك ؟) فقال: أخبرني عويمر ابن عمي بأنه رأى شريك بن السحماء على بطن امرأته خولة، وكان عويمر وخولة وشريك كلهم بنو عاصم.

فدعا رسول الله صلى الله عليه وسلم بهم جميعا وقال لعويمر : اتق الله في زوجتك وابنة عمك ولا تقذفها، فقال : يا رسول الله صلى الله عليه وسلم أقسم بالله أني رأيت شريكا على بطنها وأني ما قربتها منذ أربعة أشهر، وأنها حبلى من غيري، فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم : (اتقي الله، ولا تخبري إلا بما صنعت)، فقالت : يا رسول الله إن عويمرا رجل غيور، وإنه رأى شريكا يطيل النظر إلي ويتحدث معي، فحملته الغيرة على ما قال، فأنزل الله تعالى هذه الآية فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى نودي الصلاة جامعة فصلى العصر ثم قال لعويمر : (قم وقل أشهد بالله أن خولة لزانية، وإني لمن الصادقين، ثم قال في الثانية قل : أشهد بالله أني رأيت شريكا على بطنها، وإني لمن الصادقين، ثم قال في الثالثة قل : أشهد بالله أنها حبلى من غيري وإني لمن الصادقين، ثم قال في الرابعة قل : أشهد بالله أنها زانية وإني ما قربتها منذ أربعة أشهر وإني لمن الصادقين، ثم قال في الخامسة قل : لعنة الله على عويمر - يعني نفسه - إن كان من الكاذبين فيما قال، ثم قال اقعد، وقال لخولة قومي فأقمت وقال : أشهد بالله ما أنا زانية، وإن زوجي عويمرا لمن الكاذبين، وقالت في الثانية : أشهد بالله ما رأى شريكا على بطني وإنه لمن الكاذبين، وقالت في الثالثة : أشهد بالله أني حبلى منه وإنه لمن الكاذبين وقالت في الخامسة : غضب الله على خولة إن كان عويمر من الصادقين في قوله . ففرق رسول الله بينهما) .

واعلم أنه إذا رمى الرجل امرأته بالزنا يجب عليه الحد إن كانت محصنة والتغرير إن لم تكن محصنة كما في رمي الأجنبية لا يختلف موجبهما، غير أنهكا يختلفان في المخلص، ففي قذف الأجنبي لا يسقط الحمد عن القاذف إلا بإقرار المقذوف، أو ببينة تقوم على الزنا وفي قذف الزوجة يسقط عنه الحد بأحد هذين الأمرين أو باللعان، وإنما اعتبر الشرع اللعان على هذه الصورة دون الأجنبيات لوجهين :

الأول : أنه لا معرة عليه في زنا الأجنبية والأولى له الستر عليها، أما إذا وقع الزنا على زوجته فيلحقه العار والنسب الفاسد، فلا يمكنه الصبر عليه، وتوقيفه على البينة كالمعتذر، فلا جرم خص الشرع هذه الصورة باللعان .

الثاني : أن الغالب في المتعارف من أحوال الرجل مع امرأته أنه لا يقصدها بالقذف إلا عن حقيقة، فإذا رماها نفس الرمي يشهد بكونه صادقاً، إلا أن شهادة الحال ليست بكاملة قضم إليها ما يقومها من الإيمان، كشهادة المرأة لما ضعفت قويت بزيادة العدد والشاهد الواحد يتقوى باليمين على قول كثير من الفقهاء .

إذا نكل الزوج أو الزوجة عن اللعان

الشافعية والمالكية والحنابلة - قالوا : إذا قذف الزوج زوجته، فالواجب هو الحد، ولكن المخلص منه باللعان، كما أن الواجب في قذف الأجنبية الحد، والمخلص منه بالشهود، فإذا امتنع الزوج عن اللعان يلزمه الحد للقذف، كما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم للأهل بن أمية حين قذف زوجته : (إما البينة وإما إقامة الحد عليك)، فإذا لاعن الزوج وامتنعت الزوجة عن اللعان يلزمها حد الزنا، وإذا صدقته يقام عليها حد الزنا أيضا، لأن الزاني يحد عندهم بالإقرار مرة واحدة، وإن القرآن الكريم ذكر أن مقتضى قذف الأجنبيات الإتيان بالشهود أو الجلد، فكذا موجب قذف الزوجات الإتيان باللعان أو الجلد، فكذا موجب قذف الزوجات الإتيان باللعان أو الحد ولإن قوله تعالى : {ويدرأ عنها العذاب} يدل على أنه الحد، ثبت أنها لو لم تلاعن لحدت وأنها بالإتيان باللعان دفعت عنها الحد، وهو العذاب، وكأن المرأة تقول : إن كان الرجل صادقاً فحدوني، وإن كان كاذباً فخلوني، فما بالي والحبس وليس حبسي في كتاب الله تعالى ولا في سنة رسوله ص، ولا في إجماع الأمة ولا في القياس .

ولأن الزوج قذفها ولم يأت بالمخرج من شهادة غيره أو شهادة نفسه، فوجب عليه الحد لقوله تعالى : {والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم} وإذا ثبت ذلك في حق الرجل ثبت في حق المرأة، لأنه لا قائل بالفرق، ولأن الرسول صلوات الله وسلامه عليه قال لخولة حينما رماها زوجها بالزنا : (فالرجم أهون عليك من غضب الله تعالى) .

الحنفية - قالوا: إذا امتنع الرجل عن اللعان حبس حتى يلاعن، لأنه إذا كذب نفسه فيما رماها به من الزنا، سقط اللعان، وإذا سقط اللعان وجب عليه الحد، لأن القذف لا يخلو من موجب، فإذا سقط اللعان صرنا إلى حد القذف، إذا هو الأصل في الباب.

وإذا لاعن الرجل وجب على المرأة اللعان بنص القرآن الكريم، فإذا امتنعت عن اللعان وعن الإقرار حبست حتى تلاعنه، أو تصدقه فلا حاجة إلى اللعان، ولا يجب عليها حد الزنا، لأن من شرطه أن يقر الزاني أربع مرات مثل الشهادة، ولأنها ما فقلت شيئا" سوى أنها تركت اللعان، وهذا الترك ليس ببينة على الزنا، ولا إقراراً منها به، فوجب ألا يجوز رجمها لقول الله ﷺ: (لا يحل رجم امرئ إلا بإحدى ثلاث) الحديث. وإذا لم يجب الرجم إذا كانت محصنة لم يجب الجلد في غير المحصنة لأنه لا قائل بالفرق، ولأن النكول ليس بصريح في الإقرار فلم يجز إثبات الحد به كاللفظ المحتمل للزنا ولغيره.

من يصح لعانه

الشافعية والمالكية والحنابلة - قالوا: من صح يمينه صح لعانه، فيجري اللعان بين الحرين، والعبدين، والعادلين، والفاسقين، والذميين، والمحدودين، أو أحدهما رقيقاً، أو كان الزوج مسلماً والمرأة ذمية!.

وحجة الأئمة الثلاثة في ذلك قوله تعالى: {والذين يرمون أزواجهم} فهو يتناول الكل، ولا معنى للتخصيص ولأن القياس طاهر من وجهين:

الأول: أن المقصود من اللعان دفع العار عن النفس ومدفع ولد الزنا عن النفس، وكما يحتاج غير المحدود - أي العدل - إليه، فيجوز له اللعان.

والثاني: أجمعنا على أنه يصح لعان الفاسق والأعمى وإن لم يكونا من أهل الشهادة فكذلك أقول في غيرهما، والجامع هو الحاجة إلى دفع عار الزنا.

(يتبع...)

*(تابع... 1): -أم حق الزوج فإن الشارع لم يهمله في هذه الحالة بل جعل له حداً... ...

الحنفية - قالوا: إذا لم يكن الزوج من أهل الشهادة بأن كان عبداً، أو محدوداً في قذف، أو كافراً، لا يصح لعانه، وكذلك الزوجة إذا كانت ممن لا يجب على قاذفها الحد إذا كان أجنبيا"، نحو أن تكون الزوجة مملوكة، أو ذمية، أو محدودة في قذف، أو صبية، أو مجنونة، أو زانية، فلا حد عليه ولا لعان لان المانع من جهتها، فصار كما إذا صدقته في قوله الذي رماها به.

وعلى الحاكم أن يعزر الزوج في هذه الحالة لأنه ألحق الشين بها، ولم يجب الحد عليه لذا العذر فوجب عليه التعذير حسما لهذا الباب، وحفظا للأعراض.

وإذا لم يكن الزوج من أهل الشهادة كما ذكرنا، ورمى زوجته بالزنا، فيجب أن يقام عليه حد القذف لآن اللعان امتنع من جهته فيرجع إلى الموجب الأصلي.

وان لم يكونا من أهل الشهادة، بأن كانا محدودين في قذف حد الزوج لأن اللعان امتنع من جهته.

واحتج الأحناف بما رواه عبد الله بن عمرو بن العاص أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (أربع من النساء ليس بينهن وبين أزواجهن ملاعنة: اليهودية والنصرانية تحت المسلم، والحرة تحت المملوك، والمملوكة تحت الحر).

ولأن الواجب على الذي يقذف الزوجة أو الأجنبية الحد بقوله تعالى: {والذين يرمون المحصنات} ثم نسخ ذلك الحكم عن الأزواج قائما مقام الحد في الأجنبيات لم يجب اللعان على من لا يجب عليه الحد لو قذفها أجنبي.

ولأن اللعان شهادة، فوجب أن لا يصح إلا من أهل الشهادة، إنما قال الأحناف: إن اللعان شهادة لوجهين: الأول قوله تعالى: {ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله} فسمى الله تعالى لعانهما شهادة، كما قال تعالى: {واستشهدوا شهيدين من رجالكم}، وقال تعالى: {فاستشهدوا عليهن أربعة منكم}.

الثاني: أنه عليه الصلاة والسلام حين لاعن بين زوجين آمرهما باللعان بلفظ الشهادة، ولم يقتصر على لفظ اليمين، إذا ثبت ذلك في المحدود ثبت في العبد والكافر، أما الإجماع على أنهما ليسا من أهل الشهادة أو لأنه لا قائل بالفرق فقد أجاب الشافعية بأن اللعان ليس شهادة في الحقيقة، بل هو يمين لأنه لا يجوز أن يشهد الإنسان لنفسهن ولأنه لو كان اللعان شهادة كما قال الأحناف لكانت المرأة تأتي في اللعان بثمان شهادات لأنها على النصف من الرجل، ولأنه يصح اللعان من الأعمى والفاسق بالإجماع ولا تجوز شهادتهما، فإن قيل: الفاسق والفاسقة قد يتوبان قلنا وكذلك العبد قد يعتق فتجوز شهادته، ثم أكد الشافعي رحمه الله ذلك الرأي بأن العبد إذا عتق تقبل شهادته في الحال، أما الفاسق إذا تاب فلا تقبل شهادته في الحال، ثم ألزم أبا حنيفة رحمه الله بأن شهادة أهل الذمة مقبولة بعضهم على بعض، فينبغي أن يجوز اللعان بين الذمي والذمية.

الشافعية - قالوا: إن الحدود تختلف بمن وقعت له، ومعناه أن الزوج إن لم يلاعن فنصف حد القذف عليه لرقه، وإن لاعن ولم تلاعن اختلف حدها بإحصانها وعدم إحصانها، وحريتها ورقها.

الشافعية - قالوا: يتعلق باللعان خمسة أحكام: درء الحد، ونفي الولد، والفرقة، والتحريم المؤبد، ووجوب الحد عليهما، وكلها تثبت بمجرد لعانه، ولا يفتقر فيه إلى لعان الزوجة، ولا إلى حكم الحاكم، فإن حكم الحاكم به كان تنفيذا منه لا إيقاعا للفرقة لأن الفرقة حصلت بمجرد أن انتهى الزوج من شهادته وقسمه، ولا يتوقف ذلك على صدور حكم الحاكم بالفرقة، فأن اللعان طلاق بائن لما رواه الجماعة عن نافع عن ابن عمر (أن رجلاً لاعن بامرأته، وانتفى من ولدها ففرق النبّي بينهما وألحق الولد بالمرأة).

---

5 وقوع الفرقة باللعان

*-وبذلك تبين منه مؤبداً - أي تطلق منه - وهذا المعنى يسجل غضب الله ولعنته على الكاذب حقاً(1)

---

(1) (اختلف الفقهاء في وقوع الفرقة باللعان.

الحنفية والحنابلة - قالوا: لا تقع الفرقة بفراغهما من اللعان حتى يفرق الحاكم بينهما، ولا تقع الفرقة قبل صدور الحكم.

الشافعية - قالوا: إذا اكمل الزوج الشهادة والا لتعان فقد زال فراش امرأته ولا تحل له أبداً التعنت أو لم تلتعن وذلك لقوله تعالى: {ويدرأ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله إنه لمن الكاذبين} فدل هذا على أنه لا تأثير للعان المرأة إلا في دفع العذاب عن نفسها، وأن كل ما يجب باللعان من الأحكام فقد وقع بلعان الزوج، ولأن لعان الزوج وحده مستقل بنفي الولد، فوجب أن يكون الاعتبار بقوله في الإلحاق لا بقولها، ألا ترى أنها في لعانها تلحق الولد به ونحن ننفيه عنه فيعتبر نفي الزوج لا إلحاق المرأة، ولهذا إذا أكذب الزوج نفسه ألحق به الولد، وما دام يبقى مصراً على اللعان فالولد منفي عنه وإذا ثبت أن لعانه مستقل بنفي الولد وجب أن يكون مستقلاً بوقوع الفرقة، لأن الفرقة لو لم تقع لم ينتف الولد وجب أن يكون مستقى بوقع الفرقة، لآن الفرقة لو لم تقع لم ينتف الولد لقوله صلى الله عليه وسلم (الولد للفراش) فما دام يبقى الفراش التحق به، فلما انتفى الولد عنه بمجرد لعانه وجب أن يزول الفراش عنه بمجرد لعانه.

المالكية، والليث، وزفر - قالوا: إذا فرغا من اللعان وقعت الفرقة بعد لعانها خاصة وإن لم يفرق الحاكم بينهما، وقد احتج الحنفية على مذهبهم بما روى سهل بن سعد في قصة العجلاني، مضت السنة في المتلاعنين أن يفرق بينهما، ثم لا يجتمعان أبداً، وبما روي في قصة عويمر أنهما لما فرغا (قال عويمر كذبت عليها يا رسول الله إن أمسكتها، هي طالق ثلاثاً) فطلقها ثلاثاً قبل أن يأمره رسول الله الله صلى اللّله عليه وسلم، والاستدلال بهذا الخبر من وجوه:

(أحدها): أنه لو وقعت الفرقة باللعان لبطل قوله (كذبت عليها إن أمسكتها) لأن إمساكها غير ممكن.

(وثانيها): ما روي في هذا الخبر أنه طلقها ثلاث تطليقات فأنفذه رسول الله الله صلى اللّله عليه وسلم، وتنفيذ الطلاق إنما يمكن إذا لم تقع الفرقة بنفس اللعان.

(وثالثها): ما قال سهل بن سعد في هذا الخبر (مضت السنة في المتلاعنين أن يفرق بينهما ولا يجتمعان أبداً) ولو كانت الفرقة واقعة باللعان استحال التفريق بعدها، وعن ابن عباس أن النبّي ﷺ قال: (المتلاعنان إذا تفرقا لا يجتمعان أبداً).

وقد قال أبو بكر الرازي: قول الشافعي خلاف الآية لأن الله تعالى إنما أوجب اللعان بين الزوجين.

ولأن اللعان شهادة لا يثبت حكمه إلا عند الحاكم فوجب ألا يوجب الفرقة إلا بحكم الحاكم، كما لا يثبت المشهود به إلا بحكم الحاكم، ولأن اللعان تستحق به المرأة نفسها كما يستحق المدعي بالبينة، فلما لم يجز أن يستحق المدعي ما ادعاه إلا بحكم الحاكم وجب مثله في استحقاق المرأة نفسها. ولأن أكثر ما فيه أنها زنت، ولو قامت البينة على زناها، أو هي أقرت بذلك فذلك لا يوجب التحريم، فكذا اللعان، وإذا لم يوجد فيها دلالة على التحريم وجب ألا تقع الفرقة به، فلا بد من إحداث التفريق بين الزوجين إما من قبل الزوج أو من قبل الحاكم.

وأما حجة المالية فلأنهما لو تراضيا على البقاء على النكاح بعد اللعان لم يخليا، بل يفرق بينهما، فدل ذلك على أن اللعان قد أوجب الفرقة إن لم يفرق الحاكم بينهما.

اجتماع الزوجين بعد اللعان

الشافعية، والمالكية، والحنابلة، وأبو يوسف والثوري - قالوا: المتلاعنان لا يجتمعان أبداً بعد الفرقة، وهو قول علي وعمر وأبن مسعود لما روي عن النبّي ﷺ أنه قال للملاعن بعد اللعان: (لا سبيل لك عليها) ولم يقل حتى تكذب نفسك ولو كان الإكذاب غاية لهذه الحرمة لردها رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى هذه الغاية، كما قال في المطلقة بالثلاث (فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره).

ولآن اللعان فسخ فيكون التحريم مؤبداً كالرضاع، فلا تحل له أبداً وفي الحديث (المتلاعنان إذا تفرقا لا يجتمعان أبداً).

ولما روي عن الإمام علي كرم اللّه وجهه، وعمر بن الخطاب وعبد الله بن مسعود، رضي اللّه عنهم أنهم قالوا: لا يجتمع المتلاعنان أبداً.

وما رواه الزهري عن سهل بن سعد في قصة العجلاني (مضت السنة أنهما إذا تلاعنا فرق بينهما، ثم لا يجتمعان أبداً، فدلت هذه الروايات كلها على أن تحريم الزوجة على زوجها مؤبد.

الحنفية - قالوا: إذا أكذب الرجل نفسه وأقيم عليه الحد، زال تحريم العقد، وحلت له بنكاح جديد، فهو تحريم مؤقت احتجوا على ذلك بقوله تعالى: {وأحل لكم ما وراء ذلكم} وقوله تعالى: {فأنكحوا ما طاب لكم من النساء} فاللعان طلاق ثلاثا، لا يتأبد به التحريم.

إذا أتى أحدهما ببعض كلمات اللعان

الحنفية - قالوا: أكثر كلمات اللعان تعمل عمل الكل إذا حكم به الحاكم.

الشـــافعية - قالوا: لو أتى أحدهما ببعض كلمات اللعان لا يتعلق به الحكم فإنها لا تدرأ العذاب عن نفســها إلا بتمام ما ذكره الله تعالى.

اتفق الفقهاء: على أن اللعان كالشهادة فلا يثبت إلا عند الحاكم. وقالوا: يشترط في اللعان أن يكون من الزوج سواء دخل بها أم لا، وأن يكون بالغاً عاقلاً، مسلماً.

وقالوا: يشـترط حضـور جماعة للعان لا تقل عن أربعة عدول ذكور، لا احتمال نكول الزوج، أو إقرارها. ويشـترط أن تكون الزوجة في عصمته، بنكاح صحيح، دون الفاسد أو تكون في العدة. ويصح لعان الأخرس إذا كان يحسن الكتابة، ويشترط أن يكرر الكتابة خمس مرات قبل الشهادة.

الشافعية، والحنابلة - قالوا: أن اللعان يمين.

الحنفية، والمالكية - قالوا: أن اللعان شـــهادة مؤكدة بالأيمان، موثقة باللعن، والغضـــب، وذلك لقوله تعالى: {فشـــهادة أحدهما أربع شـهادات بالله} ولقول الرسـول صلوات الله وسـلامه عليه (فجاء هلال فشـهد ثم جاءت فشـهدت) كما رواه أبن عباس رضي الله عنهما.

وقيل: أن اللعان شهادة شائبة بيمين.

اللعان على الحمل

الشافعية والمالكية - قالوا: يصح اللعان على الحمل قبل الوضع مطلقاً، ويصح كذلك نفي الحمل.

إلا أن المالكية اشترطوا أن يكون استبراؤها بثلاث حيضات أو بحيضة واحدة على خلاف بينهم. واستدلوا بالحديث السابق، وأن اللعان وقع والزوجة حامل، ولأن الحمل قرينة قوية يتأكد منها وجوده، ولحصـــول الريبة بمجرد الحمل، فيصـــح اللعان لأجله مبادرة للخلوص من العار الذي يلحقه من جراء ذلك.

الحنفية والحنابلة - قالوا: لا يصح اللعان، النفي قبل الوضع لعدم التيقن لاحتمال أن يكون الحمل ريحاً.

الحنفية - قالوا: لا يصـح نفي الولد بعد الإقرار بهن لأنه لو صـح الرجوع بعد الإقرار لصـح في كل إقرار، لا يمكن أن يتقرر حق من الحقوق، والثاني باطل بالإجماع وقد روي أن رجلاً اعترف بولده في بطنها ثم أنكره بعد ولاجتها فجلده عمر رضي الله تعالى عنه وألحق به الولد.

اتفق الفقهاء على أن المرأة المفسـوخة باللعان لا تسـتحق في مدة العدة. نفقة ولا سـكنى، لأن النفقة إنما تسـتحق في عدة الطلاق، لا في عدة الفسخ، وكذلك السكنى ومن قال أن اللعان طلاق كأبي حنيفة يقول بوجوب النفقة والسكنى.

حكم الأخرس

الحنفية - قالوا: لا يصح قذف الأخرس، ولا لعانه، لوجود شبهة تذرا الحد عنه.

المالكية والشـافعية والحنابلة - قالوا: يصح قذف الأخرس، ويصح لعانه لزوجته، إذا كانت له إشارة مفهومة توضح قصده ويعلم ما يقوله أو كان يحسن الكتابة، ويلزمه الحد في هذه الحال، لأن من كتب أو أشار إلى القذف إشارة يفهمها الناس فقد رمى المحصنة وألحق العار بها، فوجب أدراجه تحت الظاهر، وعول معاملة الناطق.

ولد المتلاعنين

ذكر الفقهاء أن ولد المتلاعنين ينسب إلى أمه، فيرث منها إذا ماتت، وترثه إذا مات قبلها، ولا يصح لأحد أن يرمي المرأة بالزنا، بالرجل الذي اتهمها به زوجها، ومن قذفها بالزنا يحد حد القذف، وذلك لأنه لم يتبين صـــدق ما قاله الزوج فهي محصـــنة، والأصـــل عدم الوقوع في المحرم، ومجرد وقوع اللعان لا يخرجها من العفاف، والأعراض محمية عن الثلب ما لم يحصـــل اليقين، ولا يصـــح لأحد أن يرمي ولد المتلاعنين بأنه أبن زنا، ومن دعاه ولد الزنا يجلد ثمانين جلدة، وقرابة الولد

المنفي قرابة أمه، لما روي عن أبن عباس رضي الله عنهما (وقضى أنه ليس عليه قوت ولا سكنى من أجل أنهما يفترقان بغير طلاق ولا متوفى عنها) وقول (وألحق الولد بالمرأة) وفي رواية (فكان الولد ينسب إلى أمه) أي صيره لها وحدها ونفاه عن الزوج فلا توارث بينهما، وعصبة أمه تصبر عصبة له، وروي أن النبّي صلى الله عليه وسلم قال في حديث اللعان (ومن رماها به جلد ثمانين جلد) وفي رواية (وقضى أن لا يدعى ولدها لأب، ولا يرمى ولدها، ومن رماها أو رمى ولها فعليه الحد).

لا يصح للملاعن أن يسترد مهره

قال الفقهاء: إذا تم اللعان فإن الزوجة يفسخ عقدها، وتستحق المال الذي صار إليها من المهر بما استحل الزوج من فرجها في المدة السابقة للعان فقد روي أن هلال بن أمية بعدما لاعن امرأته قال: يا رسول الله (مالي) أي الصداق الذي سلمه أتليها يزيد أن يرجع به عليها فأجابه صلى الله عليه وسلم بقوله: (لا سبيل لك عليها) وإنها قد استحقته بذلك السبب وأوضح له استحقاقها له على فرض صدقه وعلى فرض كذبه، لأنه مع الصدق قد استوفى منها ما يوجب استحقاقها له، وعلى فرض كذبه كذلك مع كونه قد ظلمها برميها بما رماها به، وهذا الرأي مجمع عليه في المدخول بها عن أبن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله للمتلاعنين: حسابكما على الله أحدكما كاذب لا سبيل لك عليها قال يا رسول الله مالي، قال لا مال لك إن كنت صدقت عليها فهو بما استحللت من فرجها، وإن كنت كذبت عليها فذلك أبعد لك منها متفق عليه.

أما في الزوجة التي لم يدخل بها زوجها فذهب الجمهور إلى أنها تستحق نصف الصداق كغيرها من المطلقات قبل الدخول، وقال حماد والحكم أنها تستحق جميعه، وقال الزهري ومالك: لاشيء لها.

مخالفة لون الابن لأبيه

الحنفية والمالكية - قالوا: لا يجوز للأب أن ينفي ولده بمجرد كونه مخالفاً له في اللون.

الشافعية - قالوا: إذا لم ينضم إلى المخالفة في اللون قرينة زنا لم يجز النفي، فإن اتهمها فأتت بولد على لون الرجل الذي اتهمها به جاز النفي على الصحيح.

الحنابلة - قالوا: يجوز نفي الولد الذي جاء لونه مخالفاً للون أبيه مع القرينة مطلقاً، وأما بدون القرينة فلا. فقد روي عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: (جاء رجل من بني فزارة إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: ولدت امرأتي غلاماً أسود وهو حينئذ يعرض بأن ينفيه، فقال له النبّي اللّله صلى اللّله عليه وسلم: هل لك من إبل ؟ قال: نعم. قال: فما لونها ؟ قال لونها ؟ قال: حمر، قال هل فيها أورق ؟ قال: إن فيها لورقاً، قال: فأنى أتاها ذلك ؟ قال: عسى أن يكون نزعة عرق، قال: فهذا عسى أن يكون نزعة عرق، ولم يرخص له في الانتفاء منه، رواه الجماعة. ولأبي داود في رواية (إن امرأتي ولدت غلاماً اسود وإني أنكره).

وروي عن السيدة عائشة رضي الله عنها قالت (إن رسول الله ﷺ دخل علي تبرق أسارير وجهه، فقال: ألم تري أن مجزراً نظر آنفاً إلى زيد بن حارثة وأسامة بن زيد فقال إن هذه الأقدام بعضها من بعض). رواه الجماعة وذلك أن الناس كانوا قد ارتابوا في زيد بن حارثة وابنه أسامة - وكان زيد ابيض وأسامة اسود، فتكلم في ذلك بقول كان يسوء رسول الله ﷺ فلما سمع قول المدلجي فرح به، وسري عنه، لأنه رفع التهمة عن سيدنا زيد، وأثبت صدق نسب أسامة منه، وذلك حق، والرسول ﷺ لا يظهر السرور إلا بما هو حق عنده، وأسامة قد ثبت فراش أبيه شرعاً، ولما وقعت القالة بسبب اختلاف اللون، كان قول المدلجي دافعاً لمقالة السوء.

حكم طلاقها بعد القذف

الحنفية - قالوا: لو طلق الرجل زوجته التي رماها بالزنا، بعد القذف ثلاثاً، أو بائناً فلا لعان بينهما، ولا حد بذلك القذف، ولو قال لها: أنت طالق ثلاثاً (يا زانية) فعليه الحد دون اللعان، لأنه قذف امرأة أجنبية عنه ولو قال: يا زانية أنت طالق ثلاثاً، فلا حد ولا لعان، لأنه طلقها ثلاثاً بعد وجود اللعان، فسقط عنه بالبينونة.

ولو قذف أربع نسوة له لاعن مع كل زوجة منهن، ولو قذف أربع أجنبيات حد لهن حداً واحداً، والفرق في ذلك أن المقصود في المسألة الثانية الزجر، وهو يحصل بحد واحد أما الأول فالمقصود باللعان هو دفع العار عن المرأة المتهمة، وإبطال نكاحها عليه، وذلك لا يحصل بلعان واحد، ولو قال لها: ليس حملك مني، فلا لعان، لأنه لم يتيقن بقيام الحمل، لم يعد قاذفاً، ولو نفى ولد زوجه الحرة فصدقته، فلا حد ولا لعان، لأنه لم يتيقن بقيام الحمل، فلم يعد قاذفاً، ولو ننفى ولد زوجه الحرة فصدقته، فلا حد ولا لعان، وهو ابنهما لا يصدقان على نفيه، لأن النسب حق الولد، والأم لا تملك إسقاط حق ولدها، فلا ينتفي بتصديقها، وإنما لم يحسب الحد واللعان لتصديقها، لأنه لا يجوز لها أن تشهد إنه لمن الكاذبين بعد ذلك، وقد قالت إنه لمن الصادقين، وإذا تعذر اللعان لا ينتفي النسب ولو طلقها بعد القذف طلاقاً رجعياً وجب اللعان لقيام الزوجية، ولو تزوجها بعد الطلاق البائن فلا لعان ولا حد بذلك القذف.

نفي الولد بعد الولادة

(يتبع...)

*(تابع... 1): -وبذلك تبين منه مؤبداً - أي تطلق منه - وهذا المعنى يسجل غضب الله... ...

واتفق العلماء على أن الزوج لو نفى الولد عقب الولادة انتفى، وإذا لم ينفه حتى حالت المدة بعد الوضع لم يكن له نفيه، لأنه قبل التهاني بالولادة وابتاع حاجات الولادة، وقبل هدايا الأصدقاء، فإذا فعل ذلك، ومضت مدة عليه وهو ممسك كان فعله اعترافاً ظاهراً بالولد، فلا يصح نفيه بعده وقد روي عن قبيصة بن ذؤيب أنه قال (قضى عمر بن الخطاب في رجل أنكر ولد امرأته وهو في بطنها، ثم اعترف به وهو في بطنها حتى إذا ولج أنكره، ف - أمر به عمر فجلد ثمانين جلدة لفريته عليها ثم ألحق به ولدها). وورد في حديث أبن عباس رضي الله عنهما (أن النبّي ﷺ لاعن بين هلال بن أمية وامرأته، وفرق بينهما، وقضى أن لا يدعى ولدها لأب، ويرمى ولدها، ورماها، أو رمى ولدها فعليه الحد) قال عكرمة رضي الله عنه: (فكان ذلك الولد بعد ذلك أميراً على مصر من الأمصار، وما يدعى لأب) رواه أحمد وإذا كان الزوج غائباً في بلد نائية، علم بولادة زوجته عند حضوره من سفره، فكأنها ولدت حال علمه. فيصح له نفيه عقب علمه بولادته، فإذا مكث مدة بعد العلم، فلا يصح له أن ينفيه، لأنه رضي به.

واتفق الفقهاء: على أنه لا ينفى نسب الحمل قبل الولادة لأنه حكم عليه، ولا حكم على الجنين قبل الولادة، كالإرث، الوصية، وإنما يؤجل الحكم عليه حتى تلد.

الحنفية - قالوا: من ولدت ولدين في بطن واحد فاعترف بالأول ونفى الثاني، ثبت نسبهما، ولاعن وإن عكس فنفى الأول، واعترف بالثاني ثبت نسبهما وأقيم عليه الحد، أما ثبوت النسب فلأنهما توأمان خلقا من ماء واحد فمتى ثبت نسب أحدهما باعترافه ثبت نسب الآخر ضرورة، ولأنه لما نفى الثاني لم يكن مكذباً نفسه فيلاعن، ولما نفى الأول صار مكذباً نفسه باعترافه بالثاني، فيحد.

من قذف زوجته برجل سماه

الحنفية والمالكية رحمهم الله - قالوا لو قذف رجل زوجته برجل بعينه وسماه، فقال: زنى بك فلان، لاعن للزوجة، وحد للرجل الذي قذفه إن طلب الحد، ولا يسقط حد القذف باللعان.

الشـــافعية في أرجح أقوالهم - قالوا: أنه يجب عليه حد واحد لهما، والرأي الثاني - لكل منهما حد عليه، فإن ذكر القذف في لعانه، سقط الحد عنه.

الحنابلة - قالوا: عليه حد واحد لهما، ويسقط بلعانها.

روي عن أنس بن مالك رضــى الله تعالى عنه (أن هلال بن أمية قذف امرأته بشـريك بن سـحماء وكان أخا البراء بن مالك لأمه، وكان أول رجل لاعن في الإسـلام قال: فلاعنها، فقال رسـول الله ﷺ: أبصـروها فإن جاءت به ابيض سـبطاً، فضـيء العينين فهو لهلال بن أمية، وإن جاءت به أكحل، جعداً، حمش الساقين، فهو لشريك بن سحماء، قال: فأنبئت أنها جاءت به أكحل، جعداً، حمش الساقين) رواه أحمد، ومسلم، والنسائي والسبط - هو المسترسل من الشعر: وقوله (فضيء العينين) هو فاسـد العينين - والأكحل الذي في عينيه سـواد - والجعد من الشـعر خلاف السـبط. أو القصـير منه، وقوله (حمش السـاقين) أي رقيق السـاقين، وفي رواية فأخبره بالذي وجد عليه امرأته، وكان ذلك الرجل، مصـفراً، قليل الشـعر، سـبطه، وكان الذي ادعى عليه أنه وجد عند أهله خدلاً، آدم، كثير اللحم، فقال رسـول الله ﷺ: (اللهم بين) فوضـعت شـبيهاً بالذي ذكر زوجها أنه وجده عندها فلاعن رسول الله ﷺ بينهما.

حكم اللعان من غير رؤية

المالكية - قالوا: لو قال لزوجته - يا زانية - وجب عليه الحد إن لم يثبته، وليس له أن يلاعن حتى يدعي رؤيته بعينه، لأن الرؤية شرط في اللعان عندهم.

الحنفية، والشافعية - قالوا: إن للزوج أن يلاعن زوجته، ولو لم يذكر رؤيته، لأنها ليست بشرط عندهم.

إذا رآها في العدة تزني

المالكية - قالوا: إذا بانت زوجته منه، ثم رآها تزني في أيام العدة، فله أن يلاعنها، ولو ظهر بها حمل بعد طلاقه، وقال: كنت استبرأتها بحيضة فله أن يلاعنها أيضاً.

الشافعية - قالوا: إن كان هناك حمل، أو ولد فله أن يلاعن، وإلا فلا حق له.

الحنفية، والحنابلة - قالوا: ليس له أن يلاعن أصلاً، لأنها صارت أجنبية له بعد طلاقها.

من طلق امرأته عقب العقد وأتت بولد

المالكية، والشـــافعية، والحنابلة - قالوا: لو تزوج امرأة ثم طلقها عقب العقد مباشـــرة من غير أماكن وطئها وأتت بولد لستة أشهر من العقد، لم يلحق به، كما لو أتت به لأقل من ستة أشهر، للتأكد من أنه حملت به قبل إجراء العقد.

الحنفية - قالوا: إنه يلحقه إذا عقد عليها بحضـرة الحكم، ثم طلقها عقب العقد، وأتت به لسـتة أشـهر لا قل ولا أكثر منها، فإن الولد حينئذ يلحقه لحدوثه قبل الطلاق وبعد العقد.

من تزوج بامرأة وغاب عنها

الحنيفية - قالوا: لو تزوج رجل بامرأة، وغاب عنها سـنتين، فأتاها خبر وفاته، فاعتدت منه، ثم تزوجت وأتت بأولاد من الزوج الثاني، ثم قدم الأول. وحجتهم في ذلك قول الرسول ﷺ (الولد للفراش، وللعاهر الحجر) رواه الجماعة عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه وفي لفظ للبخاري (الولد لصاحب الفراش) فقد صارت فراشاً له بالعقد، فأولده بنص الشارع، إذ الإحكام يرجع وضعها إليه ولو لم يقبلها بعض العقول.

وقد اختلف العلماء في معنى (الفراش).

الحنفية - قالوا: إن الفراش في الحديث الشريف اسم للزوج وأنشد أبن الأعرابي مستلا على هذا المعنى قول جرير: باتت تعانقه، وبات فراشها.

وقوله (وللعاهر الحجر) العاهر الزاني - يقال: عهر أي زنى - قيل، ويختص ذلك بالليل، ومعنى له الحجر، الخيبة، أي لاشيء له في الولد، وقيل: أن المراد بالحجر، أنه يرجم بالحجارة إذا زنى وكان محصناً.

روى الجماعة عن السيدة عائشة رضي الله عنها قالت: (اختصم سعد بن أبي وقاص، وعبد الله بن زمعة إلى رسول الله ﷺ، فقال سعد: يا رسول الله أبن أخي عتبة بن أبي وقاس، عهد إلي أنه ابنه، اظهر إلى شبهه، وقال عبد الله بن زمعة: هذا أخي يا رسول الله ولج على فارش أبي فنظر رسول الله ﷺ إلى شبهه، فرأى شبهاً بيناً بعتبة، فقال: هو لك يا عبد الله بن زمعة، الولد للفراش، وللعاهر الحجر، واحتجبي منه يا سودة بنت زمعة قال: لم ير سودة قط) رواه الجماعة، وسودة هي أم المؤمنين رضي الله عنها.

فالحنفية يثبتون النسب بمجرد العقد، وقالوا: إن مجرد المظنة كافية، بل قالوا: لو أن رجلاً تزوج امرأة بالمغرب وهو بالمشرق لستة اشهر كان الولد ملحقاً به، ورد بمنع حصولها بمجرد العقد، بل لابد من إمكان الوطء، ولا شك أن اعتبار مجرد العقد في ثبوت الفراش مجرد ظاهر، وذهب أبن تيمية إلى أنه لابد من معرفة الدخول المحقق: وكيف تأتي الشريعة بإلحاق نسب من لم يبن بامرأته، ولا دخل بها، ولا اجتمع بها، بمجرد إمكان ذلك ؟

أجاب الأحناف على ذلك بأن معرفة الوطء المحقق متعسرة، فاعتبارها يؤدي إلى بطلان كثير من الأنساب وهو يحتاط فيها، واعتبار مجرد الإمكان يناسب ذلك الاحتياط.

الشافعية، والمالكية، والحنابلة - قالوا: في هذه المسألة أن الأولاد يكونون للزوج الثاني للتأكد من أنه تزوج المرأة ووطأها، وهي فارشه وذلك هو المعقول.

ولابد في ثبوت الولد أن تأتي المرأة به بعد مضى أقل مدة الحمل وهو ستة اشهر من وقت إمكان الوطء في النكاح الصحيح أو الفاسد عند الأئمة الثلاثة أو تأتي به من وقت العقد وإن لم يجتمع لها عند الحناف، أو معرفة الوطء المحقق عند أبن تيمية، وهذا مجمع عليه فولدت قبل مضي المدة لقطعنا بأن الولد من قبل العقد، فلا يلحق بأحد. وقالوا: لا يجوز إلحاق الولد بأكثر من رجل واحد.

رأي الخوارج

قال الخوارج: إن الزنا والقذف كفر، ورد عليهم أهل السنة بقوله تعالى: {والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم} الآيات واحتجوا بالآية من وجهين:

الأول - أن الرامي إن صدق فهي زانية وإن كذب فهو قاذف فلا بد على قولهم من وقوع الكفر من أحدهما، وذلك يكون ردة: فيجب على هذا أن تقع الفرقة، ولا لعان أصلاً. وأن تكون فرقة الردة حتى لا يتعلق بذلك توارث البتة.

الثاني - أن الكفر إذا ثبت عليها لعانه - كما قالوا - فالواجب أن تقتل، لا أن تجلد، أو ترجم، لأن عقوبة المرتد مباينة للحد في الزنا.

وقال أهل السنة: إن الآية دالة على بطلان قول من يقول: إن وقوع الزنا يفسد النكاح. وذلك لأنه يجب إذا رماها بالزنا أن يكون قوله هذا كأنه معترف بفساد النكاح حتى يكون سبيله سبيل من يقر بأنها أخته من الرضاع، أو بأنها كافرة، ولو كان كذلك لوجب أن تقع الفرقة بنفس الرمي، من قبل اللعان، وقد ثبت بالإجماع فساد ذلك الرأي.

رأي المعتزلة

المعتزلة - قالوا: دلت آية اللعان على أن القاذف مستحق للعن الله تعالى إذا كان كاذبا، وأنه قد فسق، وكذلك الزاني والزانية، يستحقان غضب الله تعالى وعقابه، وإلا لم يحسن منهما أن يلعنا أنفسهما. كما لا يجوز أن يدعو أحد ربه أن يلعن الأطفال، والمجانين، وإذا صح ذلك فقد استحق العقاب، والعقاب يكون دائما كالثواب، ولا يجتمعان، فثوابهما أيضا

محبط، فلا يجوز إذا لم يتوبا أن يدخلا الجنة، لأن الأمة مجمعة على أن من دخل الجنة من المكلفين فهو مثاب على طاعاته، وذلك يدل على خلود الفساق في نار جهنم.

الأئمة - قالوا: لا نسلم أنه كونه مغضوبا عليه بفسقه يتأتى كونه مرضيا عنه لجهة إيمانه، ثم لو سلمناه، لم نسلم أن الجنة لا يدخلها إلا مستحق الثواب، والإجماع ممنوع، وقيل: إنما خصت الملاعنة بأن تخمس بغضب الله تغليظا عليها لأنها هي أصل الفجور ومنبعه بخيلائها وأطماعها، ولذلك كانت في مقدمة آية الجلد).

- -

4 مبحث حرص الشريعة على محو الرذائل الخلقية

*-لأن الشريعة الإسلامية حريصة على محو الرذائل الخلقية، والضرب على أيدي العابثين بالأخلاق؛ التي عليها قوام الأمم، وسعادتها. حريصة على كرامة الناس، وأنسابهم، فلم يبق أمام الأمة إلا أن تمسك بالصيانة، والحياء، ولا تجاهر بالفواحش، وإلا أوشك الله أن سلط عليها من لا يرحمها(1)

- -

(1) لقد نهى الشارع الحكيم عن الزنا ونفر من النكاح الحرام وجعله من الذنوب التي تحبط الأعمال وتدخل فاعلها النار فقال تعالى: {ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء إلا ما قد سلف إنه كان فاحشة ومقتاً، وساء سبيلاً} الآية 22 من النساء.

وقال تعالى: {والذين لا يدعون مع الله إلهاً آخر، ولا يقتلون النفس التي حرم الله إلا بالحق، ولا يزنون ومن يفعل ذلك يلق إثاماً يضاعف له العذاب يوم القيامة، ويخلد فيه مهاناً} فقد قرنه الله تعالى بالشرك وقتل النفس التي حرم الله وهما من أفحش الذنوب وأكبر الكبائر التي حرمها الله تعالى، فدل ذلك على عظم حرمة الزنا، وأنه من أعظم الذنوب وأفحشها، حيث عقب الله تعالى على ذكر هذا الذنب، بأن فاعله يرتكب إثماً عظيماً، ويضاعف الله له العذاب في نار جهنم، ويمكث فيه مدة طويلة محتقراً مهاناً كأنه مخلد فيها. وقال الله تعالى: {قل إنما حرم ربى الفواحش ما ظهر منها وما بطن}.

الآية 33 من سورة الأعراف. وقال تعالى: {الزانية والزاني فاجلدوا كل منهما مائة جلدة، ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر، وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين، الزاني لا ينكح إلا زانية أو مشركة، والزانية لا ينكحها إلا زان أو مشرك، وحرم ذلك على المؤمنين} آية 2 و 3 من سورة النور.

وعن عبد الله بن مسعود رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله ﷺ: (لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله، وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: الثيب الزاني والنفس بالنفس، والتارك لدينه، والمفارق للجماعة). رواه البخاري، ومسلم، وأبو داود، والترمذي، والنسائي رحمهم الله تعالى.

وعن عبد الله بن زيد رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: (يا بغايا العرب! يا بغايا العرب، إن أخوف عليكم الزنا، والشهوة الخفية) رواه الطبراني.

وروي عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: (إذا زنى الرجل خرج منه الإيمان، فكان عليه كالظلة، فإذا أقلع رجع إليه الإيمان) رواه أبو داود واللفظ له.

وفي رواية للبيهقي قال رسول الله ﷺ: (إن الإيمان سربال يسربله الله من يشاء، فإذا زنى العبد نزع منه سربال الإيمان، فإن تاب رد عليه).

وروي عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله ﷺ: (ثلاثة لا يكلمهم الله يوم القيامة، ولا يزكيهم، ولا ينظر إليهم، ولهم عذاب أليم، شيخ زان، وملك كذاب، وعائل مستكبر!) رواه مسلم والنسائي، - ورواه الطبراني في الأوسط ولفظه: (لا ينظر الله يوم القيامة إلى الشيخ الزاني، ولا العجوز الزانية).

وروي عن بريدة رضي الله عنه عن النبّي ﷺ قال: (إن السموات السبع، والأرضيين السبع ليلعن الشيخ الزانين وإن فروج الزناة ليؤذي أهل لنار نتن ريحها) رواه البزار.

حد العبد

اتفق الأئمة الأربعة، رحمهم الله تعالى: على أن العبد والأئمة إذا زنيا، فلا يكمل حدهما، وأن حد كل واحد منهما خمسون جلدة، وأنه لا فرق بين الذكر والأنثى منهم.

واتفقوا على أنهما لا يرجمان وإن أحصنا، بل يجلدان، لأنهم اشترطوا في شروط الإحصان الحرية، فإن العبد ليس بمحصن، وإن كان متزوجاً، واحتجوا على ذلك بقوله تعالى {فإذا أحصن فإن أتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب) والحد لا يمكن أن ينصف.

الشافعية، والمالكية - قالوا: إن الرقيق إذا زنى يجلد خمسين جلدة، ويغرب نصف سنة، لما روي عن النبّي ﷺ أنه قال: (إذا زنت أمة أحدكما فتبين زناها، فليجلها الحد، ولا يثرب عليها - أي لا يوبخها - ثم إن زنت فليجلدها الحد، ولا يثرب عليها، ثم إن زنت الثالثة فلبيعها، ولو بحبل من شعر) رواه الخمسة عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه.

وروي عن عبد الله بن أحمد في المسند، عن أمير المؤمنين علي رضي الله تعالى عنه. قال: أرسلني رسول الله ﷺ إلى أمة سوداء زنت لأجلدها الحد، قال: فوجدتها في دمها، فأتيت النبّي ﷺ فأخبرته بذلك فقال لي: إذا تعالت من نفاسها فاجلدها خمسين).

وروي عن عبد الله بن عياش بن أبي ربيعة المخزومي قال: (أمرني عمر بن الخطاب في فتية من قريش فجلدنا ولائد من ولائد المارة خمسين خمسين في الزنا) رواه الإمام مالك في كاتبه الموطأ.

فالذكر من العبيد إذا زنى يجلد مائة جلدة، والأمة إذا ثبت عليها الزنا تجلد خمسين جلدة. واحتج الأئمة الأربعة على أن الأمة غير المتزوجة يقام عليها الحد بحديث أبي هريرة، وزيد بن خالد الجهني رضي الله تعالى عنهم (أن النبّي ﷺ سئل عن الأمة زنت، ولم تحصن فقال: (إن زنت فاجلدوها، ثم إن زنت فاجلدوها، ثم إن زنت فاجلدوها ثم بيعوها ولو بضفير - أي بحبل مضفور - قال أبن شهاب: لا أدري أبعد الثالثة، أو الرابعة، متفق عليه).

وقال أبن عباس، ومجاهد، وسعيد بن جبير: إن العبد والأمة إذا لم يحصنا فلا يقام عليهما الحد وإنما يجب عليهما التعزير بحسب ما يرى الحاكم وإذا أحصنا فحدهما خمسون جلدة بالتساوي. وسبب اختلافهم - الاشتراط الذي في اسم الإحصان في قوله تعالى: {فإذا أحصن} فمن فهم من الإحصان التزوج والإسلام وقال بدليل الخطاب قال لا يجلد غير المتزوجة، ومن فهم من لفظ الإحصان الإسلام، جعله عاماً في المتزوجة، وغير المتزوجة وهو الرجح.

الحنفية، والمالكية، والحنابلة - قالوا: لا يجب التغريب في زنا العبد، والأمة، لأن العبد دنيء فلا يتأثر بالتغبير من الناس مثل الحر، ولا العار بعظم الشرف والنسب، والعبد مجرد منهما.

الشافعية - قالوا في أصح أقوالهم: أن العبد والأمة إذا ثبت الزنا على واحد منهما يغرب نصف عام، لأنه على النصف من الحر، في كثير من الأحكام.

حق السيد في إقامة الحد على عبيده

الشافعية، والمالكية، والحنابلة - قالوا: للسيد أن يقيم الحد على عبده وأمته إذا قامت البينة عنده، أو أقر بين يديه، لا فرق في ذلك بين الزنان والقذف، وشرب الخمر، وغير ذلك. لن العبد معدود من مال السيد فله تفويت المنفعة فيه على نفسه. إيثاراً لحق الله تعالى.

المالكية في بعض آرائهم، والحنابلة - قالوا: يستثنى من ذلك حد السرقة، فلا يجوز للسيد أن يقطع في حد

السرقة بدون إذن الإمام أو نائبه.

الحنفية - قالوا: ليس للسـيد إقامة الحد على إمائه في كل الأحول التي يجب فيها الحد بل يجب أن يرده إلى الإمام، لأن إقامة الحدود بالأصالة من منصب الإمام الأعظم ومن خصوصياته، وإنما جعل الشارع إقامة الحدود إلى الإمام الأعظم، أو نائبه، دون كل من قدر على إقامتها من المتغلبة ونحوهم، دفعاً للفساد في الأرض، وعدم إشاعة الفوضى في المجتمع، لغلبة عدم قدرة الرعية على رد نفوسهم عن تنفيذ غضبهم في بعضهم بعضاً حمية جاهلية، لا نصرة للإسلام ولا شريعة بخلاف الإمام الأعظم، فإنه ليس له غرض عند أحد دون أحد في غالب الأحوال لقوة إرادته. ولأنه يقدر على تنفيذ حكمه في غيره، ولا عكس، فإذا قتل الإمام شخصاً في حد، ولو ظلماً فلا يقدر عصبته أن يقتلوا الإمام لأجله عادة، لأنه متحصن بالقانون، ولأن قوة الجند والشرطة في يده.

حد الذمي

الشافعية، والحنابلة - قالوا: إذا زنى الذمي يقام عليه الحد مثل المسلم.

المالكية - قالوا: لا يقام الحد عليه لأنه غير محصن، لأن الإحصان شرف يختص به المسلم فقط.

حد اليهودي

الشـافعية والحنابلة - قالوا: يقام الحد على اليهودي كغيره من النصارى والذميين والمستأمنين وذلك لأنهم مخاطبون بفروع الشريعة خصوصاً إذا رفعت دعواهم إلينا، ولأن إقامة الحد يخفف عنهم العذاب يوم القيامة، ولأن السنة أثبتت أن النبّي ﷺ قد أقام حد الزنا على اليهودي واليهودية التي رفع يهود المدينة أمرهما إليه صلوات الله وسلامه عليه. فقد روي عن عبد الله بن عمر رضـي الله عنهما (أن اليهود أتوا النبّي ﷺ برجل وامرأة منهم قد زنيا، فقال: ما تجدون في كتابكم؟ قالوا: تسـخم وجوههما - أي تسـود - ويخزيان. قال: كذبتم: (إن فيهما الرجم فأتوا التوراة فاتلوها إن كنتم صـادقين) فجاؤوا بالتوراة، وجاؤوا بقارئ لهم فقرأ حتى إذا انتهى إلى موضـع منها وضع يده عليه، فقيل له: ارفع يدك فرفع يده فإذا هي تلوح فقال، أو قالوا: يا محمد إن فيها الرجم ولكننا كنا نتكاتم بيننا فأمر بهما رسـول الله ﷺ فرجما، قال: فلقد رأيته يجنأ عليها ويقيها الحجارة بنفسه) ومعنى يجيأ (ينحني).

وعن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: (رجم رسول الله ﷺ رجلاً من أسلم ورجلاً من اليهود وامرأة).

وعن البراء بن عازب رضـي الله عنه قال: (مر على النبّي ﷺ يهودي محمم مجلود فدعاهم فقال: أهكذا تجدون حد الزنا في كتابكم؟ قالوا: نعم، فدعا رجلاً من علمائهم فقال: أنشـدك بالله الذي أنزل التوراة على موسـى أهكذا تجدون حد الزنا في كتابكم؟ قال: لا، ولولا أنك نشـدتني بهذا لم أخبرك بحد الرجم، ولكن كثر في أشـرافنا، وكنا إذا أخذنا الشـريف تركناه، وإذا أخذنا الضعيف أقمنا عليه الحد، فقلنا تعالوا فلنجتمع على شيء نقيمه على الشريف والوضيع، فجعلنا التحريم والجلد مكان الرجم. فقال النبّي ﷺ: (اللهم إني أول من أحيا أمك إذ أماتوه)، فأمر به فرجم فأنزل الله عز وجل: {يا أيها الرسـول لا يحزنك الذين يسـارعون في الكفر من الذين قالوا: آمنا بأفواههم إلى قوله: إن أوتيتم هذا فخذوه} يقولون: ائتوا محمداً فإن أمركم بالتحميم والجلد فخذوه، وإن أتاكم بالرجم فاحذروا، فأنزل الله تبارك وتعالى: {ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون}، {ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون} وقلوه تعالى: {ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الفاسـقون} قال: هي في الكفار كلهم رواه أحمد مسـلم، وأبو داود، فهذه الحاديث تدل على أنه يحد الذمي كما يحد المسلم.

الحنفية والمالكية - قالوا: لا يقام الحد على اليهودي، ولا المسيحي، ولا الذمي، ولا المستأمن لأنهم اشترطوا في الإحصان، الإسـلام فغير المسـلم لأي يكون محصـناً فلا يرجم وإنما يجلد ولأن الرجم تطهير من الذنب والذمي وغير المسـلم ليس من

أهل التطهير، بل لا يطهر أبداً إلا بحرقه بنار جهنم، ولأنه ليس مخاطباً بفروع الشريعة، بل هم مخاطبون بأصولها أولاً وقبل كل شيء وما روي من حديث أبن عمر مرفوعاً، وموقوفاً (من أشرك بالله فليس بمحصن) ورجح الدر قطني وغيره الوقوف، وأخرجه إسحاق بن راهويه في مسنده على الوجهين.

وقد أجاب الحنفية، والمالكية، عن الحاديث التي تدل على جواز رجم غير المسلم، بأنه ﷺ إنما أمضى حكم التوراة على أهلها، ولم يحكم عليهم بحكم الإسلام. وقد كان ذلك عند مقدمة المدينة، وكان إذ ذاك مأموراً بأتباع حكم التوراة ثم نسخ ذلك الحكم بقوله تعالى: {واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم} فقد شرع الله هذا الحكم الوارد في الآية الشريفة بالنسبة إلى نساء المسلمين فقط.

قال الشوكاني: - ولا يخفى ما في هذا الجواب من التعسف، ونصب فعله في مقابلة أحاديث الباب من الغرائب، وكونه ﷺ فعل ذلك عند معدمه المدينة لا ينافي ثبوت الرعية، فإن هذا حكم شرعه الله لهل الكتاب، وقرره رسول الله ﷺ، ولا طريق لنا إلى ثبوت الحكام التي توافق أحكام الإسلام إلا بمثل هذا الطريق، ولم يتعقب ذلك في شرعنا ما يبطله، ولا سيما وهو مأمور بأن يحكم بينهم بما أنزل الله ومنهي عن اتباع أهوائهم كما صرح بذلك القرآن الكريم. وقد أوه ﷺ، يسألونه عن الحكم، ولم يأتوه ليعرفهم شرعهم فحكم بينهم بشرعه ونبههم على أن ذلك ثابت في شرعهم كثبوته في شرعه، ولا يجوز أن يقال: إنه حكم بينهم بشرعهم مع مخالفته لشرعه، لأن الحكم منه عليهم بما هو منسوخ عنده لا يجوز على مثله، وإنما أراد إلزامهم الحجة.

غيرة المسلم على عرضه

إن الإسلام قد حارب الزنا من أول وهلة فدعا الناس إلى العفاف والتمسك بالطهر والفضيلة وقال رسول الله ﷺ: (عفوا تعف نساؤكم) ورغب في التزوج بالنساء المصونات الصالحات العفيفات الحافظات لفروجهن فقال تعالى: {فالصالحات قانتات حافظات للغيب بما حفظ الله} وقال تعالى: {ومن لم يستطع منكم طولاً أن ينكح المحصنات المؤمنات} وقال ﷺ: (خير النساء الودود الولود التي إذا نظرت إليها سرتك وإذا أمرتها أطاعتك وإذا غبت عنه حفظتك في مالك وعرضها).

ولما ظهرت حادثة الإفك واتهم الناس السيدة عائشة رضي الله عنها وهي الطاهرة البريئة أنزل الله تبارك وتعالى براءتها في الفران الكريم ودافع عنها بخمسة عشرة آية في سورة النور حتى يطهر ساحتها ويظهر للعالم براءتها من هذه الفاحشة المنكرة، ودافع الله عز وجل عن السيدة مريم أم سيدنا عيسى من تهمة الزنا في عدة آيات من كتاب الله تعالى: {ومريم ابنة عمران التي أحصنت فرجها} وقال تعالى: {والتي أحصنت فرجها فنفخنا فيه من روحنا} وقال تعالى: {يا مريم إن الله اصطفاك وطهرك واصطفاك على نساء العالمين} ودافع الله تعالى عن التهمة التي قالها بنو إسرائيل على سيدنا موسى فقال تعالى: {فبرأه الله مما قالوا وكان عند الله وجيهاً} حتى تظل ساحتها طاهرة وشرفه محفوظاً أمام قومه.

(يتبع...)

*(تابع... 1): -لأن الشريعة الإسلامية حريصة على محو الرذائل الخلقية، والضرب على... ...

وقد نهى النبّي ﷺ عن السكوت عن المنكر إذا علم به المرء في زوجته أو أهل بيته أو شك في سلوكهن فإن السكوت على المنكر من أفظع الأمور التي تضيع كرامة المرء في الدنيا وتوجب العقاب الشديد في الآخرة. قال رسول الله ﷺ: (لا يدخل الجنة ديوث) والديوث هو الذي انعدمت شهامته وغيرته على عرضه فأصبح لا يبالي بمن يدخل على أهل بيته ومن يخرج ولا يهمه سلوك نسائه وبناته بك يسكت على المهانة ويرضى بالدون ويقر الخطيئة في أهله فهذا من أبغض الناس عند الله يوم القيامة ولن تنفعه عبادة، ولا طاعة ولا قربة يتقرب بها إلى الله ما دام فيه هذا الداء الخطير.

روى الإمام أحمد واللفظ له والنسائي والحاكم وقال صحيح الإسناد أن الرسول ﷺ قال: (ثلاثة قد حرم الله عليهم الجنة، مدمن الخمر، والعاق لوالديه، والديوث الذي يقر في آهل الخبث). وروى الطبراني بسند صحيح قال الحافظ المنذري: لا أعلم فيه مجرحاً أن رسول الله ﷺ قال: (ثلاثة لا يدخلون الجنة أبداً الديوث والرجلة من النساء ومدمن الخمر قالوا: يا رسول الله أما مدمن الخمر فقد عرفناه فما الديوث؟ قال: الذي لا يبالي بمن يدخل على أهله. قيل: فما الرجلة من النساء؟ قال: التي تشبه بالرجال).

كل هذه القضايا التي ذكرناها في هذا الباب والتي تركناها ولم نذكرها خوفاً من الإطالة والملل لنقيم الدليل على أن جريمة الزنا من أفحش الأمور ومن أخطر الجرائم على الأفراد والأسر والجماعات، وعلى أنها سبب في ضياع الأموال وانتشار الخمور وقتل الأنفس وفساد المجتمع، وأنها توقع العداوة والبغضاء بين صفوف المؤمنين وتوهن من قوتهم وتضعف من عزيمتهم وتسلبهم العزة والكرامة والمروءة أركانه، فلا تتعجب من اهتمام الشارع بهذه الجناية وتحريم مقدماتها من النظرة المريبة ولمس المرأة الأجنبية وسماع صوتها، والخلوة بها وغير ذلك حتى يسد الباب عن الوقوع في الزنا.

ولا تتعجب من سن الشارع هذا الحد الرادع من جلد مائة جلدة، وضرب المحصن بالحجارة حتى يموت، وعدم الشفقة والرحمة بهم، وتشريع اللعان وتحريم القذف، وإقامة الحد على القاذف، حتى تحفظ على الناس أعراضهم ويبقى المجتمع في أمن وسلام وسعادة واطمئنان، ولا تنس أن أول جناية قتل حصلت في الوجود بعد أن خلق الله الأرض وعمرها سيدنا آدم إنما هي من جراء شهوة الفرج ومن أجل النساء وهي قضية قابيل وهابيل.

فائدة

قال الله تعالى: {ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله} قال المفسرون: يحتمل أن يكون المراد أن لا تأخذكم رأفة بأن يعطل الحد أو ينقص منه، والمعنى لا تعطلوا حدود الله، ولا تتركوا إقامتها للشفقة والرحمة، وهذا قول مجاهد، وعكرمة، وسعيد بن جبير.

وقيل: يحتمل أن لا تأخذكم رأفة بأن يخفف الجلد، ويحتمل كلا الأمرين، والأول أولى لأن الذي تقدم ذكره في الآية الشريفة، الأمر بنفس الجلد، ولم يذكر صفته، فما يعقبه يجب أن يكون راجعاً إليه، وكفى برسول الله أسوة في ذلك حيث قال: (لو سرقت فاطمة بنت محمد لقطعت يدها). ونبه بقوله: (في دين الله) على أن الدين إذا أوجب أمراً لم يصح استعمال الرأفة في خلافه.

وأما قوله تعالى: {إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر} فهو من باب التهييج والتهاب الغضب لله تعالى ولدينه. قال الجبائي تقدير الآية: {إن كنتم مؤمنين فلا تتركوا إقامة الحدود} وهذا يدل على أن الاشتغال بأداء الوجبات من الإيمان بخلاف ما تقوله المرجئة. والجواب عليهم: أن الرأفة لا تحصل إلا إذا حكم الإنسان بطبعه أن الأولى أن لا تقام تلك الحدود - كما ظن بعض الجهلة - وحينئذ يكون منكراً للدين فيخرج عن الإيمان بهذا الفهم الخاطىء، ورد في الحديث (يؤتى بوال نقص من الحد سوطاً، فيقال له: لم فعلت ذاك؟ فيقول: رحمة لعبادك، فيقال له: أنت أرحم بهم مني، فيؤمر به إلى النار، ويؤتى بمن زاد سوطاً، فيقال له: لم فعلت ذلك؟ فيقول: لينتهوا عن معاصيك، فيقول أنت أحكم بهم مني، فيؤمر به إلى النار).

وجوب الستر على من وقع في هذه الجريمة

اتفقت كلمة العلماء على أن الجريمة التي لم يصل خبرها إلى الحاكم، لا يقام من أجلها حد، وأن الجريمة التي علم بها الحاكم، ولم تثبت لديه بالإقرار، او بشهادة الشهود لا يقام الحد عليها، لما روي عن أبن عباس رضي الله عنهما أنه قال: (قال رسول الله ﷺ: لو كنت راجماً أحداً بغير بينة رجمت فلانة، فقد ظهر منها الريبة في منطقها وهيئتها، ومن يدخل

عليها) رواه أبن ماجة، ومعنى (ظهر منها الريبة) أي أنها كانت تعلن بالفاحشة، ولكن لم يثبت عليها ذلك ببينة أو إقرار.

وفي قصة هلال بن أمية حين لاعن زوجته قال رسول الله ﷺ: (إن أتت به على الصفة الفلانية فهو لشريك بن السحماء، وإن أتت به على الصفة الفلانية، فهو لزوجها هلال بن أمية) ولما أتت بالولد على الوجه المكروه قال ﷺ: (لولا الإيمان لكان لي ولها شأن).

واتفقت كلمة الأئمة على أن من أقر بحد من الحدود أمام الحاكم، ولم يفسرهن فلا يطالب بتفسيره وبيانه ولا يقام عليه الحد، إن لم يثبت ويتعين، لما روي عن أنس رضي الله عنه أنه قال: (كنت عند النبي ﷺ فجاءه رجل فقال: يا رسول الله إني أصبت حداً فأقمه علي، فلم يسأله، قال: وحضرت الصلاة، فصلى مع النبي ﷺ، فلما قضى النبي ﷺ قام إليه الرجل، فقال: يا رسول الله إني أصبت حداً، فأقم في كتاب الله قال: أليس قد صليت معنا؟ قال: نعم. قال فإن الله قد غفر لك ذنبك، أو حدك) قال النووي في شرح مسلم، هذا الحديث معنا أنه فعل معصية من المعاصي الموجبة للتعذير، وهي هنا من الصغائر لأنها كفرتها الصلاة، ولو أنها موجبة لحد أو غيره لم تسقط بالصلاة، فقد أجمع العلماء على أن المعاصي الوجبة للحدود، لا تسقط حدودها بالصلاة. وحكى القاضي عياض عن بعضهم أن المراد الحد المعروف قال: وإنما لم يحده لأنه لمس يفسر موجب الحد ولم يستفسره النبي ﷺ إيثاراً للستر، بل استحب تلقين الرجل صريحاً. لأن الإسلام أمر بالستر على الأعراض حتى لا تشيع الفاحشة بين المجتمع لقول الرسول ﷺ (من ستر عورة مسلم، ستر الله عورته يوم القيامة) وقال: (من رأى عورة فسترها كان كمن أحيا مؤودة) رواه أبو داود. وقد جاء ماعز إلى النبي ﷺ فأقر عنده بالزنا، واعترف بجنايته فرده النبي (أربع مرات عسى أن يتوب، ويستر نفسه، ولا يرجع إليه). وروي عن سعيد بن المسيب رضي الله تعالى عنه أنه قال: بلغني أن رسول الله ﷺ قال لرجل من أسلم يقال له: هزال - وقد جاء يشكو رجلا، بالزنا - وذلك قبل نزول حج القذف -: (يا هزال لو سترته بردائك كان خيراً لك) وذلك كناية عن عدم إذاعة هذه الفاحشة، فإن الرسول ﷺ يقول: (ومن ستر مسلما، ستره الله في الدنيا والآخرة).

أخرج الحاكم والبيهقي في صحيحيهما: أن أبا أيوب الأنصاري رضي الله تعالى عنه، ارتحل من المدينة المنورة إلى عقبة بن عامر - أمير مصر - في ذلك الوقت، فخرج إليه فعانقه، ثم قال: ما جاء بك يا أبا أيوب؟ قال: حديث سمعته من رسول الله ﷺ يقول: (من ستر مؤمناً في الدنيا على عورة ستره الله يوم القيامة) فقال له أبو أيوب: صدقت، ثم قفل راجعاً إلى المدينة. والشاهد إذا رأى الجريمة بعينه فهو مخير في أداء الشهادة حسبة لله تعالى وغيرة على حدوده، ومحارمه أن تنتهك فقد ورد في الحديث الشريف (الحد يقام في الأرض خير لأهل الأرض من أن يمطروا أربعين صباحاً) أو ترك الشهادة رغبة في الستر على أخيه الممن وعدم إشاعة الفاحشة لقول الرسول ﷺ: (ومن ستر على أخيه المسلم ستر الله عليه في الآخرة) ولآن الله يحب الستر على عباده، ويكره إشاعة الفاحشة وفضيحة المسلمين، بل نفر من شيوع خبرها والحديث عنها، والميل إلى إشاعتها، فقال تعالى: {إن الذين يحبون أن تشيع الفاحشة في الذين آمنوا لهم عذاب أليم في الدنيا والآخرة}.

ستر المسلم على نفسه

إن الإسلام قد أوجب على المسلم إذا وقع في ذنب من هذه الكبائر، أن يقلع عن الذنب ويتوب إلى الله تعالى، ويستر على نفسه، ولا يفضحها بالتحدث بالذنب أما الناس، والتجاهر بالمعصية. وقد روي عن الرسول صلوات الله وسلامه عليه أنه قال: (أيها الناس قد آن لكم أن تنتهوا عن حدود الله، من أصاب شيئاً من هذه القاذورات فليستتر بستر الله، فإنه من يبد لنا صفحته نقم عليه كتاب الله تعالى) ذلك لأن المجاهرة بهذه الفاحشة تبجح في عصيان الله تعالى، واستهتار بمحارمه،

وجليل على انهيار المجتمع وانحلالهن وضياع الحياء من أفراده، لأن المخطئ لابد أن يكون عنده بقية من حياء يمنعه من الإعلان عن خطئه بين الناس، وحجبه عن المجاهرة بذنبه في المجتمع الذي يعيش فيه، وخلع برقع الحياء مع الله عز وجل، فالإنسان إذا فقد الحياء من الله وأما الرأي العام كان خطراً على نفسه وعلى الناس جميعاً لأنه فقد أعز شيء لديه، ولن في المجاهرة بالمعصية إشاعة للفساد وتحرضاً عليه، وحملا، للغير على اقترافه، كالمريض الذي يخالط الصحيح، فلا شك أن يعديه وينقل أثر المرض إليه، ولهذا ندبنا الشارع الحكيم، وعلمنا رسوله الأمين صلوات الله وسلامه عله أن الواحد منا إذا وقع في معصية أن يكتم على الخبر، ويعتصم بالستر، ويطلب من الله المغفرة، ولا يحدث أحداً عما وقع منه، كما روي عن النبي ﷺ أنه قال: (من أتى من هذه القاذورات (المنكرات) فليستتر بستر الله عز وجل)، وقد شدد الإسلام النكير على المتجاهرين بالمعصية، وجعلهم من المحرومين من مغفرة الله وعفوه ورحمته. قال رسول الله ﷺ (كل أمتي معافى إلا المجاهرين وإن من المجاهرة أن يعمل العبد عملاً بالليل ثم يصبح وقد ستره الله تعالى فيقول: يا فلان عملت البارحة كذا وكذا، قد بات ستره الله عز وجلن ويصبح يكشف ستر الله عليه عنه). أما أرباب الحياء والدب من الله تعالى الذين يتركون الذنوب ويكتمون على أنفسهم، ولا يحدثون الناس بهفواتهم ويندمون عما حدث منهم من المعاصي (إن الله يدني المؤمن فيضع عليه كنفه وستره من الناس وقرره بذنوبه فيقول أتعرف ذنب كذا، أتعرف ذنب كذا؟ فيقول نعم أي رب، حتى إذا قرره بذنوبه ورأى في نفسه أنه قد هلك قال: فإني سترتها عليك في الدنيا، وأنا أغفرها لك اليوم) رواه الإمام أحمد.

الحدود كفارات لأصحابها

اتفقت كلمة العلماء على أن الحدود كفارات لأربابها، لأن في إقامتها كسراً لشوكة الظالمين وإخافة لهل الشر والمفسدين، وحفظاً للمجتمع من الدمار، والهلاك، والفساد، والضياع لما روي عن أنس رضي الله عنه أنه قال: (قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: إذا استحلت أمتي خمساً فعليهم الدمار، إذا ظهر التلاعن، وشربوا الخمر، ولبسوا الحرير، واتخذوا القيان، واكتفى الرجال بالرجال، والنساء بالنساء) رواه الترمذي، والبيهقي.

فإقامة الحدود على من وقع فيها تكفر ذنبهن وترفع عنه العقاب في الدار الآخرة، لأن الله تعالى لا يجمع على عبده عقابين على ذنب واجد، فقد روي عن النبي ﷺ أنه قال في شأن المرأة الغامدية التي وقعت في الزنا ثم ندمت واعترفت بين يديهن وأقيم الحد عليها (لقد تابت توبة لو قسمت على سبعين من أهل المدينة لوسعتهم، وهل وجدت أفضل من أنها جادت بنفسها لله تعالى).

وكما روي عن الرسول صلوات الله وسلامه عليه أنه أقسم على ماعز بن مالك السلمي الذي أقر بالزنا وندم على ذنبه، وأقيم عليه الحد وجم بالحجارة، بأن الله غفر له ذنبهن وأدخله الجنة، وتاب عليه توبة صادقة، وان إقامة الحد عليه كان فارة له فقال ﷺ لمن اعترض عليه (والذي نفس بيده إنه الآن لفي أنهار الجنة ينغمس فيها). وروى عن عبادة بن الصامت رضي الله تعالى عنه أنه قال: كنا مع النبي ﷺ فقال: بايعوني على أن لا تشركوا بالله شيئاً، ولا تزنوا، ولا تسرقوا، ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق، وفى منكم فأجره على الله، ومن أصاب شيئاً من ذلك، فعوقب به في الدنيا فهو كفارة له، ومن أصاب شيئاً من ذلك فستره الله عليه، فأمره إلى الله إن شاء عفا عنه، ,إن شاء عذبه) زاد في رواية (فبايعناه على ذلك) رواه الخمسة إلا أبا داود.

فقول النبي ﷺ (فعوقب به في الدنيا فهو كفارة له) صريح في أن الحدود كفارة الذنوب. وجوابر للمحدود لا زاجرات فقط، وقد ورد في رواية للترمذي رحمه الله أن رسول الله ﷺ قال: ومن أصاب من ذلك شيئاً فعوقب به في الدنيا فالله أكرم من أن يثني العقوبة على عبده في الآخرة) قال الإمام الشافعي رحمه الله لم أسمع في الحدود حديثاً أبين من هذا، وقد روي

عن الرسول صلوات الله وسلامه عليه أنه قال: (وما يدريك لعل الحدود نزلت كفارة للذنوب) فهذه الرواية تشبه الحديث السابق وتؤيده في معناه. فإقامة الحدود مطهرات للنفوس من الذنوب والخطايا، وللمجتمع من الفساد والضياع، وهذا هو رأي جمهور العلماء من السلف، وعليه الأئمة الأربعة رحمهم الله تبارك وتعالى وذهب بعضهم إلى أن الحدود زواجر فقط، وعليه العقاب يوم القيامة. ولكن الراجح هو الرأي الأول وهو اللائق بالكرم الإلهي، والفيض الرباني، وهو الذي أخبر به الحبيب المصطفى ﷺ

التحريم بالمصاهرة

الحنفية - قالوا: إن حرمة المصاهرة تثبت بواحد من الأمور الآتية وهي:

1 - العقد الصحيح

2 - الوطء الحلال

3 - الوطء بالنكاح الفاسد، وكذا الوطء بشبهة.

4 - اللمس بينهما بشهوة.

(يتبع...)

*(تابع... 2): -لأن الشريعة الإسلامية حريصة على محو الرذائل الخلقية، والضرب على... ...

5 - النظر إلى بشهوة، ولا يثبت بالنظر إلى سائر الأعضاء، أو الشعر ولو بشهوة.

6 - وتثبت الحرمة بالزنا، أو اللمس، أو النظر بشهوة بدون نكاح، والمراد بالشهوة هو، يشتهي بقلبه، ويعرف ذلك بإقراره، وقيل: يصحب ذلك تحرك الآلة وانتشارها والدليل على ذلك ما روي عن الرسول صلوات الله وسلامه عليه أنه قال: (من نظر إلى فرج امرأة لم تحل أمها ولا بنتها) وفي رواية (حرمت عليه أمها، وبنتها). وبما روي عن الرسول ﷺ أنه قال: (ملعون ملعون من نظر إلى فرج امرأة وابنتها) فمن زنا بامرأة أو وطئها بشبهة حرمت عليه أصولها، وفروعها، وتحرم الموطوءة على أصول الواطىء وفروعه، وكذلك اللمس بشهوة من الجانبين، والنظر إلى الفرج من الجانبين، والمعتبر إنما هو لنظر إلى فرجها الباطن، دون الظاهر، والأصل في ذلك قول الله تعالى: {ولاتنكحوا لما نكح آباؤكم من النساء} والحمل على الوطء أولى، وقول الرسول ﷺ (من نظر إلى فرج امرأة بشهوة، أو لمسها بشهوة حرمت عليه أمها وابنتها، وحرمت على ابنه وأبيه) وحرمة ماء الزنا كحرمة الماء الحلال سواء بسواء في النكاح. المالكية - قالوا: إن الزنا بالبنت لا يحرم أمها على الزاني، كما أن الزنا في الأم لا يحرم بنتها عليه، والبنت المخلوقة من ماء الزنان لا تحرم على من خلقت من مائه، ولا على أصوله وفرعه، سواء كانت أمها المزني بها مطاوعة، أم كرهاً، وسواء تحقق الرجل أنها من مائه، أم لا، فهي أجنبية عنه، ولا حرمة لماء الزنا، ولكن يكره للزاني أن يتزوجها من باب الاحتياط فقط، وتحري الحلال في النكاح، وإنجاب الذرية الصالحة. الحنابلة - قالوا: إن الوطء الحرام كالوطء الحلال كلاهما تثبت به حرمة المصاهرة، فمن زنى بامرأة حرمت على أبويه، وحرمت عليه أمها وبناتها، ولو وطئ أم امرأته حرمت عليه ابنتها، ووجب مفارقتا، وكذلك لو وطئ بنت زوجته حرمت عليه أمها (وهي زوجته) وقالوا: بحرمة نكاح الرجل ابنته من الزنا مثل الحنفية. روي أن رجلاً سأل النبي عن امرأة كان زنا بها في الجاهلية: أينكح الآن ابنتها؟ فقال: (لا أرى ذلك ولا يصلح لك أن تنكح امرأة تتطلع على ابنتها على ما اطلعت عليه منها) فقد حرم الرسول ﷺ زواجها، وهذا نص في الباب

فالذكر من العبيد إذا زنى يجلد مائة جلدة، والأمة إذا ثبت عليها الزنا تجلد خمسين جلدة. واحتج الأئمة الأربعة على أن الأمة غير المتزوجة يقام عليها الحد بحديث أبي هريرة، وزيد بن خالد الجهني رضي الله تعالى عنهم (أن النبّي ﷺ سئل

عن الأمة زنت، ولم تحصن فقال: (إن زنت فاجلدوها، ثم إن زنت فاجلدوها، ثم إن زنت فاجلدوها ثم بيعوها ولو يضفير - أي بحبل مضفور - قال أبن شهاب: لا أدري أبعد الثالثة، أو الرابعة، متفق عليه).

أحكام بنت الزنا

قال العلماء: البنت المتولدة من الزنا أجنبية عن الزانين فلا ترثه إن مات قبلها، ولا تنسب إليه، ولا يجب عليه الإنفاق عليها، ولا يجوز له أن يختلي بها، ولا يملك عليها ولاية التزوج، أي لا يكون ولياً عليها، ولا يصح له أن يرثها إن ماتت قبله وتركت مالاً، فهي في المحرمات والميراث أجنبية عنه، وفي حكم الزواج والمصاهرة، قريبة منه، لا يصح زواجها ولا مصاهرتها، ولا نكاح أصولها وفروعها، ولا يصح لها أن تتزوج منه ولا من أصوله وفرعه، وذلك هو القول الراجح، وساء تأكد إنا من مائه، أو شك في ذلك ما دام قد زنى بأمها، وجاء الحمل بها في أثناء الاتصال بالزنا، فترجح كفة أنها خلقت من ماء الزنا.

أضرار الزنا

لقد لخص العلماء أضرار الزنا بعد فهم الآيات والأحاديث الواردة في هذا الشأن بما يأتي:

أولاً: أن الزنا يذهب نور الإيمان من قلب الزاني (حين يزني)، ومات ولم يتب من ذنبه.

ثانياً: أن فاحشة الزنا اشد من القتل والسرقة وغيرهما، ولذلك أبيح قتل مرتكبها إن كان محصناً.

ثالثاً الزنا نذير الرعب والفزع - ولا يستجيب الله دعاء الزاني المدمن على الزنا.

رابعاً: تشتعل نار جهنم في وجهه يوم القيامة عقوبة له.

خامساً: يرمي الله الزاني في داخل فرن مشتعلة في وسط نار جهنم يصهر جسمه، ويحرق بدنه.

سادساً: رائحتهم في وسط نار جهنم تكون نتنة قذرة مثل المراحيض - حتى يتأذى منها أهل النار.

سابعاً: يمحو الله اسم الزاني من سجل الطاهرين الأبرار، ويطرد من حظيرة المؤمنين الخيار.

ثامناً: لا ينظر الله عز وجل يوم القيامة إلى الزناة نظرة رحمة ورضا، وإنما ينظر إليهم نظرة غضب.

تاسعاً: يحرم الله الجنة على الزاني الذي استحل الزنا ومرن عليهن واستمرأه ولم يتب منه، فلا يشم رائحة الجنة.

عاشراً: انتشار الزنا يسبب وجود ذرية فاسدة مخزية تؤذي المجتمع وتهدمه وتجلب له الدمار.

الحادي عشر: إذا ظهر الزنا في قرية فإن الله تعالى أنذرهم بالخراب والهلاك والدمار كما فعل بقوم لوط.

الثاني عشر: الزنا يكون سبباً في الفضيحة والعار في الدنيا والآخرة

الثالث عشر: الممتنع عن الزنا خوفاً من عذاب الله تعالى، يظلله الله في ظله يوم القيامة، ويعفو عنه ويسامحه، وينجيه من الأهوال.

الرابع عشر: البعد عن ارتكاب فاحشة الزنا، خشية من الله تعالى، يزيد في الرزق، ويجلب الخير، ويجعل في وجه المؤمن مهابة، وبهاء، ونوراً والله تعالى أعلم.

حكم المخنث

المخنث: هو الذي يشبه في كلامه النساء تكسراً وتعطفاً، أو الذي يتشبه بالنساء في ثيابهن وزينتهن، كما يفعل بعض الشبان في هذا العصر، من ترك الشعور، وإرخاء السوالف ولبس حلي النساء، وبعض ثيابهن، وترقيق أصواتهم في التحدث وغير ذلك، وقد اتفقت كلمة العلماء على أن المخنث يجب نفيه من بلاد المسلمين إلى مناطق نائية مسيرة قصر، عقاباً لهم حتى يشعر الواحد بالوحشة والحسرة لبعده عن أهله وقرناء السوء، فقد قال العلماء: لا ينفى إلا ثلاثة، بكر زان، ومخنث، ومحارب. أما إذا كان المخنث يؤتى من الخلف فإنه يحد رجماً بالحجارة حتى يموت. ولا ينفع فيه النفي إذا ثبت

عليه، فقد روي عن أبن عباس رضي الله عنهما أنه قال: لعن النبي ﷺ المخنثين من الرجال، والمترجلات من النساء. وقال: أخرجوهم من بيوتكم واخرج فلاناً واخرج عمر بن الخطاب فلاناً رواه البخاري رحمه الله.

وأتي النبي ﷺ بمخنث قد خضب يديه ورجليه بالحناء فقال النبي ﷺ: (ما بال هذا؟ فقالوا يا رسول الله يتشبه بالنساء فأمر به فنفي إلى البقيع، قالوا: يا رسول الله ألا نقتله؟ قال: إن نهيت عن قتل المصلين) رواه أبو داود.

فقال العلماء: يجوز للإمام أن يعزر المخنث بما يراه رادعاً له وزاجراً عن الوقوع في الذنب ويجوز له نفيه إلى بلج لآخر مسيرة سفر، وذلك إذا لم يثبت عليه اللواطة باعتراف، أو شهادة شهود، كما ثبت في الحديث النبوي الشريف. وروي أن خالد بن الوليد، رضي الله عنه، كتب إلى أبي بكر أني وجت رجلاً في تبعض نواحي العرب ينكح كما تنكح المرأة، فجمع أبو بكر رضي الله عنه الصحابة رضوان الله عليهم وسألهم في هذا الشأن فكان من أشدهم في ذلك قولاً سيدنا على بن أبي طالب كرم الله وجهه ورضي الله عنه. فقال: هذا ذنب لم يعص به إلا أمة واحدة، صنع الله بها ما علمتم، نرى أن نحرقه بالنار. فاجتمع رأي الصحابة على ذلك فأمر سيدنا أبو بكر خالد بن الوليد أن يحرقه بالنار، وذلك بعد رجمه وإقامة الحد عليه، وموته، لأن التحريق بالنار لا يجوز لمخلوق. والنبي ﷺ حرم التعذيب بالنار حتى في الحيوان الأعجم. روى أبو هريرة رضي الله تعالى عنه أنه قال: بعثنا رسول الله ﷺ في بعث فقال: (إن وجدتم فلاناً وفلاناً لرجلين من قريش سماهما، فأحرقوهما بالنار، ثم قال رسول الله ين أردنا الخروج: إن كنت أمرتكم أن تحرقوا فلاناً، وفلاناً، وإن النار لا يعذب بها إلا الله، فإن وجدتموهما فاقتلوهما). رواه البخاري رحمه الله.

حكم نكاح الزانية

الحنفية، والشافعية - قالوا: إذا زنى رجل بامرأة يجوز له أن يتزوجها، بعد ذلك بعقد صحيح وذلك لآن ماء الزنا لا حرمة له، ولما روي أن رجلاً زنى بامرأة في زمن أبي بكر الصديق رضي الله عنه فجلدهما مائة جلدة، لأنهما كانا غير مصنين، ثم زوج أحدهما من الآخر، ونفاهما سنة، وروي مثل ذلك عن عمر، وأبن مسعود، وجابر بن عبد الله رضي الله تعالى عنهم، وقال أبن عباس رضي الله عنهما في هذا الحكم: أوله سفاح، وآخره نكاح والنكاح مباح فلا يحرم السفاح النكاح، ذلك مثل رجل سرق من حائط ثمرة، ثم أتى صاحب البستان فاشترى منه ثمرة، فما سرق حرام، وما اشترى حلال.

المالكية - قالوا: إذا زنى الرجل بالمرأة فلا يصح له أن ينكحها حتى يستبرئها من مائه الفاسد، لأن النكاح له حرمة، ومن حرمته ألا يصب على ماء السفاح، فيختلط الحلال بالحرام ويمتزج ماء المهانة بما بماء العزة، ولأن الله تعالى يقول: {الزاني لا ينكح إلا زانية أو مشركة} ثم قال {وحرم ذلك على المؤمنين}. وقد وري عن أبن مسعود رضي الله عنه أنه قال: (إذا زنى الرجل بالمرأة ثم نكحها بعد ذلك فهما زانيان أبداً) فإن الله تعالى يقول: {وأحل لكم ما وراء ذلك أن تبتغوا بأموالكم محصنين غير مسافحين} فأباح نكاح غير المسافحين وأبطل نكاح غيرهما. واتفقوا على أنه إذا عقد عليها، ولم يدخل بها حتى أستبراها من مائه الحرام فإن ذلك جائز، وروي عن عائشة رضي الله عنهما أنها سئلت عن رجل زنى بامرأة ثم تزوجا، فكرهته.

الحكم إذا زنت الزوجة أو الزوج

احتج جماعة من العلماء بقول الله تعالى: {الزاني لا ينكح إلا زانية أو مشركة والزانية لا ينكحها إلا زانٍ أو مشرك}. فقالوا: من زنى فسد النكاح بينه وبين زوجته، وإذا زنت الزوجة فسد النكاح بينها وبين زوجها، ووجب عليه أن يفارقها. وقال بعضهم: لا يفسد النكاح بذل ولا ينفسخ العقد بالزنى من أحدهما ولكن يؤمر الرجل بطلاقها إذا وقعت الزوجة في الزنا، ولو أمسكها أثم، ولا يجوز التزوج بالزانية التي اشتهرت بذلك ولا يجوز التزوج من الزاني الذي يتظاهر بالفاحشة، واشتهر بها، إلا إذا ظهرت التوبة الصادقة عليه. وقالوا: من كان معروفاً بالزنى أو بغيره ن الفسوق معلناً به، مستهتراً

بمحارم الإسلام، فتزوج من أهل بيت محافظين، وغرهم من نفسه، ثم علموا بذلك فلهم الخيار في البقاء معه، أو فراقه، وأصبح ذلك كعيب من العيوب التي تفسخ العقد، واحتجوا بقول ﷺ (لا ينكح الزاني المجلود إلا مثله) أما من لم يشتهر بالفسق فلا يصح أن يفرق بينه وبين زوجه. وقال بعضهم: إذا زنت زوجة الرجل لم يفسد النكاح، وإذا زنى الرجل لم فسد نكاحه مع زوجته. وقالوا إن الآية منسوخة - وروي أن رجلاً سأل الله ﷺ فقال: إن امرأتي لا ترد يد لامس، فقال: طلقها، فقال: إني أحبها، فقال: أمسكها)،

حكم نكاح المتعة

المتعة - كما في كتب الإمامية - هي النكاح المؤقت بأمد معلوم، أو مجهول، وغايتاً إلى خمسة وأربعين يوماً، ويرتفع النكاح بانقضاء المؤقت في المنقطعة الحيض وبحيضتين في الحائض، وبأربعة أشهر وعشر في المتوفى عنها زوجها، وحكمه: أنه لا يثبت لها مهر غير المشروط ولا يثبت لها نفقة ولا توارث ولا عدة إلا الاستبراء بما ذكر، ولا يثبت به نسب، إلا أن يشترط، وتحرم بسببه المصاهرة. وقد اتفقت كلمة الفقهاء على أن النبي ﷺ رخص في نكاح المتعة في صدر الإسلام للضرورة ثم نهى عنها، واستمر النهي، ونسخت الرخصة، وإلى نسخها ذهب الجماهير من السلف والخلف. قال النووي: الصواب أن تحريمها وإباحتها وقعا مرتين، فكانت المتعة مباحة قبل خيبر ثم حرمت فيها، ثم أبيحت عام الفتح وهو عام أوطاس، ثم حرمت تحريماً مؤبداً، والى هذا التحريم ذهب أكثر الأمة. روي عن سلمة بن الأكوع رضي الله عنه قال: (رخص رسول الله ﷺ عام أوطاس في المتعة ثلاثة أيام ثم نهى عنها). رواه مسلم. وعن علي رضي الله عنه قال: (نهى رسول الله ﷺ عن المتعة عام خيبر) متفق عليه. قال الإمام البخاري: بين على رضي الله عنه عن النبي ﷺ أنه منسوخ، وأخرج أبن ماجة عن عمر بإسناد صحيح أنه خطب فقال: إن رسول الله ﷺ أذن لنا في المتعة ثلاثاً ثم حرمها، والله لا أعلم أحداً تمتع وهو محصن إلا رجمته بالحجارة، وقال أبن عمر: (نهانا عنها رسول الله ﷺ وما كنا مسافحين) إسناده قوي.

وقال الصنعاني: والقول بأن إباحتها قطعي، ونسخها ظني غير صحيح، لأن الراوين لإباحتها، رووا نسخها، وذلك إما قطعي في الطرفين، أو ظني في الطرفين جمعياً، وفي نهاية المجتهد: إنها تواترت الأخبار بالتحريم اهـ).

- -

*4 * مبحث حد اللواط

*-أما اللواط فإنه من الجرائم الخلقية التي لا تليق بالنوع الإنساني، وفطرته التي فطره الله عليها. فاللواط فيه عدوان ظاهر على الإنسانية، وخروج عن سنن الله الطبيعية، ولهذا سماه الله فاحشة كالزنى، قال تعالى: {أتأتون الفاحشة ما سبقكم بها من أحد من العالمين}: فمن ارتكب هذا الفعل الشائن فقد اختلفت فيه آراء الأئمة: فمنهم من قال: إنه يعاقب عقوبة الزاني وهي الإعدام. إن كان محصناً، أما الموطوء فعقوبته الجلد كالبكر، لأنه لا يتصور فيه إحصان. ومنهم من يقول: إن عقاب اللائط من باب التعزير، لا من باب الحد، فعلى القاضي أن يحبسه، أو يجلده، بما يراه رادعاً له عن الجريمة، فإذا تكررت منه، ولم يزدجر عزر بالإعدام(1)

- -

(1) (اتفق الأئمة عليهم رضوان الله تعالى، على تحريم اللواط في نظر الشرع، وعلى أنه من الفواحش العظام، بل إنه لأفحش من جريمة الزنا، وإنه كبيرة من الكبائر، وذلك للأحاديث المتواترة في تحريمه، ولعن فاعله. ولكنهم اختلفوا في تحديد البينة على إثبات جريمته.

المالكية، والشافعية، والحنابلة - قالوا: إن البينة على اللواط مثل البينة على إثبات الزنا، فلا يثبت إلا بشهادة أربعة من الرجال العدول، ليس فيهم امرأة، يرون الميل في المكحلة.

الحنفية - قالوا: إن بينة اللوط غير بينة الزنا، لأن ضـــرره أخف منه، وجنايته اقل من جنايته، حيث لا يترتب على اللواط اختلاط النسـاب، ولا هتك الأعراض.. فثبتت البينة بشـاهدين فقط، فلا يلحق بالزنا إلا بدليل، ولم يوجد دليل من الكتاب ولا من السنة فبقي الحكم على الأصل مثل باقي الأحكام والشهادات.

واختلف الأئمة في اللواط هل يوجب الحد أم التعزيز؟

المالكية، والحنابلة، والشـافعية - قالوا: إن اللواط إذا ثبت يوجب الحد لكنهم اختلفوا في صـفة الحد، قياساً على حكم الزنا، بجامع إيلاج فرج محرم، في فرج محرم.

المالكية، والحنابلة، وفي رواية عند الشـــافعية - قالوا: إن حد اللوط الرجم بالحجارة حتى يموت، الفاعل والمفعول به، بكراً كان أو ثيباً، ولا يعتد فيه بالإحصـان وشـرائطه المذكورة في حد الزنا، أو يقتلان بالسـيف حداً، واحتجوا على رأيهم بأن التلوط نوع من أنواع الزنا، لأنه إيلاج فرج في فرج بشـــهوة ولذة، فيكون اللائط والملوط به داخلين تحت عموم الأدلة الواردة في الزاني المحصـن والبكر الزاني. ولقول الرسـول صـلوات الله وسـلامه عليه (اقتلوا الفاعل والمفعول به) وقول ﷺ (اقتلوا الأعلى والأسفل) وبما أخرجه البيهقي من حديث سعيد بن جبير، ومجاهد عن أبن عباس رضي الله عنهم أنه سئل عن البكر يوجد في اللواط، قال: (يرجم) وقال ﷺ (اقتلوا الفاعل والمفعول به أحصنا أم لم يحصـنا) رواه أبو هريرة رضـي الله عنه، وروى حماد بن إبراهيم، عن إبراهيم - يعني النخعي - قال: لو كان يستقيم أن يرجم مرتين لرجم اللوطي) وعن أبي موسى أن رسول الله ﷺ قال: (إذا أتى الرجل الرجل فهم زانيان، وإذا أتت المرأة المرأة فهما زانيتان).

وقالوا: إن هذا الفعل زنا، يتعلق به حد الزنا بالنص، فأما من حيث الاســم فلأن الزنا فاحشـــة، وهذا الفعل فاحشـــة بنص القرآن الكريم، قال الله تعالى في شأن قوم لوط {أتأتون الفاحشـة ما سبقكم بها من أحد من العالمين} ومن حيث المعنى - إن الزنا فعل معنوي له غرض، وهو إيلاج الفرج في الفرج على وجه محظور لا شبهة فيه، لقصد اللذة، وسفح الماء وقد وجد ذلك كله في اللواطه، فإن القبل والدبر كل واحد منهما فرج يجب ستره شرعاً، وهو عورة في الصلاة وخارجها، ويحرم النظر إلى واحد منهما، ولك واحد منهما مشـتهى طبعاً، متلذذ بلمسـه، ورؤيته، ونكاحه، حتى إن من لا يعرف الشـرع لا يفصل بينهما. وقد نشـرت الجرائد في العام الماضـي أن مجلس الشـيوخ الإنكليزي أصـدر قانون يجيز زواج الرجل بالرجل، وإجراء العقد عليه، ومعاشرته معاشرة الزوجة، ونشرت صورة تثبت عقداً أجري في الكنيسة لذلك، وهذا من سخرية القدر وانحطاط النفوس - والعياذ بالله تعالى - . والمحل إنما يصير مشتهى طلباً لمعنى الحرارة واللين، وذلك لا يختلف بلا قبل والدبر، ولهذا أوجب الشـارع الاغتسـال بنفس الإيلاج في الموضـعين، ولا شـبهة في تمحيص الحرمة هنا، لأن المحل باعتبار الملك، ويتصـور هذا الفعل مملوكاً في القبل، ولا يتصـور الملك في الدبر، فكان تمحيص الحرمة هنا أبين وأظهر، حيث لا توجد شـبهة ملك بحال، وكذلك معنى سـفح الماء هنا أبلغ منه في قبل المرأة، لأن المحل هناك ينبت الولد، فيتوهم أن يكون الفعل حرثاً، وإن لم يقصـد الزاني ذلك، ولا توهم في اللواطة، فكان تضـييع الماء هنا أبين، وليس هذا القول على سـبيل القياس، فالحد في القياس لا يثبت، ولكن هذا إيجاب الحج بالنص، وما كان اختلاف اسـم المحل إلا كاختلاف اسـم الفاعل.

الشـافعية في رواية - قالوا: حده مثل حد الزنا فيعتبر فيه الإحصان، وهو مذهب سعيد بن المسيب وعطاء بن أبي رباح، والحسـن البصـري، وقتادة، والنخعي، والثوري، والأوزاعي، وأبو طالب، والإمام يحيى، رحمهم الله قالوا يجلد البكر ويغرب، ويرجم المحصن منهما حتى يموت لأنه نوع من الزنا.

الحنفية - قالوا: لا حد في اللواط، ولكن يجب التعزير حسب ما يراه الإمام، رادعاً للمجرم، فإذا تكرر منه الفعل، ولم يرتدع، أعدم بالسيف تعزيراً، لا حداً، حيث لم يرد فيه نص صريح. قال الشوكاني رحمه الله في التعليق على هذا الرأي: ولا يخفى

ما في هذا المذهب من المخالفة للأدلة المذكورة، في خصـوص اللواط، والدلة الواردة في الزاني على العموم، من الآيات والحاديث المتواترة في ذلك. أبو يوسـف، والإمام محمد من الحنفية - خالفوا الإمام الأعظم في هذا الرأي، فقالوا: إن اللواطه فضاء للشهوة. وربما وصلت عند تعض الرجال إلى شهوة النساء من غير تفريق، فهي شهوة في محل مشتهى على وجه الكمال. لذلك يجب إقامة حد الزنا عليهما فيجلد البكر، ويرجم الثيب المحصن المستوفي لشروط الإحصان، وأن الله تعالى سـمى قوم لوط لارتكابهم هذه الفعلة الشـنيعة (مفسـدين) والمفسـد عقابه القتل والعذاب الأليم، قال تعالى: {قال رب انصرني على القوم المفسدين} آية 30 من سورة العنكبوت. قال الصاحبان: اتفق الصحابة رضوان الله عليهم أنه لا يسـلم لهما أنفسـهما، وإنما اختلفوا في كيفية تغليط عقوبتهما، فأخذنا بقولهم فيما اتفقوا عليه، رجحنا قول الإمام علي رضي الله عنه، بما يوجب عليهما من الحد

رأي الصحابة في عقوبة اللواط.

لقد اختلف أصحاب رسول الله ﷺ في كيفية حد اللواط بعد اتفاقهم على إقامته. أبو بكر الصديق - رضي الله تعالى عنه - قال: يقتلان بالسـيف حداً ثم يحرقان بالنار، زجراً لهما، وتخويفاً لغيرهما، وهو رأي الإمام علي كرم الله وجهه، وكثير من السـحابة رضـي الله عنهم. قال الحافظ المنذري: حرق اللوطية بالنار أبو بكر، وعلي، وعبد الله بن الزبير، رضـي الله عنهم، وهشام بن عبد الملك، وذلك بعد قتلهما بالسيف أو الرجم بالحجارة. وما أحق مرتكب هذه الجريمة، ومقارف هذه الرذيلة الذميمة، بأن يعاقب عقوبة يصير بها عبرة للمعتبرين، ويعذب تعذيباً يكسر شهوة الفسقة المتمردين، فحقيق بمن أتى بفاحشة قوم ما سبقهم بها من أحد من العالمين أن يصلي من العقوبة بما يكون في اشدن، والشناعة مشابهاً لعقوبتهم، وقد خسـق الله بهم القرى وجعل عاليها سـافلها، وأمطر عليهم حجارة من سـجيل، واسـتأصـل بذلك العذاب بكرهم ومحصنهم، وصغيرهم، وكبيرهم، ونسائهم وجالهم جزاء ارتكابهم هذه الفاحشة وسماهم القرآن ظلمة، ظلموا أنفسهم وظلموا الإنسـانية كلها بهذا العمل الشـنيع، فقال تعالى في كتابه العزيز: {فما جاء أمرنا جعلنا عاليها سـافلها، وأمطرنا عليها حجارة من سـجيل منضـود، مسـومة عنند ربك وما هي من الظالمين ببعيد}. آية 81، 83 من هود. وروي عن أبن عباس رضـي الله عنهما أنه قال :ينكان من مان مرتفع مثل جبل شـاهق، أو بناء مرتفع ويهدم عليهما الجدار ويتبعان بالأحجار حتى يموتا، كما حصـل لقوم لوط. وروي عن عبد الله بن الزبير رضـي الله تعالى عنه أنه قال :يحبسـان في أنتن الواضع حت يموتا. ولكن الراجح من هذه الآراء أن حده الرجم مطلقاً، بكراً أو ثباً. فإن الله تعالى شرع فيه الرجم على الأمم السـابقة فقال تعالى في شـأن قوم لوط: {لنرسـل عليهم حجارة من طين} ولأن القرآن الكريم سـماهم فسقة خارجين عن حدود الدين، وتعاليم الشارع الحكيم فقال تعالى: {بل أنتم قوم مسرفون} وقال تبارك وتعالى: {إنا منزلون على أهل هذه القرية رجزاً من السماء بما كانوا يفسـقون} آية 33 من العنكبوت ولأن الرسـول ﷺ لعن اللائط، وأخبر عنه بأنه مطرود من رحمة الله تعالى فقد روى النسـائي رحمه الله تعالى في صـحيحه أن رسـول الله ﷺ قال: (لعن الله من عمل عمل قوم لوط) واللعن هو الطرد من رحمته، ولأن هذا المنكر من الفواحش التي تقوض دعائم الأمم، وتعلك المجتمع، وتفسـد شـبابه ونسـاءه، ولهذا كان الحد فيه مشدداً عن غيره فقال رسـول الله ﷺ: (مانقض قوم العهد إلا كان القتل بينهم، ولا ظهرت الفاحشة في قوم إلا سلط الله عليهم الموت) وروى الترمذي بسند صحيح أن غريب، وروي عن أنس رضي الله تعالى عنه أنه قال: قال رسـول الله ﷺ: (إذا اسـتحلت أمتي خمسـاً، عمليهم الدمار: إذا ظهر التلاعن، وشـربوا الخمر، ولبسـوا الحرير، واتخذوا القيان، والكتفى الرجال بالرجال والنسـاء بالنسـاء) رواه البيهقي في صـحيحه، ومثل هذا الحد ينطبق على من أى امرأة اجنبية في دبرها روى أبو هريرة رضـي الله تبارك وتعالى عنه عن رسـول الله ﷺ أنه قال: (الذي عمل عمل قوم لوط فارجموا العلى، والأسفل،وارجموهما جميعاً). ولأن الله تعالى بين في قوم لوط أنهم خرجوا عن مقتضى الفطرة الإنسانية،

وما اشتملت عيه من الغريزة الجنسية من الحكمة التي يثصدها الإنسان العاقلن والحيوان العجم، فسجل عليهم أنهم يتقون من عملهم هذا الشهون، ويقصدون اللذة وحدها، بل إنهم أخس درجة من العجماوات، وأصل سبيلاً، فإن ذكورها تطلب أناثها بدافع الشهوة لأجل النسل الذي يحفظ به نوع كل منه، فهو قصد شريف فإذا حملت النثى فلا يقربهان ولا ينزو الذكر على الذكر ابداً. ولهذا وصفهم الله تعالى بأنهم مسرفون، وأنهم مجرمونن وأنهم ظالمون، وانهم مرنوا على عمل السيئاتن قال تعالى: رأتأتون الذكران من العالمينن وتذرون ما خلق لكم ربكم من أزواجكم، بل أنتم قوم عادون} آية 165،166 نت الشعراء وقال تعالى: {قال رب انصرني على القوم المفسدين، ولماجاءت رسلنا إبراهيم بالبشرى قالوا إنا مهلكوا أهل هذه القرية إن أهلها كانوا ظالمين} آية 30 و 31 من العنكبوت وقال تعالى: رإنانزلون على أهل هذه القرية رجزاً من السماء بما كانوا يفسقون} آية 34 من العنكبوت وقال تعالى: {ولوطا اذ قال لقومه أتأتون الفاحشة ما سبقكم بها من أحد من العالمين، إنكم لتأتون الرجال شهوة من دون النساء بل أنتم قوم مسرفون، وما كان جواب قومه إلا أن قالوا أخرجوا آل لوط من قريتكم إنهم أناس يتطهرون، فأنجيناه وأهله إلا امرأته كانت من الغابرين، وأمطرنا عليهم مطراً، فانظر كيف كان عاقبة المجرمين} [آيات 83،82،81،80، 48، من سورة الأعراف].

فإن عاقبة المجرمين لا تكون إلا وبالاً عليهم، ويستحقون أشد العذاب جزاء ما ارتكبوا هذه الفاحشة الشنيعة، روى الطبراني في صحيحه عن رسول الله ﷺ أنه قال: (إذا ظلم أهل الذمة، كانت الدولة دولة العدو، وإذا كثر الزنا، كثر السباء، واذاكثر اللواط رفع الله يده عن الخلق فلا يبالي في أي واد هلكوا) رواه جابر بن عبد الله النصاري رضي الله عنهما. فاللواط من السباب التي تودي بالأمم، وتهلك الشعوب، وتجعل أهلها محرمين من معونة الله وعنايته، لآنه يدعهم إلى انفسهم ويتركهم في شهواتهم يعمهون، ويرفع عنهم ولايته ومعونته، وتأييده ونصره. وروى الترمذي عن أبن عباس رضي الله عنهما أنه قال: قال رسول الله ﷺ: (لا ينظر الله عز وجل إلى رجل أتى رجلاً، أو امرأة في دبرها) رواه النسائي. وروى الطبراني في الوسط عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه أنه قال: قال رسول الله ﷺ: (ثلاثة لاتقبل لهم شهادة أن لا إله إلا لله: الراكب والمركوب، والراكبة والمركوبة، والإمام الجائر).

(يتبع...)

*(تابع... 1): -أما اللواط فإنه من الجرائم الخلقية التي لا تليق بالنوع الإنساني،... ...

اللواط يستوجب لعنة الله حقاً إن اللواط يستوجب لعنة الله وغضبه، ولعنة الملائكة، والناس أجمعين، لآنه فعل شاذ ينتافى مع العقل السليم، والذوق المستقيم ويدل على أن صاحبه قد خلع جلباب الحياء والمروءة، وتخلى عن سائر صفات أهل الشهامة، وتجرد حتى من عادات البهائم، بل أقبح وأفظع من العجماوات، فناهيك برذيلة تتعفف عنها الكلاب والحمر والخنازوير، فكيف يليق فعلها ممن هو في صورة كبيرة، أو غني أو عظيمن كلان بل هو اسف من قدره، وأشأم من خبثه ,انت، من الجيفة القذرة، وأحق بالشرور، وأولى بالفضيحة من غيره، وأهل للخزي والعار، فإن القاتل، والسارق، والزاني، لا يكون في نظر المجتمع مثل الائط بل يكونون أحسن منه حالاً، واشرف بالنسبة له لأنه خائن لعهد الله تعالى وما له من المانة فبعداً وسحقاً، وهلاكاً في جهنم ورئس المصير، ولهذا شدد علماء الإسلام في البعد عن هذه الجريمةن من إطالة النظر إلى الغلام الأمرد ولا سيما إن كان صاحب صورة جميلة. وبعضهم اشترط في تحريمها أن تكون بشهوة لأنها ذريعة للفاحشة، ومهيجة للشهوة الكامنة. عن الحسن بن ذكوان رحمه الله أنه قال: لا تجالسوا أولاد الأغنياء، فإن لهم صوراً جميلة كصورة النساء، وهم أشد فتنة من النساء. وعن النجيب بن السدي رحمه الله أه قال: كان يقال: (لايبيت الرجل في بيت مع الأمرد)، وعن أبن سهل أنه قال: سيكون في هذه الأمة قوم يقال لهم اللوطيون، وهم على ثلاثة أصناف: صنف ينظرون، وصنف يصافحون، وصنف يعملون ذلك العمل.

وعن مجاهد أنه قال: لو أن الذي يعمل ذلك العمل (يعني عمل قوم لوط) اغتسل بكل قطرة نزلت من السماء، وكل قطرة في باطن الأرض، لم يزل نجساً حتى يتوب من ذنبه. وجاء رجل إلى مجلس الإمام أحمد بن حنبل رحمه اللّٰه ومعه صبي حسن الوجهن جميل الصورة فقال له الإمام، من هذا منك؟ قال: أبن أختي، قال له، لا تجىء به هنا مرة ثانية، ولا تمشي معه في الطريق، لئلا يظن بك من لا يعرفك، ويعرفه. وجخل سفيان الثوري رحمه اللّٰه، الحمام العام، فدخل عليه صبي حسن الوجه، عاري الجسد، فصرخ، أغمض عينيه وقال: أخرجوه، فإني أرى مع كل امرأة شيطاناً وأرى مع كل صبي أرد بضعة عشر شيطاناً. وذلك كله لأن ضرر هذه الفعلة الشنيعة من أخطر الأضارار على الرجال والنساء، بل على الفرد والمجتمع، والإنسانية كلها، فنسأل اللّٰه الحفظ والعصمة أنه سميع الدعاء.

حرمة المصاهرة باللواط

الحنفية، والشافعية، المالكية - قالوا: بعدم تحريم المصاهرة بسبب اللواطة.

الحنابلة - قالوا: تثبت حرمة المصاهرة باللواطة مثل الزنان فمن لاط بولد يطيق الجماع، أو لاط برجل، حرم كل منهما على أم الآخر وابنته نصاً، لأنه وطء في فرج مشتهى ينشر الحرمة كوطء المرأة فتثبت حرمة المصاهرة عقاباً لهما. وقد لخص العلماء مضار اللواط فيما يأتي.

أولاً - جناية على الفطرة البشرية السليمة، لآن النفوس السليمة تستفحشه وتراه أقبح من الزنا لقذارة المحل.

ثانياً - مفسدة للشبان بالإسراف في الشهوة، لأنها تنال بسهولة.

ثالثاً - تذل الرجال بما تحدثه فيهم من داء - الأبنة - ولا يستطيع أن يرفع رأسه بعد أن وضع نفسه.

رابعاً - تفسد النساء اللواتي تنصرف أزواجهن عنهن بسبب حبهم للواطة، فيقصوروا فيما يجب عليهم من إحصانهن، وإشباع شهواتهن، فيعرضهن ذلك للتهاون في أعراضهن.

خامساً - قلة النسل، بانتشار هذه الفاحشة، لأن من لوازمها الرغبة عن الزواج والإعراض عن النساء.

سادساً - الرغبة في إتيان النساء في أدبارهن، وفي ذلك الفساد كل الفساد.

سابعاً - من يتعود هذه الفاحشة يميل إلى استمناء اليد، وإتيان البهائم، وهما جريمتان فبيحتان، شديدتا الضرر في الأبدان، مفسدتان للأخلاق، مضعيتان للصحة البدنية وهما محرمتان كاللواطة، والزنا، في جميع الملل والأديان، لما لهما من الأضرار الخطيرة المهلكة.

ثامناً - إفساد الحياة الزوجية، وتفكك العائلات والأسر، وغرس العداوة والبغضاء.

تاسعاً - يحمل الشبان على الإضراب عن الزواج وتحمل مسؤولية الأسرة، وفي ذلك ما فيه من المفاسد المقوضة لدعائم المجتمع، لأن الحيان الزوجية فيها إحصان كل من الزوجين.

عاشراً - تسبب أضراراً خطيرة للفاعل مثل مرض الزهري والسيلان وغيرهما، وأضراراً للمفعول به، فتنزل منه الأشياء الكريهة من غير أن يستطيع إمساكها. وعلى العموم فإن أضرار هذه الفاحشة لا نستطيع حصرها لكثرتها وشناعتها، وخطورتها على الفرد والمجتمع.

فإنها نذير الرعب، وداعي الخيبة، ودليل السقوط، وسبب الدناءةن وفقدان الشهامة والنجدة، وتدعو إلى انتشار الأوبئة، والأمراض الخبيثة الفتاكةن وتجلب السل والصفرة وترفع رحنة اللّٰه، وتحل غضبه، وتوجب اللعنة والعقاب على الفاعلين والمفعولين، وتوجد الصغار في نفس اللائط، وترفع الحياء من الوجوه، وترد شهادة الفاعل والمفعول به، وتوجب عليهما اشد العقاب في الدنيا والدار الآخرة. ولهذا أمر النبي ﷺ بنفي المخنث من المدينة حتى لا يفسد مجتمعها واهتم الشارع الحكيم بالنهي عنها، وفرض العقاب الرادع لها. ووردت الأحاديث الكثيرة عن رسول اللّٰه ﷺ تنفر المسلمين من الوقوع فيها

وتحذرهم من عواقبها الوخيمةن وتهول من شناعتهان وتبين لهم فظاعتها وخطرها الجسيم. عن أبي هريرة أن الرسول ﷺ قال: (لعن الله سبعة من خلقه من فوق سبع سمواته، وردد اللعنة على كل واحد منهم ثلاثاً، ولعن كل واحد منهم لعنة تكفيه، قال: ملعةن من عمل عمل قوم لوط، ملعون من عمل عمل قوم لوط، ملعون من عمل عمل قوم لوط، ملعون من ذبح لغير الله، ملعون من أتى شيئاً من البهائم، ملعون من عق والديه، ملعون من جمع بين امرأة وابنتها، ملعون من غير حدود الأرض، ملعون من ادعى إلى غير مواليه).

حرمة اتيان النساء في أدبارهن

اتفقت كلمة علماء المسلمين على أن من أتى امرأته، أو أمته، في دبرها وترك القبل فلا يقام عليه حد، حيث لم يرد من الشارع الحكيم حد في هذه الحالات.

ولكنهم قالوا: بأن من يعمل هذا العمل الشنيع يكون آثماً، مستوجباً للعقاب الأخروي حيث ارتكب فعلاً ممنوعاً شرعاً، غير مسموح بهن بل منهي عن الوقوع فيه والالتجاء إليه، فقد وردت أحاديث كثيرة عن الرسول المعصوم صولات الله وسلامه عليه تحرم إتيان النساء في أدبارهنن روى خذيمة بن ثابت، وأبو هريرة، وعلي بن طلق رحمهم الله تعالى كلهم عن رسول الله ﷺ أنه قال: (لا تأتوا النساء في أدبارهن).

وروي عن عمر بن شعيب عن أبيه عن جده النبي ﷺ أنه قال: (هي اللوطة الصغرى) يعني إتيان النساء في أدبارهن.

وروى حماد بن سلمة عن حكيم بن الثرم عن أبي تميم، عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنهم أن رسول الله ﷺ قال: (من أى حائضاً، أو امرأة في دبرها، أو كاهناً فصدقه، فقد كفر بما نزل على محمد) رواه الترمذي والإمام أحمد. وحدد القرآن مكان النكاح وهو القبل لأنه محل الحرث، والمكان الذي ينبت منه الولد، وحرم غيره، روي عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما أن اليهود قالوا للمسلمين فيمن أى امرأة وهي مدبرة - في قبلها. جاء ولده أحول، فأنزل الله تعالى: {نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم أنى شئتم وقدموا لأنفسكم واتقوا الله واعلموا انكم ملاقوه وبشر المؤمنين} آية: 223 من البقرة. فقال رسول الله ﷺ (مقبلة ومدبرة ما كان في المخرج).

وقد وردت الأحاديث المروية من طرق متعددة بالزجر عن فعله وتعاطيه. فقد روي عن جابر رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: (استحيوا إن الله لا يستحي من الحق، لا يحل لكم أن تأتوا النساء في حشوشهن) وروى الإمام أحمد عن خذيمة بن ثابت (أن رسول الله ﷺ نهى أن يأتي الرجل امرأته في دبرها) (ومن طريق أخرى) أن رسول الله ﷺ قال: (استحيوا إن الله لا يستحي من الحق لا تأتوا النساء في أعجازهن) رواه النسائي وأبن ماجة من طريق خذيمة وروى الترمذي والنسائي عن أبن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: (لا ينظر الله إلى رجل أى رجلاً، أو امرأة في الدبر) ثم قال الترمذي هذا حديث حسن غريب وقال عبد الرزاق أخبرنا معمر بن طاوس عن ابيه أن رواه النسائي عن طريق أبن المبارك عم عمر به نحوه - وقال عبد ايضاً في تفسيره: حدثنا إبراهيم عن الحاكم عن ابيه عن عكرمة قال، جاء رجل إلى أبن عباس وقال :كنات آتي أهلي في دبرها وسمعت قول الله تعالى: {نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم أنى شئتم} فظننت أن ذلك لي حلال فقال: يا وكيع إنما قوله: {فأتوا حرثم أنى شئتم} قائمة، وقاعدة، ومقبلة، ومدبرة في أقبالهن لا تعدو ذلك إلى غيره، وروى الإمام أحمد حدثنا عبد الصمد حدثنا همام حدثنا قتادة، عن عمرو بن شعيبن عن أبيه عند جده أن النبي ﷺ قال: (الذي يأتي امرأته في دبرها هي اللوطة الصغرى).

وروي عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: (سبعة لا ينظر الله إليهم يوم القيامة ولا يزكيهم، ويقول: ادخلوا النار مع الداخلين: الفاعل، والمفعول به، والنكاح يده وناكح البهيمة، وناكح المرأة في دبرها، وجامع بين امرأة وابنتها، والزاني بحليلة جاره، ومؤذي جاره حتى يلعنه).

وروى الإمام أحمد قال: حدثنا عبد الرزاق أخبرنا معمر عن سهيل بن أبي صالح عن الحارث بن مخلد عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: (إن الذي يأتي امرأته في دبرها لا يظر الله إليه).

وروى النسائي عن أبي هريرة رضي الله عنه قل: قال رسول الله ﷺ: (ملعون من أتى امرأته في دبرها) وفي رواية أخرى: (ملعون من أت النساء في أدبارهن). قال النسائي: حدثنا إسحاق بن منصور حدثنا عبد الرحمن بن مهدي عن سفيان الثوري عن ليث بن أبي سليم عن مجاهد عن أبي هريرة قال: (إتيان الرجال النساء في ادبارهن كفر) ثم رواه عن بندار عن عبد الرحمن به قال: من أتى امرأة في دبرها وتلك كفر) هكذا رواه النسائي من طريق الثوري عن ليث عن مجاهد عن أبي هريرية عن النبي ﷺ قال: (من أتى شيئاً من الرجال والنساء في ادبارهن فقد كفر) والمراد بالكفر في الحديث إنما هو كفر النعمة وهي النساء اللاتي احلهن الله عز وجل. وروى أبن مسعود عن النبي ﷺ إنه قال: (محاش النساء حرام). وقال الثوري عن الصلت بن بهرام عن أبي المعتمر عن أبي جويرية قال: سأل رجل علياً عن إتيان المرأة في دبرها فقال: سفلت سفل الله بك الم تسمع قول الله عز وجل: {أتأتون الفاحشة ما سبقكم بها من أحد من العالمين} قال الإمام أبن كثير في تفسيره وقد تقدم قول أبن عباس، وأبن مسعود، وأبي الدرداي، وابي هريرة، وعبد الله بن عمرو، في تحريم ذلك، وهو الثابت بلا شك عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما انه يحرمه، فقد روي إنه سئل عن ذلك فقال: وهل يفعل ذلك احد من المسلمين؟ وروي أن رجلاً سأل الإمام مالك بن أنس: ما تقول في إتيان النساء في أدبارهن قال: ما أنتم إلا قوم عرب هل يكون الحرث إلا موضع الزرع؟، لا تعدوا الفرج. قال: يا أبا عبد الله إنهم يقولون إنك تقول ذلك، قال يكذبون علي) فهذا هو الثابت عنه رحمه الله تعالى. فقد اتفقت كلمة الأئمة جميعاً الحنفية، والشافعية، والحنابلة، والمالكية من غير خلاف منهم، على تحريم هذا الفعل وشناعته وعدم جوازه بحال من الأحوال، في الزوجة والأمة وغيرهما، وهو قول سعيد بن المسيب، وابي سلمة، وعكرمةن وطاوس، وعطاء، وسعيد بن جبير، وعروة بن الزبير، ومجاهد بن جبر، والحسن البصري وغيرهم من السلف جميعاً أنكروا ذلك الفعل اشد الإنكار ومنهم من يطلق على فعله الكفر، وهو مذهب جمهور العلماءز ومما يدل على تحريم هذا العمل قول الله تعالى: {وقدموا لأنفسكم} فإن معناه من فعل الطاعات مع امتثال ما أنهاكم عنه من ترك المحرمات التي نهيتكم عنها. لذلك قال: {واتقوا الله واعلموا انكم ملاقوه} أي اتقوا الله في اتيان نسائكم، فلا تأتوهن إلا في موضع الحرث وهو الفرج، فهو سيحاسبكم على اعمالكم جميعاً ومن جملتها هذا العمل المشين وقول الله تعالى: {وبشر المؤمنين} أي المطيعين لله تعالى فيما أمرهم، التاركين ما عنه زجرهم.

(يتبع...)

*(تابع... 2): -أما اللواط فإنه من الجرائم الخلقية التي لا تليق بالنوع الإنساني،... ...

فإن قيل: قول الله تعالى: {والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت إيمانهم فإنهم غير ملومين} يقتضي إباحة وطء النساء في أدبارهين، لورود الإباحة مطلقة غير مقيدة بشيء، ولا فالجواب على ذلك: أنه قال الله تعالى: {فأتوهن من حيث أمركم الله} ثم قال تعالى: {فأتوا حرثكم أنى شئتم} فأبانت هذه الآية الموضع المأمور به شرعاً، وهو موضع الحرث الذي يأتي منه الولد ولم يرد إطلاق الوطء بعد حظره إلا في موضع الولد، فهو مقصور عليه، دون غيره، وهو قاض مع ذلك على قوله تعالى: {إلا على أزواجهم} فكانت هذه الآية مرتبة على ما ذكر من حكم الحائض، فالآية التي في البقرة تدل على أن إباحة الوطء مقصورة على الجماع الجائز في الفرج دون غيره، لأنه موضع الحرث الذي نصت عليه الآية الكريمة حيث قال: {فأتوا حرثكم} وهو موضع الولد، قال أبو بكر الرازي الحصاص في كتابه (أحكام القرآن) عند ذكر إتيان النساء في أدبارهن: كان أصحابنا يحرمون ذلك، وينهون عنه، أشد النهي. وعن علي بن طلق رحمه الله أنه قال: سمعت رسول للث ﷺ يقول: (لا تأتوا النساء في أستاههن، فإن الله لا يستحي من الحق) رواه الإمام

أحمد والترمذي وقال: حديث حسن. من هذا يتضح أن إتيان النساء في أدبارهن عمل شنيع، وجرم فظيع، لا يقره شرع، ولا يرضى به عاقل. ومفاسده لا تعد، ولا تحصى. بل ربما كان أخطر على الفرد والسر ؟؟، والجماعات، من أي جناية أخرى غيرها من أنواع المحرمات، فليتق الله هؤلاء السفلة الذين يأتون نساءهم في أدبارهن، ويعملون عمل قوم لوط، ويظنون أنه جائز في الإسلام . نسأل الله تعالى الحفظ والعصمة عن الزلل.

حرمة وطء البهيمة

اختلف الأئمة الأربعة رضوان الله عليهم في حد وطء البهيمة، بعد اتفاقهم على حرمتها وشناعتها.

الحنفية - قالوا: لا حد في هذه الفاحشة حيث إنه لم يرد شيء عن ذلك في كتاب الله تعالى ولا في سنة رسوله صلوات الله وسلامه عليه. ولم يثبت ان الرسول ﷺ أقام الحد على من وقع في هذه الفاحشة. ولكن يجب عليه التعزير بما يراه الحاكم، من الحبس أو الضرب أو التوبيخ أو غير ذلك مما يكون زاجراً له ولغيره، عن ارتكابه.

المالكية - قالوا: إن حده كحد الزنا، فيلج البكر، ويرجم المحصن، وذلك لأنه نكاح فرج محرم شرعاً مشتهى طبعاً، مثل القبل، والدبر، فأوجب الحد كالزنا.

الشافعية - قالوا: عندهم ثلاثة آراء: أهرها، الحد كما قال المالكية، فحكمه مثل الزنا, القول الثاني: إنه يقتل بكراً، أو ثيباً، وذلك لما روي عن الرسول صلوات الله وسلامه عليه أنه قال: (منوقع على بهيمة فاقتلوهن واقتلوا البهيمة) رواه غلإمام أحمد، وأبو داود، والترمذي عن أبن عباس رقد روى هذا الحديث أبن ماجة في سننه، من حديث إبراهيم بن اسماعيل عن داود بن الحصين عن عكرمة، عن أبن عباس أن رسول الله ﷺ قال: (من وقع على ذات محرم فاقتلوه، ومن وقع على بهيمة فاقتله، واقتلوا البهيمة). القول الثالث: إنه يعزر، ولا حد فيه، حسب ما يراه الإمام موافقة لمذهب الحنفية.

الحنابلة - قالوا: يجب عليه الحد، وفي صفة الحد عندهم روايتان، إحداهما كاللواطة وثانيهما أنه يعزر، وهو الراجح عندهم، مثل قول الحنفية. ولعل هذه الأحكام تختلف باختلاف أحوال الناس في الدين، والورع كمالاً، ونقصاً، شباباً، وكهول، فيخفف عن الآراذل والشبان، وويشدد العقاب على أشراف الناس وكبارهم، بالحد أو القتل، على قاعدة - كل من عظمت مرتبته، عظمت صغيرته، وزاد عقابه جزاء فعله لآن حسنات الارار سيئات المقربين. وروي عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه قال: قال رسول الله ﷺ: (أربعة يصبحون في غضب الله ويمسون في سخط الله، قلت: من هم يا رسول الله ؟ قال: المتشبهون من الرجال بالنساء والمتشبهات من النساء بالرجال، والذي يأتي البهيمة، والذي يأتي الرجال) رواه الطبراني رحمه الله.

حكم البهيمة الموطوءة

واختلف الأئمة في حكم البهيمة الموطوءة.

المالكية - قالوا: لا يجب قتلها سواء أكانت مما يؤكل لحمها، أم لا، وذلك لنه لم يرد في الشرع شيء صريح في الأمر بذبحها وما ورد في رواية أبن عباس في المر بقتلها رواية ضعيفة ولا يعمل بها.

الحنفية - قالوا: إن كانت البهيمة ملكه يجب قتلها، وذلك حتى لا يتكلم الناس عليه كلما رأوها ذاهبة، وراجعة، فيقولون هذه التي فعل بها فلان، فيقعون في إثم الغيبة، وتسقط مكانة الفاعل عندهم، وبما يكون قد تاب من ذنبه، ولأن الرجل إذا رآها يميل إلى مواقعتها مرة ثانية، فكان من الأحوط قتلها. ولما أخرجه البيهقي عن أبن عباس رضي الله عنهما عن الرسول ﷺ أنه قال: (ملعون من وقع على بهيمة) وقال في رواية أخرى: (اقتلوه واقتلوها معه، لا يقال هذه التي فعل بها كذا وكذا) ومال اليهقي إلى تصحيحه لما رواه أبو يوسف بإسناده إلى عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه، أنه أتي برجل

وقع على بهيمة، عزره بالضـرب، وأمر بلابهيمة فذبحت، وأحرقت بالنار. وإنما قتلها حتى لا تأتي بولد مشـوه، ولا تؤكل بعد ذبحها لأن لحمها قد تنجس منه. وقد روي أن راعياً أتى بهيمة فولدت حيواناً مشوه الخلقة.

أما إذا كانت البهيمة ملكاً لغيره فلا يجب ذبحها.

الشـافعية - عندهم روايتان - إحدهما: إن كانت البهيمة مما يؤكل لحمها ذبحت، وإلا فلا، لأن في قتلها إتلاف المال من غير فائدة، وذلك أمر منهي عنه.

والرواية الثانية عندهم: ان البهيمة تعدم مطلقاًن سـواء أكانت مما يؤكل لحمها أم لا، وذلك قطعاً للإشـاعات، وسـتراً للفضيحن لن الله تعالى أمر بالستر على المسلم، فمن ستر على مسلم ستره الله في الدنيا والآخرة.

الحنابلة - قالوا: يجب ذبح البهيمة سـواء أكانت ملكه أم لا، وسـواء أكانت مما يؤكل لحمها أم لا، ويجبيب عليه ضـمان قيمتها فيما إذا كانت البهيمة ملكاً لغيره، لأنه تسـبب في إتلافها، ومن أتلف شـيئاً فعليه ثمنه، عقوبة له وذلك خيفة الفضيحة على صاحب البهيمة، وعلى الفاعل فيها، لنه كلما رأوها ذكرتهم بهذه الفعلة الشنيعة.

حكم البهيمة بعد ذبحها

واختلف الأئمة في جواز أكل لحم البهيمة الموطوءة بعمد ذبحها.

الحنفية والحنابلة - قالوا: إن البهيمة إن كانت مما يؤكل لحمها، تحرق بالنار ولا يجوز أكلها.

المالكية - قالوا: يجوز الأكل منها بعد ذبحها فيأكل منها هو وغيره، من غير تحرج، لأنه لم يرد في الشـرع دليل يحرم أكلها، فيبقى الحكم على الأصل، وهو الجواز.

الشـافعية - عندهم روايتان: إحداهما جواز الأكل منها هو وغيره موافقة للمالكية رحمهم الله تعالى. الرواية الثانية عندهم: أنه يحرم أكلها عليه، وعلى غيره موافقة للحنفية والحنابلة وعلى الفاعل أن يضـمن قيمتها لصـاحبها إن كانت ملكاً للغير تأديباً له، وعقوبة على فعله المذموم شرعاً، وعقلاً.

الاستمناء باليد

ومن نكح يده - وتلذذ بها، أو إذا أتت المرأة المرأة وهو - السحاق، فلا يقام حد في هذه الصور بإجماع العلماء، لأنها لذة ناقصـة، وإن كانت محرمة، والوجاب التعزير على الفاعل حسـب ما يراه الإمام زاجراً له عن المنكر. والاسـتمناء باليد ذنب كبير، وإثم عظيم نهى عنه الشـارع، وحذر منه الرسول ﷺ لما يترتب عليه من الأمراض الصـحية والاجتماعية، وقد ورد أن صاحبه يأتي يوم القيامة ويده حبلى إذا مات ولم يتب من ذنبه.

قال تعالى في كتابه العزيز {والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فإنهم غير ملومين} فهذا بيان في ذكر حفظهم لفروجهم إلا على أزواجهم، أو ما ملكت أيمانهم من الإماء، وهذا يفيد تحريم ما سوى الأزواج وما ملكت الايمان، ويبن الله تعالى أن نكاح الازواج وما ملكت اليمن من شـأن الآدمي، دون البهائم، ثم أكد ذلك بقوله تعال: {فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون} فلا يحل اتعمل بالذكر، إلا في الزوجة أو في ملك اليمين، ولا يحل الاستمناء لأنه تعد على الفطرة فهذا يفيد حرمة الاستمناء باليد لأنه من شأن العادين على حدود الله تعالى الخارجين عن الفطرة الإنسانية، وقال تعالى: {وليسـتعفف الذين لا يجدون نكاحاً حتى يغنيهم الله من فضله} أي ليصبروا على الشـهوة وكبح جماحها حتى يغنيهم الله من فضله ويسهل لهم طرق النكاح المشروع، فهي عادة قبيحة محرمة بالكتاب والسنة. وإن كان ذنبها أقل من الزنا، حيث أنه لم يترتب عليها ما يترتب على الزنا من الفساد واختلاط الأنساب.

المالكية - استدلوا على تحريم الاستمناء باليد بقول الرسول صلوات الله وسلامه عليه: (يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج، فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج، ومن لم يستطع فعليه بالصوم، فإن له وجاء) رواه أبن مسعود رضي الله

تعالى عنه. وقالوا: لو كان الاستمناء باليد مباحاً في الرشرع لأرشد إليه الرسول ﷺ لأنه أسهل من الصوم، ولكن عدم ذكره دل على تحريمه قال صاحب كتاب - سبل السلام - وقد أباح الاستمناء بعض الحنابلة، وبعض علماء الحنفية، إذا خاف على نفسه في الوقوع في الزنا - وهو رأي ضعيف لا يعتد به)

- -

3 كتاب حد السرقة

*-أما حد السـرقة(1) فقد بينه الله تعالى بقوله في كتابه العزيز فقال: {والســارق والســارقة فاقطعوا أيديهم جزاء بما كسبا نكالاً من الله والله عزيز حكيم} آية - 37 - من سورة المائدة.

أي اقطعوا اليد من كل واحد سرق، سواء كان رجلاً أو امرأة(2)

- -

(1) (حد السـرقة من الحدود الثابتة بالكتاب والسـنة، واجماع الأمة، فذكر الله تعالى حده في الآية الكريمة. وأمر بقطع يد السـارق ذكراً كان، أو أنثى، عبداً، أو حراً، مسـلماً، أو غير مسـلم. صـيانة للأموال وحفظاً لها. ولقد كان قطع يد السـارق معمولاً به في الجاهلية قبل الإسـلام، فلما جاء الإسـلام أقره وزاد عليه شـروطاً معروفة كالقسـامة، والدية، وغيرهما من الأشـياء التي ورد الشـرع بتقريرها على ما كانت عليه في الجاهلية، وزيادات هي من تمام المصـالح للإنسـانية. ويقال: إن أول من قطع في الجاهلية اهل قريشـن قطعوا رجلاً يقال له (دويك) مولى لبني عليج بن عمرو بن خزاعة لأنه سـرق كنز الكعبة المشرفة، فحكموا عليه بقطع يده. وأول سارق قطعه رسول الله ﷺ في الإسلام من الرجال، الخيار بن عدي بن نوفل بن عبد مناف، ومن النسـاء - مرة بنت سـفينان بن عبد الأسـد، من بني مخزوم، وقطع سـيدنا أبو بكر يد (اليمنى) الذي سـرق العقد، من أسـماء بنت عميس زوج أبي بكر الصـديق وكان اقطع اليد اليمنى، فقطع أبو بكر رضـي الله عنه،يده اليسرى. وقطع سيدنا عمر بن الخطاب يد - أبن سمرة أخي عبد الرحمن بن سمرة، ولا خلاف في ذلك. وقد لعن رسول الله ﷺ السارق الذي يبذل اليد الثمينة الغلية في الشياء الرخيصة المهينة، وقد اعترض بعضهم على هذا الحكم، وقال: كيف يحكم بقطع يد قيمتها في الدية خمسـمائة دينار، في ثلاثة دراهم؟ وأجابوا عليه: بأن اليد لما كانت أمينة كانت ثمينة، ولما خانت هانت - وقالوا: إن ذلك من أسرار أحكام الشريعة الغراء لأن الشارع جعل قيمة اليد في باب الجنايات بخمسمائة دينار، حتى تحترم فلا يجنى عليها، اما في باب السرقة فلما خانت الأمانة ناسب أن يكون القدر الذي تقطع فيه ربع دينار، لئلا يسارع الناس في سرقة الأموالز ولهذا علل الله تعالى قطع اليد في السرقة بقوله عز وجل {جزاء بما كسبا نكالاً من الله} أي تقطع مجازاة على صنيعها السيء في أخذها أموال الناس بأيديهم فناسب أن يقطع العضو الذي استعانا به على ذلك (نكالاً من الله) أي تنكيلاً من الله بهما على ارتكاب ذلك الفعل، وعبرة لغيرهما، فإن قطع اليد يفضح صاحبه طول حياته، ويجلب له الخزي والعار، ويسـقطه في نظر المجتمع وهو أجدر العقوبات بمنع السـرقة، وتأمين الناس على أموالهم، وارواحهم، وأعراضـهم. ومعى الآية الكريمة - أن كلاً من السـارق السـارقة يجب قطع أيديهمان فإذا سـرق الذكر حراً، أو عبداً تقطع يده، وإذا سـرقت الأنثى تقطع يدها، لأن كلاً من الذنبين يقع من كل منهما، فأراد الله زجر كل منهما (والله عزيز) لا يغالب ولا يقهر (حكيم) فيما يفعله ويشرعه، فهو يضع الحدود والعقوبات بحسب الحكمة التي توافق المصلحة، وتطهر المجتمع من المنكرات والمفاسد، وتجلب له السعادة والأمان.

وذكر الله تعالى حد السرقة في كتابه العزيز ونص عليه ووضحه، كما ذكر حد الزنا أيضاً لأهمية كل منهما للمجتمع، ونص على ذكر الذكر والأنثى فيهما، وإن كانت الأحكام الشـرعية مشـتركة بينهما عند الإطلاق، وتغليب وصـف الذكورة، وضـمائرها في الكلام، إلا ما خص الشـرع به الرجال، كالإمامة، والقتال للتأكيد، وحتى لا يظن ظان أن السـرقة، والزنا، كما

كان في الرجال أظهر كان الحد على الرجال دون النساء وإنما بدأ الله سبحانه وتعالى بذكر السارق، في هذه الآية قبل ذكر السارقة، وفي آية الزنى بدأ بذكر الزانية قبل الزاني، لأن حب المال عند الرجال أقلب من النساء، والسرقة تقع من الرجال أكثر من النساء، لذلك بدأ بذكر الرجال في حد السرقة ولما كانت شهوة الاستمتاع على النساء أغلب، فصدرها تقليظاً لتردع شهوتها، وإن كانت قد ركب فيها الحياء لكنها إذا زنت ذهب الحياء كله، ولأن الزنى في النساء أعز، وهو لأجل الحبل أضرن ولأن العار في النساء ألحق اذ موضعهن الحجب في البيوت، والصيانة في المنازل. فقد ذكرهن في آية الزنى تغليظاً، واهتماماً. وقد جعل الله تعالى حد السرقة قطع اليد وهو العضو الذي يتناول المال، وياخذه عقوبة له، ولم يجعل حد الزنى، قطع الذكر، مع أنه العضو الذي باشر الفاحشة به واتصل بالأنثى لآنه يوجد للسارق مثل اليد التي قطعت، فإن انزجر بها اعتاض بالثانية، ووجد عوضاً عنها، ولكن لا يوجد للزاني مثل ذكره، فإذا قطع لا يعتاض بغيره، ولا يجد عضواً يسد مسده. وأيضاً، لأن قطع الذكر فيه إبطال النسل وليس في قطع اليد إبطاله. فضرره على المجتمع أخطر، وقوله تعلى {فاقطعوا} القطع معناه الإبانة والإزالة، ولا يجب القطع إلا بوجود أوصاف تعتبر في السارق، وفي الشيء المسروق، وفي الموضع المسروق منه، وفي صفته. فأما ما يعتبر في السارق فخمسة أوصاف:

البلوغ - فلا يقطع الصبي إذا سرق لنه غير مكلف في نظر الشريعة.

العقل - فلا يقطع المجنون، لأن القلم مرفوع عنه حتى يفيق.

أن يكون غير مالك للمسروق منه، فلا يقطع الأب إذا سرق من مال ولده، ولا الولد إن سرق من مال أبيه.

وأن لا يكون له عليه ولاية، فلا يقطع العبد إن سرق من مال سيده، وكذلك السيد إن أخذ من مال عبده لا قطع بحال، لأن العبد وماله لسيده، ولم يقطع أحد بأخذ مال عبده، لأنه آخذ لماله.

وأن لا يكون محارباً في دار الحرب - وأن يكون مختاراً غير مكره كالمجاهد إن سرق من مال الغنيمة، وقد روي أن عبداً من مال الخمس سرق من الخمس، فرفع إلى النبي ﷺ فلم يقطعه، وقال: (مال الله سرق بعضه بعضاً) ولا تقام الحدود في ميدان الجهاد.

وأما ما يعتبر في الشيء المسروق، فأربعة أوصاف:

1 - وهي النصاب. على اختلاف بين العلماء في مقداره، فلا يقطع من سرق أقل من النصاب.

2 - وان يكون مما يتمول، ويتملك، ويحل بيعه، فلا يقطع من سرق الخمر، والخنرير، وآلات اللهو والطرب.

3 - وان لا يكون للسارق ملك، كمن سرق ما رهنه، أو ما استأجره، ولاشبهة ملك. كالذي يسرق من المغنم، أو من بيت المال، لأن له فيها نصيباً، وروي عن الإمام علي رضي الله تعالى عنه، أنه أتي برجل سرق مغفراً من الخمس، فلم ير عليه قطعاً وقال: له فيها نصيب.

أن يكون مما تصح سرقته كالعبد الصغير، والأعجمي الكبير، لأن ما لا تصح سرقته كالعبد الفصيح، فإنه لا يقطع فيه.

وأما ما يعتبر في الموضع المسروق منهن فوصف واحد. وهو الحرز لمثل ذلك الشيء المسروق، وجملة القول فيهن أن كل شيء له مكان معروف فمكانه حرزه، وكل شيء معه حافظ فحافظه حرزهن فالدور، والمنازل، والحوانيت حرز لما فيها، غاب عنها أهلها، أو حضروا، وكذلك بيت المال حرز لجماعة المسلمين، والسارق لا يستحق فيه شيئاً، وإن كان قبل السرقة ممن يجوز أن يعطيه الإمام، وإنما يتعين حق كل مسلم بالعطية، الا ترى أن الإمام قد يجوز ان يصرف جميع المال إلى وجه من وجوه المصالح، ولا يفرقه في الناس أو يفرقه في بلد دون بلد آخر، ويمنع منه قوماً دون قوم ففي التقدير أن هذا السارق مما لا حق له فيه، فيقطع إذا سرق منه. وظهور الدواب حرز لما حملت، وأفنية الحوانيت حرز لما وضع فيها في موقف البيع، وإن لم يكن هناك حانوت، كان معه أهله، ام لا، سرقت بليل، أو نهار. وكذلك موقف الشاة في السوق،

مربوطة، أو غير مربوطة، والدواب على مرابطها محرزة كان معها أصحابها، أم لا، فإن كانت الدابة بباب المسجد، أو في السوق لم تكن محرزة إلا أن يكون معها حافظ، ومن ربطها بفنائها، أو اتخذ موضعاً مربطاً لدوابه، فإنه حرز لها.

والسفينة حرز لما فيها من المتاع والمال، سواء كانت سائبة أم مربوطة، فإن سرقت السفينة نفسها فهي كالدابة، إن كانت سائبة فليست بمحرزة، وإن كان صاحبها ربطها في موضع وأرساها فيه، فربطها حرر، وهكذا، إن كان معها أحد حيثما كانت فهي محرزة، كالدابة التي بباب المسجد ومعها حافظ لها. إلا أن ينزلوا بالسفينة منزلاً في سفرهم فيربطوها فهو حرز لها كان معها صاحبها، ام لا. والساكنون معاً في دار واحدةن كالفنادق التي يسكن كل رجل بيته على حدة، أو عمارة الطلاب التي يسكن فيها كل طالب منهم في حجرة مستقلة، يقطع من سرق منهم من بيت صاحبه إذا ضبط وقد خرج بسرقته إلى قاعة الدار، وإن لم يدخل بها بيته، ولا خرج بها من الدار. أما من سرق منهم من قاعة الدر شيئاً قيمته نصاب فلا يقطع فيه، وإن أدخله بيته، أو أخرجه من باب الدار، لأن قاعتها مباحة للجميع للبيع والشراء، إلا أن تكون دابة في مربطها، أو دراجة مربوطة، أو ما يشبهها من المتاعن فإنه يقطع فيها في هذه الحال

تعريف السرقة وأركانها.

واركان السرقة ثلاثة، لا بد منها، سارق، ومسروق، وسرق، ولكل منهم شروط كما سبق. والسرقة: أخذ العاقل، البالغ نصاباً محرزاً، أو ما قيمته نصاب، ملكاً للغير، لا ملك له فيه ولا شبهة ملك على وجه الخفية، مستتراً من غير أن يؤتمن عليهن وكان السارق مختاراً غير مكره، سواء أكان مسلماً، أم ذمياً، أو مرتداً، ذكراً، أو أنثى، حراً، أو عبداً. إذا وجدت هذه الشروط وجب إقامة الحد، وهو قطع يد السارق اليمنى إن كانت سليمة، فاما إن كانت مقطوعة' أو مشلولة، فإنه تقطع اليد اليسرى، وذلك فإجماع آراء علماء الأمة من غير خلاف منهم، وذلك لأن المال محبوب إلى النفوس، تميل إليه الطباع البشريةن خصوصاً عند الضرورة، والحاجة، ومن الناس من لا يردعهم عقل، ولا يمنعهم الحياء ولا تذجرهم الديانة، ولا تردهم المروءة والأمانة، فلولا الزواجر الشرعيةن من القطع والصلب ونحوهما، لبادروا إلى اخذ الأموال مكابرة من أصحابها على وجه المجاهرة أو خفية على وجه الاستمرار، وفيه من الفساد ما لا يخفى، فناسب شرع هذه الزواجر في حق المستمر والمكابر، في سرقتي الصغرى، والكبرى، حسماً لباب الفساد، وأصلاحاً لأحوال العباد. والعبد والحر في القطع سواء، لإطلاق النصوص، ولأن القطع لا يتنصف، فيكمل في العبد صيانة لموال الناس.

مقدار النصاب

الحنفية - قالوا: نصاب حد السرقة، دينار، أو عشرة دراهم، مضروبة غير مغشوشة، أو قيمة احداهما، وقيل: إن غير الدراهم تعتبر قيمته بالدراهم وإن كان ذهباً ويشترط ان تكون رائجة، واستدلوا على ذلك بما نقل عن أبن عباس، وأبن أم أيمن رضي الله عنهما، قالا: كانت قيمة الممجن الذي قطع فيه على عهد رسول الله ﷺ عشرة دراهم - وما رواه عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده أه قال: قال رسول الله ﷺ: (لا تقطع يد السارق في دون ثمن المجن) وكان ثمن المجن عشرة دراهم، قالوا: فهذا أبن عباس، وعبد الله بن عمرون قد خالفا أبن عمر في ثمن الممجن، فالاحتياط الأخذ بالأكثر، لأن الحدود تدرأ بالشبها، وفي الأقل شبهة عدم الجنايةن وعلى هذا فالأخذ بالأكثر أولى، وهة أدخل في باب التجاوز والصفح عن يسير المال، وشرف العضو.

المالكية - قالوا: نصاب حد السرقة ثلاثة دراهم مضروبة خالصة، فمتى سرقها، أو مما يبلغ ثمنها فما فوق من العروض والحيوان وجب إقامة الحد عليه، وقطع يده، واحتجوا على ذلك بما روي عن نافع عن أبن عمر رضي الله تعالى عنهم، ان رسول الله ﷺ قطع في مجن ثمنه ثلاثة دراهم، كما اخرجه الصحيحان البخاري، ومسلم - قال الإمام مالك رحمه الله: وقطع عثمان بن عفان رضي الله تعالى عنه، في أترجة قومت بثلاثة دراهم، وهو أحب ما سمعت في ذلك، وهذا الأثر عن سيدنا

عثمان رضي الله عنه قد رواه مالك عن عبد الله بن أبي بكر، عن ابيه، عن عروة بنت عبد الرحمن، أن سارقاً سرق في زمن سيدنا عثمان، أترجة فأمر بها عثمان ان تقوم فقومت بثلاثة دراهم من صرف اثن عشر درهماً بدينار، فقطع عمان يده، قال المالكية: ومثل هذا الصنع يشتهر، ولم يكر فمن مثله يحكى الإجماع السكوتي، قالوا وفيه دليل على جواز القطع في الثمار، وعلى اعقبار ثلاثة دراهم في نصاب حد السرقة، فإن لم يساوها ولو ساوى ربع دينار لا يقطع.

(يتبع...)

*(تابع... 1): -أما حد السرقة(1) فقد بينه الله تعالى بقوله في كتابه العزيز فقال:... ...

الشافعية - قالوا: نصاب السرقة ربع دينار، أو ما يساويه من الدراهم، والأثمان، والعروض، فصاعداً، فالأصل في تقويم الأشياء هو الربع دينار، وهو الأصل ايضاً في الدراهم فلا يقطع في الثلاثة دراهم إلا أن تساوي ربع دينار، واستدل الشافعية على مذهبهم بما أخرجه الشيخان، البخاري، ومسلم، عن طريق الزهري، عن عمرة، عن عائشة رضي الله عنها، ان رسول الله ﷺ قال: (تقطع يد السارق في ربع ديار فصاعداً) متفق عليه ولمسلم عن طريق أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم، عن عمرة، عن عائشة رضي الله تعالى عنهم أن رسول الله ﷺ قال: (لا تقطع يد السارق، إلا في ربع دينار فصاعداً) قال الشافعية: فهذا الحديث فاصل في المسألة، ونص في اعتبار ربع الدينار، لا ماسواه، قالوا: وحديث ثمن المجن، وإن كان ثلاثة دراهم. لا ينافى هذا، لأنه اذ ذاك كان الدينار باثني عشر درهماً، فهي ثمن ربع دينار، فأمكن الجمع بهذا الطريق، ويروى هذا المذهب عن عمر بن الخطاب، وعثمان بن عفان، وعلي بن أبي طالب، رضي الله تعالى عنهم، وبه يقول عمرو بن عبد العزيز، والليث بن سعد، والأوزعي، وإسحاق بن راهويه، وأبو ثور، رحمة الله تعالى عليهم أجمعين. قالوا: والراجح من الآراء ان قيمة المجن ثلاثة دراهم لما ورج من حديث أبن عمر المتفق عليه عند المحدثين، ولأن باقي الأحاديث المخالفة له، لا تساويه في الصحة. وقال أبن العربي: ذهب سفيان الثوري، مع جلالته في الحديثن إلى أن القطع في حد السرقة، لا يكون إلا في عشرة دراهم - كما هو مذهب الحنفية - وذلك ان اليد محرمو بالإجماع، فلا تستباح إلا بما أجمع عليه العلماء، والعشرة متفق على القطع بها عند الجميع، فيستمسك به، ما لم يقع الاتفاق على دون ذلك. الحنابلة - قالوا: إن كل واحج من ربع الدينار، والثلاثة دراهم مراد شرعي، فمن سرق واحداً منهما، أو ما يساويه قطع، عملاً بحديث أبن عمرن وعملاً بحجيث عائشة رضي الله تعالى عنهما، ووفع في لفظ عن الإمام أحمد، عن عائشة رضي الله عنها، ان رسول الله ﷺ قال: (اقطعوا في ربع دينار، ولاتقطعوا فيما هو أدنى من ذلك) وكان ربع الدينار يومئذ يساوي ثلاثة دراهم، والدينار اثني عشر درهماً وفي لفظ للنسائي: (لا تقطع يد السارق، فيما دون ثمن المجن) قيل لعائشة رضي الله عنها وما هو ثمن المجن؟ قالت: ربع دينار) فهذه كلها نصوص دالة على عدم اشتراط عشرة دراهم، والله تعالى أعلم.)

(2) (محل القطع. اتفق الأئمة رحمهم الله تعالى، على أن السارق إذا وجب عليه القطع، وكان ذلك اول سرقة له، وأول حد يقام عليه بالسرقة، وكان صحيح الأطراف فإنه يبدأ بقطع يده اليمنى، مع مفصل الكف، ثم تحسم بالزيت المغلي، وذلك لأن السرقة تقع بالكف مباشرة، والساعد والعضد يحملان الكف كما يحملهما معها البدن، والعقاب إنما يقع على العضو المباشر للجريمة، وإنما تقطع اليمنى أولاً لأن التناول يكون بها في غالب الأحوال، إلا ما شذ عند بعض الأفراد. ولأن الرسول صلوات الله وسلامه عليه فعل ذلك حينما قطع يد المخزومية، وغيرها ممن أقام عليهم حد السرقة، وقراءة عبد الله بن مسعود رضي الله تعالى عنه تبين الإجمال في آية السرقة، وتوضح المراد من الأيدي، فإنه قرأ، (فاقطعوا أيمانهما) وهذا الحكم بإجماع المة من غير خلاف منهم. فإن عاد وسرق مرة ثانية، ووجب عليه القطع، تقطع رجله اليسرى، من مفصل القدم ويكوى محل القطع بالنار لينقطع نزيف الدم، أو يغمس العضو المقطوع في الزيت المغلي، كما أمر الرسول صلوات الله وسلامه عليه، وكما فعل الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين.

فقد روي أن النبي ﷺ امر بقطع يد السارق من الزند، وقال لأصحابه (فاقطعوه واحسموه) ولأنه إذا لم يحسم العضو يؤدي إلى التلف، لأن الدم لا ينقطع إلا به، والاحد زاجر غير متلف، ولهذا لا يقطع وقت الحر الشديد، لأنه يؤدي السارق، ثم اختلف الأئمة فيما إذا عاد وسرق مرة ثالثة، أيقطع ام لا ؟

الحنفية - قالوا: فإن عاد وسرق بعد أن قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى يقف إيقاع الحد ولا يجب عليه القطع في المرة الثالثة، بل يضمن السرقة، ويحبس ويضرب حى يتوب عن السرقة، والأصل أن حد السرقة شرع زاجراً لا متلفاً، لأن المحدود شرعتم للزجر عن ارتكاب الكبائر، لا متلفة للنفوس المحترمة، فكل حد يتضمن إتلاف النفس من كل وجه، أو من وجه واحد لم يشرع حداً، وكل قطع يؤدي إلى إتلاف جنس المنفعة كان إتلافاً للنفس من وجه، فلا يشرع، وقطع اليد اليسرى في المرة الثالثة، والرجل اليمنى في المرة الرابعة يؤدي إلى إتلاف جنس منفعة البطش والمشي، فلا يشرع حداً، واليه الإشارة بقول علي رضي الله تعالى عنه: إني استحي من الله أن لا أدع له يداً يأكل بها، ويستنجي بها، ورجلاً يمشي عليها (وبهذا حاج بقية الصحابة فحجهم فانعقد اجماعاً - جماعاً). وعن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه، أنه أي برجل أقطع اليد، والرجل قد سرق يقال له (سدوم) فأراد أن يقطعه، فقال له على بن أبي طالب كرم الله وجهه: إنما عليه قطع يد ورجل، فحبسه عمر رضي الله تعالى عنه ولم يقطعه، ففتوى على، ورجوع عمر رضي الله عنهما إليه من غير نكير، ولا مخالفة من غيرهما دليل على إجماعهم عليه، أو أنه كان شريعة عرفوها من رسول الله ﷺ، وهذا بخلاف القصاص، لأنه حق العبد، فيستوفى جبراً لحقه - ولأنه نادر الوجود، فيندر أن يسرق الإنسان بعد قطع يده، ورجله، والحد لا يشرع إلا فيما يغلب. وما روي من الحديث في قطع اربعة السارق، طعن في الطحاوي رحمه الله تعالى - أو نقول: لو صح لا حتج به الصحابة، على الإمام على رضي الله عنه، ولرجع إليهم، وحيث أنه قد حجهم ورجعوا إلى قوله من غير معارضة منهم، جل على عدم صحته. فإن كانت يده اليمنى ذاهبة، أو مقطوعة، تقطع رجله اليسرى من المفصل، وإن كانت رجله اليسرى مقطوعة، فلا قطع عليه، لما فيه من الاستهلاك، على ما بينا، وضمن السرقة، ويحبس حت يتوب. وإن كان اقطع اليد اليسرى أو امثلها، أو ابهامها، أو إصبعين سواها، وفي رواية ثلاث أصابع، أو اقطع الرجل المينى، أو اشلها، أو بها عرج يمنع المشي عليها فلا تقطع يده اليمنى ولا رجله اليسرى. والحاصل: أنه متى كان بحال لو قطعت يده اليمنى لا ينتفع بيده اليسرى، أو لا ينتفع برجله اليمنى لآفة كانت قبل القطع، لا يقطع، لأن فيه تفويت جنس المنفعة بطشاً، أو مشياً، وقوام اليد بالإبهام فعدمها أو شللها كشلل جميع اليد، ولو كانت اصبع واحدة سوى الإبهام مقطوعة، أو شلاء، قطع، لان قوات الواحدة لا يوجب نقصاً ظاهراً، في البطش، بخلاف الأصبعين لأنهما كالإبهام في البطش، ولو كانت اليد اليمنى شلاء شللاً جزئياً، أو ناقصة الأصابع يقطع في ظاهر الراوية.

المالكية والشافعية - قالوا: إذا سرق السارق اولاً قطعت يده اليمنى من مفصل الكف، ثم حسمت بالنار أو الزيت المغلي، فإذا سرق الثانية، قطعت رجله اليسرى، من المفصل، ثم حسمت بالنار، ثم إذا سرق الثالثة قطعت يده اليسرى، من مفصل الكف، ثم حسمت بالنار، فإذا سرق الرابعة قطعت رجله اليمنى من المفصل، ثم حسمت بالنار، ثم إذا سرق الخامسة، حبس، وعزر، ويعزر كل من سرق إذا كان سارقاً من حيث يدرأ عنه القطع، فإذا درأ عنه القطع لشبهة، عزر حسب مايراه الإمام زاجراً له عن ارتكاب الجريمة وكيفية القطع، ان يجلس ويضبط ثم تمد يدخ بخيط حتى يبين مفصله، ثم تقطه بحديدةحادة ثم يحسم، وإن وجد ارفق، وأمكن من هذا قطع به، لأنه إنما يراد به غقامة المحد، لا التلف، ولهذا لا يقطع السارق، ولا يقام حد، دون القتل على امرأة حبلى، ولا مريض دنف، ولا بين المرض، ولا في يوم مفرط البرد، ولا في يوم شديد الحر، ولا في أسباب التلف - ومن أسباب التلف الي يترك إقامة الحد فيها إلى البرء، ان تقطع يد السارق فلا يبرأ حتى يسرق فيؤخر حتى تبرأ يده، ومن ذلك ان يجلد الرجل فلا يبرأ جلده حتى يصيب حداً، فيترك حتى يبرأ جلده،

وكذلك كل قرح أو مرض أصـابه. وحجتهم في جواز القطع في المرة الثالثة والرابعة ما روي من محديث جابر بن عبد اله رضي الله عنهما (أن النبي ﷺ أي بعبد سرقن فقطع يده اليمنى، ثم أي به في الثانية فقطع رجله، ثم أتي به في الثالثة، فقطع يده اليسرى، ثم أتي به في الرابعة فقطع رجله اليمنى. وأخرج الدار قطني من حديث أبي هريرة رضي الله تعالى عنه أن النبي ﷺ قال في السـارق: (إن سـرق فاقطعوا يده، ثم إن سـرق فاقطعوا رجله، ثم إن سـرق فاقطعوا يده ثم إن سرق فاقطعوا رجله). وبما روي عن الإمام الشافعي رحمه الله أنه قال: أخبرنا مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن ابيه ان رجلاً من أهل اليمن أقطع اليد والرجل، قدم على أب بكر الصديق رضـي الله تعالى عنه، فشـكا إليه أن عامل اليمن، طلمه فكان يصـلي من الليل، فيقول أبو بكر: وأبيك ما ليلك بليل سـارق، ثم إنهم افتقدوا حلياً لأسـماء بنت عميس امرأة أبي بكر، فجعل الرجل يطوف معهم ويقول: اللهم عليك بمن بيت أهل هذا البيت الصـالح، فوجدوا الحلي عند صـائغ زعم أن الأقطع جاء، فاعترف به الأقطع، أو شهد عليه، فأمر أبو بكر رضي الله عنه فقطعت يده اليسرى، وقا أبو ذر: (والله لدعاؤه على نفسـه أشـد عندي من سرقته). قال الشـافعي رحمه الله: فبهذا نأخذ، فإذا سرق أولاً قطعت يده اليمنى، من مفصل الكف، ثم حسمت بالنار، فإذا سرق الثانية قطعت رجله اليسرى من المفصل ثم حسمت بالنار، ثم إذا سرق الثالثة قطعت يده اليسرى من مفصل الكف ثم حسمت بالنار، فإذا سرق الرابعة قطعت رجله اليمنى من المفصل ثم حسمت بالنارن فإذا سرق الخامسة، حبس وعزر، قال أبن المنذر: (ثبت عن أبي بكر وعمر أنهما قطعا اليد بعد اليدن والرجل بعد الرجل) واحتج الحنفية على قولهم بعدم جواز القطع في الثالثن وإنما يجب حبســه وتعزيره، وغرامتهن بما رواه اليهقي من حديث علي بن أبي طالب رضـي الله عنه أنه قال بعد أن قطع رجله وأتي به في المرة الثالثة: (بأي شـيء يتمسـح، وبأي شـيء يأكل) لما قيل له يقطع يده اليسرى، ثم قال: أقطع رجله على أي شيء يمشي؟ إني لأستحي من الله عز وجل، ثم ضربه، وأدخله السـجن) - وهو تكريم لابن آدم، وتعظيم لحرمته على حرمة المال. وقد أجاب المالكية والشـافعية عن هذا الدليل: بأن هذا الرأي لا يقاوم النصوص، وإن كان المنصوص فيه ضعيف كما قال الحنفية، فقد عاضدته الروايات الأخرى، الواردة بهذا المعنى. فإذا ذهب محل القطع من غير سرقة، بأن كانت اليد اليمنى شلاء، ينتقل القطع إلى اليد اليسرى، وقيل إلى الرجل اليمنى.

الحنابلة - قالوا: في إحدى الروايات عنهم ان الســارق لا يقطع في الثالثة موافقة لمذهب الحنفية، مراعاة لحرمة المؤمن وأن منزلته أعظم من المال وتخفيفاً من الشـرع على عباده. وفي رواية أخرى عنهم: أن السـارق تقطع يده اليسـرى في المرة الثاثلة فإن عاد تقطع رجله اليمنى في المرة الرابعة موافقة منهم لمذهب المالكية والشـافعية، لأنهم يراعون حرمة المال والتشديد على المنحرفين، السارقين، المفسدين في الأرض. وقال بعض العلماء: إن السارق في المرة الخامسة يقتل، حتى يكون عبرة لغيره ولا يحبس ويغرم، واحتجوا على مذهبهم بحديث خرجه النسـائي عن الحارث بن حاطب أن رسـول الله ﷺ أتي بلص فقال: (اقتلوه) فقالوا: يا رسـول الله إنما سـرق قال: (اقتله) قالوا: يا رسـول الله إنما سـرق قال: (اقطعوا يده)9 قال: ثم سرق فقطعت رجله، ثم سرق على عهد أبي بكر رضي الله عنه حتى عطعت قوائمه كلها، ثم سرق أيضاً (الخامسـة) فقال أبو بكر رضـي الله عنه: كان رسـول الله ﷺ أعلم بهذا حين قال: (اقتلوه) ثم دفعه إلى فتية من قريش ليقتلوه، فيهم عبد الله بت الزبير، رضي الله عنه وكان يحب الامارة، فقال: (أمروني عليكم فأمروه عليهم، فكان إذا ضرب ضربوه حتى قتلوه) وبحديث جابر أن النبي ﷺ أمر بسارق في الخامسة قال: (اقتلوه) فال جابر: فانطلقنا به فقتلناه، ثم اجتررناه فرميناه في بئر ورمينا عليه الحجارة)

4* قوانين المعاملات في الإسلام

*-واعلم أن الشريعة الإسلامية قد وضعت قوانين المعاملات، وفصلتها أحسن تفصيل، فوضعت نظماً للبيع، والشراء، والرهن، والاجارة، والشركة والشفعة، ووعضت قوانين للاقتصاد، والتجارة، والزراعة، والصناعة، ولم تترك شيئاً إلا وضعت له نظاماً مبنياً على مصلحة النوع الإنساني، وترقية حاله، ورفع الخصومات من بين الناس وتوطيد علائق الثقة فيما بينهم، ونزع العداوة والبغضاء من قلوبهم، وحفظ حقوق الضعفاء، ورفع الحيف عنهم، وقد أخذ المجتهدون من النصوص التي جاء بها الكتاب الكريم، أو السنة الصحيحة، ما فيه مصالح الناس، التي اقتضتها حادثات الأزمنة المختلفة، فكان للمسلمين أعظم ثروة فقهية يمكنهم أن يجعلوها اصلاً لكل قانون صالح ينتفع به المجتمع، وتقوم عليه دعائم العمران، وتسعد به الشعوب والأمم سعادة حقيقية، ومع هذا فإنها لم تضع عقوبات خاصة لمن خالف قوانين المعاملات المالية، بل تركت أمر هذه العقوبات للحاكم، ليضع لها ما يناسب كل زمان ومكان، وهذا هو باب التعزير، فقد جعلت الشريعة للحاكم سلطة يضع بها العقوبات التي تليق بمن يخالف أمر الشريعة، أو نهيها، بحسب البيئات والزمنة، وبحسب ما يترتب على مخالفتها من اشر والفساد، ما عدا السرقة فإنها قد وضعت لها الحد الذي سمعته(1).

----

(1) (مايثبت به حد السرقة .اتفق الأئمة الربعة - على أن حد السرقة يثبت على السارق بشهادة رجلين شاهدين عدلين كشائر الحقوق، واتفقوا - على أنه يثبت أيضاً بإقرار الحر، واعترافه باقتراف الذني.

الحنفية، المالكية، والشافعية - قالوا: يثبت الحد، بإقرار البالغ مالعاقل ولو مرة واحدة، لأنه لا تهمة فيه، كسائر الحقوق التي تثبت بالإقرار مرة واحدة. فلا حاجة إلى الإقرار مرة ثانية كالقصاص، وحد القذف، والتنبيه في الشهادة منصوص عليه، فلا يقاس عليه الإقرار، ولأنه يفيد تقليل تهمة الكذب، ولا كذلك الإقرار، لأن المقر لا يتهم بالكذب على نفسه، واشترط الزيادة في الزنى على خلاف القياس، فيقتصر على مورد النص، على أن الإقرار الأول إما صادق فبالثاني لا يفيد شيئاً إذ لا يزداد صدقاً، وإما كاذب فبالثاني لا يصير صدقا"ً، فظهر أنه لا فائدة في تكراره.

الحنابلة، وأبو يوسف من الحنفية - قالوا: يثبت بلإقراره مرتين، والإقرار مرة واحدة لا يثبت الحد. واحتجوا بما روي عن أبي أمية المخزمي رض الله عنه أنه قال: أتي الرسول صولات الله وسلامه عليه بلص قد اعترف اعترافاً، ولم يوجد معه متاع، فقال رسول الله ﷺ: (ما أخالك سرقت) قال: بلى يا رسول الله فأعادها عليه مرتين أو ثلاثا، فأمر به فقطع، وجيء به فقال له: استغفر الله وتب إليه، فقال: أستغفر الله وأتوب إليه، فقال الرسول ﷺ: (اللهم تب عليه ثلاثاً) أخرجه ا؛مد والنسائي، وأبو داود واللفظ له، ورجله ثقات، ويجب على القاضي أن يلقن المقر الرجوع احتياطاً للدرء، فقد روي أن النبي ﷺ أتي بسارق فقال له: (أسرقت؟ مأخاله سرق). وإذا رجع المقر عن إقراره صح في القطع، لأنه خالص حق الله تعالى فلا يكذب فيه، ولكن لا يصح الرجوع في المال، لأن صاحبه يكذبه، واشترطوا أن يكون الإقراران في مجلسين مختلفين لأنه إحدى الحجتين فيعتبر الأخرى وهي البينة. واسند الطحاوي إلى سيدنا علي كرم الله وجهه أن رجلاً أقر عنده بسرقة مرتين، فقال له: قد شهدت على نفسك شهادتينن فأمر أن تقطع يده، فعلقها في عنقه. وأما المعنى فإلحاق الإقرار بها، بالشهادة عليها في العدد، فيقال: حد فيعتبر عدد الإقرار به بعدد الشهود، نظيره إلحاق الإقرار في حد الزنا في العدد، بالشهادة فيه. فلو شهد على السارق رجل وامرأتان ثبت عليه المال، فيجب أن يرده أو قيمتهن ولكن لا يجب القطع لعيه لأن شهادة النساء لا تقبل في الحدودز

كيفية الشهادة

قالوا: وينبغي للإمام أن يسأل الشاهدين عند أداء الشهادة عن كيفية السرقة، أي كيف سرقلاحتمال كونه سرق على كيفية لا يقطع معها، كأن نقب الجدار وادخل يده فأخرج المتاع، فإنه لا يقطع على طاهر المذاهب الثلاثةن أو أخرج

بعض النصاب، ثم عاد وأخرج البعض الآخر، أو ناول رفيقاً له على الباب، ويسألهما عن ماهيتها، لأنهاتطلق في اللغة على استراق السمع، والنقص من اركان الصلاةن قال رسول الله ﷺ: (وأسوأ السرقة الذي يسرق صلاته) ويسألهما أيضاً عن رمانها، لاحتمال التقادم، وعند التقادم إذا شهدوا يضمن المال، ولكن لا يقطع عليهن ويسألهما، عن المكان، لاحتمال أنه سرق في دار الحرب من مسلم - بخلاف ما لو كان ثبوت السرقة بالإقرار، حيث لا يسأل القاضي الشخص المقر، عن الزمان، لأن التقادم لا يبطل الإقرار، ولا يسأل المقر عن المكان، لكن يسأله عن باي الشروط من الحرز وغيره. وذلك باتفاق العلماء. وقال بعضهم، ويسأل المقر عن الشيء المسروق (إذ سرقة كل مال لا توجب القطع، كما في التمر، والكرم وغيره، ولا حتمال كون المسروق أقل من النصاب - ويسأله أيضاً عن المسروق منه، لأن السرقة من بعض الناس، لاتوجب القطع، كذي الرحم المحرم، والعبد من سيده، والزوج من زوجته، والوالد من مال ولده. ولاحتمال ان يهبه المسروق أو يملكه فيسقط القطع. وقال بعضهم: لا حادة إلى السؤال عن المسروق منه، لأنه حاضر في المجلس يخاصم المذنب ويطالب بعقوبته، والشهود حضور يشهدون على السرقة منه، فلا حاجة إلى السؤال عنه، ولأن شهادتهم بأنه سرق من هذا الحاضر، وخصومة الحاضر، لا يستلزم بيانها، النية من السارق، ولا رفع الدعوى تستلزم أن يقول: سرق مالي وأنا مولاه، وينبغي أن يسأل عن هذه الأمور احتياطاً للدرء وإذا بينوا ذلك على وجه لا يسقط الحد، فإن كان القاضي عرف الشهود بالعدالة قطعه، وإن لم يكن يعرف حالهم حبس المشهود عليه حتى يدلوا، لأنه صار متهماً بالسرقة، والتوثيق بالتكفيل ممتنع، لأنه لا كفالة في الحدود. وإذا عدل الشاهدان والمسروق منه حاضراً، والشاهدان غائبان، لم يقطع ايضاً حتى يحضرا، لاحتمال رجوعهما في الشهادة، أو رجوع احدهما في شهادته، وكذلك الموت، وهذا في كل الحدود سوى حد الرجم. وقد أفتى العلماء: بأنه إذا كان لص معروف بالسرقة، ووجده رجل في منزله، يذهب في حاجة له غير مشغول بالسرقة، ولا ملتبس بها، فليس له أن يقتله، ولكن له ان يقبض عليه، ويأخذه، وللإمام أن يحبسه حتى يتوب، لأنه متهم بالفساد في الأرض، (والحبس للزجر عن التهمة مشروع وجائز).

خطأ الشهود

الحنفية، المالكية، والحنابلة - قالوا: إذا أخطأ الشاهدان في أداء الشهادة على السارق، وقطعت يده، ثم طهر كذبهما، بأن اعترف رجل آخر بأنه هو الذي سرق، أو قامت البينة على غيره، أو اعترف الشاهدان بخطئهما في أداي الشهادة. فيجب على الإمام أن يغرمهما بدفع دية يد المقوع عقوبة لهما على خطئهما في أداء الشهادة عليه، أما إذا قال الشاهدان: إننا تعمدنا اداء الشهادة عليه نكاية به، فإنه يجب عليهما في هذه الحالة دفع دية يد المقطوع، ولا يجوز أن يقطع يديهما، بيد واحدة لنه جور وظلم. الشافعية - قالوا: إذا شهد رجلان على آخر بأنه سرق متاعاً من حرز قيمته نصاب، ثم تبين كذبهما، بعد قطع يده، فيقررهما الإمام، فإن قالا: أخطأنا في الشهادة عليه، فإنه يغرمهما دية يد المقطوع. وإن قالا: تعمدنا أن نشهد عليه بباطل، قطعت يداهما بيده قصاصاً له. وهذه أشبه بالقياس، لأنه إن كان يجوز أن يقتل اثنان بواحد، فلم لا تقطع يدان بيد؟ واليد أقل من النفس، وإذا جاز القليل فلم لا يجوز الكثير؟ واحتجوا على مذهبهم بما روي عن الإمام علي رضي الله تعالى عنه، عن الشعبي. (أن رجلين أتيا الإمام علياً كرم الله وجهه فشهدا على رجل أنه سرق، فقطع الإمام يده، ثم أتياه بآخر فقالا: هذا الذي سرق، وأخطأنا على الول، فلم يجز شهادتهما على الآخر، وغرمهما دية يد الول، وقال لهما: لو أعلمكما تعمدتما، لقطعتكما) فهذا نص في الباب. وإذا شهد رجل وامرأتان على رجل بالسرقة، فإنه يضمن المال، ولا يقطع يده. وإذا أقر الرجل على نفسه بالسرقة أمام الحاكم ثم رجع في إقراره، فإنه يلزمه غرامة المال الذي أقر به ولا قطع عليه - ولا عكس - حتى لو قال المسروق منه، أريد قطع يده ولا أريد المال، لا تسمع خصومته، فإنما يصح حق القطع تبعاً للمال، وقد انتفى المال، فانتفى القطع.

خطأ الحداد

الحنفية والحنابلة - قالوا: إذا قال الحاكم للحداد - الذي يقيم الحد - اقطع يمين هذا في سرقة سرقها، فقطع يساره خطأ، أو عمداً، فلا شيء عليه، ولكن يعزره الإمام، لأنه اخطأ في اجتهاده، وخطأ المجتهد موضوع بالإجماع، وهذا موضع اجتهاد لأن ظاهر النص يسوي بين اليمين واليسار، ولأنه وإن أتلف بلا حق ظلماً، لكنه أخلف من جنسه ما هو خير له، وهو اليد اليمنى، فإنها لا تقطع بعد قطع اليسرى، وهي خير لأن قوة البطش بها أتم، والعمل بها أكثر، فلا يضمن شيئاً، وعلى هذا، لو قطع اليد غير الحدتد لا يضمن أيضاًن عمداً، أو خطأ، لن اليمين كانت على شرف الزوال، فكانت كالفائتة فأخلفها إلى خلف استمرارها، وبقائها. الصاحبان من الحنفية - قالا: إذا أخطأ الحداد، وقط اليد اليسرى، بعد أن أمره الحاكم بقطع اليمنى، فلا ضمان عليه في حالة الخطأ. أما إذا كان متعمداً، فإنه يجب عليه أن يضمن أرش اليد اليسرى. الشافعية، والمالكية، - قالوا: إذا كان الحداد أخطأ فلا شيء عليه، أما إذا كان فعل هذا الفعلن وعطع اليسرى بعد أن امره الحاكم بقطع اليمنى فإنه يجب عليه القصاص، وتقطع يده اليسرى، وذلك قياساً على ما إذا قطع رجل يد السارق، بعد الشهادة قبل القضاء بالقطع في انتظار التعديل، ثم عدلت، فلا تقطع على السارق لفوات محله، وبحيث أن المسروق، لو كان أتلفه، لن سقوط الضمان باستيفاء القطع حقاً لله تعالى، ولم يوجد، وكذا لو قطع يده اليسري يقتص له، ويسقط عنه قطع اليمنى. والخطأ في الاجتمها معناه أن يقطع اليسرى بعد قول الحاكم: اقطع يمينه، عن اجتهاد في أن قطعها يجزىء عن قطع السرقة، نظراً إلى إطلاق النصن وهو قوله تعالى {فاقطعوا أيديهما} أما الخطأ في معرفة اليمين من الشمال فلا يجعل عفواً، لآنه بعيد يتهم فيه مجعيه، وعلى هذا فالقطع في الموضعين عمد، وإنما يكون معنى العمد حينئذ أن يتعمد القطع لليسار، لا عن اجتهادفي اجزائها. أما إذا قال الحاكم للحداد: اقطع يد هذا، ولم ينص على اليمنى - فقطع اليسار فلا يضمن اتفاقاً وإذا قطع رجل يسار السارق، بعد حكم القاضي بقطع يمينه، من غير إذن الإمام في قطعها فإذا كان متعمداً وجب عليه القصاص، فتقطع يده، وفي الخطأ الدية بالاتفاق وسقط القطع عن اليمنى.

إذا سرق رجل من السارق

الحنفية، والحنابلة، والشافعية في قول - قالوا: إن قطع سارق بسرقة، ثم سرقت منه، لم يكن له ولا لرب المال أن يقطع السارق الثاني، لن المال لما لم يجب على السارق ضمانه كان ساقط التقوم في حقه، وكذا في حق المالك، لعدم وجوب الضمان له، فيد السارق الول ليست يد ضمان، ولايد أمانة، ولا يد ملك، فكان المسروق مالاً غير معصوم، فلا تقطع فيه، وأصبح كأنه مال ضائع، ولا قطع في أخذ مال ضائع، وإذا ظهر هذا الحال عند القاضي فإنه لا يرد الحال إلى الأول، ولا إلى الثاني إذا رجه، لظهر خيانة كل منهما، بل يرجه من يد السارق الاثني إلى المالك إن كان حاضراً، وإلا حفظه في بيت المال، كما يحفظ أموال الغيب. المالكية والشافعية في قول آخر - قالوا: تقطع يد السارق الثاني بخصومة المالك، لأنه سرق نصاباً محرزاً من حرز لا شبهة فيه، فيقطع بخصومة الول، لأن سقوط التقوم ضرورة القطع، ولم يوجد، فصارت يده كيد الغاصب.

الحنفية - قالوا: إذا قضي على رجل بالقطع في سرقة فوهبها له المالك، وسلمها إليه أو باعها منه، فلا يقطع.

الشافعية، المالكية، والحنابلة - قالوا: يقطع في هذه الحالة، لأن السرقة قد تمت انعقاداً بفعلها بلا شبهة وظهوراً عند الحاكم، وقضي عليه بالقطع، ولا شبهة في السرقة فيقطع، واحتجوا بما ورد في حديث صفوان أنه قال: يا رسول الله لم أرد هذا، ردائي عليه صدقة فقال عليه الصلاة والسلام: (فهلا قبل أن تأتيني به) رواه أبو داود، وأبن ماجة، زاد النسائي في رواية: (فقطعه رسول الله ﷺ))

- -

4 * عناية الشريعة بالسرقة دون غيرها

*-ولقائل أن يقول: لماذا عنيت الشـريعة الإسـلامية بالسـرقة دون غيرها من الأنواع المؤذية للمجتمع، فتركت الغاصـب، والمختلس، والخائن، كما تركت الذي ينفق أمواله في الشــهوات الضــارة المفســدة، أو في إيذاء المجتمع، أو نحو ذلك ؟ والجواب: أن الذي جاءت به الشـريعة الإسـلامية من ذلك هو تقدير العزيز الحكيم، وهو غين الحكمة والصـواب. بيان ذلك: أن الســـرقة هي أخذ مال الغير خفية من حرز (أي محل محفوظ فيه)(1) ولا ريب أن الذي يقدم على هذا الفعل خطره يطرد في كل زمان، ومكان، لأنه لا يبالي في سبيل الوصـول إلى غرضـه بارتكاب اية جريمة يتوفق عليها الحصـول على ما يرج، فهو ينقض الدرا، ويكســـر القفل، ولا يتأخر عن قتل من يقف في ســـبيله، أو التمثيل به، فهو مهدد للناس في حياتهم واموالهم، واعراضـهم، فإذا لم يضـرب على يد السـارق من أول الأمر وذا لم تشـدد عليه العقوبة، كان شـره عظيماً، وخطره تشـديداً، وقد عرفتنا الحوادث أن السـارقين، قد قتلوا أنفسـاً كثيرة في سـبيل وصـولهم إلى سـرقة المال، واعتدوا على أعراض كثيرة.

- -

(1) (صفة الحرز: الحنفية - قالوا: إن صفة الحرز الذي يقطع من سرق منه، هو أن يكون حرزاً لشـيء من الأموال، فكل ما كان حرزاً لشـيء منها، كان حرزاً لجميعها، ثم حرز كل شـيء على حسـب ما يليق به، قال عليه الصلاة والسلام: (فإذا آواه الجرين (موضع التمر اليذي يجفف فيه) - يعني اليدر - ففيه القطع) وقال صلوات اللّه وسلامه عليه: (لا قطع في حريسـة (أي المحروسة به، فليس بالجبل إذا سرق قطع لأنه ليس بحرز، وقيل الحريسة: الشاة التي يدركها الليل قبل أن تصل إلى مأواها) الجبل، وما آواه المراح (هو المكان الذي تأوي إليه الماشية ليلاً للمبيت فيه) ففيه القطع). والحرز ما يكون به المال محروزاً من أيدي اللصـوص ويكون بالحافظ كمن جلس بالصـحراء، أو في المسـجد، أو في الطريق العام وعنده متاعه، فهو محرز به، وسواء كان نائماً، أو مستيقظاً وذلك لما روي أنه عليه الصلاة والسلام قطع سارق رداء (صفوان) مت تحت رأسه، وهو نائم في المسجد وسواء كان المتاع تحته، أو عنده، لأنه يعد حافظاً له في ذلك كله عرفاً، فيقطع من يسرق، ماله، أو متاعه. والحرز بالمكان: هو ما أعد للحفظ، كالدور، والبيوت، والحانوت، والصـــندوق، فهي حرز لما فيها غاب صـــاحبها أو حضـــر فلا يعتبر فيه الحافظ، لأنه محرز بدونته، وهو المكان الذي اعد للحفظ، إلا أن القطع لا يجب من الأخذ بالحرز بالمكان، إلا بالإخراج منه، لأنن يد المالك قائمة ما لم يخرجه السارق، والمحرز بالحافظ يجب القطع لما أخذه، لان يد المالك زالت بمجرد الأخذ، فتمت السرقة، ولو كان باب الدار مفتوحاً فدخل نهاراً، واخذ متاعاً، لم يقطع لآنه مكابرة، وليس بسرقة لعدم الاستسرار على ما بينا. ولو دخل ليلاً قطع لأنه مكان بني للحرز ولو خل بين المغرب والعشاء، والناس منتشرون فهو بمنزلة النهار، ولو علم صـاحب الدار باللص، واللص لا يعلم، أو بالعكس قطع لأنه مسـتخف، وان علم كل واحد منهما بلآخر لا يقطع السـارق لأنه مكابرة. وإذا سـرق من الحمام ليلاً قطع، وبالنهار لا يقطع لأنه مأذون بالدخول، وهو الدواب حرز لما حملت، وافنية الحوانيت حرز لما وضـع فيها في موفق البيع، وغن لم يكن هناك حانوت، كان معه أهله، ام لا، سـرقت ليلاً، أو نهاراً، وكذلك موفق عربات الباعة المتجولين في الســـواق، وموفق الشـــاة في اســـوق مربوطة، أو غير مربوطة حرز، والدواب على مرابطها في الحقول والخلاء محرزة، كان معها اصحابها أم لا فإن كانت الدابة بباب المسجد أو في السوق لم تكن محرزة إلا أن يكون معها حافظ، ومن ربطها بفنائه، أو اتخذ موضعاً مربطاً لدوابه، فإنه حرز لها، ولو سرق لؤلؤة من الاصطبل لم يقطع، لأنه ليس حرزاً لها، والسفينة حرز لما فيها، سواء كانت سائبة أو مربوطة، فإن سرقت السفينة نفسها فهي كالدابة، إن كان معها احد حيثما كانت فهي حرز كالدابة بباب المسجد معها حافظ، ولوسرق ثوباً على شاة لم يقطع لان الشـــاة لا تحرز إلا أن ينزلوا لها، كان صـــاحبها معها ام لا. المالكية، والشـــافعية، والحنابلة، - قالوا: (إن الحرز يختلف

باختلاف الاموال المحفوظة فيه وقيمتها، والعرف معتبر في ذلك، لأنه لا ضـــابط له لغة ولا شـــرعاً، وهو يختلف باختلاف المال ونوعه وثمنه، ويختلف باختلاف البلاد، ويكون بحسـب عدل السـلطان وجوره، وما كان كذلك فمرجعه العرف والعادة، فالدور والحوانيت حرز، ومرابط الدواب حرز لها، وكذلك الأوعية، وما على ظهور الدواب، والســـيارات، تكون حرزاً لما فيها، وما على الإنسـان من الملابس، فالإنسـان حرز لكل ما عليه، أو هو عنده، نائماً أو مسـتيقظاً ولا يقطع سارق ما على الصبي من الحلي وغيره، إلا أن يكون معه حافظ يحفظه، كما في الدواب وغيرها.

الســـرقة في المدن الجامعية والفنادق: اتفق الأئمة؛ على أن الســـاكنين في دار واحدة - كالعمارات، والفنادق، والمدن الجامعية، وأروقة المسـاكن، التي يسـكن فيها كل رجل بيته على حدة وعليه باب يغلق، يقطع من سـرق منهم من بيت صاحبه إذا أخذه، وخرج بسرقته إلى قاعة الدار، وغن لم يدخل بها بيته، ولا خرج بها من الدار، لأن الإخراج إلى صحن الدار كالإخراج إلى السـكة العمومية، واتفقوا: على أنه لا يقطع من سـرق منهم من قاعة الدار شـيئاً، وإن أدخله في بيته، أو أخرجه من الدار، لأن قاعتها مباحة للجميع للبيع والشـراء كالطريق العام إلا أن تكون دابة في مربطها، أو مايشـبهها من المتاع: كالدراجة وغيرها. واتفق الأئمة الأربعة: على أن باب البيت وغلقه حرز، وحرز الثياب، والنقود، والجواهر، الصناديق المقفلة، وحرز الأمتعة للبياعين، الدكاكين المقفلة عليها، وبوجود حارس لها ليلاً، وحرز الدواب الثمينة الإصـــطبل، وحرز الأواني، والأوعية، وثياب البذلة، مدخل البيت وعرضـــه، واختلفوا في الدار المشـــتركة بينهم. المالكية والفقهاء - قالوا: تقطع يد السـارق من الدرا المشـتركة بينهم في السـكن إذا اخرج المتاع من الحجرة التي هو فيها لأنه حرز له. الصاحبان من الحنيفة - قالوا: لا قطع عليه إلا إذا اخرج المال من الدار، لأنه مأذون له في دخولها ولن الدار مع جميع بيوتها حرز واحد، فلا بد من الإخراج.

سـرقة الحوانيت: الشـافعية - قالوا: لو ضـم العطار، أو البقال ونحوه المتهة وربطها بحبل على باب الحانوت للعرض. أو ارخى عليها شـــبكة أو خالف لوحين على باب حانوته، كانت محرزة بذلك في النهار، لأن الجيران والمارة ينظرونها، وفيما فعل ما ينبهم إذا قصدها السارقن فإن لم يفعل شيئاً من ذلك وترك البضاعة مهملة، أو ترك الباب مفتوحاً، فلا تقطع يد الســـارق لأنها ليس محرزة. وأما في الليل فمحرزة لذلك لكن مع وجود الحارس، ولا يقطع فيما إذا ترك ثقباً بالحانوت يدخل منه السـارق يده، وليس له حارس، والبقل ونحوه كالفجل والكرات، والجرجير، إن ضـم بعضـه إلى بعض، وترك على باب الحانوت، وطرح عليه حصـير أو نحوها فهو حرز بحارس. والأمتعة النفيســة التي تترك على الحوانيت في ايام العياد ونحوها، لتزيين الحانوت وتســـتر بنطع ونحوه، وكذلك لمبات الكهرباء التي على أبواب الحوانيت والمنازل ليالي الأفراح تكون محرزة بحارس، ولأن أهل السـوق يعتادون ذلك فيقوى بعضـهم ببعض، بخلاف سـائر الليالين والثياب الموضـوعة على باب حانوت القصـــار للعرض، كأمتعة العطار الموضـــوعة على باب حانوته كما مر. والحانوت المغلق بباب وقفل، بلا حارس حرز لمتاع البقال، وذهب الجواهرجي وفضـته، وسـاعات التاجر، وغيرها من الأمتعة الثمينة التي توضـع في بترينة الحوانيت بقصـــد البيع، ليلاً ونهاراً، ولو بلا حارس في زمن المن، بخلاف الحانوت المفتوح المأذون في دخوله للعامة، لا يقطع في سـرقته، وكذلك المغلق زمن الفتنة والخوف، والأرض حرز للبذور، والزرع للعادة وقيل: ليسـت حرزاً إلا بحارس. والتحويط بسـور بلا حارس لا يحرز الثمار، وإن كانت على الأشـجار إلا ان اتصـلت بجيران يراقبونها، أما اشـجار أفنية الدور فهي محرزة بلا حارس، بخلافها في البرية. والثلج في الثلجة، والجمدة في المجمدة، والتين في المتين، والحنطة في المطامير، والفول المطمور في باطن الرض، كل منها في الصـــحراء غير محرز، إلا بحارس. وأبواب الدور، والبيوت التي فيها، والحوانيت بما عليها من مغاليق، وحلق، ومســـامير، محرزة بتركيبها ولو كانت مفتوحة. أو لم يكن في الدور

والحوانيت أحد يحرسها، ومثلها سقوف الدرا والرخاف، والاصطبل - حرز لما به من الدواب الثمينة وغيرها إن كانت متصلة باور والمنازل، اما إذا كانت موجودة في الصحراء بعيداً عن العمران، فلا تكون حرزاً إلا بوجود حارس قوي عليها يلاحظها.

سرقة ما يسرع إليه الفساد: الحنفية - قالوا: لا قطع فيما يتسارع إليه الفساد، كاللبن، واللحم، والفواكه الرطبة، لقوله عليه الصلاة والسلام: (قطع فيما يتسارع في ثمر، ولا كثر) والكثر الجمار (الكثر - الجمار - وهو شجر النخل، وهو شيء أبيض يقطع من رؤوس النخل، ويؤكل)، وقيل: الودي (الودي - صغار النخل) وقال رسول الله ﷺ: (لا قطع في الطعام) والمراد به - والله أعلم - ما يتسارع إليه الفساد كالمهيأ للأكل منه، مثل الخبز، واللحم، والتمر، والفواكه الرطبة، لأنه يقطع في سرقة الحنطة، والسكر بالإجماع، إذا لم يكن العام عام مجاعة، وقحط، اما إذا كان كذلك فلا قطع سواء كان مما يتسارع إليه الفساد، أو لا. ووجهتهم الاحتياط في قطع عضو المسلم. والشافعية والمالكية، والحنابلة وأبو يوسف من الحنفية - قالوا: يجب القطع فيما يسرع فساده، إذا بلغ المسروق الحد الذي يقطع في مثله بالقيمة، للأحتياط في إبراء الذمة من حقوق العباد، ولأنه مال متقوم عند الجميع، واحتجوا على مذهبهم بما روي عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله صلوات الله وسلامه عليه سئل عن التمر المعلق فقال: (من أصاب بقية من ذي حاجة غير متخذ خبنة (الخبنة - ما تحمله في حضنك) فلا شيء عليه، ومن خرج بشيء فعليه غرامة مثليه والعقوبة، ومن سرق منه شيئاً بعد ان يؤويه الجرين فبلغ ثمن المجن فعليه القطع) أخرجه أبو داود والنسائي. وفي رواية ان رجلاً من مزينة سأل رسول الله ﷺ عن الحريسة، التي تؤخذ من مراتعها، فقال: (فيها ثمنها مرتين، وضرب، ونكال، وما أخذ من اجرانه ففيه القطع) رواه أحمد، والنسائي، وفي لفظ: (ما ترى في التمر المعلق فقال: ليس في شيء من التمر المعلق قطع إلا ما آواه الجرين، فما أخذ من الجرين فبلغ ثمن المجن ففيه القطع، وما لم يبلغ ثمن المجن ففيه غرامة مثليه، وجلدات، ونكال رواه الحاكم بهذا المتن والجرين: هو الموضع الذي يلقى فيه الرطب ليجف، وجمعه جرن يقتضي أنه يكون فيه الرطب في زمان وهو اول وضعه، واليابس وهو الكائن في آخر حاله فيه، وما روي (ان سارقاً سرق اتوجة في زمان عثمان بن عفان فأمر بها عثمان أن تقوم فقومت بثلاث دراهم فقطع عثمان يده). والجواب: أنه معارض بإطلاق قوله ﷺ: (لا قطع في ثمر، ولا كثر) وقوله: (لا قطع في الطعام) وبما روي أن غلام سرق ودياً من حائط، فرفع إلى مراوان، فأمر بقطعه. فقال رافع بن خديج: قال النبي ﷺ: (قطع في ثمر، ولا كثر) وقد تلقت الأمة هذا الحديث بالقبول. فقد تعارضا في الرطب الموضوع في الجرين، وفي مثله من الحدود يجب تقديم ما يمنع الحدود، درأ للحد، ولأن ما تقدم متروك الظاهر، فإنه لا يضمن المسروق بمثلي قيمته، وإن نقل عن الإمام أحمد، فقلماء المة على خلافه، لأنه لا يبلغ قوة ثبوت كتاب الله تعالى' وهو قوله تعالى: {فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم} فلا يصح عنه عليه الصلاة والسلام ذلك. وقد روي عن عبد بن عبد الرحمن بن أبي حسين أن رسول الله ﷺ قال: (لا قطع في ثمر معلق، ولا في حريسة جبل) (والحريسة قيل: هي التي ترعى وعليها حرس، وقيل هي السيارة التي يدركها الليل قبل أن تصل إلى مأواها)

الحنفية - قالوا: لا قطع فيما يوجد تافهاً مباحاً في دار الاسلام كالخشب، والحشيش، والقصي، والسمك، والطير، والصيد، لما روي عن السيدة عائشة رضي الله عنها أنها قالت: (كانت اليد لا تقطع على عهد رسول الله ﷺ في الشيء التافه) أي الحقير، وما يوجد جنسه مباحاً في الأصل بصورته، غير مرغوب فيه حقير، تقل الرغبات فيه، والطباع لا تضن به إذا أحرز حتى إنه قلما يوجد اخذه على كره من المالك، ولا ينسب إلى الخيانة، على أن الضنه بها تعد من الخساسة، وما هو كذلك لا يحتاج إلى شرع الزواجر فيه، ولأن الحرز ناقص يهذه الأشياء، فالطير من شأنه أن يطير، وبذلك تقل الرغبات فيه، وكذلك وجود الشركة العامة التي كانت في الصيد قبل الإحراز بقول ﷺ: (الصيد لمن أخذه) وقوله صلوات الله وسلامه عليه: (الناس شركاء في ثلاثة في الكلأ، والماء والنار) فهذه الشركة تورث شبهة بعد الإحراز فيمتنع القطع، والحدود تدرأ بالشبهات،

ويدخل في السمك، المالح، والطري، ويدخل في الطير جميع أنواعه، والدجاج، البط، والحمام، ولقوله ﷺ: (لا قطع في الطير). والشافعية، والمالكية، والحنابلة، وأبو يوسف من الحنفية - قالوا: يجب القطع في كل شيء أحرز وبلغ النصاب إلا في الماء، والتراب، والطين، والحصى، والمعازف، والنبيذ، وما سوى هذه أموال متقومة محرزة، فصارت كغيرها، والإباحة الأصلية قد زالت، وزال أثرها بالإحراز بعد التملك، ولعموم الأدلة من الكتاب والسنة، ولا أثر لكونها مباحة الأصل، وكذلك التبن والحطب وغيرها من الأشياء التي يباح أصلها متى أحرزت.

سرقة التمر المعلق على الشجر

(يتبع...)

*(تابع... 1): -ولقائل أن يقول: لماذا عنيت الشريعة الإسلامية بالسرقة دون غيرها من... ...

الشافعية والحنفية - قالوا: لا قطع في أكل الفاكهة على الشجر، والزرع الذي لم يحصد لعدم الإحراز، ولا الجمار، ولقوله ﷺ: (لا قطع في ثمر، ولا كثر) قال محمد: الثمر ما كان على رؤوس النخل، والكثر: الجمار. وقال عليه الصلاة والسلام: (إني لا أقطع في الطعام) وذكره عبد الحق، ولم يعد بغير الإرسال وهو ليس بعلة عندهم.

المالكية - قالوا: يجب القطع في الفاكهة المعلقة على الشجر إذا كان له حرز لما روي أن سيدنا عثمان بن عفان قطع من سرق ثمرة (أترجة) ووافقه الصحابة على ذلك ولآنه مال متقوم، وكذلك الثمر الرطب إذا كان محرزاً، مراعان لحرمة المال.

الحنابلة - قالوا: يجب أن يقوم قيمته مرتين - والأئمة الثلاثة قالوا:يجب على السارق قيمة الثمار فقط. الشافعية - قالوا: لا يقطع في الثمر الرطب إذا كان غير محرز اما إذا كان الثمر في بيت أو في حرز فإنه يقطع فيه.

سرقة الإشربة المحرمة

اتفق الأئمة بأنه لا يجب القطع في سرقة الأشربة المسكرة مثل الخمر والأنبذة والخل وغيرها، ولأن السارق يتأول في تناولها قصد الاراقة، ولأن بعضها ليس بمال مقوم فتتحقق شبهة عدم المالية، فلا يقطع، ولا يقطع في سرقة مال غير محترم مثل الخنزير، وجلد الميتة قبل دبغها، وآلات الطرب ولو كانت لمشرك ولو بلغ ثمنها نصاباً، وبعد كسرها، وكذلك لا يقطع فيها، وأما بعد ذبحها فلا قطع لخروجها لله بالزبح، ولو سرق قدر نصاب من لحمها أو جلدها الذي ملكه الفقير بصدقة أو هبة، فإنه يقطع فيه.

الحنفية، والشافعية، والحنابلة - قالوا: من سرق الخمر أو الخنزير لا يغرم بقيمتها لنها ليست بمال وإن كانت ملكاً لكافر، أو مسلم لأن مسلم لأن العلماء اختلفوا في تقومه، ولأن السارق يحمل حاله على أنه يتأول فيها الإراقة، فتثبت شبهة الإباحة بإزالة المنكر، ولأنه مما لا يتمول. المالكية - قالوا: إذا سرق الخمر أو الخنزير، إن كان مالكها ذمياً فإن السارق يغرم بدفع قيمتها إليه، أو ورد عينها إن كانت قائمة، لأنه مال متقوم عندهم وأما إن كانت لمسلم فلا. المالكية، والشافعية، والحنابلة، - قالوا: إن سرق آلات الطرب، فلا قطع عليه ولا غرامة سواء كانت ملكاً، لمسلم، أو غير مسلم، لأنها غير متمولة ومنهي عن حيازتها واستعمالها. الحنفية - قالوا: إن آلات الطرب لا يضمن قيمتها إن كانت تستعمل للهو، اما إذا كانت هذه الآلات والمعازف لا تستعمل في اللهو، فإنه يضمن قيمتها لصاحبها، لأنه يجوز استعمال أصله، وقال بعضهم: إن كان مما يجوز اتخاذ اصله وبيعه، فصنع منه ما لا يجوز استعماله كالطنبور، والملاهي، والعود والمزمار وماشبهه من آلات الطرب واللهو، فينظر فيها، فإن كان يبقى منها بعد فساد صورها، وإذهاب المنفعة المقصودة بها ربع دينار فأكثر يقطع السارق، وكذلك الحكم في أواني الذهب، والفضة، التي لا يجوز استعمالها ويؤمر بكسرها، فإنما يقوم ما فيها منذهب، أو فضة دون صنعة، وكذلك سرقة الصليب من ذهب أو فضة، والزيت النجس إن كانت قيمته على نجاسته نصاباً قطع فيه، وإلا فلا، وكذلك حكم سرقة النرد، والشطرنج، وآلات الميسر المحرمة.

سرقة المصاحف وكتب العلم والأدب:

الحنفية - قالوا: إذا سرق المصحف لا يقطع فيه وإن كانت قيمته تبلغ نصاباً، وإن كان محلى بالذهب لأنه يتأول فيه القراءة، ولأن الإحراز لأجل المتكتوب ولا مالية له، وما وراءه تبع له كالجلد والورق والحلية. ولا عبرة للتبع - لأن الأصل أنه متى اجتمع ما يجب فيه القطه، وما لا يجب لا يقطه، لأنه اجتمع فيه دليلاً القطع وعدمه فأورث شبهة، وكذلك لا يقطع في سرقة كتب العلم والدين لنه يتأول قراءتها، لن المقصود منها ما فيها من العلم وهو ليس بمال، ولو سرق الجلد، والورق قبل الكتابة قطع لأنه سلعة مقومة بمال. واما كتب الشعر والأدب، ودفاتر الحساب، فإن كان ما فيها من الجلد والكواغد تبلغ نصاباً قبل الكتابة قطع وإلا فلا. الشافعية - قالوا: يقطع سارق المصحف، وكتب العلم الشرعي وما يتعلق به، لأنه مال متقوم حتى يجوز بيعه وتجارته، وحيازته، وكذلك كتب الأدب والشعر النافع، فإن لم يكن نافعاً مباحاً، قوم الورق والجلد، فإن بلغا نصاباً قطع، وإلا فلا، وبه قال أبو ثور، وأبن القاسم، وأبن المنذر، لأنه مال له اعتبار. وقال أبو يوسف من الحنفية: إذا كان المصحف محلى بذهب وبلغت الحلية نصاباً، فإنه يقطع لآنها ليست من المصحف.

هل يقطع النباش: وقد اختلف الأئمة في قبر الميت أهو حرز للكفن ام لا؟. الحنفية - قالوا: إن القبر ليس بحرز لغير الكفن، فلا يكون حرزاً لكفن، فلا يقطع النباش، لأن السارق أخذ مالاً من غير حرز، معرضاً للتلف، لا مالك له، لأن الميت لا يملك، وهو قول أبن عباسن والثوري، والأوزاعي، ومكحول، والزهري، وذللك لأن القبر حفرة في الصحراء مأذون للعموم في المرور به ليلاً ونهاراً، ولا غلق عليه، ولا حارس متصد لحفظه، فلم يبق إلا مجرد دعوى أنه حرز تسمية ادعائية بلا معنى، وهو ممنوع، ولزوم التضييع لو لم يكن حرزاً ممنوع، بل لو لم يكن مصروفاً إلى حاجة الميت. والصرف إلى الحاجة ليس تضييعاً فلذا لا يضمن، ولو سلم فلا ينزل عن ان يكون في حرزيته شبهة، وبه ينتفي القطع، ويبقى ثبوت الشبهة في كونه مملوكاً، وفي ثبوت الخلل في المقصود منشرعية الحد، فكل منهما يوجب الدرء، أما الأول فلأن الكفن غير مملوك لأحد، لالميت، ولذا يقطع بسرقة التركة المستغرقة، لنها ملك للغريم، حت كان له أن يأخذها بحقه، فإن صح ما قلنا: من أه لا ملك فيه لحد لم يقطع، وإلا فتحققت شبهة في مملوكيته بقولنا، فلا يقطع به أيضاً، وأما الاستدلال بتسميته بيتاً فابعد، لأن إطلاقه إما مجازاً، فإن البيت ما يحوطه أربع حوائط توضع للبيت، وليس للغبر كذلك، على أن حقيقة البيت لا يستلزم الحرز، فقد بصدق مع عدم الحرز أصلاً كالمسجد. والشافعية، المالكية، والحنابلة، والإمام أبو يوسف - قالوا: يجب القطع على الذي يسرق أكفان الموتى، وهو مذهب عمر، وأبن مسعود، وعائشة رضي الله تعالى عنهم ومنالعلماء أبو ثور، والحسن، والشعبي، وقتادة، وحماد، والنخعي. ثم قالوا: إن الكفن الذي يقطع به ماكان مشروعاً، فلا يقطع في الزائد على كفن السنة، وكذا ما ترك معه من طيب أو مال، أو ذهب، وغيره لأنه تضييع وسفه فليس محرزاً. واحتجوا على مذهبهم بما روي عن النبي ﷺ أنه قال: (من نبش قطعناه) وهو حديث منكر وإنما أخرجه البيهقي.

وما روي عن الرسول ﷺ قوله: (لا قطع على المختيفي) قال: وهو النباش بلغة أهل المدينة، أي بعرفهم. وأما الآثار، فقال أبن المنذر: روي عن أبن الزبير أنه قطع نباشاً، وهو ضعيف. وما روي عن عبد الله بن عامر بن ربيعة، أنه وجد قوماً يختفون القبور باليمن على عهد عمر بن الخطاب رضي الله عنه، فكتب فيهم إلى عمر رضي الله عنه، فكتب عمر أن اقطع ايديهم. وما روي عن الزهري أنه قال: أتي مروان بقوم يختفون - أي ينبشون القبور - فضربهم، ونفاهم، والصحابة متوافرون رضوان الله عليهم. وما روي عن الزهري أيضاً قال: أخذ نباش في زمن معاوية، وكان مروان على المدينة، فسأل من بحضرته من الصحابة، والفقهاء، فأجمع رأيهم على أن يضرب، ويطاف. وام من جهة المعنى فلأن الكفن مال متقوم محرز يحرز مثله، فإن القبر حرز للميت، وثيابه تبع له، فيكون حرزاً له أيضاً، فيقطع من يسرقه، ولأنه لا يجوز ترك الميت عارياً، فصارت هذه الحاجة قاضية بأن القبر حرز. وقد سمى النبي ﷺ القبر بيتاً في حديث أبي ذر حيث قال له النبي ﷺ:

(كيف أنت إذا أصــاب الناس موت، يكون الموت فيه بالوصــيف - يعني القبر - قلت: الله ورســوله أعلم، أو ما خار الله لي ورسوله، قال ﷺ: عليك بالصبر). وقد بوب أبو داود عليه قال: باب قطع النباش، قال أبن المنذر: واستدل به أبو داود لأنه سـمى القبر بيتاً، والبيت حرز، والسـارق من الحرز يقطع بلا خلاف، ولأنه حرز مثله، لأن حرز كل شـيء ما يليق به، فحرز الدواب بالإصـطبل، وحرز الدرة بالحق والصـندوق، والخزينة، والشـاة بالحظيرة، فلا يقطع، فكان أخذا الكفن من القبر عين السـرقة، ولأن الله تعالى جعل الأرض للإنسـان ليسـكن فيها حياً، ويدفن فيها ميتاً، وهذا إذا كان القبر في صـحراء، أما إذا كان القبر داخل بيت عليه باب مفاق كما هو الحال في أموات القاهرة، وأن كل أسـرة تختص بمكان متسع مبني يقال له: (حوش) وبداخله قبور الموتى، ويغلق عليهم، فقال بعض العلماء: يقطع السارق لأكفان الموتى من دار هذا المبنى، لوجود الحرز وهو الباب والغلق. الحنفية - قالوا: لا يقطع ايضاً في هذه الحال، وإن كان الحرز موجوداً، للموانع الأخرى، من نقصان المالية، وعدم الملوكية، ولأن المال ما يجري فيه الرغبة والضـــنة به، والكفن ينغر عنه كل من علم أنه كفن به ميت، إلا نادراً من الناس، ولن شـــرع الحد للأنزجار، والحاجة إليه، لما يكثر وجوده، فأما ما يندر فلا يشـــرع فيه، وكذلك الخلاف، إذا سرق من تابوت في القافلة، وفيه الميت.

الحنفية - قالوا: لو اعتاد لص ســرقة أكفان الموتى، فللإمام أن يقطعه ســياســـة لا حداً، وهو محمول على ما رووه من الأحاديث والآثار، إن صـــحت. اتفق الأئمة على أن القطع لا يكون إلا على من أخرج من حرز ما يجب فيه القطع من المال. فإذا جمع الثايب في البيت ثم ضبط قبل أن يحملها، فلا قطع عليه، وكذلك إذا شعر به أهل الدار فترك المتاع بعد حزمه، وهرب، ثم ضـبط خارج الدار ولم يكن معه مســروقان، فلا قطع عليه لأن الدار كلها حرز واحد ولكن للحاكم أن يعزره في هذه الحال بما يراه، من السجن، والغرامة، والضرب، وغير ذلك.

إذا سرق مسلم من مستأمن

الحنفية - قالوا: لو سرق مسلم نصاباً من مال مستأمن فلا يجب على السارق القطع، لأن هذا المال في الأصل ملك للحربي، ومال الحربي غنيمة لا يقطع بسرقته. الشـافعية، والمالكية، والحنابلة - قالوا: إذا سـرق مسـلم مقدار نصـاب من مال ملك لرجل مسـتأمن يجب القطع على السارق، لأنه مال محرز مملكوك للمسـتأمن، فتجري عليه أحكام أهل الذمة، وأهل الإسلام ما دام في بلادنا.

إذا سرق مستأمن أو معاهد

المالكية، والحنابلة - قالوا: إذا سرق مستأمن، أو معاهد من مال مسلم أو ذمي وجب عليهما القطع. الحنفية - قالوا: أنه لا يجب القطع عليهما، فإنه ربما يكون لنا أســرى في بلاد الحرب عند الأعداء، فينتقمون منهم بســبب قطعنا للمعاهد، والمستأمن، فيترك القطع مراعاة للمصلحة العامة، ولن شريعة الإسلام لا تطبق عليهم. الشافعية - قالوا: إذا سرق معاهد، أو مسـتأمن مال مسـلم أو ذمي أو معاهد، فأرجح الأقوال: ان شـرط عليه في عهده قطعه بالسـرقة، يجب القطع لا لتزامه، وإلا فلا يقطع لعدم التزامه. وقالوا: إن الأظهر عند الجمهور، أنه لا يجب القطع عليهما بالسرقة.

إذا سرق مسلم مال ذمي

الأئمة رحمهم الله قالوا: يقطع المسلم إذا سرق من مال ذمي على المشهور لأنه معصوم بذمته، وقيل: لا يقطع كما أنه لا يقتله. وأما الذمي، فأنه يقطع إذا سرق نصاباً من مال مسلم، أو مال ذمي مثله، لا لتزامه الأحكام الإسلامية، سواء أرضي بحكمنا، أم لا، لن الدين أمرنا بذلك. واتفق الأئمة رحمهم الله تعالى على أنه - لا يجب القطع على الفقير الذي ســرق طعاماً من مســلم أو ذمي، وذلك في زمن القحط والبؤس وانتشــار الغلاء، لأنه عذر يمنع القطع، ولا يقطع صــبي، ولا

مجنون ولا مكره - إذا سرق واحد منهم مقدار نصاب من حرز لرفع القلم عنهم، ولا على حربي لعدم التزامه بأحكامنا، ولا على أعجمي جهل التحريم.

سرقة آلات اللهو

الحنفية، والمالكية قالوا: لا يجب القطع على من سرق صليباً من الذهب والفضة، ولا على من سرق تمثالاً من الذهب أو الفضة أيضاً، ولا على من سرق الشطرنج، ولو كانت قطعة من الذهب، ولا على من سرق النرد، ولا الطاولة، ولو بلغ ثمنها نصاباً، ولا على من سق آلات الطرب واللهو، إذا كانت تستعمل للهو والرقص والمنكر، ولا على من سرق آلات القمار، ولعب الميسر، لأن الشرع قد أباح للمسلم أخذها للكسر، لأنه مطالب بالأمر بالمعروف، والنهي عن المنكر، فصارت شبهة تمنع إقامة الحد عليه، والكن يجب عليه ضمان مافيه من المالية، وكذلك الحكم في أواني الذهب والفضة الي لا يجوز استعمالها، ويؤمر كسرها. وقال أبو يوسف: إن كان الصليب في معابد النصارى لا يجب عليع القطع بسرقته، لعدم الحرز، لأنه بيت مأذون في دخوله، وإن كان في يد رجل في حرز لا شبهة فيه، يقطع، لأنه قد سرق مالاً ملكاً للغير محرزاً على الكمال من غير وجود شبهة تدرأ الحد. المالكية، والحنابلة، والشافعية - قالوا: لا قطع على من سرق آلات الطرب مثل الطنبور والمزمار، والعود، والكما، وغيرها، ولا عقطع على من سرق الصليب والصنم، ولو كانا من ذهب أو فضة، وكذلك سرقة الشطرنج، وآلات لعب القمار والميسر، لأن الشرع الحكيم حث الناس على كسرها، وإتلافها محاربة للمنكر، ووسائله. ولأن التوصل إلى إزالة المعصية مندوب إليه، فصار شبهة في درء الحد، كإراقة الخمر. الشافعية في الرأي الثاني قالوا: إن بلغ ما كسره نصاباً قطع، لأنه سرق نصاباً من حرزه، وكذلك إذا سرق ما لا يحل الانتفاع به من الكتب فإنه يقطه إذا كان الجلد والقرطاس يبلغ ثمنه نصاباً، وكذلك الزيت النجس، إن كانت قيمته على نجاسته نصاباً قطع فيه، وذكروا أن محل الخلاف إذا لم يعصد المسلم التغيير، أما إذا كان يقصد بعمله وإخراجه التغيير، ومحاربة المنكرات فلا قطع عليه قطعاً، لأن الشرع أباح له ذلك. ولا قطع إذا كانت هذه الأشياء ملكاً لمسلم لأنه منهي بالشرع عن إحرازها، فإن كانت ملكاً لذمي يجب القطع قطعاً إذا بلغ ثمنه نصاباً.

ولو كسر إناء الخمر، أو الطنبور ونحوه في الحرز، ثم أخرجه منه مكسراً وجب القطع إن بلغ نصاباً، لأنه قصد السرقة من غير شبهة في ذلك وهو مال مقوم محرز)

----

4 مبحث أحكام غير السارق

*-غير السارق كالخائن والغصب، وغيرهما فإنه يقابل رب المال وجهاً لوجه، غايته أنه خدعه، أو عشه، أو أخذ منه المال بقوته على مرأى من الناس، وكل هؤلاء يمكن اتقاء شرهم، والضرب على ايديهم قبل ان يستفحل امرهم، فهذا ترك الشارع أمر تأديبهم للحاكم، كي يعزرهم، بما يراه زاجراً لهم بحسب ما يناسب البيئة، ويتفق مع نظام الأمن العام. على أن الحوادث التي من هذا القبيل قد يتفاوت سببها، وقد تكون عظيمة وحقيرة، فيجب أن يترك تقدير عقوبتها للحاكم، ليقدر لها مل يناسبها، بخلاف السرقة، فإنها جناية ترتكب في الخفاء، وآثارها المترتبة عليها لا تختلف غالباً، فهي تهدد الناس في كل زمان، ومكان.

4 مبحث المخالفات المالية

*-ومثل الخيانة والغصب سائر المخالفات المالية، فإنه لا يمكن ضبط عقوبة مضطردة لها، لأن آثارها تختلف اختلافاً كبيراً(1) مثلاً شخص بذر ماله في المباحات، والزخارف حتى نفد ماله، فإن عمله هذا في نظر الشريعة الإسلامية لا يجوز، ولكن ضرره يختلف، فإذا كان في بيئة صالحة مستقيمة، بحيث لا يتأثر به أحد، كان الضرر مقصوراً عليه وحده، اما إذا

كان في بيئة سريعة التقليد، فإن ضرر عمله يتعداه للغير، فيكون قدوة سيئة، ولذا يجب أن يترك تقدير تأديبه للحاكم. ولذا ولذا قال بعض الأئمة: إذا كان بذر ماله في مباح، فإن ذلك التبذير لا يوجب الحجر، عليه، ولكن الجمهور يقولون: إن التبذير لا يوجب الحجر، والحجر نوع من أنواع التعزير، فإن فيه اعلاناً بأن الرجل لا يحسن التصرف، ولا يوثق له في باب الأموال، وذلك توبيخ مستمر لا يرضاه عاقل. أما التبذير في الشهوات المحرمة، فإنه يوجب الحجر باتفاق.

- -

(1) (المختلس)

الشافعية والمالكية، والحنابلة - قالوا: إن جاحد العارية يقطع، إذا بلغت قيمة ذلك نصاباًن وذلك لأن جعل العارية عنده، كجعلها في حرز، بجامع أنه استأمنه على حفظها، فكان جحده لها كفتح الحرز وأخذها، لاسيما ما ورد في الحديث، من أنها ضمونة، ولما روي (أن امرأة كانت تستعير المتاع وتجحده. فأمر النبي ﷺ بقطعها). الحنفية قالوا: من استعار شيئاً من غيره، ولما طلبه صاحبه أنكر المال ولم يرده وكانت قيمته نصاباً أو أكثر، وثبت ذلك عليه. فلا قطع عليه، وذلك لأن المعتبر هو المفرط في إعارة من لا يؤمن منه الجحد، فما استأمنه أولاً، كان من المعروف عدم قطعه ثانياً، إذا عرضت له الخيانة، ولأن الحرز قاصر هنا، لأنه قد كان في يد الخائن وحرزه، لا حرز المالك على الخلوص، وذلك حرزه وإن كان حرز المالك، فإنه أحرزه بإيداعه عنده، لكنه حرز مأذون للسارق في دخوله.

وقد أجاب الحنفية عن حديث السيدة عائشة رضي الله عنها الذي احتج به الأئمة الثلاثة في وجوب القطع على الخائن والخائنة، بأن القطع الذي حدث كان عن سرقة، لا عن جحد عارية، أو خيانة، بعد أن كانت المرأة متصفة، مشهورة بجحد العارية، فعرفتها عائشة بوصفها المشهور، فالمعنى أن امرأة كان وصفها جحد العارية، فسرقت فأمر النبي ﷺ بقطعها، بدليل أن في قصتها، أن أسامة بن زيد شفع فيها الحديث إلى أن قال: فقام عليه الصلاة السلام خطيباً فقال: (إنما أهلك من كان قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه، واذاسرق فيهم الضعيف قطعوه) وهذا بناء على أنها حادثة واحدة، لا مرأة واحدة، لأن الصل عدم التعدد، وللجمع بين الحديثين، خصوصاً وقد تلقت المة الحديث الآخر بالقبول، والعمل به، فو فرض انها لم تسرق كان حديث جابر مقدماً، ويحمل القطع بجحد المتاع، وأخرى بالسرقة، يحمل على نسخ القطع بالعارية بما قلنا، فقد روي في سنن أربعة من حديث جابر عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال: (ليس على خائن، ولا متهب، ولا مختلس، قطع) رواه الخمسة وقال الترمذي: حديث حسن صحيح، وقال رسول الله ﷺ: (لا قطع على مختلس ولا منتهب ولا خائن.

جاحد الوديعة.

الحنفية، والشافعية، والمالكية قالوا: إن جاحد الوديعة لا يقطع، ولو ثبت ذلك عليه، وكان المال المودع نصاباً فأكثر، وذلك لأن المودع هو المفرط في إيداع ماله، لمن لا يحفظهن ويرده إليه سالماً، واستدلوا على ذلك بأن القرآن والسنة أوجباً القطع على السارق والجاحد للوديعة، ليس بسارق. الحنابلة، وإسحاق، وزفر، والخوارج قالوا: يجب أن يقام حد السرقة على جاحد العارية، ويعقطع، لأنهم لم يشترطوا في القطع، ان يكون من حرز، ولأن جاحد الوديعة داخل في اسم السرقة، لأنه هو والسارق لا يمكن الاحتراز منهما، بخلاف المختلس، والمنتهب، كما قال أبن القيم رحمه الله تعالى. واستدلوا على مذهبهم بما روي عن أبن عمر قال: (كانت مخزومية، تستعير المتعاع وتجحده، فأمر النبي ﷺ بقطع يدها) رواه أحمد، والنسائي، وأبو داود.

وقد أجاب الجمهور عن هذا الحديث بأن الجحد للعارية وإن كان مروياً فيها عن طريق عائشة، وجابر، وأبن عمر، وغيرهم، لكنه ورد التصريح في الصحيحين وغيرهما بذكر السرقة، وفي رواية من حديث أبن مسعود (أنها سرقت قطيفة من بيت

رسول الله ﷺ) أخرجه أبن ماجة، والحاكم، وصححه، (ووقع في مرسل حبيب بن أبي ثابت أنها سرقت حلياً) قالوا: والجمع ممكن بأن يكون الحلي في القطيفة، فتقرر أن المذكورة قد وقع منها السرقة، فذكر الجحد للعارية لا يدل على أن القطع كان له فقط، ويمكن أن يكون ذكر الجحد لقصد التعريف بها، ويمكن أن يجاب بأن النبي ﷺ نزل ذلك الجحد منزلة السرقة، فيكون دليلاً لمن قال: أنه يصدق اسم السرقة على جحد الوديعة.

قال الشوكاني: ولا يخفى أن الظاهر من أحاديث الباب أن القطع كان لأجل ذلك الجحد كما يعشر به قوله في حديث أبن عمر بعد وصف القصة فأمر النبي ﷺ بقطع يدها، ولا ينافي ذلك وصف المرأة في بعض الروايات بأنها سرقت، فالحق: قطع جاحد الوديعة، ويكون ذلك مخصصاً للأدلة الدالة على اعتبار الحرز، ووجهه أن الحاجة ماسة بين الناس إلى العارية، فو علم المعير، أن المستعير إذا جحد العرية لا شيء عليه، لجر ذلك إلى سد باب العارية، وهو خلاف المشروع. اهـ.

المنتهب والخائن

الحنفية، والمالكية، واشافعية قالوا: لا يقطع المنتهب لأنه مجاهر بفعله والخائن لقصور في الحرز والمختلس لأنه ليس بسارق والعرب أطلقت عليه أسماً آخرغير اسم (السارق) والآية والأحاديث نصت على أن القطع على السارق فلا يقاس عليه غيره، والمراد بالخائن، وهو من يأخذ المال خفية، ويظهر النصح للمالك، والمتهب: هو من ينتهب المال على جهة القهر، والغلبة، وأما المختلس، فهو الذي سلب المال على طريقة الخلسة، وقال في النهاية: هو من يأخذ المال سلباً، ومكابرة قال رسول الله ﷺ: (ليس على المختلس، ولا على الخائن قطع).

الحنابلة والإمام زفر قالوا: أنه يجب القطع على المختلس، والمنتهب، والخائن، لعدم اعبارهم الحرز، ولأنه نوع من السرقة، وأرى أن الاختلاسات في هذا العصر من الوزارات، والشركاتق قد تصل إلى مئات الآلاف من الجنيهات فيجب إقامة الحد على هؤلاء، فقد نشرت الجرائد أن أحد الموظفين اختلس 2 مليون جنيه في سنة واحدة. فيجب الضرب بشدة على أيدي هؤلاء حتى تحمي أموال الدولة.

إذا تغير الشيء المسروق

اتفق الأئمة، على أنه إذا سرق انسان عيناً عبثاً فقطع فيها ثم ردها إلى مالكها، بأن كانت قائمة، ثم تغيرت عن حالتها، مثل أن يكون المسروق الذي قطع به غزلاً ثم نسج، أو قطناً فاصبح غزلاً، ثم عاد فسرقه ثانية فإنه يقطع فيه، لأن العين قد تبدلت، ولهذا يملكه الغاصب، ويجب عليه ضمان قيمته، ولأن العين إذا تبدلت انتفت الشبهة الناشئة من اتحاد المحل، والقطع.

سرقة ما ليس بمال

واتفق الآئمة على أنه إذا سرق خمراً، أو خنزيراً، أو كلباً (ولو مقتنى للحراسة)، أو جلد ميتة بلا دبغ، فلا يجب القطع، لأن هذه الأشياء ليست بمال، فإن بلغ إناء الخمر نصاباً قطع به، وكذلك إن شارك السارق غير مكلف كصبي، ومجنون، ومن سكر بحلال، فلا قطع لغير المكلف، وكيذلك إن شاركه والد صاحب المال فلا قطع لدخوله مع ذي شبهة قوية، ولا قطع على من سرق أضحية ذبحت وهي تساوي نصاباً لخروجها لله بالذبح، وكذلك الهدي في الحج، أما لو سرقت قبل الذبح فإنه يقطع سارقها، كما لو سرق قدر نصاب من لحمها، أو جلدها الذي ملكه الفقير بصدقة فيقطع، وإذا ملكه السارق بإرث، أو شراء، قبل إخراجه من الحرز، أو نقص عن مقدار نصاب بأكل وغيره لم يقطع بسرقته.

إذا ادعى السارق أنه ملكه

المالكية - قالوا: إن السارق إذا ادعى أن المسروق من الحرز ملكه بعد قيام بينة على أنه سرق نصاباً من حرز قطع بكل حال، ولا تقبل دعواه الملك، لقوة التهمة وغلبتة الكذب على مثل السارق، وهروبه مما يوجب قطع يده أو رجله، وضعف إيمانه،

الحنفية، والشافعية، والحنابلة في احدى رواياتهم قالوا: أنه لا يقطع، وسماه الإمام الشافعي السارق الفقيه، لأن قوله: هذا ملكي يحتمل الصدق، وهو شبهة يدرأ بها الحد، وإن لم يقم بينة.

الحنابلة في أحدى رواياتهم قالوا: إنه لا يقطع، وفي الرواية الأخرى: إنه يقبل قوله إذا لم يكن معروفاً بالسرقة، ويسقط عنه القطع، وإن كان معروفاً بالسرقة قطع، وهو الرجح لئلا يتخذ الناس ذلك دريعة لدفع الحد عنهم. واتفقوا: على أنه إذا ابتلع السارق في الحرز مالاً، لا يفسد بالابتلاع كالجواهر، قدر نصاب ثم خرج فإنه يقطع به. أما إذا ابتلع شيئاً يتلف بالابتلاع كاللحم، والعنب، ما يساوي نصاباً، فلا قطع عليه، بل يجب عليه الضمان فقط، وإذا أتلف شيئاً في الحرز بحرق أو كسر فإنه يضمنه، أما إذا أخرجه سالماً ثم تلف المال بعد الخروج من الحرز فإنه يقطع به، وإذا أشار إلى حيوان بعلف ونحوه، فخرج من الحرز إليه، ثم سرقه، فإنه يقطع به لأنه خرج من الحرز بعمله.

السرقة من الغنيمة وبيت المال

الحنفية قالوا: إن السارق من المغنم لا يقطع، لأن له قيه نصيباً، وهو مأثور عن الإمام علي كرم الله وجهه ورضي الله عنه، درأ، وتعليلاً، رواه عبد الرزاق في مصنفه، أخبر الثوري رحمه الله تعالى عن سمالك بن حرب عن أبي عبيدة بن الأبرص، وهو زيد بن دثار، أنه قال: اتي الإمام علي برجل سرق من الغنيمة مفراً، قبل قسمتها فلم يقطعه.

الشافعية قالوا: من سرق من مال بيت المال أو الغيمة ان فرز لطائفة القربى والمساكين والمجاهدين وكان هو واحداً منهم، أو اصله، أو فرعه فلا قطع عليه، لأنه سرق من مال له فيه حق ثابت وإن فرز لطائفة ليس هو منهم فيجب القطع، إذ لا شبهة له في ذلك. أما إذا لم يفرز لطائفة فلا قطع. والأصح إن كان له حق في المسروق كمال مصالح بالنسبة لمسلم فقير جزماً، أو غني على الأصح، وكصدقة وهو فقير، أو غارم لذات البينن أو غاز فلا يقطع لاستحقاقه في المالن وإن لم يكن له فيه حق قطع، لانتفاء الشبهة.

المالكية قالوا: إن سرق من بيت المال مقدار نصاب، فإنه يقطع لأنه مال محرز ولا حق له فيه، وكذا الغنيمة بعد حوزها إن كثر الجيش أو قل واخذ فوق حقه نصاباً، وقيل: يقطع مطلقاً إن سرق من الغنيمة. الحنابلة قالوا: لا يقطع السارق من بيت المال، لأنه مال العامة، وهو منهم.

سرق الخيمة

الشافعية قالوا: الخيمة إن كانت مضروبة بين العمائر فهي كمتاع بين يديه في السوق، وإن كانت في الصحراء، وبم تشد أطنابها، وترخى أذيالها، فهي وما فيها كمتاع بصحراء، وإن شدت أطنابها، وأرخيت أذيالها، فهي حرز لما فيها، بشرط أن يوجد حافظ قوي، لو كان قائماً فيها، أو بقربها، فلو لم يكن فيها ولا بقربها احد، أو كان وهو ضعيف وبعيد عن الغوث، فليس حرزاً، فمن سرق منها متاعاً فلا يقطع. المالكية قالوا: الخيمة المنصوبة في سفر، أو حضر كا فيه أهله، أم لا فإنها حرز لما فيها، وحرز لنفسه أيضاً، فإذا أخذ شيئاً منها، أو أخذها هي، وكان المأخوذ يساوي نصاباً قطعت يد السارق.

الحنفية قالوا: الخيمة إذا كانت مضروبة وسرق منها شيئاً قطع، ولو سرقها لا يقطع لأنها ليست محرزة، بل ما فيها محرز بها.

سرقة الكعبة المشرفة

المالكية قالوا: من سرق شيئاً من داخل الكعبة المشرفة، فأن كان في وقت أذن له بالدخول فيه لم يقطع، لأنه لا حرز في حقه، وإلا قطع أن أخرجه لمحل الطواف، ومما فيه القطع ما عليها، وما علق بالمقام، ونحو الرصاص المسمر في الأطين. أفاده في حاشية الأصل. ا هـ.

الشافعية قالوا: يقطع من سرق ستر الكعبة إن خيط عليها لآنه حينئذ محرز.

الحنابلة قالوا: إن من سرق شيئاً من أثار الكعبة، أو من داخلها وكان يساوي ثمنه نصاباً فإنه يجب عليه القطع، لأنه انتهك حرمة بيت الله تعالى فدل ذلك على ضعف إيمانه وعدم معرفته بعظمة حرمة الكعبة المشرفة، ونستبها إلى الله تعالى، فيجب أن يشدد عليه ويقطع بسرقته.

الحنفية قالوا: من سرق من أستار الكعبة ما يبلغ ثمنه مثدار نصاب فلا يجب عليه القطع، لأنه لا مالك له، ولأنه ربما قصد بها التبرك. وقيل: إن القطع في سرقة ستارة الكعبية على الخواص الذين قوي إيمانهم، وعرفوا عظمة حرمة بيت الله الحرام، ونسبة الكعبة إلى رب العزة تبارك وتعالى، لما ورد في الحديث من تغليظ العقوبة على السارق في الحرم، أما رعاع الناس وعوامهم الذين غلظ حجابهم وجهلوا كونهم في حضرة اللّه تعالى، وغابوا عن تتضيمها، فإنهم يعزرون، ولا يقطعون بسرقة بعض أستارها.

سرقة المسجد

الحنفية قالوا: لا يجب القطع في سرقة أبواب المسجد لعدم الحرز، لأنه باد للغادي والرائح ولا حافظ عنده. ولا قطع أيضاً بسرقة متاع المسجد كحصره، وقناديله، وشبابيكه، وبلاطه، وأستاره، لعدم وجود الحرز وإذا انتفى الحد.

المالكية قالوا: المسجد حرز لبابه، وما فيه من البسط، والحصر، والقناديل حيث كانت تترك فيه فيقطع من سرقها إذا بلغ ثمنها نصاباً، ولا يشترط في قطع من سرق من المسجد أن يخرجه منه، بل ولو بإزالتها عن محلها إزالة بينة، وشمل بلاطه وسقفه. أما إذا كانت البسط تفرض نهاراً فقط، فتركت ليلة فسرق منها فلا قطع على سارقها.

(يتبع...)

*(تابع... 1): -ومثل الخيانة والغصب سائر المخالفات المالية، فإنه لا يمكن ضبط عقوبة... ...

الشافعية - قالوا: يقطع المسلم بسرقة باب المسجد، وجذعه، وتأزيره، وسواره، وسقوفه، وقناديله التي وضعت للزينة، لأن الباب للتحصين، والجذع ونحوه للعمارة ولعدم الشبهة في القناديل. ولا يقطع بسرقة حصره المعدة للاستعمال، وسائر ما يفرض فيه، ولا بسرقة قناديل تسرج فيه لن ذلك لمنفعة المسلمين فله فيه حق كمال بيت المال، وبلاط المسحد كحصره لا قطع فيها، أما حصر الزنة، والسجاجيد الغلية فيقطع بسرقتها، وكذلك ستر المنبر إن خيط عليه أما الذمي إذا سرق من المسجد فيقطع بكل ما ذكر لعدم وجود الشبهة.

من شق الجيب أو الكم

الحنفية قالوا: من شق صرة للنقود، أو الهميان أو الجيب، والمراد الموضع المشدود فيه دراهم من الكم وأخذ الدراهم لم يقطع، وإن أدخل يده في الكم قطه لأنه في الحالة الأولى الرباط من خارج فبالشق يتحقق الخذ من خرج فلا يوجد هتك الحرز وهو الكم. ولو حل الرباط ثم اخذ المال فإذا كان الرباط من خارج يقطع، وإن كان من داخل الكم لا يقطع لآنه اخذها من خارج الكم.

المالكية، والشافعية، والحنابلة، وأبو يوسف - قالوا: يقطع على كل حال، لأن في صورة أخذه من خارج الكم، إن لم يكن محرزاً بالكم، فهو محرز بصاحبه، وإذا كان محرزاً بصاحبه، وهو نائم إلى جنبه، فلأن يكون محرزاً به وهو يظان، والمال يلاصق بدنه أولى فيقطع. وقد رد الحنفية عليهم: بأن الحرز هنا ليس إلا الكم لن صاحب المال يعتمد الكم أو الجيب لا

قيام نفسه، فصار الكم كالصندوق، وهذا لن المشقوق كمه، أو جيبه أما في حال المشي أو في غيره، فمقصوده في الأول ليس إلا قطع المسافة لا حفظ المال.

وإن كان الثاني فمقصوده الاستراحة عن حفظ المال، وهو شغل قلبه بمراقبته، فإنه متعب للنفس فيربطه ليريح نفسه، فإنما اعتمد الربط، والمقصود هو المعتبر في هذا الباب، ألا ترى أن من شق جوالقاً على جمل يسير، فأخذ ما فيه قطه، لن صاحب المال اعتمد الجوالق، فكان السارق منه هاتكاً للحرز فيقطه، ولو أخذ الجوالق بما فيه لا يقطع، لأن الجوالق في مثل هذا حرز، لأنه يقصد بوضع المتعة فيه صيانتها من السرقة، كالكم والجيب، فوجد الأخذ من الحرز فيقطع. وكذلك من ثقب وعاء حنطةن أو وعاء زيت، فانصب مقدار نصاب قطع به، لأنه سرق منها، وان شق الحمل وأخذ منع قطع، خصوصاً في هذا الزمن الذي كثرت فيث سرقة الجيوب والنقود. اهـــ. ويلغز العلماء بذلك فيقال: (شخص قطع بسرقة ولم يدخل حرزاً، ولم يأخذ منه مالاً) وهو الذي شق الكم أو الجيب أو الوعاء واخذ منه المال.

سرقة القطار

الحنفية قالوا: إن سرق من القطار وهو الإبل التي تقطر في السفر على نسق واحد فإن سرق من هذا القطار بعيراً، أو حملاً لم يقطع، لأنه ليس بحرز مقصود، فتتمكن فيه شبهة العدم، وهذا لن السائق، والراكب، والقائج، إنما يقصدون قطع المسافة، ونقل الأمتعة دون الحفظ، حتى لو كان مع الأحمال من يتعها بسلاحه للحفظ. قالوا: يقطع من سرق منها، وإن شق الحمل وأخذ منه قطع.

والشافعية، والمالكية، والحنابلة، - قالوا: القطار من الإبل أو البغال، يشد زمام بعضها خلف بعض على نسق واحد فتصير مقطورة يقودها قائد، ويشترط في إحرازها التفات قائدها، أو راكب أولها إليها كل ساعة، بحيث يراها جميعاً، لآنها تعد محرزة بذلك، وغن كان يسوقها سائق فمحرزة إن انتهى نظره اليها، وفي معناه الراكب لآخرها. فإن كان لا يرى البعض لحائل جبل، أو بناء فذلك البعض غير محرزن فإن ركب غير الأول والآخر فهو لما بين يديه كسائق، ولما في خلف كقائد، وقد يستغني بنظرة المارة عن نظره إن كان يسير في طريق عام أو سوق، ويشترط بلوغ الصوت لآخرها، كما يشترط أن لا يزيد قطار على تسعة، إذا كان القطار كذلك قطع سارقها، أما إذا كانت الإبل غير مقطورة كأن كانت تساق مفرقة فهي ليست محرزة في الأصح ا هـ.

السرقة من الأقارب

الحنفية قالوا: من سرق من ابويه، وإن عليا، لا يقطع، لأنها في العادة تكون معها البسوطة في المال، والإذن في الدخول في الحرز، حتى يعد كل منهما بمنزلة الآخر. ولقوة حنان الأبوين على البناء وعطفهما عليهم، ولذا منعت شهادته شرعاً. وأما سرقة الب من مال الابن فلقوله صولات الله وسلامه عليه للولج: (أنت ومالك لأبيك). وأما ذوو الأرحام وهم الخ، والأخت، والعم، والعمة، والخال، والخالة، فللإذن في الدخول في الحرز، فقد ألحقوا بقرابة الأولاد، لأن الشرع ألحقهم بهم في إثبات الحرمة وافتراض الوصل. ففي الحديث القدسي: (قال الله عز وجل أنا الله، وأنا الرحمن خلقت الرحم، وشققت لها اسماً من اسمي، فمن وصلها وصلته، ومن قطعها قطعته). ولهذا ألحقناهم بالأولاد في عدم القطع بالسرقة، ووجوب النفقة، ولأن الأذن بين هؤلاء إثبات الحرمة وافتراض الوصل. ففي النظر منها إلى مواضع الزينة الطاهرة والباطنة، كالعضد للدملوج، والصدر للقلادة، والساق للخلخال. وما ذاك إلا للزوم الحرج لو وجب سترها عنه، مع كثرة الدخول عليها، وهي مزاولة الأعمال وعدم احتشام أحدهما من الآخر، وايضاً فهذه الرحم المحرمة يفترض وصلها، ويحرم قطعها، وبالقطع يحصل القطعها؟؟، وبالقطع يحصل القطع، فوجب صونها بدرء القطع.

ومما يدل على نقصان الحرز فيها قوله تعالى: {ولا على أنفسكم أن تأكلوا من بيوتكمن أو بيوت آبائكم، أبو بيوت أمهاتكم أو بيوت غخوانكم، أو بيوت أخواتكم، أو بيوت أعمامكم، أو بيوت عماتكم، أو بيوت أخوالكم، أو بيوت خالاتكم، أو ما ملكتم مفاتحه أوصديقكم} ورفع الجناح عن الكل من بيوت الأعمام أو العمات مطلقاً يؤنس إطلاق الدخول، ولو سلم فإطلاق الأكل مطلقاً يمنع قطع القريب.

قالوا: ولو سرق من بيت ذي الرحم المحرم متاع غيره لا يقطع، ولو سرق مال ذي الرحم المحرم من بيت غيره يقطع اعتباراً للحرز وعدمه. ولو سرق من أبويه وإخوته من الرضاع، لن الرضاع قلما يشتهر فلا بسوطظة في الدخول من غير استئذان تحرزاً عن موقف التهمة، بخلاف القرابة من النسب فإنه يشتهر ويعرف.

المالكية قالوا: إذا سرق الأبوان أو الأجداد من أولادهما وأولاد اولادهما فلا قطع على واحد منهم. أما إذا سرق الفروع من الصول فإنه يقطع، لأنه لا حق للولد في مال والديه، ولذا يحد بالزنا بجاريتهما ويقتل بقتلهما، أما باقي القرابات من ذوي الرحام فيجب القطع على سرقة أواملهم من غير خلاف بينهم ا هـ.

الشافعية قالوا: من شورط المسروق عدم شبهة فيه لحديث (ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم) سواء في ذلك شبهة الملك كمن سرق مشتركاً بينه وبين غيره، أو شبهة الفاعل كمن أخذ مالاً على صورة السرقة بظن أنه ملكه، أو ملك أصله، أو فرعه، أو شبهة المحل كسرقة الابن مال أصوله، أو احد الصول مال فرعه، فلا قطع بسرقة مال أصل للسارق وإن علا، وسرقة فرع له ,إن سفل، لما بينهما من الاتحاد، وإن اختلفت دينهما، ولن مال كل منهما مرصد لحاجة الآخر، ومنها أن لا تقطع يده بسرقة ذلك المالن بخلاف سائر القارب، من ذوي الرحام وغيرهم، فإنه يقطع بالسرقة منهم، فقد ألحقهم الإمام الشافعي رحمه اللّه تعالى بالقرابة البعيدة، فيقطع.

الحنابلة قالوا: لا يقطع الوالدون، وإن علوا فيما سرقوه من أموال أولادهم، ولا يقطع الولد إذا سرق من مال أبويه، ووجه الولد غلبة رحمة الوالد على ولده عادة، حتى أنه لم يحصل أن والداً سعى في قطع ولده الذي سرق من ماله ابداً والحدود في الغالب إنما تقام تخليصاً لحقوق العباد من بعضهم بعضاً، والثاني لأن الولد وما ملكت يداه ملك لوالديه، استيفاء لما لهما من الحقوق، إذ إن حقهما بعد حق اللّه تعالى: {واعبدوا اللّه ولاتشركوا به شيئاً وبالوالدين إحساناً}. أما الأقارب من ذوي الأرحام فيقطع من سرق من أموالهم، لأنهم ألحقوا بغيرهم من سائر الناس.

سرقة الزوجين من الآخر

الحنفية قالوا: إذا سرق احد الزوجين من الآخر فلا يقطع واحد منهما سواء سرق من بيت خاص لأحدهما، أو من بيت يسكنان فيه جميعاً، لن كلاً من الزوجين متحد مع صاحبه كأنه هو، ولتبادل المنافع بينهما، ووجود الإذن في الدخول، فاختل الحرز بينهما، ولأن بينهما بسوطة في الأموال عادة ودلالة، فإنها لما بذلت نفسها، وهي أنفس من المال، كانت بالمال أسمح، ولن بينهما سبباً يوجب التوارث من غير حرمان كالوالدين، وقد ورد في موطأ عن عمر بن الخطاب أنه أتي بغلام سرق مرآة لامرأة سيده، فقال: ليس عليه شيء خادمكم سرق متاعكم، فإذا لم يقطع خادم الزوج، فالزوج أولى بهذه الرخصة، ولأن شهادة احدهما لا تقبل على الآخر لاتصال المنافع، فكذلك لا يقطع أحدهما بمال الآخر، ولو سرق احد الزوجين من الآخر ثم طلقها قبل الدخول بها فبانت من غير عدة فلا قطع على واحد منهما ولو سرق من أجنبية ثم تزوجها لا قطع عليه سواء كان التزوج بعد أن قضي بالقطع أو لم يقض.

وورد عن أبي يوسف رحمه اللّه تعالى أنه قال: إذا كان التزوج بعد أن قضي عليه بالقطع يقطع ولو سرق من امرأته المبتوتة، أو المختلعة في العدة لا قطع، وكذلك إذا سرقت هي من الزوج في العدة.الشافعية في أرجح اقوالهم،

والمالكية، والحنابلة في احدى رواياتهم قالوا: أنه يقطع من سرق من الزوجين من الآخر، من حرز خاص للمسروق منه. زاد مالك: ولا يقطع من سرق من بيت يسكنان فيه جميعاً، للإذن في الدخول.

الشافعية في القول الآخر، والحنابلة في الرواية الخرى قالوا: إنه لا يقطع احدهما بسرقة مال الآخر، لن كلا من الزوجين مع صاحبه متحد معه، ولوجود المودة والرحمة التي بينهما بالزواج. قال تعالى: {ومن آياته أن خلق لكم من انفسكم أزواجاً لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة}.

الشافعية في قولهم الثالث قالوا: إنه يقطع الزوج خاصة، لأن المرأة لها حق النفقة عليه وحق الكسوة، فلا تقطع للشبهة في استحقاقها بعض ما سرقته، ولو بحكم الشيوع في ماله، بخلاف العكس، فإن الزوج لا حق له في مال الزوجة. والمرجح من مذهب الشافعية: أنه يقطع أحد الزوجين بسرقة مال الآخر، إن كان محرزاً عنه، والله تعالى اعلم.

مطالبة المسروق منه بالقطع. الحنفية، والحنابلة، وأصحاب الشافعي قالوا: إن القطع يتوقف على مطالبة من سرق منه ذلك المال، لأن الغلب في حد السرقة حق المخلوق، لأن الخصومة شرط لظهور السرقة، والخصم هو المسروق منه.

المالكية، والحنابلة في إحدى رواياتهم قولا: إن القطع لا يفتقر إلى مطالبة المسروق منه، بل ينف بدونه، لأن الغالب في حد السرقة، حق الخالق، لا حق المخلوق، ولعموم الآية الكريمة، وكما في حد الزنا.

اشتراك جماعة في السرقة

اتفق الأئمة رحمهم الله تعالى، على أنه لو اشترك جماعة من اللصوص في سرقة شيء من المال ونال كل واحد منهم نصاب السرقة، فإنه يجب اقامة الحد على كل واحد منهم، فتقطع يده، لودو السرقة من كل واحد منهمن لأن الأخذ وجد من الكل معنى لدخوله الحرز، وفعلا لمعاونته للآخرين في أخذ المال المسروق، فإن السراقة يعتادون ذلك، فينسب الفعل إلى الكل شرعاً، أما إذا سرقوا جميعاً ما قيمته نصاب واحد، دون أن يكون حظ كل واحد منهم نصاباً فقد اختلفا فيه.

الحنفية، والشافعية قالوا: لا قطع عليهم بحال، لأن القطع يجب على كل واحد منهم بجنايته، فيعتبر كمالها في حقه، ولم يسرق واحد منهم ما قيمته نصاب القطع، فم تتم السرقة بشروطها، والقطع إنما علق بالنصاب لا بما دونه لمكان حرمة اليد، فلا تقطع ايد كثيرة فيما أوجب فيه الشرع قطع يد واحدة، مراعاة عظمة عضو الآدمي، وتحقير الدنيا ومتاعها، فلا قطع، والحديث (اقطعوا في ربع دينار ولا تقطعوا فيما هو أدنى من ذلك).

المالكية قالوا: إذا كان المال المسروق مما يحتاج إلى تعاون عليه قطعوا جميعاً. وإن كان مما يمكن للواحد الانفراد به، ففيه قولان، أحدهما يقام عليهم الحد جيمعاً، والثاني لا يقطعون، وإذا انفرد كل منهم بشيء أخذه لم يقطع واحد منهم بشيء أخذه لم يقطع واحد منهم، إلا أن يكون قيمة ما أخرجه نصاباً، ولا يضم إلى ما أخرجه غيره، فإن الله يقول: {ولاتزر وازرة أخرى} ولا قطع فيما دون النصاب.

الحنابلة قالوا: يجب عليهم القطع جميعاً سواء أكان المسروق من الأشياء الثقيلة التي تحتاج إلى معاونة، اولاً؟ وسواء اجتمعوا على إخراجه من الحرز، أو انفرد كل واحد بإخراج شيء أذا صار المال المسروق بمجموعه نصاباً، تعظيماً لحرمة الأموال. وتشديداً في المحافظة على حقوق العباد. ولأن العقوبة إنما تتعلق بقدر مال المسروق، أي إن هذا القدر من المال المسروق، هو الذي يوجب القطع لحفظ المال، ومراعاة لحرمته، حتى نسد الباب أمام عصابات الإجرام التي تجتمع على نهب أموال الناس.

إذا دخل الحرز جماعة

الحنفية، والحنابلة قالوا: إذا دخل الحرز جماعة من اللصوص فتولى بعضهم الأخذ، ولم يخرج الباقون شيئاً، ولا أعانوا في الإخراج. وكان نصيب كل واحد منهم نصاباً قطعوا جميعاً، لأن الإخراج وإن قام به البعض ولكنه في المعنى حصل من الكل

لتعاونهم جميعاً في السرقة، ولأن قدرة الآخذ إنما هي بهم جميعاً، فإن اللصوص يعتادون ذلك، فيتفرغ غير الحامل للدفع، فلو امتنع القطع أدى إلى سد باب الحد، وإن لم يمتنع لم يضر، فوجب التشديد على من ساعد في النقب، وإن لم يخرج متاعاً، ولم يعن في الحمل، وإنما اشترط دخول الكل، لنهم إذا اشتركوا واتفقوا على فعل السرقة لكن دخل واحد منهم، البيت، أو بعضهم، واخرجوا المتاع، ولم يدخل غيرهم، فالقطع على من دخل البيت وأخرج المتاع، إن عرف من بينهم، وإن لم يعرف الداخل، فيجب علينهم التعزير، وحبسهم إلى أن تظهر توبتهم، ولا يجب القطع على من لم يدخل الدار لأنه لم يتأكد معاونتهم بهتك الحرز بالدخول، فم يعتبر اشتراكهم لما أن كمال هتك الحرز إنما يكون بالدخول.

(يتبع...)

*(تابع... 2): -ومثل الخيانة والغصب سائر المخالفات المالية، فإنه لا يمكن ضبط عقوبة... ...

قالوا: وذلك إذا كان الداخل الحامل للمتاع ممن يجب عليه القطع عند الانفراد، بأن كان عاقلاً بالغاً، وأما إذا كان الأخذ الحامل للمال صبياً، أو مجنوناً أو من ذوي أرحام صاحب الدار، فلا يقطع واحد منهم لن غير الحامل في هذا الفعل تبع للآخذ الحامل، فإذا لم يجب القطع على من هو اصل لا يجب على من هو تبع.

الشافعية، المالكية قالوا: لو دخل جماعة الحرز واتفقوا على السرقة واخرج بعضهم المتاع فلا قطع إلا على من أخرج المتاع من الحرز إذا بلغ نصيب كل واحد مقدار نصاب، وهو ثلاثة دراهم فأكثر، فالداخل الذي لم يخرج المتاع ولم يحله لا قطع عليه لأنه لم يسرق فعلاً، ولم تتم شورط السرقة في حقه، وكذلك إذا لم يباغ نصيب كل واحد مقدار نصاب، فلا يقطع واحد منهم، لأنه لا قطع في سرقة أقل من النساب ولو اشترك لصان مكلفان في إخراج نصابين فأكثر من حرز، فقعاً، لان كلا منهما سرق نصاباً، أما إذا كان المخرج اق من نصابين فلا قطع عليهما.

إذا ثقب اللص البيت

الحنفية رحمهم اللّه تعالى قالوا: إذا ثقب اللص البيت فدخل، وأخذ المال فتناوله آخر خارج البيت عند الثقب، أو على الباب، فلا يجب القطع عليهما، لاعتراض يد معتبرة على المال المسروق قبل خوج الداخل فوجدا شبهة في السرقة. حيث ان السرقة لم تتم من واحد منهما. وقال أبو يوسف: إن اخرج الداخل يده من النقب إلى الخارج فالقطع على الداخل، وإن ادخل الخارج يده فتناولها فعليهما القطع.

أما إذا انفرد بفعله من غير تعاون فلا يقطع واحد منهما، وذلك إذا حصل أن خارجاً رأى ثقباً فأدخل يده فوقعت على شيء مما جمعه الداخل فأخذه، فلا يقطع واحد منهما.

وإذا نقب المنزل ثم ألقى بالمتاع في الطريق ثم خرج وأخذه فإنه يقطع. لأن هذه من حيل اللصوص، وإذا وضع الداخل المال عند النقب، ثم خرج وأخذه قيل: يقطع، والصحيح أنه لا يقطع.

ولو كان في الدار نهر جار فرمى المال في النهر ثم خرج فأخذه، فأن خرج بقوم الماء لا يقطع، لأنه لم يخرجه بفعله، وقيل: يقطع لأنه إخراج بسببه، لأن جري الماء به كان بسبب القائه فيه، فيضير، الإخراج مضافاً إليه، وهو زيادة حيلة منه، ليكون متكناً من دفع صاحب البيت، فلا يكون مسقطاً للقطع عنه، وإذا نقب الدار وألقى بالمال في الطريق، فأخذه غيره من الطريق، فلا قطع على واحد منهما، وإذا حمله على حمار من داخل فساقه فأخرجه، ثم أخذه فإنه يقطع، لأن سيره مضاف إليه يسوقه، وإذا علق المتاع في عنق كلب وزجره فخرج ثم أخذه منه فإنه يقطع، ولو خرج الكلب بلا زجره لا يقطع، لأن للدابة اختياراً، فما لم يفسد اختيارها بالحمل والسوق لا تنقطع نسبة الفعل إليها، ومن نقب البيت وأدخل يده فيه، وأخذ شيئاً من غير أن يدخل الدار، فلا يجب عليه القطع في هذه الحالة لن عنك الحرز يشترط فيه الكمال. تحرزاً عن شبهة عدم السرقة، وهي مسقطة، فإن الناقص يشبه العدم.

المالكية قالوا: ومن نقب الدار ثم دخلها، فتناول مقدار النصاب منه الخارج، بأن مد الخارج يده لداخل الحرز، وأخذه منه من غير أن يخرجه الداخل، فيجب القطع على الخراج فقط، لأنه هو الذي أخرجه من الحرز، والداخل لم يخرج المال فلا يجب عليه القطع.

ولو مد الداخل يده بالشـــيء إلى من هو خارج الحرز، وتناوله غيره من الخارج فالقطع على الداخل فقط. لأنه الذي اخرج المال من الحرز، والخارج لم يهتك بهتك الحرز، ولم يخرج المال فلا قطع عليه.

وإن التقيا، أي الداخل في الحرز، والخارج عنه بايديهما وسـط النقب فأخرج الخارج الشـيء بمناولة الداخل، أو ربطه الداخل بحبل ونحون فجذبه الخارج عن الحرز وجب القطع عليهما معاً. ومن جعل على ظهر غيره في الحرز شـيئاً فخرج به، ولولا الجاعل ما قدر على حمله، يقطعان معاً، فإن كان الحامل يقدر على حمله دون الداخل، قطع الخارج بالمتاع وحده، لأنه هو الذي حمل المال.

الشـافعية، والحنابلة قالوا: لو نقب شـخص الدار، وأخرج غيره المال من النقب ولو في الحال، فلا قطع على واحد منهما، لأن الناقب لم يسرق ولآخذ اخذ من غير حرز، ويجب على الأول ضمان الجدار، وعلى الثاني ضمان المأخوذ، وهذا إذا لم يكن في الدار أحد، أما إذا كان فيها حافظ قريب من النقب وهو يلاحظ المتاع فالمال محرز به، فيجلب القطع على الآخذ، وإن كان الحافظ نائماً فلا قطع على الأصح، كمن نام والباب مفتوح، ويشترط أن يكون المخرج مميزاً، أما لو ثقب الدار ثم امر صبياً غير مميز، أو مجنوناً فإخراج المال، فأخرجه قطع الأمر، وإن أمر مميزاً أو قرد فلا، لنه ليس آلة له.

ولو تعاون اثنان في الثقب ثم انفرد أحدهم بالإخراج لنصاب فأكثر، أو وضـعه احد الناقبين بقرب النقب فأخرجه لآخر مع مشاركته له في النقب، وساوى ما أخرجه نصابه فأكثر وجب القطع على المخرج في الصورتين، لأنه هو السارق.

ولو وضعه الداخل بوسط النقب فأخذه شريكه الخارج، أو ناوله لغيره من فم النقب وهو يساوي نصابين فأكثر لم يقطعا في الأظهر، لأن كلاً منهما لم يخرج من تمام الحرز وهو الجار، ويسمى السارق الظريف والرأي الثاني: يقطعان لاشتراكهما في النقب والإخراج ولئلا يصير ذلك طريقاً إلى إسقاط الحد، ولو ربط المال لشريكه الخارج فجره قطع الخارج دون الداخل، وعليهما الضمان.

وقطع العمى بسرقة ما دل عليه الزمن، وإن حمله العمى ودخل به الحرز ليدله على المال، وخرج به، لأن الأعمى هو السارق.

ويقطع الزمن بما أخرجه، والأعمى حامل للزمن، لأن الزمن هو الســارق، ولا يقطع العمى في هذه الصــورة لأنه ليس حاملاً للمال، وفتح الباب، وكس الفقل أو غيره وتسور الحائط كالنقب فيما مر، ولو رمى المال المحرز خارج الحرز، أو وضعه بماء جار، أو راكد، أو عرضه لريح هابة فأخرجته منه قطع في هذه الصور كلها، لأن الإخراج في الجميع منسوب إليه، وسواء ماه من النقب أم من فوق الجار، وســاء أخذه بعد الرمي أم لا، تلف، كأن رماه في نار، أم لا. ولو نقب اللص في ليلة ولم يســرقن وعاد ليلة أخرى قبل إعادة الحرز فســرق قطع في الأصــح، كما لم نقب أول الليل ثم ســرق في آخره. وقيل: لا يقطع.

سرقة الحر الصغير

الشـافعية قالوا: من سـرق حراً، فإن كان صـغيراً، فلا يجب عليه القطع، لأن الحر ليس بمال. فإن قيل: روي عن الدار قطني عن عائشة رضي اللّه عنها أنه ﷺ (أتي برجل يسرق الصبيان، ثم يخرج بهم فيبيعهم في أرض أخرى، فأمر به فقطعت يده) فالجواب على ذلك أن الحديث ضعيف، وعلى تقدير صحته فمحمول على الأرقاء وحكمه: أنه سرق حراً صغيراً لا يميز، أو مجنوناً، أو اعجمياً، أو أعمى من موضــع لا ينســب لتضــييع لأنه محكم بقلادة، أو مال غيرهان يليق به عن حليته، وملابسه، وذلكنصاب، فلا يقطع سارقه في الأصح، لأن للحر يداً على ما معه، ولهذا لو وجد منفرداً، ومعه حلي حكم له به،

فصار كمن سرق جملاً وصاحبه راكبه. والرأي الثاني: يقطع لآنه أخذه لجل ما معه، أما لو سرق من موضع ينسب لتضييع كخلاء أو صـــحراء، فلا يقطع بلا خلاف، أو كان مامعه فوق مايليق به، واخذه من حرز مثله قطع بلا خلاف. أو من حرز يصلح للصبي دونه لم يقطع بلا خلاف.

هذا إذا كانت القلادة للصبي، فو كانت لغيره، فإن أخذه من حرز مثلها قطع وإلا فلا جزماً ولو أخرج الصبي من الحرز، ثم نزع القلادة عنه لم يقطع، لأنه لم يأخذها من حرز، ولو سـرق قلادة مثلاً معلقة على صـغير، ولو حراً أو كلب، محرزين أو سرقها مع الكلب قطع.

المالكية قالوا: لا يجب القطع على من اخذا ما على صـبي حر غير مميز من حلي وثياب، أو معهه فيجيبه مثلاً أو في عنقه، بلا حافظ مع الصبي وليس الصبي بدار أهله، لأن غير المميز ليس حرزاً لما عليه، ومثل الصبي الممجنون ولو كان كبيراً.

أما إذا سـرق الصـبي الحرغير المميز وهو الذي يمشـي، ولا يتكلم فإنه يجب عليه القطع لأنه كالمال المحترم، وذلك لأن الصبي إذا كان غير مميز يكون هو المقصود بالخذ دون ما عليه، وربما لا يكون عليه شيء، وإلا لأخذ ما عليه من الحلي، أو الثياب، وتركه، فيجب إقامة الحد عليه عقوبة له، لأنه أغلى من المال، ولما رواه الدار قطني عن السـيدة عائشـة رضـي اللّه تعالى عنها قالت: (أتي رسـول اللّه ﷺ برجل يسـرق الصـبيان، ثم يخرج بهم فيبعهم في أرض أخرى، فأمر به فقطعت يده).

الحنفية قالوا: لا يجب القطع على سـارق الصـبي الحر، وغن كان عليه حلي يباغ نصـاباً والحلي هو ما يلبس من ذهب، أو فضـة، أو جوهر، وذلك لأن الحر ليس بمال وما عليه من الحلي تبع له، ولا قطع إلا بأخذ الما، فلا يقطع بسـرقته، وغن كان إثمه وعقابه عند اللّه تعالى أشد من عقاب سارق المال، ففي الحديث القدسي عن رب العزة جل جلاله (ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة، رجل أعطى بي ثم غدر، وجل باع حراً فأكل ثمنه، ورجل أسـتأجر أجيراً فاسـتوفى منه عمله، ولم يوفه أجره)، لكن القطع الذي هو العقوبة الدنيوية لم يثبت عليه شرعاً، لودود شبهة، وهة أن يتأول في أخذه الصبي اسكاته، أو حمله إلى مرضعته، والمراد بالصبي الصغير غير المميز، الذي لا يمشي ولا يتكلم فلو كان الصبي يمشي ويتكلم ويميز فلا يقطع اجماعاً، لأنه في نفســه، فكان أخذه خاعاً، ولا قطع في المكر والخداع، وروي عن أبي يوسـف: أنه يجب القطع في سـرقة الصبي الحر غير المميز واللّه أعلم.

الشافعية قالوا: لو نام عبد على بعير فقاده وأخرجه من القافلة قطع، وإن نام حر على بعير فأخرجه فلا قطع في الصح لأن البعير بيده.

إذا سرق الضيف

الحنفية قالوا: لا يجب القطع على الضـيف إذا سـرق اكثر من نصـاب ممن اضـافه فبيته لأن البيت لم يبق حرزاً في حقه، لكونه مأذوناً في دخوله، ولأنه بالاذن صار بمنزلة أهل الدار، فيكون فعله خيانة لاسرقة، وكذلك إذا سرق من بعض بيوت (حجرات) الدار التي أذن له في دخولها وهو مقفل، أو من صـــندوق مقفل، لن الدار مع جيمع بيوتها حرز واحد، ولهذا إذا أخرج اللص المتاع من بعض بيوت الدار إلى الدرا لا يقطع ما لم يخرجه من الدار، وإذا كان الدار حرزاً واحداً فبالاذن بادخول في الدرا اختل الحرز في البيوت، وهي شبهة تدرأ الحد عن الضعيف السارق.

الشـافعية، والحنابلة قالوا: لو سـرق الضـيف من مكان مضيفه، أو الجار من حانوت جاره، أو المغتسـل من الحمام، وإن دخل ليسرق، لا يجب عليه القطع لآنه أخذ مالاً غير محرز لأن البيت لم يعد حرزاً له حيث أن صاحب الدار أذن له في دخول الحرز، لأنهم اشـترطوا لوجود القطع في المسروق أموراً لابد من تحقيقها، وهي:

(الأول) كونه يساوي ربع دينار.

(الثاني) كونه ملكاً لغيره.

(الثالث) عدم وجود شبهة فيه.

(الرابع) كونه محرزاً بوجود ملاحظة، أو بحصانة موضعه، فإن فقط شرط من هذه الشروط فلا يجب القطع. وقد فقد هنا شرط وهو كون المال محرزا.

المالكية قالوا: لا يجب القطع على الضيف الذي أذن له في دخول الدر، إذا سرق منه مالاً يزيد عن النصاب، لأنه دخل بإذن رب الدار فيكون خائناً لا سارقاً.

ولا قطع على من سرق من بيوت ذي الإذن العام لجميع الناس كبيت الحاكم، والعادل، والكريم، (المضيفة) الذي يدخله الناس بدون إذن من أصحابها، فإذا أخرج المسروق من الباب فلا قطع عليه لأنه خائن لمن استأمنه، إلا إذا سرق ما حجز فيه، كحاصل، أو خزانة داخل البيت العام، فإن أخرجه من الحجز إلى باب الدار قطع، وإن اخرجه للحرش فلا يقطع لوجود الإذن عادة، أو قيقة ثم الدخول فاختل الحرز، لم تتم السرقة.

السرقة من دكاكين التجار والمحلات العامة والشركات

الحنفية، والمالكية قالوا: لا يجب القطع على اللص الذي سرق من حوانيت (دكاكين) التجار، والحانات، لأن أصحابها قد أذنوا للناس في دخولها للشراء، فاختل الحرز، فيثبت فيها حكم عدم القطع على السارق نهاراً، فإن التاجر يفتح حانوته صباحاً في السوق، ويرحب بالناس في الدخول لمعاينة البضائع والشراء منها، ويفرح لكثرة المترددين على حانوته، لأن في ذلك ربحه، ورواج تجارته فإذا سرق واحد منهم شيئاً فلا يجب عليه القطع، لوجود الإذن عادة، أو حقيقة من الدخول فاختل الحرز، إلا إذا سرق منها ليلاً، لأنها بنيت لاحراز الأموال، وإنما اختل الحرز في أثناء النهار للإذن وهو منتف بالليل، فيجب القطع في السرقة منها ليلاً، إذا بلغ ما سرقه نصاباً، ولو لم يكن حافظ.

الشافعية والحنابلة قالوا: لا قطع على من أذن له في الدخول إلى دار، أو حانوت، أو خان للشراء لوجود شبهة عدم الحرز للاذن في الدخول إلى هذه الماكن عادة وعرفاً، فإنه قد أذن للناس، جميعاً دخول هذه الأماكن أثناء النهار لقضاء مصالحهم، وشراء حاجياتهم، من غير حرج ولا استئذان فأصبح المتاع الموجود منها غير محرز، وإن كانت في البناء، وموجود معها صاحبها، ولكن الإذن شبهة، والثياب الموضوعة على باب حانوت القصار للعرض، ولفت أنظار الزبائن، وأمتعة العطار الموضوعة على باب حانوته، والقدور التي يطبخ فيها في الحاونيت محرزة بسدد تنصب على باب الحانوت للمشقة في نقلها إلى بناء، واستحالة إغلاق باب عليها، كل ذلك إذا حدث نهاراً، وقت وجود الإذن في الدخول والحانوت المغلق بلا حارس حرز لمتاع البقال في زمن المن ليلاً، بخلاف الحانوت المفتوح ليلاً وليس فيه حارس، أو المغلق في زمن الخوف، وحانوت متاع البزار ليلاً، لأنه ليس مأذوناً بادخول فيه.

قالوا: وأبواب الدور، والبيوت التي فيها، والحوانيت بما عليها من مغاليق وحلق، ومسامير، محرزة بتركيبها ولو مفتوحة، أو لم يكن في الدور والحوانيت أحد، ومثلها سقوف الدور والحوانيت. شيء منه إلا بحل الرباط، أو بفتق بعض الغرائز حيث اعتيد ذلك، بخلاف ما إذا لم يعتد ذلك، فإنه يشترط أن يكون عليه باب مغلق، كا هو الحال في عصرنا الحالي وإذا ترك التاجر كوة أي نافذة في دكانه ليلاً، فأدخل اللص يده منها وأخذ شيئاً من المال مقدار نصاب فلا يجب عليه القطع لعدم هتك الحرز.

(يتبع...)

*(تابع... 3): -ومثل الخيانة والغصب سائر المخالفات المالية، فإنه لا يمكن ضبط عقوبة... ...

وقالوا: لو ســرق اللص طعاماً زمن القحط، والغلاء الشــديد، ولم يقدر عليه، لم يقطع رحمة بالناس. كما حصــل في عام الرمادة في خلافة سيدنا عمر بن الخطاب.

السرقة من السفينة

المالكية قالوا: إن السرقة من السفينة تتكون من ست عشرة صورة تفصيلها كما يأتي. فيقطع في السرقة من الخن وما ألحق به في ثما،، وهي أخرجه منها أم لا، كان من الركاب أم لا، بحضــرة رب المال أم لا، كان المال في الخن، أو م ألحق به، ويقطع في الســرقة من غير الخن في خمس وهي إن كان بحضــرة رب المال، أخرجه منها أم لا، أجنبياً أو من ركابها، والخامسة أجنبي أخرجه منها بغير حضرة ربه، وثلاث لا قطع فيها وهي ما إذا كان بغير حضرة صاحبه، وكان من ركابها، أخرجه أم لا، أو أجنبياً ولم يخرجه منها.

السرقة من الغريم

الحنفية، والمالكية رحمهم اللّه تعالى قالوا: إن السارق لا يجب عليه القطع إذا سرق نصاباً من مال له فيه شركة، بأن يسرق أحد الشريكين من حرز الآخر مالاً مشتراكً بينهما، لأن للسارق فيه حقاً، وهو شبهة تدرأ الحد عن السارق، فلا يقطع. ومن له على رجل آخر دراهم، فسرق مثلها لم يقطع، لأن ما فعله استيفاء لحقه الثابت، والدين الحال والمؤجل في عدم القطع ســواء اســتحســاناً. لأن التأجيل لتأخير المطالبة، والقياس أن يقطع لأنه لا يباح له لاخذه قبل الأجل لأن ثبوت الحق، وإن تأخرت المطالبة يصير شبهة، ولا يقطع لو سرق أكثر من حقه لأن بالزيادة يصير شريكاً في ذلك المال بمقدار حقه، ولا فرق بين كون المدين المســروق منه مماطلاً أو غير مماطل ولو اخذ من غير جنس حقه. فإن كان حقه دراهم، أو دنانير فأخذ عروضــاً قطع لأنه ليس له أخذها. وإن كان دراهم فأخذ دراهم فأخذ دنانير، أو على العكس قيل: يقطع لأنها لا تصير قصاصاً بحقه، وإنما يقع بيعاً فلا يصح إلا بالتراضي فليس له أخذها، وقيل: لا يقطع للمجانسة بينهما من حيث الثمنية، ويقطع لو سرق حلياً من فضة ودينه دراهم.

ولو سرق من غريم أبيه، أو غريم ولده الكبير قطع لأن حق الأخذ لغيره، ولو سرق من غريم ابنه الصغير لا يقطع، لأن له حق الأخذ بالنيابة عن الصغير؟

الشافعية قالوا: إذا كان المديون المسروق منه مماطلاً فلا يقطع به، وإن كان غير مماطل يقطع إذا سرق منه، أما إذا أخذه بقصد الاستيفاء لم يقطع، لأنه حينئذ مأذون له في أخذه، وغير جنس حقه كجنس حقه في ذلك.

إذا عاد فسرق المسروق

الحنفية قالوا: من ســرق عيناً فردها، با، كانت قائمتن ثم عاد فســرقها وهي بحالها لم يقطع، وذلك لن القطع أوجب سقوط عصمة بقيت شبهة أنها ساقطة، نظراً إلى اتحاد الملك والمحل، وقيام الموجب للسقوط، وهو وانتفى السقوط بعد تحققه كان مع شبهة عدمه، فيسقط بها الحد، بخلاف ما لو سرقه غيره.

ولأن تكرر الجناية بعد القطع نادر، والنادر وجوده لا يشرع فيه عقوبة دنيوية زارجة فأنها حينئذ تعرى عن المقصود، وهو تقليل الجناية. إذ هي قليلة بالفعل فلم تقع في محل الحاجة.

المالكية، والحنابلة، والشافعية - قالوا: من سرق شيئاً فقطع فيه ثم عاد فسرقه وهو بحاله فإنه يقطع فيه مرة ثانية، لما رواه الدار قطني من حديث أبي هريرة رضي اللّه تعالى عنه بطريق الواقدي عن رسول اللّه ﷺ: (إذا سرق السارق فاقطعوا يده، ثم إن عاد فاقطعوا رجله اليســرى) الحديث، ولأن الســرقة الثانية مثل الآولى في ســببية القطع، بل أفحش لأن العود بعد الزاجر اقبح، وصار كما لو باعه المالك للسارق ثم اشتراه منه، ثم كانت السرقة فإنه يقطع اتفاقاً من غير خلاف، ولأن المتاع بعد رده على المســروق منه في حق الســارق كعين أخرى في حكم الضمان، حتى لو غصبها الســارق أو أتلفها كان

ضامناً، فكذلك في حكم القطع، وعموم القرآن يوجب عليه القطع، ولأنه مال معصوم كامل المقدار اخذ من حرز لا شبهة فيه. وبهذه الوصاف لزمه القطع في المرة الولى، بكذلك في المرة الثانية.

هل يجتمع الغرم مع القطع

الحنفية، والحنابلة قالوا: إذا ثبتت الجناية على السارق فلا يجتمع عليه وجوب الغرم مع القطع، وإن تلف المسروق هلاكاً أو استهلاكاً فلا يضمن، فإن غرم فلا قطع، وإن قطع فلا غرم، أما إذا قطع السارق والعين قائمة في يده ردت على صاحبها، لبقائها على ملكهن من غير خلاف وللمسروق منه الخيار، فإن فاختار الغرم لم يقطع السارق، وإن اختارم القطع فلا غرامة عليه، لما رواه النسائي من حديث المسور بن إبراهيم عن عبد الرحمن بن عوف رضي الله تعالى عنه أن رسول الله ﷺ قال: (لا يغرم السارق إذا أقيم عليه الحد) ففي الحديث دليل على أن العين المسروقة إذا تلفت في د السارق لم يغرمها بعد أن وجب عليه القطع سواء أتلفها قبل القطع أو بعده، ولأن هذا القطع جزاء، والجزاء هو الكافي، فدل ذلك على أن هذا القطع كان في جناية السرقة، ولأن اجتماع حقين في حق واحد مخالف للأصول، فصار القطع بدلاً من الغرم، ولذلك إذا تكرر من السارق، سرقة ما قطع به، لم يقطع فيه مرة ثانية، لشبهة اتحا المحل، والسبب.

ولأن وجوب الضمان ينافي القطع، لأن يتملكه بعد أداء الضمان مستنداً إلى وقت الأخذ فتبين أنه أخذ ملكه، ولا قطع في ملكه، لكن القطع ثاب قطعاً، فما يؤدي إلى انتفائه فهو المنتفي والمؤدي إليه الضمان فينتفي الضمان.

المالكية قالوا: إن كان السارق موسراً وجب عليه القطع والغرم، وإن كان معسراً لم يجب عليه الضمان بل يقطع فقط. لأن له رائحة عذر لما ظهر عنده من الفاقة والحاجة، و{لا يكلف الله نفساً إلا وسعها}

الشافعية رحمهم الله تعالى قالوا: يجب القطع والغرم على السارق على أي حال موسراً أو معسراً لقول رسول الله ﷺ: (على اليد ما أخذت حتى تؤديه) ولقوله تعالى: {لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل} وقوله ﷺ: (ولا يحل مال امرىء مسلم إلا بطيبة من نفسه) ولأنه اجتمع في السرقة حقان، حق الله تعالى، وحق للآدمي فاقتضى كل من حق موجبه، ولأنه اتفقت آراء العلماء على أنه إذا كان الشيء المسروق موجوداً بعينه رد إلى صاحبه، فيكون إذا لم يوجد في ضمانه، قياساً على سائر الأموال الواجبة. ولآنه أتلف مالاً مملوكاً عدواناً فيضمن مثل الغصب ولا منافاة هنا بين هذين الحقين لنهما بسببين مختلفين أحدهما حق الله، وهو النهي عن هذه الناية الخاصة، والآخر حق الفرد فيقطع حقاً لله، ويضمن حقاً للعبد، وصار كاستهلاك صيد مملوك في الحرم، فيجب الجزاء حقاً لله تعالى، ويضمن حقاً للعبد، وكشرب خمر الذمي، فإنه يحد حقاً لله، ويغرم قيمتها حقاً للذمي، ولما روي ان النبي ﷺ سئل عن التمر المعلق فقال: (من أصاب بغية من ذي حاجة غير متخذ خبنة، فلا شيء عليه، ومن خرج بشيء عليه، ومن خرج بشيء منه فعليه الغرامة والعقوبة) الحديث ا هـ.

من وجد رجلاً داخل الدار

الحنفية رحمهم الله قالوا: لو وجد في داره أجيبناً فقتله، ثم قال: إن هذا لص دخل على داري ليأخذ مالي، ولم أستطع رده إلا بقتله، ينظر في الرجل المقتول فإن كان معروفاً بالفساد واللصوصية فلا قود عليه، وكان على القاتل دفع الدية إلى اهله، وان لم يكن معروفاً بالفساد واللصوصية، فعلى القاتل القود، ولا يقبل دعولاه إلا ببينة.

المالكية، والشافعية والحنابلة رحمهم الله - قالوا: أنه يجب على القاتل القصاص، إلا أن يأتي ببينة على صدق دعواه، ولا ينظر إلى حالة الرجل المقتول وسلوكه، وذلك حتى نقفل باب الفساد من هذا الطريق، فإنها ثغرة يلجأ إليها ضعاف الايمان لإزهاق النقوس، فربما يطلب الشخص رجلاً لعمل شيء في داره، أو لضيافته ثم يعتدي عليه ويغتالهن لودو ضغينة في نفسه، ويدعي عليه أنه دخل الدار للسرقة فقتله. وقتل المؤمن من أكبر الكبائر عند الله تعالى فيجب أن يسد كل باب يكون سبباً في إزهاق روحه.

إذا ملك المسروق قبل القطع

الحنفية قالوا: إذا قضى الحاكم على رجل بالقطع في سرقة، فوهبها له المالك، وسلمها إليه، أو باعها آياه، أو آلت إليه بإرث أو غيره، فإنه يدرأ الحد عنه ولا يقطع. وذلك لأن استيفاء الحد بالفعل من القضاء في باب الحدود، فما قبل الاستيفاء كما قبل الفضاء، ولو ملك المال المسروق قبل القضاء فلا يقطع اتفاقاً، فكذا قبل الاستيفاء، ولن المقصود من القضاء باللفظ ليس إلا إظهار الحق للمستحق، والمستحق هنا هو اللّه عز وجل، والحق ظاهر عنده غير مفترق إلى الإظهار فلا حاجة إلى القضاء لفظاً، ولا يقيده سقوط الواجب عنه، إلا بالاستيفاء، وإذا كان كذلك والخصومة شرط، يشترط قيامها عند الاستيفاء كما عند القضاي، وهي منتفية بالهبة، أو البيع.

والشافعية، والحنابلة، المالكية، - قالوا: يجب القطع في هذه الحالة، لأن السرقة قد تمت انعقاداً بلا شبهة، وظهوراً عند الحاكم، وقضي عليه بالقطع، ولا شبهة في السرقة إلا لو صح اعتبار عارض الملك المتأخر متقدماً ليثبت اعتباره وقت السرقة، ولا موجب لذلك فلا يصح، فلا شبهة فيقطع ومما ينفي صحة ذلك الاعتبار ما ورد في حديث صفوان، أنه قال: يا رسول اللّه لم أرد هذا، ردائي عليه صدقة، فقال عليه الصلاة والسلام: (فهل قبل أن تأتي به) رواه أبو داود وأبن ماجة، زاد النسائي في روايته: (فقطع رسول اللّه ﷺ، وهذا بخلاف ما لو أقر له بالسرقة بعد القضاء، فإنه لا يقطع، لأن بالإقرار يظهر الملك السابق، فينتفي القطع.

إذا نقصت قيمة السرقة قبل القطع

الحنفية قالوا: في ظاهر المذهب إذا نقصت قيمة السرقة بعد القضاء، قبل الاستيفاء، عن العشرة لا يقطع لأن كمال النصاب لما كان شرطاً، يشترط كماله عند الإمضاء والقطع، لأنه من القضاء، وهو منتف في نقصان القيمة، بخلاف نقصان العين عند الاستيفاء، لأن ما استهله مضمون عليه، فكان الثابت عتد القطع نصاباً كاملاً بعضه دين، وبعضه عين، بخلاف نقصان السعر، فإنه لا يضمنه، لأنه يكون لفتور الرغبات، وذا لا يكون مضموناً على احد، فلم تكن العين قائمة حقيقة ومعنى، فلم يقطع والحديث يقول: (اقطعوا في ربع دينار ولا تقطعوا فيما هو أدنى من ذلك).

الشافعية، والمالكية، والحنابلة، - قالوا: إذا نقصت قيمة العين المسروقة بعد القضاء عن قيمة النصاب فإنه يجب القطع، اعبتاراً بالنقصان في العين، فإنه إذا كانت ذات العين ناقصة وقت الاستيفاء والباقي منها لا يساوي عشرة دراهم يقطع بالاتفاق. فكذا إذا كانت قيمتها وقت الاستيفاء كانت قيمتها وقت الاستيفاء كذلك، يجب القطع أيضاً، واللّه أعلم.

----

*4 * مبحث اعتراض الملاحدة

*-وها هنا سؤال معروف، وهو أن قطع اليد فيه اتلاف لعضو من أعضاء الإنسان، وذلك لا يتناسب مع الجريمة، إذا كانت يسيرة، فإن اقل ما تقطع فيه اليد عشرة دراهم، فالعقوبة شديدة، وهذا الطلام منشؤه الغفلة عن معنى الجريمة، وعن الآثار الضارة المترتبة عليها، فإنك قد عرفت أن هذه الجريمة من أشد الجرائم خطورة، فإذا فشت السرقة بين الناس، فقد هددوا في أموالهم، وأعراضهم، وانفسهم كما ذكرنا، واصبحت حياتهم مريرة لا فائدة منها، فإن السارق كالحيوان المفترس، الذي يفتك بكل ما يلاقيه، فجريمته يجب أن تقابل بالقسون المتناهية كي ينقطع دابرها من بين الناس بتاتاً، فإذا تخيل شخص أن العقوبة شديدة فإنه يجب ان يعلم أن فظاعة الجريمة وآثارها في المجتمع، أشد وأنكى، ثم ان العقوبات لم توضع إلا لزجر فاسدي الأخلاق، وهؤلاء لا ينزجرون بالرفق واللين بدون نزاع، فإذا لم تتمثل أمامهم شدة العقوبة، فإنهم لا ينزجرون ابداً.

*5 * أمثلة على ردع المجرمين

*-ولنا على ذلك أمثلة ملموسة عملية، مثلاً: الكوكايين، والحشيش قد وضعت لهما الحكومة. في أول الأمر عقوبة خفيفة، فكانت مغرية لضعاف النفوس والأشرار على ارتكاب الفعل، لا زاجرة لهم، فلم سنت قوانين صارمة، وأدرك هؤلاء الاشرار خطورتها، كفوا عن تعاطي هذه السموم، وهذه القوانين تقرها الشريعة الإسلامية، وتحبذها، لأن للحاكم أن يعزر بما يراه قاطعاً للجرائم، سواء كانت مقصورة على الشخص، أو تتقداه إلى المجتمع.

*5 رحمة الشريعة بالمفسدين

*-وايضاً فقد رأينا في زمن من الأزمنة اضطراب حبل الأمن في البلاد المقدسة اضطراباً شديداً، فلما نفذ فيهم حكم الله تعالى وقطعت ايدي بعض السارقينن لم تلبث الجريمة أن اختفت، وحل محالها الأمن والطمأنينة.

على أن الذي يتأمل في المثالين المذكورين، يدرك أن شدة العقوبة، إنما هي في ظاهر المر، أما في الواقع فهي رحمة بالسارقين فاسدي الأخلاق، فإنهال قد زجرتهم فعلاً، وأوقفتهم عند حدهم، فتركوا هذه الجريمة المؤذية للمجتمع شر إيذاء.

طعن الملاحدة

لقد أثار الملاحدة شبهة على حد الشرقة، وطعنوا في أحكام القرآن الكريم، وقالوا: لونفذنا حد السرقة لشوهنا نسف المجتمع، وقضينا على عدد كبير من أبناء البشرية الذين تشل حركتهم، ولرأينا جيشاً جراراًمن العاطلين والمشوهين الذين قطعت أطرافهم بحد السرقة، والرد على هذه الشبهة يسير جداً، وهو أن تقول لهم: انظروا إلى المجتمع الذي كان في عهد رسول الله صلوات الله وسلامه عليه، وعهد الخلفاء الراشدين، والأمن الذي كان ينتشر فيه، والسعادة التي كانت ترفرف عليه حين كانوا ينفذون أحكام الشرعة بدقة من غير إهمال.

وقارنوا بينه وبين المجتمع الذي نحن فيه مع وجود المال، وانتشار الحضارة والمدنية في كل مكان. ولكن الأمن غير مستتب، والناس غير آمنين على أموالهم وأنفسهم، والفاسد قط عم كل مكان، والسرقات من الأفراد والجماعات و الحكومات سراً وعلانية، بل إن العصابات تسطو على الناس في الشوارع والطرقات في الليل، ورابعة النهار، وفي الممحلات والسيارات والمركبات وذلك كله لعدم تنفيذ حدود الإسلام، والتمسك بأحكام الشريعة الغراء.

فتنفيذ حد السرقة هو العلاج الوحيد لهذه الفوضى التي نعيش فيها في هذا الزمان. كما أنهم طعنوا في أحكام الشريعة وقالوا جهلاً منهم إن اليد إذا اعتدي عليها تقوم في الدية بخمسمائة دينار من الذهب الخالص. فكيف تقطع في ثلاثة دراهم وهو مال حقير، وقد ذكروا أن ابا العلاء المعري لما قدم بغداد اشتهر عنه أنه اورد إشكالاً على الفقهاء، في جعلهم نصاب السرقة ربع دينار، ونظم في ذلك شعراً دل على جهله، وقلة عقله فقال:

يد بخمس مئين عسجد وديت * ما بالها قطعت في ربع دينار

تناقض حالنا إلا السكوت له * وأن نعوذ بمولانا من النار

ولما قال ذلك واشتهر عنه تطلبه الفقهاء، فهرب منهم، وقد أجابه الناس في ذلك بأجوبة كثيرة، وكان جواب القاضي عبد الوهاب المالكي رحمه الله تعالى أن قال: (لما كانت أمينة كانت ثمينة، ولما خانت هانت) ومنهم من قال: هذا مت تمام الحكمة والمصلحة وأسرار السريعة العظيمة، فإن باب الجنايات ناسب أن تعظم قيمة اليد بخمسمائة دينار، لئلا يجنى عليها، إكراماً لبني آدم، وتعظيماً لمكانته، ورفعة لحرمته، وفي باب السرقة ناسب أن يكون القدر الذي تقطع فيه ربع دينار، لئلا يسارع الناس في سرقة الأموال، فهذا هو عين كالحكمة عند ذوي العقول والألباب، ولهذا قال تعالى: {جزاء بما كسبا نكالاً من الله، والله عزيز حكيم}. أي مجازاة على صنيعهما السيء في أخذهما أموال الناس بأيديهم، فناسب أن

يقطع ما استعانا به في ذلك {نكالاً من الله} أي تنكيلاً من الله بهما على ارتكاب هذا الجرم الشنيع الذي لا يلجأ إليه إلا النفوس الخبيثة التي رق دينها، ونسيت مراقبة الله لها، وباعت آخرتها بدنياها، فتعدت حدود الله من غير خوف ولا وجل، وتجرأت على أكل أموال الناس بالباطل. فكان من الحكمة، أن يقسو عليها الشرع في أحكامه حتى تردع عن غيها، وترجع عن إجرامها. {والله عزيز} في انتقامه، لا يغالب، بل يقهر الجبارين المعتدين، {حكيم} في أمره' ونهيه وشرعه وقدره، وفيما يشرعه منأحكام لعباده، صيانة لمصالحهم، وحفظاً لأموالهم ,ارواحهم، وجلباً لسعادتهم في هذه الحياة وتطهيراً للمجتمع من المفسدين والعابثين، ولأن الأموال خلقت مهيأة للانتفاع بها للخلق أجمعين، ثم الحكمة الأولية حكمة فيها الاختصاص الذي هو الملك الملك المك شرعاً، وبقيت الطماع متعلغة بها، والمال والحرز عن أكثرهم، فاذا أحرزها مالكها، فقد اجتمع فيها الصون والحرز الذي هو غاية الإمكان للإنسان، فإذا هنكا فشت الجريمة، فعظمت العقوبة، وإذا عنك احد الصورتين وهو المك. وجب الضمان والأدب، حتى يرتدع المعتدون، الذين لا يخافون الله واليوم الآخر، فلعنة الله على السارق الخائن، الذي يبذل الغالية الثمينة، في الأشياء المهينة.

قالوا: وقد بدأ الله بالسارق في هذه الآية قبل ذكر السارقة، وبدأ بذكر الزانية في آية الزنى قبل ذكر الزاني. لأن حب المال في قلوب الرجال أغلب منه في قلوب النساء فقد ذكر الرجال في السرقة، ولأن شهوة الاستمتاع باللذة على النساء أغلب منها على الرجال، فقد ذكر النساء في آية الزنى. والله أعلم.

وقد جعل الله تعالى حد السرقة قطع اليد لتناول المال بها، ولم يجعل حد الزنى قطع الذكر، مع واقعة الفاحشة به، لثلاثة معان، أحدهما: أن للسارق مثل يده التي قطعت، فإن انزجر بها اعتاض بالثانية، وقضى بها مآربه، ولكن ليس للزاني مثل ذكره، إذا قطع فلم يعتض بغيره لو انزجر بقطعه، الثاني: أن الحد زجر للمحدود وغيره، وقطع اليد في السرقة ظاهر يراه الناس بالعيان فيعتببرون به، أما قطع الذكر في الزنى، فهو باطن، فلا يراه أحد للعبرة.

الثالث: أن قطع الذكر فيه إبطال للنسل، وليس في قطع اليد إبطاله، ثم قال الله تعالى: {ألم تعلم أن الله له ملك السموات والأرض يعذب من يشاء ويغفر لمن يشاء والله على كل شيء قدير} فالآية خطاب للنبي ﷺ وغيره أي لا قرابة بين الله ولين أحد من خلقه توجب المحاباة، والحدود تقام على كل من يقارف موجب الحد، وله أن يحكم بما يريد، ويفعل ما يشاء، لنه مالك الملك، فيعذب من يشاء بعدله، ويغفر لمن يشاء بجوده وكرمه، وهو على كل شيء قدير، والله اعلم.

توبة السارق

اتفق الأئمة على أن السارق إذا تاب عن السرقة توبة صالحة، وظهرت أماراتها، وندم على ما سقط منه، وعزم على عدم العود إلى السرقة مرة ثانية، فإن الله تعالى يقبل توبته لقوله تعالى في الآية الثانية بعد آية السرقة: {فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح فأن الله يتوب عليه أن الله غفور رحيم} فإن الله تعالى يتجاوز عنه، ويغفر له خطيئته.

وقد روي عن الرسول ﷺ أنه قال: (التوبة تجب ما قبلها) وقال صلوات الله وسلامه عليه. (التائب من الذنب كمن لا ذنب له) وإذا أقيم عليه الحد في الدنيا فإنه يكون كفارة له، ولا يعذب بهذا الذنب يوم القيامة، إذا رضي بالحد وقبله وتاب إلى ربه. قال رسول الله ﷺ: (الله أعدل أن يثني على عبده العقوبة في الآخرة) ولكن القطع لا يسقط عنه بالتوبة، وصيرورته عدلاً، ولو طال زمن التوبة والعدالة. بعد السرقة الثابتة عليه. ومحل عدم سقوط القطع عنه إذا بلغ الأمر إلى الإمام بدليل ما روى أبو داود عن صفوان بن أمية قال: كنت نائماً في المسجد على خميصة لم ثمنها ثلاثون درهماً، فجاء رجل فاختلسها مني) فأخذ الرجل فأتي به النبي ﷺ فأمر به ليقطع قال: فأتيته فقلت: أتقطعه من أجل ثلاثين درهماً؟ أنا أبيعه وأنسئه ثمنها، قال: (فهلا كان هذا قبل أن تأتي به) .فإذا لم يصل الأمر إلى الإمام، فيسقط القطع بالعفو والشفاعة، وهيئة الشيء للسارق وذلك إذا لم يكن الرجل معروفاً بالفساد، وإلا فلا تقبل الشفاعة فيه، حتى يرتدع،

ويشترط في التوبة أن تكون بينة صادقة، وعزيمة صحيحة خالية من سائر الأغراض الدنيوية. حتى لا يسرق المجرمون أتكالاً على الشفاعة عند القبض عليهم.

كما قال تعالى: {فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح} قبلها الله فيما بينه وبينه، فأما أموال الناس فلا بد من ردها اليهم كما قالل جمهور العلماء. وقد وقعت حوادث في عهد رسول الله ﷺ وتاب أصحابها توبة نصوحاً، روى أبو هريرة أن رسول الله ﷺ أتي بسارق قد سرق شملة، فقال: ما أخاله. سرق، فقال السارق. بلى يا رسول الله قال: (اذهبوا به فاقطعوه، ثم أحسموه، ثم أئتوني به) فقطع فأتي به فقال (تب إلى الله) فقال: (تاب الله عليك).

وقد روى أبن ماجة من حديث أبن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب عن عبد الرحمن بن ثعلبة النصاري عن ابيه عن عمر بن سمرة بن حبيب بن عبد شمس جاء إلى النبي ﷺ فقال: يارسول الله إنتي سرقت جملاً لبني فلان فطهرني، فأرسل إليهم النبي ﷺ فقالوا: إنا افتقدنا جملاً لنا فأمر به فقطعت يده، وهو يقول الحمد الله الذي طهرني منك، اردت أن تدخلي (جسدي النار) فهد التوبة النصوح .وقال اب جرير حدثنا أبو كريب، حدثنا موسى بن داود، حدثنا أبن لهيعة عن يحيى بن عبد الله عن أبي عبد الرحمن الحبلي عن عبد الله بن عمرو قال: سرقت امرأة حلياً فجاء الذين سرقتهم فقالوا: يا رسول الله سرقتنا هذه المرأة، فقال رسول الله ﷺ: (اقطعوا يدها اليمنى) فقال المرأة: هل من توبة ؟ فقال رسول الله ﷺ: (أنت اليوم من خطئتك كيوم ولدتك امك) قال: فأنزل الله عز وجل: {فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح فأن الله يتوب عليه إن الله غفور رحيم}.

وقد رواه الإمام أحمد بأبسط من هذا فقال: حدثنا أبن لهيعة، حدثني يحيى بن عبد الله عن أبي عبد الرحمن الحبلي عن عبد الله بن عمرو أن امرأة سرقت على عهد رسول الله ﷺ فجاء بها الذين سرقتهم، فقالوا: يا رسول الله إن هذه المرأة سرقتنا، قال قومها: فنحن نفديها، فقال رسول الله ﷺ: (اقطعوا يدها) فقالوا نحن نفديها بخمسمائة دينار فقال: (اقطعوا يدها) فقطعت يدها اليمنى فقالت المرأة هل لي من توبة يا رسول الله ؟ قال: (نعم أنت اليوم من خطيئتك كيوم ولدتك امك) فأنزل الله في سور المائدة: {فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح فإن الله يتوب عليه ان الله غفور رحيم}

وهذه المرأة هي المخزومية التي سرقت، وحديثها ثابت في الصحيحين كما سبق في أول الباب.

وروي عن السيدة عائشة رضي الله تعالى عنها أنها قال عنها: إنها تابت وحسنت توبتها بعد، وتزوجت، وكانت تأتيني بعد ذلك، فأرفع حاجتها إلى رسول الله ﷺ فهذه هي التوبة الخالصة، التوبة النصوح التي تحمل صاحبها على الندم على ما وقع منه، وتشعره بالحسرة على ما فرط في جنب الله عز وجل ويجبره على الإقلاع عن الذنب.)

- -

*4 * مبحث فائدة تحديد النصاب في القطع

*ولعل قائلاً يقول: إن النظر إلى الجريمة في هذا الوجه يقتضي أن يد السارق تقطه، ولو سرق درهماً واحداً، فما فائدة تخصيص القطع بعشرة دراهم ؟

والجواب: ان الشارع أراد أن يجعل سبب القطع مالاً له قيمة في الجملة، وهو ما يتضرر به صاحبه، فالعشرة دراهم قد تكون قوت أسرة فقيرة يومين، فاذاسرقت منها تضررت، أما ما دون ذلك، فإنه لا يودب القطع لهوانه غالباً، فإذا أفلت من القطع في هذه الحالة، فإنه لا يفلت من التعزير بالسجي، أو الضرب حتى لا يتعود.

ومثل ذلك ما إذا أراد ان يسرق فثقب المدار، أو تسور الجار، ثم منعه من السرقة مانع، فإنه يستحق في هذه الحالة عقوبة العتزير الرادعة عن العودة. وكذا من أقدم على السرقة، ولم تتوفر فيه الشروط التي ذكرها الفقهاء، فإن اشارع

يوجب تعزيره كي لا يعود. ولعل فيما ذكرناه ما يقنع هؤلاء الذين يتخيلون شــدة هذه العقوبة فيدركوا انها هي عين الرحمة للسارقين، وللمجتمع كله.

3 باب حد القذف

*-فأما حد القذف فقد بينه اله ســبحانه وتعالى بقوله في كتابه العزيز {والذين يرمون المحصــنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء، فاجلدوهم ثمانين جلدة، ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً، وأولئك هم الفاسقون} آية 4 من سورة النور(1).

والقذف هو عبارة عن أن يتهم شخص آخر بالزنا صريحاً، كأن يقول: أنت زان، أو دلالة، كأن ينسب شخص آخر إلى غير أبيه، فمن صــدر منه ذلك كان جزاءه أن يجلد ثمانين جلدة، ما لم يأت بأربعة شــهداء يشــهدون بأنهم رأوا، بأعينهم المتهم يزني في امرأة لا تحل له(2).

لا فرق بين أن يكون القاذف والمقذوف، رجلاً أو امرأة، وإنما خص اللّه المقذوف من النســاء بالذكر، حيث عبر المحصــنات، لأن ضرر الزنا يتعدى المرأة إلى أسرتها فقذفها يصيبهم به معرة شديدة، بخلاف الرجل.

وكذلك خص اللّه القاذف من الرجال بالذكر حيث قال تعالى: {والذين يرمون} لأن النســـاء يغلب عليهن الحياء عادة، فلا يقذفن الرجال بالزنا.

وقد بينت السنة أنه لا فرق بين الرجال، والنساء في القذف، كما بينت الشروط اللازمة الاقامة حد القذف، من عقل، وحرية إلى آخر ما هو مبين في كتب الفقه.

على أن الآية الكريمة قد أشــارت إلى أهم شــرط من هذه الشــوط، وهو أن يكون المقذوف محصــناً، ذكراً كان، أو أنثى، ومعنى إحصـــانه هنا، أن لا يكون قد ارتكب جريمة الزنا قبل قذفه، أو بعده قبل إقامة الحد، فإن ثبت عليه ذلك، فإنه لا يكون محصناً، ويسقط الحد عن القاذف.

ومن أتى امرأة بعقد فاسد، كأن تزوجها بغير شهود. أو أتى امرأة وهي نائمة ظناً منه أنها زوجته، وهي ليست كذلك، فإن حد الزنا يســقط عنه بهذه الشــبهة، ولكن هل يرفع عنه فعله الاحصــان، بحيث لو قذفه شــخص بالزنا لا يجلد ثمانين جلدة؟ أو لا يزال محصناً يُحَدُّ قاذفه؟ خلاف بين العلماء.

فبعضهم يرى أن اقدام على هذا الفعل بدون حيطة يرفع الإحصان.

وبعضهم يقول: لا يرفع عن الإحصان إلا الزنا الموجب للحد، فهذا هو حد القذف.

----

(1) (تعريفه

الحد شــرعاً، عقوبة مقدرة وجبت حقاً للّه تعالى كما في عقوبة الزنا، أو وجبت حقاً لآدمي كما في حد القذف، وســميت العقوبات الشــرعية حدوداً، لأن اللّه تعالى حدها، وقدرها، فلا يجوز لأحد أن يتجاوزها، قال تعالى: {ومن يتعد حدود اللّه فقد ظلم نفسه}.

وقيل: سميت بذلك لن الحد في اللغة كالمنع، والحدود تمنع عن الإقدام على الفواحش، والحكمة في وجوب حد القذف دون التساب بالكفر، لأن المسبوب بالكفر قادر على أن ينفي عنه ذلك بالنطق بالشهادتين، بخلاف المتهم بالزنان فإنه لا يقدر على نفي التهمة عنه، والرمي، وهو الإلقاء بحجر أو سهم، أو نحوهما مما يؤذي ويضر، استعير للسب، وتوجيه العيوب لما في كل من الأذى والإضرار بالناس، فخرج اللسان مخرج اليد بالسنان، بل:

جراحات السهام لها التئام * ولا يلتام ما جرح اللسان

وقد اختار الله تعالى التعبير بالرمي فذكرها ثلاث مرات في ثلاث آيات خاصة بحد القذف، فقال تعالى: {والذين يرمون المحصنات} وقال تعالى: {والذين يرمون أزواجهم} وقال تعالى: روالذين يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات} وهو من بلاغة القرآن الكريم، فإن الكلمة متى أفلتت من لسان قائلها لم يتمالك زمامها، وانطلقت لا تلوي على شيء حتى تصيب من وجهت إليه بالضرر والأذى، فهي كالسهم يرمى به فلا تعود اليد قادرة على رده، فليحتفظ من يهم بالرمي والأمر في يده، حتى لا يندم حيث لا ينفع الندم.

*مبحث حكمة التشريع

إن الله عز وجل لما بين في أول سورة {النور} ما في جريمة الزنا من عظيم الفحشن وكبير الشناعة مما لم يجتمع في جريمة أخرى، من كبير الإجرام، وتشتنيع الفعل، وأمر هذا شأنه يلحق العرض، من الرمي به ما ينكس الرأس، ويهدم الشرف، وكان من مقاصد الشرع الكريم، حفظ الأعراض، وصون الشرف لصاحبه، والاحتفاظ بالكرامة وعزة النفس، كان من متقضى حكمته جل شأنه هذا التشريع الزاجر للنفوس الجامحة، التي قد يدفعها الغضب والحقد إلى أن تصيب الناس في كرامتهم، وتخدش شرفهم، وهو أعز عزيز لديهم، مستهينة بما اقترفت كما قال تعالى: {إذ تلقونه بألسنتكم وتقولون بأفواهكم ما ليس لكم به علم، وتحسبونه هيناً وهو عند الله عظيم} آية النور :15.

ففرض الله لنا فيما فرض من أحكام (حد القذف) الزاجر الرادع، الكفيل بصيانة الأعراض، وحفظ الكرامة والشرف، حتى تنزجر النفوس عن الإقدام على هذا الجرم الفظيع، وليتأدب عامة المؤمنين بطلب ظن الخير بالآخرين، وعدم المسارعة إلى سوء الظن بالناس، والدعوة إلى تطهير اللسان، وصون الآداب والتحرز عن الخوض في كبريات التهم بلا علم، وتقرير بينات التهمة بحسب فظاعتها حتى لا يتخذ الناس الكيد بالاتهام الكاذب ذريعة للخدش والنكاية بلا حق. وإنك لا تجد من أنواع الجرم، ما يقدم عليه صاحبه غافلاً عن عظيم خطره إلا جرم اللسان، وكأنه سهولة حركته بطبعه. ولذة التحدث بالأمور المستغربة، وحسبان أن الطلام لا ينقص من المتكلم فيه شيئاً محسوساً يذكر، مع اعتياد الناس التساهل في القول والسماع، كل ذلك جعل الناس يستهينون به، ويحسبونه هيناً وهو ذنب عند الله عظيم، لذلك اهتم الشارع بحد القذف أعظم اهتمام، فأنزل في حد السرقة آية واحدة، وفي حد الزنا آيتين، وفي حد قطاع الطريق آية، أما حد القذف فقد أنزل فيه آيتين ثم أتبعه بنوع آخر منه وهو (اللعان) فأنزل فيه خمس آيات، ثم أردفه بذكر حديث الافك فأنزل فيه تسع آيات، ثم أتبع ذلك كله، فأنزل أربع آيات في النهي عن قذف المحصنات الغافلات المؤمنات، إلى أن قال: (أولئك مبرؤون مما يقولون لهم مغفرة ورزق كريم} فكأن الله تعالى أنزل في حد (القذف) وأحكامه وأنواعه وبيان عقابه، وشرح الأضرار المترتبة عليه في المجتمع، والنهي عنه، والتحذير من الوقوع يه، وفظاعة الإقدام عليه، أنزل في ذلك (عشرين) آية في سورة النور.

ثم ذكر الله تعالى في ذكر هذه الآيات عقاب المجرم الذي يقذف الناسن ويهتك أعراضهم بأنه لم يستطيع إثبا البينة على قوله بأمور: أولاً: أن يجلد ثمانين جلدة. ثانياً: ترد شهادته طول حياته. ثالثاً: يصبح من أهل الفسوق والإجرام وأصحاب الكبائر. رابعاً: يكون عند الله من الكاذبين، خامساً: أنه ملعون في الدنيا، ملعون في الآخرة، سادساً: ان له عذاباً عظيماً عند الله قد ادخره له يوم القيامة، سابعاً: تشهد عليه جوارحه زيادة في الخزي والعار على رؤوس الأشهاد. ثامناً: ان الله تعالى يوفيهم جزاء فعلهم، ويجزيهم حساب عملهم، من القدر المستحق من أنواع العذاب في نار جهنم، وقد أجمعت المة على أن القذف من أكبر الكبائر وأن حد القذف من أكبر الكبائر وأن حد القذف ثابت بالكتاب والسنة، وإجماع الأمة، أما الكاب فقوله تعالى: {والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة، ولا تقبلوا لهم شهادة ابداً. وأولئك هم الفاسقون} وقوله تعالى: {فإذا لم يأتوا باشهداء فأولئك عند الله هم الكاذبون}.

والمعنى: أن من قذف مسلماً أو مسلمة، ولم ستطع إقامة البينة المطلوبة لإثبات قوله، فهو كاذب عند الله، أي حكمه في شريعة الله تعالى حكم الكاذب يقيناً، فيقام عليه حد الكاذب، وقوله تعالى: {إن الذين يرمون الممحصنات الغافلات المؤمنات، لعنوا في الدنيا والآخرة، ولهم عذا بعظيم، يوم تشهد عليهم ألسنتهم وأيديهم وأرجلهم بما كانو ايعملون، يومئذ يوفيهم الله دينهم الحق، ويعلمون أن الله هو الحق المبين} آيات: 23، 24،25 من سورة النور فقد بين الله تبارك وتعالى في هذه الآيات فظاعة تلك الجريمة، وعظيم أمرها، فشنع على من وقع فيها، وشرح عظم خطرها، وبين عقوبة مرتكبها، ونهاية أمر فاعلها، ووضح شديد وعيدها، وأي وعيد أشد من اللعنة في الدنيا من الناس والملائكة، والطرد من رحمة الله تعالى ورضوانه يوم القيامة، واستحقاق العذب العظيم، وتقرير ذنبه بشهادة جوارحه عليه في الآخرة أن القاذف مطالب في الجنيا لتصديق دعواه بأربعة شهداءن،فالقاذف يوم القيامة يقوم في وجهه لتكذيبه خمسة شهود من أعضائه وجوارحه: لسانه، ويداه، ورجلاه، تنكيلاً لهن وفضيحة لشأنه، جزاء وفاقاً على محاولته فضيحة المحصنات، الغلافلات المؤمنات.

وحسبك بختم الآية الكريمة بأن الله سيوفيه جزاءه الحق، ويعلم المفتري على الناس الكذب إن لم يكن قد علم أن قوله هوة الحق المبين، وقال تعالى: {إن الذين يحبون أن تشيع الفاحشة في الذين آمنوا لهم عذاب أليم في الدنيا والآخرة، والله يعلم وأنتم ولا تعلمون} والعذاب المتوعد به في الدنيا شامل لحد القذف وما يصيب المتعرض للأعراض غالباً، من مصائب الدهر، ولحوق المخزيات، وتسليط الألسنة على شرفه وعرضه تثير منه ما كمن، بالباطل وبالصحيح، ومن فتش عن عوراتهم فضحوه، ومن تتبع عورات المسلمين تتبع الله عورته، ومن تتبع الله عورته، ومن تتبع الله عورته يفضحه ولو في قعر بيته، وكما تجين تدانن وكما تفعل تجارى، والجزاء من جنس العمل، ومن زرع الحسرة حصد الندامة.

وأما عذاب الآخرة، فهو أشد وأبقى، وإذا كان هذا من شأن الذين يحبون بقلوبهم أن تنتشر الفاحشة، وتشيع في المؤمنين، فما بالك بمن يفترها، ويروجها بنفسه؟ وأما السنة فما رواه الإمام البخاري ومسلم رحمهما الله تعالى عن أبي هريرة رشي الله تعالى عنه عن النبي ﷺ قال: (اجتنبوا السبع الموبقات قالوا: يا رسول الله، وما هن؟ قال: الشرك بالله، والسحر، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق، وأكل الربا، وأكل مال اليتيم، والتولي يوم الزحف، وقذف المحصنات، الغافلات، المؤمنات).

وعن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله ﷺ: (من قذف مملوكه يقام عليه الحج يوم القيامة، إلا أن يكون كما قال) متفق عليه. ففي الحديث دليل على أنه لا يحد المالك في الدنيا أذا قذف مملوكه، وإن كان جاخلاً تحت عموم آية القذف بناء على أنه لم يرد بالإحصان الحرية وكذلك فعل الرسول صلوات مالله وسلامه عليه، فعن عائشة رضي الله تعالى عنها قالت: لما نزل عذري قام رسول الله ﷺ على المنبر، فذكر ذلك، وتلا القرآن، من قوله (ن الذين جاؤوا بالإفك) إلى آخر ثماني عشرة آية (فما نزل برجلين، وامراة فضربوا الحد) أخرجه أحمد والأربعة، وأشار أليه الإمام البخاري، والرجلان هما حان، ومسطح، وأما المرأة فهي حمنة بنت جحش فالحديث يدل على ثبوت حد القذف.

ما يبيح القذف

قال العلماء: إن القذف ينقسم الى لا محظور، ومباح، وواجب، فإذا لم يكن هناك ولد يريد نفيه فلا يجب وهل يباح أم لا؟ ينظر، وإن رآها بعينه تزني، أو أقرت هي على نفسها ووقع في قلبه صدقها، أو سمع ممن يثق بقوله أو لم يسمع، ولكنه استفاض فيما بين الناس ان فلاناً يزني بفلانة، وقد شاهده الزوج يخرج من بينها، أو رآها معه في بيت، فإنه يباح له القذف في مثل هذه الحالات لتأكد التهمة، ويجوز أن يمسكها، ويستر عليها إن تابت، أما إذا سمع الخبر ممن لا يوثق

بقوله، أو استفاض من بين الناس، ولكن الزوج لم يره معها في خلوة، أو بالعكس لم يحل له قذفها، ولكن يجب عليه مراقبتها والتجسس عليها حتى يثبت له صدق الخبر، أو كذبه، حتى لا يكون (ديوثا) يقر الزنا في اهل بيته.

أما إذا كان ثم ولد يرد نفيه، نظر: فإن تيقن أنه ليس منه، بأن لم يكن وطئها الزوج، أو وطئها لكنها أتت به لأقل من ستة أهشر من وقت الوطء، أو لأكثر من أربع سنين يجب عليه القذف، ونفي الولد باللعان، لأنه ممنوع من استلحاق نسب الغير، كما هو ممنوع من نفي نسبه، كما روي عن النبي ﷺ أنه قال: (أيما امرأة أدخلت على قوم من ليس منهم فليست من الله، ولن يدخلها الله حنته،) فما حرم على المرأة أن تدخل على قوم من ليس منهم كان الرجل أيضاً كذلك.

أما إن احتمل أن يكون منه بأن أتت به لأكثر من ستة أشهر من وقت الوطء، ولدون أربع سنين، نظر، إن لم يكن قد استبرأها بحيضة، أو استبرأها وأتت به لدون ستة أشهر، من وقت الاستبراء، لا يحل له القذف والنفي، وإن اتهمها بالزنا، قال رسول الله ﷺ: (أيما رجل جحد ولده وهو ينظر إليه، احتجب الله منه يوم القيامة، وفضحه على رؤوس الأولين والآخرين).

(2) (تعريفه شرعاً

القذف في اللغة الرمي، وفي اصطلاح الفقهاء: نسبة من أحصن إلى الزنا صريحاً أو دلالة وإنما سمي اتهام المسلم المحصن قذفاً، لأن الناطق بهذه الكلمة كالفاحشة (الزنا) يقذفها كما يقذف الحجر في حالة غضب لا يدري من أصابته في طريقها من محصنة بريئة، وأبيها، وأمها، وأختها، وأخيها، وزوجها، وبينها، وعشيرتها، وذويها، كل أولئك قد نالهم ضرر من قذيفته الطائشة، وهو ضاحك مسرور غافل لا يدري من آلام هؤلاء شيئاً، ويسمى (فرية) لأنه من الافتراء والكذب.

وقد وصف الله تعالى النساء بهذه الأوصاف الحميدة التي تناسب هذا المقام، فالمحصنات هن المصونات كأنه جعل عليهن حصن منيع، والغافلات: أي الخاليات الذهن عن التفكير في المنكر فضلاً عن التوجه إليه والمؤمنات اللاتي آمن بالقران الكريم، وأحكامه، والتزمن حدود الإمان.

واسم الإحصان يقع على المتزوجة، وعلى العفيفة وإن لم تتزوج لقوله تعالى في مريم: {والتي أحصنت فرجها} وهو مأخوذ منع الفرج، فإذا تزوجت منعته إلا من زوجها، وغير المتزوجة تمنعه على كل أحد.

وقد أتفق الأئمة رحمهم الله: على أن الحر البالغ، العاقل، المسلم، المختار، إذا قذف حراً عاقلاً، بالغاً، مسلماً، عفيفاً، لم يحمد في زنا، في سالف الزمان، أو قذف حرة، بالغة، عاقلة، مسلمة، عفيفة، غير متلاعنة، لم تحد في زنا، مطيقة للوطء، قذفها بصريح الزنا، أو كنايته، في غير دار الحرب، وطلب المقذوف بنفسه إقامة حد القذف لزمه ثمانون جلدة، إذا لم يستطع، إقامة البينة، لإثبات ما قاله، بأربعة شهداء عدول.

وإنما اعتبروا الإسلام شرطاً في الإحصان لقوله ﷺ: (من أشرك بالله فليس بمحصن)، واعتبروا العقل، والبلوغ، لقوله ﷺ: (رفع القلم عن ثلاث) واعتبروا الحرية، لأن العبد ناقص الدرجة، فلا يعظم عليه التعيير بالزنا، واعتبروا العفة عن الزنا، لأن الحد مشروع لتكذيب القاذف، فإذا كان المقذوف زانياً، فالقاذف صاق في القذف، وكذلك إن كان المقذوف وطىء امرأة بشبهة، أو نكاح فاسد، لآن فيه شبهة الزنا، كما فيه شبهة الحل، فكما إن احجى الشبهتين اسقطتت الحد عن الواطىء، فكذا الأخرى تسقطه عن قاذفه أيضاً، واعتبروا الاختيار، لأن المكره، لا يقام عليه الحد، بل يرفع عنه العقاب واعتبروا بها، من شروط المحصن، ان لا يحد في زنا في سالف الزمان، حتى يكون محصناً ظاهراً.

فلو زنا في عنفوان شبابه مرة، ثم تاب، وحسن حاله، وشاخ في الصلاح لا يحد قاذفه، وكذلك لو زنا كافر، أو رقيق، ثم أسلم، وعتق، وصلح حاله فقذفه قاذف لاحد عليه، بخلاف ما لوزنا في حال صغره، أو جنونه، ثم بلغ، أو أفاق فقذفه يحد،

لأن فعل الصـــبي والمجنون لا يكون زنا، ولو قذف عنيناً أو مجبوباً، أو رتقاء أو صـــغيرة لا تطيق فلا حد عليه، ولو قذف محصناً فقبل ان يحد القاذف زنا المقذوف، سقط الحد عن قاذفه، لأن صدور الزنا يورث ريبة في حاله فيما مضى، لأن الله تعالى كريم لا يهتك ستر عبده في أول ما يرتكب المعصية. فبظهوره يعلم أنه كان متصفاً به من قبل روي أن رجلاً زنا في عهد عمر بن الخطاب رضـي الله تعالى عنه، فقال الرجل: والله ما زنيت إلا هذه، فقال له عمر: كذبت إن الله لا يفضـح عبده في أول مرة.

واتفق الأئمة على أن القذف الذي يجب به الحد هو أن يرمي القاذف المقذوف بالزنا أو اللواط، أو ينفيه عن نسـبه، إذا كانت أمه حرة مسـلمة، بصـريح القول دون سـائر المعاصـي. وذلك لأن القذف بالزنا فيه من العار بدناءة النفس، وهتك الستر، وافتضاح السوءات، وانتهاك الحرمات، والدلالة على عدم الغيرة، الذي هو من سمات أخس الحيوانات، ما قرف به كل الموبقات، فإن كان المرمي به امرأة كان فيه من جلب العار على قومها، ما يؤدي إلى سفك الدماء. وقلما يغسل ذلك العار إلا بسـفك الدماء، وإن كان المرمي به رجلاً، كان فيه الدلالة على أنه ليس للعرض في نظره كرامة، ولا للغيرة على نفسـه سـلطان، وكان أمارة على أنه لو أصـيب بما أصـاب به الناس لاعتبره أمراً عادياً، لاتثور للغيرة له نفسـه، ولا يغلي له دمه، ولذلك قيل: لا يزني الغيور وكفى بهذا عاراً، وعيباً يلحق الأبناء، والأحفاد، وتبقى سيرته طوال الحقاب.

وقد أجمع الفقهاء على أن المراد بالرمي هنا في الآية الكريمة إنما هو الرمي بالزنا خاصـــة دون الرمي بالجرائم الأخرى. لعدة قرائن منها مجيء الآية بعد آية الزنا، ومنها التعبير بالمحصـــنات وهن العفائف، فدل ذلك على أن المراد بالرمي، ورميهن بضد الفقاف. ونها قوله: {ثم لم يأتوا بأربعة شـهداء} يعني على صـحة ما رموهن به، ومعلوم أن هذا العدد من الشـــهود غير مشـــروط إلا في الزنا، ومنها انعقاد الإجماع على أنه لا يجب الجلد بالرمي بغير الزنان فيجب أن يكون المراد بالرمي، في الآية، هو الرمي بالزنا خاصة، من بين سائر العيوب.

(يتبع ...)

*(تابع ... 1): مبحث حكمة التشريع ... ...

واتفق الفقهاء: على أنه لا يقام حد القذف على القاذف إلا إذا طلب المقذوف بنفســـه إقامة حد القذف على قاذه. لآنه حقه من حيث دفع العار الذي لحقه، فلو عفا عنه وتركه، ولم يطلب إقامة الحد عليه، فلا يقام الحد عليه.

ألفاظ القذف

ألفاظ القذف تنقسم إلى ثلاثة أقسام، صريح، وكناية، وتعريض.

واتفق الفقهاء على أن الحد يقام بالقذف باللفظ الصريح، كأن يقول: يا زانية، أو زنيت، أو زنى قبلك، أو دبرك، ولو قال: زنى بدنك فيه وجهان، أحدهما كناية كقوله: زنت يدك، لأن حقيقة الزنا من الفرج، فلا يكون من سـائر البدن إلا المعونة، والثاني: وهو الأصح أنه صريح لأن الفعل إنما يصدر من جملة البدن، والفرج آلة في الفعل وأما الكنايات فمثل أن يقول: يا فاسـقة، يا فاجرة، يا خبيثة، يا مؤاجرة، يا ابنة الحرام، أو امرأتي لا ترد يد لامس، وبالعكس فهذا لا يكون قذفاً فلا يحد إلا أن يريده. فإن قال: لم أقصد به القذف بالزنا، وكذبه المقذوف، فالقول قوله مع يمينه، ويجب على الأمام أن يعزره بما يراه، لأنه قد آذاه بذلك وألحق به الشـــينن ولأن الحدود لا تثبت بالقياس أما التعريض فقد اختلف فيه الفقهاء رحمهم الله تعالى.

الحنفية، والشافعية في أحد آرائهم قالوا: لا يجب الحد في التعريض وإن نوى القذف، وذلك مثل أن يقول: يا أبن الحلال، أما فما زنيت أنا معروف النسب ليست أمي زانية ابحث عن أصلك، أنا عفيف الفرج لأن التعريض بالقذف محتمل للقذف وغيره فرجب أن لا يحد لأن الصل براءة الذمة فلا يرجع عنه بالشك وإنما يجب عليه التعزير فقط، لأن قذف غير المعين لا

يحصل به كبير أذى للناس، لأن كل واحد يقول المراد بذل غيري، ولأن الاحتمال الذي في الاسم المستعار شبهة، والحدود تدرأ بالشبهات.

المالكية قالوا: يجب إقامة الحد في التعريض مطلقاً، نوى به القذف، أو لم يقو، وذلك لأنه لا يخلو من قصد احد بذلك في نفســه، فنأخذ له حقه منه، وإن كنا لانعلم ذاته. تطهيراً لذلك القاذف من هذه العادة وتربية لنفســه الخبيثة، وقد كان عمر بن الخطاب رضي الله عنه يضرب الحد في التعريض روي أن رجلين استبا في زمن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه فقال أحدهما للآخر: والله ما أنا بزان، ولا أمي بزانية، فاســتشــار عمر الناس في ذلك فقال قائل مدح أباه وأمه، وقال آخرون: قد كان لأبيه وأمه مدح غير هذا، فجلده ثمانين جلدة. ولأن الكناية قد تقوم بعرف العادة مقام النص الصــريح، وإن كان اللفظ فيها مســتعملاً في غير موضــعه، والتعريض خاص بالأكابر من أهل الدنيا، الذين يراعون ناموســهم عند الخلق.

الشــافعية في الرأي الثاني، والحنابلة في إحدى روايتهم قالوا: إن نوى بالتعويض القذف، وفســره به وجب إقامة حد القذف عليه، وإن لم ينو لا حد عليه، والقول قوله مع يمينه.

الحنابلة، في روايتهم الثانية قالوا: يجب الحد على الإطلاق، نوى أو لم ينون خصوصاً إذا كان في حالة غضب وثورة، لنها قرينة تفيد أنه يقصد إهانته، وإلحاق العار بالمقذوف.

عدم قبول شهادته

اتفق الأئمة على أن القاذف لا تقبل شــهادته بعد إقامة الحد عليه، لأن الشــارع قد رتب على قذف المحصــن أو المحصــنة ثلاثة أشياء، الجلد ثمانين جلدة، ورد الشــهادة أبداً، والحكم عليه بالفسق، حيث قال تعالى: {فاجلدوهم ثمانين جلدة، ولا تقبلوا لهم شــهادة أبداً، وأولئك هم الفاسقون} أما الجلد فللزجر، ولمقابلة الإيذاء بالإيذاء، وأما رد الهشــادة فهي عقوبة لسانية تشبه قطع يد السارق، فكأنه روعي أن جزاء هذا اللسان الذي اقترف ذلك الإثم العظيم، أن يهدر ويقطع أثره، فلا يعتد بما يقوله، ويشهد به فيما بين الناس، فهو العدم سواء، وأما تفسيقه فهو مبالغة في الزجر، وإشارة إلى أن ما لقي من جزاء في الدنيا من الحد ورد الشــهادة لم يعفه من اعتباره فاســقاً خارا" عن أمر ربه وطاعته تبارك وتعالى، وناهيك بهذه الجزاءات دلالة على عظم الخطب، وشدة الخطر، وإذا كان هذا في الرمي بالزنا والاتهام به، فكيف يكون حال مقترف هذا الجرم الفاحش الشــنيع؟ فهذا الحكم مع دلالته على ما ســبق له، يدل دلالة بالغة على تفظيع جرم تلك الفاحشــة، وتشنيع أمرها، وعناية الشارع بالتنزيه عنها، والتنفير منها، حتى يتطهر المجتمع من آثامها، وإذا حد الكافر في قذف لم تجز شهادته على أهل الذمة، فترد تتمة لحده.

إذا كانت أم المقذوف كافرة أو أمة

المالكية قالوا: يجب إقامة الحمد على القاذف، سواء كانت أم المقذوف حرة، أو أمة، مسلمة أو كافرة، لعموم لفظ الآية أو كان أبو المقذوف الحر المسلم عبداً، أو كافراً، على الراجح من المذهب.

الحنفية، والشــافعية قالوا: لا يجب إقامة الحد على القاذف إذا كانت أم المقذوف أمة، أو كانت كتابية، ويحد إذا كان أبو المقذوف الحر المسلم عبداً، أو كافراً، أو كان القاذف كافراً والعياذ بالله تعالى.

قبول شهادته قبل إقامة الحد عليه

الشافعية والليث بن سعد قالوا: إذا وجب الحد على شخص بطلب شهادته ولزمه صفة الفسق قبل إقامة الحد عليه، لأن الله تعالى رتب على القذف مع عدم الإتيان بالشــهداء الأربعة اموراً ثلاثة معطوفاً بعضــها على بعض بحرف الواو، وهو لا

يقتضي الترتيب، فوجب أن لا يكون بعضها مرتباً على البعض، فوجب أن لا يكون رد الشهادة مرتباً على إقامة الحد، بل يجب أن يثبت رد الشهادة سواء أقيم الحد عليه أم لا ا هـ.

الحنفية، والمالكية قالوا: إذا ثبت حد القذف على شخص، فإن شهادته تكون مقبول ما لم يحد، فلا يتسم بسمة الفسق ما لم يقع به الحد، لأنه لو لزمته سمة الفسق لما جازت شهادته، إذ كانت سمة الفسق مبطلة لشهادة من وسم بها.

وذلك لأن ظاهر الاية يقتضي ترتب وجوب الحد على مجموع القذف، والعجز عن إقامة الشهادة، فلو علقنا هذا الاحكم على القذف وحده، قدح ذلك في كونه معلقاً على الأمرين. ويذلك بخلاف زاهر الآية، وايضـــاً فوجوب الجلد حكم مرتب على مجموع أمرين فوجب أن لا يحصل بمجرد حصول أحدهما.

واتفق الأئمة على أن الحر لا يجلد في قذف عبده، لآنه ملك يمينه، فلا يعاقب بقذفه.

إذا قذف العبد حراً

اتفق الأئمة على أن العبد إذا قذف حراً يجلد اربعين جلدة نصف حد الحر، ذكراً، أو أنثى. وذلك لما رواه الثوري عن جعفر بن محمد عن ابيه أن علياً عليه السلام قال: (يجلد العبد في القذف أربعين) وعن عبد الله بن عمر رضي الله عنه أنه قال: (أدركت أبا بكر وعمر، وعثمان، ومن بعدهم من الخلفاء وكلهم يضـــربون المملوك في القذف أربعين) ولان جميع حدود الأحرار تنشطر بالرق.

ولأن الله عز وجل قال: {فإذا أحصن فإن أتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب} فنص على أن حد الأمة في الزنا نصف حد الحرة، ثم قاسوا العبد على الأمة، في تنصيف حد الزنا، ثم قاسوا تنصسف حد قذف العبد على تنصيف حد الزنا، في حقه، فرجع حاصل الأمر إلى تخصيص عموم الكتاب، بهذا القياس، والعبرة بحال القذف ولو تحرر بعد القذف وقبل إقامة الحد عليه، لأنه كان رقيقاً في حال القذف.

لو قال له: يا فارسي

المالكية قالوا: لو قال لعربي، يا نبطي، أو يا رومي، أو يا بربري أو قال لفارســـي: يا رومي، أو قال لرومي: يا فارســـي ولم يكن في آبائه من هذه صـــفته فعليه الحد لأنه قذف في حقفه. ويلحقه به العار، لما فيه من رائحة الطعن في نســـبه، وذلك لسد باب الأذى جملة، أو قال له أنا عفيف الفرج.

الحنفية والشـــافعية، والحنابة رحمهم الله تعالى قالوا: أنه لو قال له هذه الألفاظ فلا يجب عليه الحد، لندرة فهم القذف بالزنا من مثل ذلك اللفظ، والنادر لا حكم له غالباً، ولأنه يراج به التشبيه في الخلاق.

ولو قال لامرأة زنيت بحمار، أو ببعير، أو بثور فلا حد عليه، لأن الزنا ايلاج رجل ذكره في فرج الأنثى وما ذكره لا يعقل، ولو قال لها زنيت بناقة أو بقرة، أو ثوب، أو جرهم فإنه يقام عليه الحد إذا لم يأت بالبينة.

وذلك لأن معناه أنها زنت واخذت البدل، أو الجر من الزاني، ولو قال هذا الرجل فاسق، أو مخنث لا يحد، ولو قال لها: زنيت وأنت صغيرة أو جامعك فلان جماعاً حراماً، لا يجب عليه الحد، لعدم الصراحة في القول، إذ الجماع الحرام يكون بنكاح فاسد، ولا بقوله: أشهد في رجل بأنك زان، لأنه حال لقذف غيره، ومن قال لآخر يا زاني فقالك لاب أنت، فإنهما يحدان أذا طالب كل منهما الآخر، وأثبت ما طالب به عند الحاكم، لزمه حيئذ حق الله تعالى، وهو الحد، فلا يتمكن واحد منهما من إسقاطه فيحد كل واحد منهما، بخلاف ما إذا قا له مثلاً: يا خبيثن فقال له: بل أنت الخبيث تكافآ ولا يعزر كل منهما للآخر، لأن التعزير لحق الآدمي، وقد وجب له عليه ما وجب للآخر، فتساقطا.

ومن قال لمسـلم: يا فاســق، أو يا خبيث، أو يا كافر، أو يا ســارق، أو يا مخنث أو يا قاتل النفس، أو يا فاجرن أو يا تارك الصـــلاة، وغير ذلك من قذفه بعيوب غير الزنان فلا يقام عليه الحد في كل هذه الألفاظ، وإنما يعزره الحاكم، بما يراه

تأديباً له وزجراً، من الضرب، والسجن، والتأنيب، وخلافه. لأن هذه اللفاظ لا تلحق من العار والمهانة كما يلحقه من القذف بالزنا، أو بنفي النسب.

الإقرار بالقذف

اتفق الأئمة على أنه لو أقر بالقذف، قبل قوله، ويقام عليه الحد، فإن رجع في إقراره قبل إقامة الحد عليه، فلا يقبل رجوعة، لأن للمقذوف حقاً فيكذبه في الرجوع، بخلاف ماهو خاص بحق الله تعالى لأنه لا مكذب له فيه، فيقبل رجوعة. وقيل لا يقبل رجوعه، لأنه ألحق الشين والعار بالغيرن وشوه سمعته، ويريد أن يبطل حق الغير في إقامة الحق ورد شرفه أما المجتمع ورفع العار عنه.

إذا أتى القاذف بالشهود

اتفق العلماء على القاذف إذا أتى بأربعة من الشهود العدول من الرجال العقلاء، يشهدون عليها بمارماها، لا يقام عليه الحدن ولا يعتبر قاذفاً ويثبت الزنا، لأنه صادق في قوله ويقام الحد على الزانيةن إذا تمت الشهادة عليها بشروطها كما سبق ذلك فيعتبر شاهداً.

*مبحث كيفية الشهادة

اتفق الأئمة على أن الشهادة على الزنا لا تثبت إلا بأربعة شهداء بقوله تعالى: {واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم} وقال تعالى: {والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء} وقوله تعالى: {لولا جاءوا عليه بأربعة شهداء} وبما روي عن سعد بن عبادة رضي الله عنه أنه قال: (يا رسول الله أرايت إن وجدت مع امرأتي رجلاً أمهله حتى آتي بأربعة شهداء. قال :نعم) وإنما اشترطوا أربعة شهود لأنه فعل يغمض الاطلاع عليه، فاحتيط فيه باشتراط الأربعة ولأنه يمس الكرامة والشرف فوجب الاحتياط والقة في إثباته بخلاف الباقي فإذا شهدوا على فعل الزنا أمام القضي يجب عليهم أن يذكروا الزاني ومن زنا بها ؟ فأنه قدر يراه على جارية فيظن أنها أجنبية ويجب أن يشهدوا أنا رأينا ذكره يدخل في فرجها دخول الميل في المكحلة، فلو شهدوا مطلقاً أنه زنى لا يثبت، لأنهم ربما يرون المفاخذة زنا بخلاف ما لو قذف إنساناً فاعترف وقال: زنيت يجب الحد ولا يستفسر عن ذلك، ولو أقر على نفسه بالزنا هل يشترط أن يستفسر ؟ فيه وجهان (أحدهما) نعم كالشهود (والثاني) لا يجب كما في الإقرار بالقذف.

الشافعية قالوا: لا فرق بين أن يجيء الشهود متفرقين أو مجتمعين، لأن الإتيان بأربعة شهداء قدر مشترك بين الإتيان بهم مجتمعين أو متفرقين، واللفظ الدال على ما به الاشتراك لا إشعار له بما به الامتيازن فالآتي بهم متفرقين يكون عاملاً بالنص، فوجب أن يخرج عن العهدة ولأن كل حكم يثبت بشهادة الشهود إذا جاؤوا مجتمعين يثبت إذا جاؤوا متفرقين كسائر الأحكام، بل هنا أولى لأنهم إذا جاؤوا متفرقين كان أبعد عن التهمة، وعن أن يتلقن بعضهم من بعض، فلذلك قلنا إذا وقعت ريبة للقاضي في شهادة الشهود فرقهم ليظهر على عورة إن كانت في شهادتهم ولآنه لا يشترط أن يشهدوا معاً في حالة واحدة، بل إذا اجتمعوا عند القاضي وكان يقدم واحداً بعد لآخر ويشهد فإنه تقبل شهادتهم، فكذا إذا اجتمعوا على بابه ثم كان يدخل واحد بعد واحد.

الحنفية قالوا: إذا شهد الشهداء متفرقين فلا تقبل شهادتهم ويجب عليهم حد القذف، لأن الشاهد الواحد لما شهد فقد قذفه ولم يأت بأربعة شهداء فوجب عليه الحد لقوله تعالى: {والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا برابعة شهداء فاجلودهم ثماني جلدة} وأقصى ما في الباب أنهم عبروا عن ذلك القذف بلفظ الشهادة وذلك لا عبرة به لأنه يؤدي إلى إسقاط حد القذف رأساً، لأن كل قاذف لا يعجزه لفظ الشهادة، فيجعل ذلك وسلة إلى إساقط الحد عن نفسه وحصل مقصوده من قذف الأبرياءء الغافلين.

*مبحث إذا قل الشهود عن أربعة

المالكية قالوا: إذا كان الشـــهداء أقل من أربعة أعتبروا قذفة، ويقام عليهم حد القذف، ويجلد كل واحد منهم ثمانين جلدة، كما ورد في الآية الكريمة: {والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة}.

الحنفية، والحنابلة، والشافعية في بعض أقوالهم قالوا: إذا كان الشهود أقل من أربعة فلا يعتبرون قذفة، ولا يقم عليهم حد القذف، لآنهم جاؤوا شاهدين، لا قاذفين، فلا ذنب لهم، ويسد باب الشهادة على الزنا.

الشـافعية في قولهم الثاني قالوا: لو شـهد في مجلس الحالكم دون أربعة من الرجال بزنا أحد الناس يقام عليهم الحد في الأظهر منمن المذهب. وذلك لآن سـيدنا عمر بن الخطاب رضـي اللّه تعالى عنه أقام الحد على الثلاثة الذي شـهدوا على المغيرة بن شعبة بالزنا رضي اللّه عنه، كما ذكره البخاري رحمه اللّه في صحيحه. ولم يخالفة أحد من الصحابة رضوان اللّه عليهم، ولئلا يتخذ الناس صـورة الشـهادة ذريعة إلى الوقيعة في اعراض الناس، ولا يقام عليهم الحد، فهو من باب سـد الذرائع.

ومحل الخلاف إذا شـهدوا في مجلس القاضـي، أما لو شـهدوا في غير مجلسـه فهم قاذفون جزماً وإن كانوا بلفظ الشـهادة، لأنه تبين أنهم لا يقصدون أداء الشهادة، بل القذف والتشهير.

*مبحث إذا جاء القاذف بشهود فسقة

الحنفية قالوا: إذا قذف رجلاً آخر، فجاء بأربعة فسـاق شـهداء على المقذوف بالزنا فإنه يسـقط الحد عن القاذف، ولا يقام الحد على الشـهداء، وذلك لقوله تعالى: {ثم لم يأتوا بأربعة شـهداء} وهذا قد أتى بأربعة شـهداء، فلا يلزمه الحد، بالآية. ولأن الفاسق من أهل الشـهادة، وقد وجدت شرائط شهادة الزنا، من اجتماعهم عند القاضي، إلا أنهم لم تقبل شـهادتهم لجل التهمة، فكما اعتبرنا التهمة في نفي الحد عن المشهود عليه، فكذلك وجب أعتبارها في نفي الحد عنهم.

الشـافعية في أحد اقوالهم قالوا: يقام الحد على لاشـهود لأنهم غير موصـوفين، بالشـرائط المعتبرة في قبول الشـهادة، فخرجوا عن أن يكونوا شاهدين، فبقوا محض قاذفين، وقيل في قول آخر: إنه لا يقام عليهم الحد كمذهب الحنفية.

واتفق الأئمة: على أن حد القذف يثبت بإقراره مرة واحدة، وبشهادة رجلين، وقيل: بامرأة مرتين.

واتفقوا: على أن حد القذف لا يبطل بالتقادم والرجوع لتعلق حق العبد به فيكذبه في الرجوع.

صيغة المبالغة

الحنفية قالوا: من قال لرجل يا زانية، بتار التأنيث فلا يعد قاذفاً ولا يقام عليه الحد، لأنه رماه بمايســتحيل منه، كما لو قذف مقطوع الذكر، أو اماة رتقاء فإنه لا يحد. ولا يحد في قذف الأخرس لاحتمال أن يصـدقه في قوله لو نطق، وفي الولين كذبه ثابت بيقين فانتفى إلحاق الشين إلا بنفسه وكذا لو قال له: أنت أزنى من فلان، أو أنت أزنى الناس، أو أزنى الزناة، لأن أفعل في مثل يستعمل للترجيح في العلم، فكأنه قا: أنت أعلم به، فلا حد عليه لهذه الشبهة. ولو قال لامرأة، يا زاني وجب عليه الحدن لأن الترجيح شائع.

الشافعية قالوا: لو قال لرجل: يا زانية يحد، لأن قذفه على المبالغةن فإن التاء تزاد له، كما في لفظ علامة، ونسابة، ولا يحد إذا قذف المجبوب، أو الرتقاء، أو الخنثى المشــكل إلا إذا رماه بأنه أتي من دبرهن فإنه يعد قاذفاً، ويقام عليه الحد، لأنه يلحقه شين مثل الزنا.

المالكية قالوا: لا يحد من رمى مقطوع الذكر، أو العنين، أو التي في فرجها عظم، لأنه ظهر كذبه في الواقع، ولا يلحقهم شين بهذا القول، لاستحالة الزنا من هؤلاءن ويقام الحد عليه إذا رمى واحداً من هؤلاء بأنه أتي في دبره، وكذلك المخنث والمشكل. لآن المالكية قالو: يزاد في شروط المقذوف السابقة المتفق عليها في القذف بالزنا، أربعة:

1 - البلوغ في الذكر الفاعل.

2 - والإطاقة في الأنثى، والذكر المفعول به.

3 - والعقل، والعفة.

4 - والآلة، ولو قال له: أنا عفيف الفرج فعليه الحد، أما إذا لم يرد (الفرج) فلا حد عليه بل يؤدب، لأن العفة تكون في الفرج وغيره كالمطعم، ولو قال لها: يا محبة، أو يافاجرة، أو ياعاهرة، أو يا صبية، لأنه يدل عرفاً على الزنا فيحد، ولو قال له: يا علق بكسر العين، أو يا مخنث وجب إقامة الحد عليه، لأنهما يدلان على أنه مفعول به، فيحد قائل ذلك، حيث كان المقذوف مطيقاً للجماع، وطالب المقذوف بإقامة حد القذف على قاذفه.

*مبحث إذا قذف شخصاً مراراً

اتفق الأئمة رحمهم اللّه تعالى على أنه إن قذف شخصاً واحداً مراراً كثيرة، في ملجس واحد، أو في مجالس مختلفة، وسواء كان القذف بكلمة واحدة، أو بكلمات، لواحد أو لجماعة. فلا يتكرر الجلد بتكرر القذف، بل يجب عليه حد واحد، ولو قذف قذفين لواحد فحد واحد أيضاً إلا أن يكرر القذف بعد إقامة الحد فإنه يعاد عليه الحد، ولو لم يصرح باللفظ، بأن قال بعد الحد، واللّه ما كذبت، أو لقد صدقت فيما قلت أو غير ذلك من الألفاظ التي تدل على الاتهما بجريمة الزنا، لأنه تعتبر حداً جديداً بعد الحد الول.

واتقوا على أنه إن - قذف واحداً، حد، ثم إن قذفه ثانية حد حداً ثانياً، وإن عاد وقذفه ثالثة حد أيضاً مرة ثالثة وهكذا.

*مبحث إذا قذف جماعة

الحنفية، والمالكية قالوا: إن قذف جماعة في مجلس، أو مجالس مختلفة، بكلمة أو كلمات، مجتمعين أو متفرقين فعليه حد واحد، فإن قام بأحدهم وضرب له كان ذلك بكل قذف كان عليه ولا حد لمن قام منهم بعد ذلك، فإن الحد يجري في التداخل.

واحتجوا على ذلك بالقرآن الكريم فإن اللّه تعالى قال: {والذين يرمون المحصنات} والمعنى أن كل واحد يرمي المحصنات وجب عليه الجلد، وذلك يقتضي أن قاذف الجماهة من المحصنات لا يجلد أكثر من ثمانين جلدة، فمن أوجب على قاذف جماعة المحصنات أكثر من حد واحد فقد خالف الآية الكريمة.

وأما السنة، فما روى عكرمة عن أبن عباس رضي اللّه عنهما: (أن هلال بن امية قذف امرأته عند النبي ﷺ، بشريك بن سحماء، فقال النبي ﷺ: (إما البينة أو حد في ظهرك) لم يوجب النبي ﷺ على هلال إلا حداً واحداً مع قذفه لامرأته وقذفه لشريك بن سحماء إلى أن نزلت آية اللعان، فأقيم اللعان على الزوجات مقام الحد في الأجنبيات، وأما القياس،، فهو أن سائر ما يوجب الحد إذا وجد فيه مراراً لم يجب إلا حد كحد واحد كمن زنى مراراً، أو شرب الخمر مراراً أو سرق مراراً قبل إقامة الحد عليه، فيكفي حد واحد، والمعنى الجامع من إقامة الحد هو دفع الضرر، وقد حصل فإن قام بأحدهم وضرب له كان ذلك بكل قذف كان عليه، ولا حد لمن قام منهم بعد ذلك. ولو قال كلكم زان إلا واحداً يجب عليه الحد لأن القذف فيه موجب للحد، فكان لكل واحد أن يدعي.

الشافعية في أحد آرائهم قالوا: إنه يحد لكل واحد حداً على انفراد لاختلاف المقذوف. ولأن قوله تعالى في الآية الكريمة {والذين} صيغة جمع وقوله: {المحصنات} صيغة الجمع أيضاً، والجمع إذا قوبل بالجمع يقابل (الفرد بالفرد) فيصير المعنى،

كل من رمى محصناً واحداً، وجب عليه الحد وتمسك أيضاً بقول تعالى: {والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة} فإن الآية تدل على ترتيب الجلد على رمي المحصن من حيث أن هذا المسمى يوجب الجلد، وإذا ثبت هذا فنقول: إذا قذف واحداً صار ذلك القذف موجباً للجلد، فإذا قذف الثاني وجب أن يكون القذف موجباً للحد أيضاً ثم موجب القذف الثاني لا يجوز أن يكون هو الموجب للحد الأول. لأن ذلك قد وجب بالقذف الول، وإيجاب الواجب محال فوجب أن يكون بالقذف الثاني حداً ثانياً، وأما القياس فإن حد القذف حق الآدمي، بدليل أنه لا حد إلا بمطالبة المقذوف.

وقوق الآدمي لا تتداخل بخلاف حد الزنا، فإنه حق للّه تعالى، هذا كله إذا قذف جماعة كل واحد منهم بكلمة على حدة. أما إذا قذفهم بكلمة على حدة. أما إذا قذفهم بكلمة واحدة فقال: أنتم زناة، أو زنيتم ففيه قولان: (أصحهما) وهو قوله في الجديد يجب لكل واحد حد كالم لأنه من حقوق العباد فلا يتداخل، ولأنه أدخل على كل واحد منهم معرة فصار كما لو قذفهم بكلمات، وفي القديم لا يجب للكل إلا حد واحد، اعتباراً باللفظ، فإن اللفظ واحد والأول أصح لأنه أوفق لمفهوم الآية فعلى هذا لو قال لرجل: يا أبن الزانيين يكون قذفاً لأبويه بكلو واحدة فيجب عليه حدان.

الحنابلة في أظهر روايتهم قالوا: إن قازفهم بكلمة واحدة يتم عليه حد واحد وإن قذفهم بكلمات فيجعل لكل واحد حد.

والثاني من روايتهم: أنهم قالوا: إن طلبوه متفرقين حد لكل واحد منهم حداً، وإن لم يطلبوه فيجب حد واحد للجميع.

المالكية قالوا: إن قذف شخصاً كان هو المقذوف الأول أو غيره، في اثناء الحد، ألغى ما مضى وابتدأ للمقذوفين حداً حداً، إلا أن يبقى من الأول اليسير وهو ماجون النصف، أو خمسة عشر فيكمل الأول، ثم يستأنف للثاني فيستوي له الحد، فالحد يجري فيه التداخل عندهم.

الحنفية قالوا: إن الحدود تتداخل فلو ضرب القاذف تسعة وسبعين سوطاً ثم قذف قذفاً آخر فلا يضرب إلا ذلك السوط الواحد للتداخلن لأنه اجتمع الحدان، لأن كما الحد الأول بالسوط الذي بقي وحكي أن ابن أبي ليلى سمع من يقول لشخص: يا ابن الزانيين، فحده حدين في المسجد في وقت واحد، فبلغ الإمام أبا حنيفة، فقال: "يا للعجب لقاضي بلدنا، أخطأ في مسألة واحدة في خمسة مواضع. الأول: أخذه بدون طلب المقذوف، والثاني: أنه لو خاصم وجب حد واحد، والثالث: أنه إن كان الواجب عنده حدين ينبغي أن يتربص بينهما يوماً، أو أكثر حتى يخف أثر الضر بالأول عن القاذف، والرابع: ضربه في المسجد، والخامس: ينبغي أن يتعرف أن والديه في الأحياء، أو لا ؟ فإن كان حيين فالخصومة لهما، وإلا فالخصومة للابن".

وإذا قذف عبداً حراً فأعتق فقذف آخر فاجتمعا ضرب ثمانين سوطاً، ولو جاء الأول فضرب أربعين ثم جاء به الآخر تمم له الثمانين، لأن الرعين وقع لهما، يبقى الباقي أربعين، ولو قذف آخر قبل أن يأتي به الثاني، تكون الثمانون لهما جيمعاً، ولا يضرب ثمانين مسأنفاً لأن ما بقي تمامه حد الأحرار، فجاز أن يدخل فيه الأحرار، وذلك لتداخل حد القذف.

الشافعية قالوا: إن اختلف المقذوف، أو المقذوف به وهو الزنا لا يتداخل لأن الغلب في حد القذف حق العبد عندهم، فإن قذف جماعة بكلمات، أو قذف واحداً مرات بزنا آخر يجب لكل قذف حد.

مبحث إذا قذف الصبي أو المجنون زوجته

إذا قذف الصبي أو المجنون امرأته، أو أجنبياً، فلا حد عليهما ولا لعان، لا في الاحال ولا بعد البلوغ، لسقوط التكليف عنهما لقوله ﷺ: (رفع القلم عن ثلاث) ولكن يعزران للتأديب إن كان لهما تمييز، فلو لم تتفق إقامة التعزير على الصبي حتى بلغ يسقط عنه التعزير.

قذف الأخرس

الحنفية قالوا: لا يصح قذف الأخرس، ولا لعانه. ولا يقام عليه الحد، لأن إشارته غير مفهومة، وفيها شك وشبهة والحدود تدرأ بالشبهات.

الشافعية قالوا: إن الأخرس إذا كانت له إشارة مفهومة، أو كتابة معلومة وقذف محصناً أو محصنة بالإشارة، أو بالكتابة لزمه الحد، وكذا يصح لعانه، وهو قول أقرب إلى ظاهر الآية الكريمة، لأن من كتب، أو أشار إلى القذف وفهم منه ذلك، فقد رمى المحصنة، وألحق العار بها، فوجب اندراجه تحت الظاهر، ولأنا نقيس قذفه ولعانه على سائر الأحكام.

قذف الكافر

اتفق الأئمة رحمهم اللّه على دخول الكافر تحت عموم الآية في قوله تعالى: {والذين يرمون المحصنات} لأن الاسم يتناوله ولا مانع، فللمسيحي واليهودي إذا قذف المسلم يجلد ثمانين سوطاً مثل المسلم.

وإذا دخل الحربي دارنا بامان فقذف مسلماً حداً، لأن فيه حق العبدن وقد التزم إيفاء حقوق العباد، ولأنه طمع في أن لا يؤذى، فيكون ملتزماً بالضرورة أن لا يؤذي.

قذف المجوسي بعد إسلامه

الحنفية قالوا: إذا قذف رجل مجوسياً تزوج بأمه، أو أخته، أو بنته، ثم أسلم ففسخ نكاحهما فقذفه مسلم في حال إسلامه يقام عليه الحد، بناء على أن انكحتهم لها حكم الصحة عندهم.

الشافعية، والمالكية، والحنابلة، رحمهم اللّه تعالى قالوا: إذا قذف مسلم مجوسياً بعد إسلامه فلا يحد، لأن أنكحتهم ليس لها حكم الصحة عندهم، فلا يكون المجوسي محصناً.

الحكم إذا مات المقذوف

الحنفية قالوا: إن حد القذف لا يورث، بل يسقط بموت المقذوف قبل إقامة الحد على قاذفه، وإذا مات بعد ما اقيم عليه بعض الحد سقط الباقي لأنه حق للّه تعالى ولم يثبت جليل من الكتاب والسنة علىلا أن الشرع جعل الوارث له حق المطالبة بحد القذف على الميتم المقذوف أو وصيه ولن حد القذف لو كان مورثاً لكان للزوج أو الزوجة فيه نصيب ولأنه حق ليس فيه معنى المال والوثيقة فلا يورث كالوكالة والمضاربة، ولا ينقلب مالاً عند سقوطه، ولا ستحلف عليه القاذف، ويتصف بالرق.

الشافعية والحنابلة قالوا: إن حد القذف يورث فإذا مات المقذوف قبل استيفاء الحد فيقام الباقي، والعفو يثبت للوارث في حد القذف، وكذلك إذا كان الواجب بحقه التعزير فإنه يوؤث عنه، وكذا لو أنشأ القذف بعد المورث ثبت لوارثه طلبه الحد وذلك لأن حد القذف هو حق الآدمي لأنه يسقط بعفوه ولا يستوفى إلا بطلبه، ويحلف فيه المدعي إذا أنكر، وإذا كان حق الآدمي وجب أن يورث لقوله عليه الصلاة والسلام: (ومن ترك حقاً فلورثته) ولا تبطل الشهادة بالتقادم ويجب على المأمن ولا يصح الرجوع عنه بعد الإقرار به.

وفيمن يرث ثلاثة أوجه لأصحاب الشافعية:

الأول: وهو الأصح عند الشافعية أنه يرثه جميع الورثة كالمال لا فرق بين النساء والرجال.

الثاني: يرثه ذوو الأنساب فيخرج منه الزوجان لأن الزوجين يصح افتراقهما أو غبدال كل واحد بغير صاحبة، ولن الزوجية ترتفع بالموت، ولآن المقصود من الحد دفع العار عن النسب، وذلك لا يلحق الزوج والزوجة، لبعد القرابة بينهما.

الثالث: إنه يرثه العصبات فقط دون النساء، لشدة ارتباط العصبة بعضهم ببعض، فكانوا أشد تعلقاً وارتباطاً بالمقذوف من مطلق الوثة وذلك مرجوح.

المالكية قالوا: للمقذوف حق المطالبة بحق قاذفه، وإن علم المقذوف على أن مارمي به منصف به، لأنه أفسد عليه عرضه، وليس للقاذف تحليف المقذوف على أنه بريء مما رماه به، وللوارث الحق بالقيام، والمطالبة بحق مورثه المقذوف قبل الموت، أو بعده، لأن المعرة تلحق الواث بقذف مورثهن خصوصاً، إذا كان الميت أوصاه بغقامة الحد فليس للوارث في هذه الحالة العفو، ولا المماطلة، بل يجب على الحاكم تنفيذه، وللأبعد من المورثة كابن الابن القيام بطلب حق مورثه من إقامة حد القذف، فيتقدم الابن، ثم ابنه الخ.. إن سكت الأب وقيل: يجوز للأب القيام بالمطالبة بحد القذف مع وجود الأقرب، وإن لم يسكت الأقرب، لأن المعرة تلحق الجميع لا فرق بين الأقرب، والبعد.

أما الزوجان، فليس لحدهما حق المطالبة بإقامة الحد للآخر، لأن أحدهما ليس ولياً للآخر، ولا تلحقه به معرة بعد موته، ما لم يكن أحدهما قد أوصى الآخر بالمطالبة بحقه في إقامة الحد على القاذف قبل وفاته، في أن يطالب بالحد لأنه يصبح ولياً مثل الوارث.

الحنفية قالوا: لو قال له: يا أبن الزانية، وأمه ميتة، محصنة، فطلب الابن بحده حد القاذف، لأنه قذف محصنة بعد موتها، ولا يصح أن يطالب بحق الميت في حد القذف إلا من يقع القدح في نسبه بقذفه، ويلحقه العار به، وهو الوالد، وإن علا، والولد وإن سفل، لأن العار يلتصق بهما لمطانة الجزئية، فيكون القذف متناولاً لهم معنى، فلذلك يثبت لهم حق المطالبة.

*مبحث من قذف ميتاً

وإذا كان المقذوف محصناً جاز لابنه الكافر، والعبد المطالبة بحد القذف، لأنه عيره بقذف محصن، فيأخذه بالحد، وذلك لأن الإحصان في الذي ينسب إلى الزنا شرط ليقع تعبيراً، عن الكمال.

مطالبة العبد لسيده والولد لوالده

الحنفية، والشافعية، والحنابلة قالوا: ليس للعبد أن يطالب مولاه بقذف أمه الحرة التي قذفها في حال موتها، بأن قال السيد لعبده: يا أبن الزانية وأمه ميتة وليس للابن أن يطالب أباه بقذف امه الحرة المسلمة التي قذفها في حال موتها، بأن قال له: يا أبن الزانية لأن الب لا يعقاقب بسبب فرعه، ولهذا لا يقاد الوالد بولده، ولا يقطع بسرقته، لقوله تعالى: {فلا تقل لهما أفٍ} وقوله عليه الصلاة والسلام (لا يقاد الوالد بولده، ولا السيد بعبده) وللإجماع على كونه، لا يقاد به، فإن غهدار جنايته على نفس الولد توجب إهدارها في عرضه بطريق أولى، مع أن القصاص متيقن بسببه، والغالب فيه حق العبد، ولأن المولى لا يعاقب بسبب عبده وذلك، لأن حق عبده حقه، فلا يجوز أن يعاقب بسبب حق نفسه، ولقثول صلوات اللّه وسلامه عليه (لا يقاد الوالد بولده ولا السيد بعبده) ولان العبد من أموال السيد وملك له فلا حق له عليه.

المالكية في المشهور من المذهب قالوا: إذا قذف الوالد ابنه فقال له: يا أبن الزانية، بعد موت أمه الحرة المسلمة المحصنة، فإنه يجوز للابن أن يطالب أباه، بقذف أمه، ويقيم عليه الحد القذف كغيره من الجانب، وذلك لإطلاق الآية الكريمة {والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة} فالآية لم تفرق بين فرد وآخر، ولا بين قريب وبعيد، ولآنه حد هو حق اللّه تعالى، فلا يمنع من إقامته قرابة الأولاد.

وقال المالكية: إذا حد الب سقطت عدالة الابن لمبائرته سبب عقوبة أبيه، مع قول اللّه تعالى: {ولا تقل لهم أفٍ، ولا تنهرهما، وقل لهما قولاً كريماً}.

وأجمع الأئمة على أنه إذا كان لزوجته الميتة التي قال لولدها، بعد موتها: يا أبن الزانية ولد آخر من غيره، كان له حق المطالبة، بحد القذف. لأن لكل منهما حق الخصومة، وظهر في حق أحدهما مانع، دون الآخر، فيعمل المقتضى عمله في الآخر، ولذا لو كان جماعة يستحقون المطالبة، فعفا ا؛دهم، كان للآخر المطالبة به، بخلاف عقو أحد مستحقي القصاص

فإنه يمنع استيفاء الآخر، لأن القصاص حق واحد للميت، موروث للوارثين فباسقاط أحدهما بالعفو لا يتصور بقاؤه، لأن القتل الواحد لا يتصور تجزئته، أما هنا فالحق في الحد لله تعالى.

قالوا: ومن قال لغيره: يا زاني، فقال: لا، بل أنت، فإنهما يحدان، لأن معناه، لا بل أنت زان، إذ هي كلمة عطف يستدرك بها الغلط فيصير الخبر المذكور في الأول، مذكوراً في الثاني.

قال لامرأته: يا زانية، فقالت: لا بل أنت، حدت المرأة خاصة، إذا ترافعا، ولا لعان، لنهما قاذفان، وقذف الرجل زوجته يوجب اللعان، وقذفها إياه يوجب الحد عليهما والأصل أن الحدين إذا اجتمعا، وفي تقديم أحدهما اسقاط للآخر، وجب تقديمه احتيالاً للدرء، واللعان قائم مقام الحد فهو في معناه، وبتقديم حد المرأة يبطل اللعان، لأنها تصير محدودة في قذف. واللعان لا يجري بين المحدودة في القذف، وبين زوجها لأنه شهادة، ولا شهادة للمحدود في القذف.

قالوا: ولو كانت قالت في جواب قوله: يا زانية زنيت بك فلا حد، ولا لعان، لوقوع الشك في كل منهما، لأنه يحتمل أنها أرادت الزنا قبل النكاح، فتكون قد صدقت في نسبتها إلى الزنان فيسقط اللعان، وقذفته حيث نسبته إلى الزنا، ولم سصدقها عليه، فيجب الحد دون اللعان، ويحتمل أنها ارادت زناء مان معك بعد النكاح، لآني ما مكنت أحداً غيرك. وهو المراد، في مثل هذن الحالة، وعلى هذا الاعتبار يجب اللعان دون الحد على المرأة، لوجود القذف منه، وعدمه منها، فعلى تقدير يجب الحد دون اللعان، وعلىم تقدير يجب اللعان دون الحد، والحكم بتعين أحد التقديرين فوقع الشك في كل من وجب اللعان والحد، فلا يجب واحد منهما بالشك).

- -

*4 * إجماع الشرائع على أن القذف اعتداء على الأعراض

*-وقد اجمعت الشرائع والعقول، على أن القذف بهذا المعنى اعتداء على الأعراض التي، يقتضي النظام العام صيانتها خصوصاً إذا لوحظ، ما يترتب عليه من شر، وفاسدن لأن قذف المحصنات بالزنا يوجب لا محالة العداوة، والبغضاء بين الأسر، ويولد الضغائن والأحقاد، في نفوس الناس، وربما أفضى إلى الانتقام بقل النفس وذلك شر وبيل، يجب أن توضع له عقوبة تحذر الناس عنه، فلا يطلقون لألسنتهم العنان فيه، حذراً مما يترتب عليه من شر وفساد.

*4 * مبحث اعتراض الجهلة على حد القذف.

*-إن بعض الناس يتخيل أن عقوبة الجلد شديدة، ولا تناسب المدنية الحاضرة. والجواب عن مثل هذا هو أن يقال: ينبغي لمن يتكلم بهذا أن يدرك اولاً معنى الجريمة، ومعنى ما يترتب عليها من الآثار التي تؤذي المجتمع الإنسانين ثم يقارن بينها وبين العقوبة، ليعلم أن الغرض من العقوبة إنما هو زجر الناس عن كل فعل، أو قول يضر بالمجتمع، ويؤذي أفراده، وجماعته، فإذا فشت الجرائم بين الناس، وأصبح كل واحد غير آمن على عرضه، أو نفسه، أو ماله، فإنه لا يكون لهذا معنى إلا أن الإنسان الذي ميزه الله تعالى بالعقل مساوٍ للحيوان المفترس، الذي يعتدي فويه على ضعيفة، وذلك هو الهلاك، والفناء للأفراد والجماعات، فلا بد من زاجر يزجر المجرمين، فاسدي الخلاق، ويوقفهم عند الحد الذي يصلح للبقاي، ولا بد أن يكون ذلك الزاجر قاطعاً للدابر الجريمة، كي لا يكون لها أثر بين الناس، فمن مصلحة المجتمع، ومصلحة المجرمين أنفسهم، أن تكون العقوبة زاجرة، بصرف النظر عن تفاوت حال المجرمين في الرقة والخشونة، أو الذكورة والنوثة، فإن ذات الجريمة واحدن، وآثارها الضارة واحدة ولا يليق بعاقل مشرع أن يقول: إن المحرم الذي يهاجم أعراض الناس فيثلمها بلسانه كذباً وافتراء، لا يستحق عقوبة الضرب الموجعة.

بل الواجب أن يقول: إن هذه الجريمة لها اسوأ الأثر بين الأفراد والجماعات، فيجب أن توضع لها عقوبة تقلعها من أساسها، فالعقوبة التي وصفها الله تعالى لازمة ضرورية.

فعلى المؤمنين الذين يؤمنون بالله واليوم الآخر، أن ينزهوا ألسنتهم عن قذف الناس بهذه الفاحشة إن لم يكن خوفاً من العقوبة الدنيوية، فخوفاً من الله الذي وصفهم بأنهم (فاسقون).

أما المستهترون الذين لا يبالون أمر الله عز وجل، ولا يخشونه، فإن هؤلاء أحط من الأنعام، فلا زاجر لهم إلا بما يؤذيهم، وإلاتمادوا في نهش أعراض الناس بدون حساب(1)

- -

(1) (إن لله تعالى في طي كل مصيبة نعمة، وفي كل بلية رحمة، وإن لم يطلع على ذلك صاحبها، ففي إقامة الحدود تأديب للمؤمنين، وتربية لنفوسهم على الخير، والبعد عن مواطن الشر، وتطهير لألسنتهم، والتحفظ بها عن الخوض في أعراض الناس وحفظاً لهم من أن يقعوا في معصية الله تعالى، ويصبحوا من الفاسقين، وفي تشريع الحدود تطهير للمجتمع من الشرور والمفاسد، التي تهلكهم وتفرق بين صفوفهم، وإذا قارنا بين المجتمع الذي نعيش فيه، وبين المجتمع الذي كان في عهد الرسول الله ﷺ أدركنا الفرق الكبير والبون الشاسع بينهما. وذلك لإقامة الحدود في عهده وعهد الخلفاء الراشدين من بعده)

- -

4 مبحث العفو عن القاذف

*-الشافعية، والحنابلة قالوا: إن للمقذوف الحق في أن يقفو عن قاذفه، ويسقط بذلك العفو حد القذف، وفي ذلك سعة، فإذا سبق لسان أحد إلى قذف شخص بهذه الفاحشة، فإنه يصح له أن يسترضيه، ويزيل ذلك الأثر من نفسه، فاذ عقفا عنه، فإن عفوه يصح، سواء كان قبل رفع الأمر للحاكم، أو بعده.

المالكية يوافقون على هذا الرأي إذا كان العفو قبل أن يرف الآمر للحاكم، أما بعد رفع الآمر للحاكم، فإن العفو يصح إذا كان المقذوغ يخاف على نفسه سوء السمعة، أما بعد رفع الأمر للحاكمن فإن العفو يصح إذا كان المقذوف يخاف على نفسه سوء السمعة، أما إذا كان مشهوراً، بالفعة، ولا تؤذيه إذاعة التهمة، فإن العفو لا يصح.

وعلى أي حال، فإن القول بصحة عقو المقذوف معقول، لأنه هو الذي وقع عليه ضرر القذف، ومتى عفا ذهب أثر الجريمة الضار، فإذا قذفه ثانياً بعد العفو، فإنه لا يحد، ولكن يعزر كي لا يعود إلى شتمه.

ويمكنك أن تقول: إن العفو يسقط حد القاذف عند الأئمة الثلاثة خلافاً للحنفية، ومع ذلك فإن الحنفية يقولون: أنه لا يقام إلا إذا رفع المقذوف الأمر للحاكم(1)

- -

(1) (الشافعية والحنابلة في أظهر روايتهم قالوا: إن حد القذف حق للمقذوف، وإن كان فيه حق الشرع، تقديماً لحق العبد باعتبار حاجته، وغنى الشرع، ولأن أكثر الأحكام تبنى عليه، والمعقول يشهد له وهة أن العبد ينتفع بحد القذف على الخصوص، مثل القصاص فلا يستوفى إلا بمطالبته، وله أن يسقطه عن القاذف معفو عنه، وله أن يبرىء منه، وهو يورث عن المذوف، وذلك لأن حق العبد في حد القذف غالب على حق الشرع، وظاهر عليه، لأن فيه صيانة أعراض الناس.

الحنفية قالوا: ليس للمقذول أن يسقط حد القذف عن القاذف، ولا أن يعفو عنه، ولا يمكنه أن يبرىء القاذف منه، لأن الغالب فيه حق الله تعالى، ولا خلاف أن فيه حق للعبد، وحق الشرع، ولأنه شرع لدفع العار عن المقذوف، وهو الذي ينتفع به على الخصوص فمن هذا الوجه حق العبد، وفيه معنى الزجر، ولذلك يسمى حداً، والمراد بالزجر إخلاء المجامتع من الفساد وتطهيره من المنكر، وهذا علامة حق الشرع، إذا لم يختص به إنسان دون غيره، ولأن ما للعبد من الحق يتولاه مولاه فيصير حق العبد شرعياً له، ولا كذلك عكسه، لأنه لا ولاية للعبد في استيفاء حقوق الشرع إلا نيابة، وهذا هو الصل

المشـــهور الذي يتخرج عليه الفروع المختلف فيها، كالإرث، لأنه يجري في حقوق العباد، لا في حقوق الشـــرع، فإن العبد يرث حق العبد بشرط كونه مالاً، والحد ليس شيئاً من أنواع الأموال، فيبطل بالموت، إذا لم يثبت دليل سمعي على استخلاف الشـرع وإرث جعل له حق المطالبة، أو وصـية المطالبة التي جعلها شـرطاً لظهور حقه، ومنها العفو، فإنه بعدما ثبت عند الحاكم القذف والاحصـان، لو عفا المقذوف عن القاذف لا يصـح منه، ويحد، فإن الحد لا يسـقط بعد ثبوته عندهم إلا أن يقول المقذوف. لم يقذفني، أو كذب شهودي، وحينئذ يظهر أن القذف لم ينعقد موجباً للحد، بخلاف العفو عن القصاص فإنه يسـقط بعد وجوبه، لأن القالب فيه حق العبد، ومنها أنه لا يجوز الاعتياض عنه، ويجري فيه التداخل، حتى لو قذف شخصاً مرات، أو قذف جماعة كان فيه حد واحد، إذا لم يتخلل حد بين القذفين، ولو ادعى بعضهم فحدن ففي أثناء الحد ادعى آخرون، كما ذلك الحد فقط.

قالوا: وإنما لا يصـح عفوه، لأنه عقو عما هو مولى عليه فيه، وهو الإقامة، ولأنه متعنت في العفو، لأنه رضـي بالعار الذي لحقه من القذف، والرضا بالعار عار، وذلك هو الأظهر من جهة الدليل، والأشهر عند عامة المشايخ، ومن أصحابهم من قال: إن الغالب في حد القذف حق العبد.

المالكية قالوا: إن حد القذف الغالب فيه حق العبد، فلا يسـتوفى إلا بمطالبته، وإن له اسـقاطه إذا لم يرفع الأمر إلى الحاكم، أما إذا رفع الأمر إلى الحاكم، ووصـل إليه، فليس لأحد اسـقاطه في هذه الحالة، لأن العلماء اجمعوا على أن الحد إذا رفع إلى الحاكم وجب الحكم بإقامة الحد عليه، وتحريم قبول الشفاعة في أسقاطه، إلا أن يريد بذلك المقذوف الستر على نفسه من كثرة اللغط فيه، وهو المشهور عندهم.

وقالوا: إن حد القذف لا يجوز الاعتياض عنه، وإنه يجري فيه التداخل، فلو قذف

قذفين أو أكثر لواحد، وجب حد واحد، ولو قذف جماعة في مجلس، أو مجالس بكلمة، أو كلمات فعليه حد واحد، ولو قذق جماعة في مجلس، أو مجالس بكلمة، أو كلمات فعليه حد.

واحد للجميع، فإن طالب أحدهم، وضـــرب له، كان ذلك بكل قذف كان عليه، ولا حد لمن طالب منهم بعد ذلك. فلا يتكرر الجلد بتكرر القذف، ولا بتعدد المقذوف، إلا أن يكرر القذف بعد إقامة الحد، فإنه يعاد عليه، ولو لم يصرح به.

*مبحث من نسبه إلى عمه أو خاله

الحنفية قالوا: ومن نسب إنساناً إلى عمه أو خاله، أو إلى زوج أمه، فليس بقاذف لأن كل واحد من هؤلاء يسمى أباً، فلأول وهو تسـمية العم أباً لقول تعالى: {وإله آبائك إبراهيم واسـماعيل وإسـحاق} وإسـماعيل كان عماً ليعقوب عليهم الصلاة والسلام، والثاني لقوله عليه الصلاة والسلام (الخال والد من لا والد له) والثالث للتربية، وقيل في قوله تعالى: {إن ابني من أهلي} أنه كان أبن امرأته، ومن قال لآخر: يازاني، فقال له الآخر: لا بل أنت، فإنهما يحدان إذا طالب كل منهما الآخر لأنهما قاذفان، وإذا طالب كل الآخر، واثبت ما طالب به عند الحاكم لزمه حينئذ حق اللّه تعالى وهو إقامة الحد، فلا يتمكن واحد منهما من ساقاطه، فيحد كل منهما، بخلاف ما لو قال له مثلا: يا خبيث، فقال له: بل أنت تكافآ، ولا يعزر كل منهما للآخر لأنه حق للآدمي فتساقطا.

*مبحث إذا ظهر أن الشهود كفار أو عبيد

الشافعية قالوا: لو الزوج بزنا زوجته كان قاذفاً لها فيحد حد القذف، لأن شـهادته بزناها غير مقبول عند القاضي للتهمة، وعلى هذا لو شـهد عليها دون أربعة حدوا جميعاً لأنهم قذفة، وكذا لو كان شـهد أربع نسـوة، أو عبيد، أو كفرة، أو أهل ذمة، أو مسـتأمنين فإنهم في كل هذه المسـائل يحدون حد القذف على المذهب، لأنهم ليسـوا من أهل الشـهادة. فلم يقصدوا بقوله إلا القذف.

والطريق الثاني في حدهم إننا نزلنا نقص الصفة في هؤلاء الشهداء منزلة نقص العدد فيحدون، ومحل الخلاف إذا كانوا في مظاهر الحال بصفة الشهود، ثم باتوا كفاراً، أو عبيداً، وذلك لأن القاضي إذا علم حالهم من أول الأمر ردهم، ولا يصغي إليهم، فيكون قولهم قذفاً محصناً، قطعاً، من غير شك (لأنه ليس في تعرضه شهادة)،

قالوا: لو شهد أربعة بالزنا، وردت شهادتهم بفسق، ولو مقطوعاً به كالزنا، وشرب الخمر، لم يحدوا، لعدم تمام شرائط الشهادة، وفارق ما مر في المسائل الأولى في نقص العدد، بأن نقص العدد متيقن، وفسقهم إنما يعرف بالظن والاجتهاد وهو شبهة، والحد يدرأ بالشبهات.

ولو شهد دون اربعة بالزنا فحدوا، وعادوا مع رابع لم تقبل شهادتهم كالفاسق ترد شهادته، ثم يتوب ويعيدها لم تقبل.

ولو شهد بالزنا عبيد فحدوا، ثم عادوا بعد العتق قبلت شهادتهم لعدم اتهامهم، ولو شهد به خمسة، فرجع واحد منهم عن شهادته، لم يحد هو ولا غيره، لقاء النساب ولو رجع اثنان من الخمسة حدا، لأنهما ألحقا به العار، دون الباقين لتمام النصاب عند الشهادة، مع عدم تقصيرهم، ولو رجع واحد من أربعة، حد وحده دون الباقين لما ذكر.

مسألة

قالوا: إذا قذف إنسان إنساناً آخر بين يدي الحاكم، أو قذف امرأته برجل يعينه والرجل غائب عن المجلس، فعلى الحاكم أن يبعث إلى المقذوف، ويخبره بأن فلاناً قذفه، وثبت لك حد القذف عليه، كما لو ثبت له مال على آخر، وهو لا يعلمه، يلزمه إعلامه بذلك وقد بعث النبي ﷺ أنيساً ليخبرها بأن فلاناً قذفها بابنه، ولم يبعثه الرسول ليبحث عن زناه، ويتحققه.

الشافعي رحمه اللّه قال: ليس للإمام اذارمي رجل بزنا، أن يبعث إليه فيسأله عن ذلك. لأن اللع تعالى قال: {ولا تجسسوا} وأراد به إذا لم يكن القاذف معيناً مثل أن قال رجل: الناس يقولون إن فلاناً زنى.

من قذف زوجته برجل

الحنفية، والشافعية، والحنابلة ت قالوا: يجب اللعان بممجرد أن يقذف الرجل زوجته بالزنا إن طالبته بذلك لعموم قول تعالى: {والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم اربع شهادات باللّه إنه لمن الصادقين} الخ الآيات ولم تخص الآية في الزنا صفة دون صفة، ويشترط أن يكون الزوج من اهل الشهادة، وأن تكون الزوجة ممن يحد قاذفها، وطالبته بذلك.

المالكية قالوا: لا يجوز اللعان بمجرد القذف، بل لابد أني يدعي رؤية الزنا.

وحجتهم في ذلك، ظاهر الأحاديث الواردة في ذلك عن النبي ﷺ: منها قوله في حديث سعد بن عبادة ـ أرأيت لو أن رجلاً وجد مع امرأته رجلاً) وحديث أبن عباس رضي اللّه عنهما وفيه: (فجاء رسول اللّه ﷺ فقال: واللّه يا رسول لقد رأيت بعيني، وسمعت بأذني، فكره رسول اللّه ﷺ ما جاء به، واشتد عليه، فنزلت الآية الكريمة: {والذين يرمون أزواجهم} الآية وايضاً فإن الدعوى يجب أن تكون مبينة كالشهادة سواء بسواء.

واتفق الأئمة: على أن من قذف زوجته بالزنا، واجعى الرؤية يجب أن يجرى اللعان بينهما.

*مبحث نفي الولد

ومن أقر بولد ثم نفاه، فإنه يلاعن لأن النسب لزمه بإقراره، وبالنفي بعده صار قاذفاً لزوجته، فيلاعن، وغن نفاه ثم أقر به حد، لأنه قد أكذب نفسه وأبطل اللعان الذي كان وجب بنفيه الولد، لأن اللعان حد ضروري صير إليه ضرورة التكاذب بين الزوجين في زنا الزوجة، والأصل في اللعان أنه حد القاذف، لأنه قذفها بلزنا، فإذا بطل الصل، وهو بطلان التطاذب صير إلى الأصل فيحد الرجل. والولد ولده في حالة ما إذا أقر بالولد ثم نفاه، وما إذا نفاه أولاً ثم اقر به، لإقراره به سابقاً، فيثبت ولا ينفى بما بعده، أو لاحقاً فيثبت به بعد النفي.

وإن قال الزوج الذي جاءت زوجته بولد: ليس بابني، ولا بابنك، فلا حد ولا لعان، لأنه إذا أنكر أنه ابنها، أنكر الولاجة، فكما نفى كونه ابنه لنفي ولادتها إياه، وبنفي ولاتها لا يصير قاذفاً لأنه إنكار الزنا منه.

الحنفية قالوا: ومن وطىء وطأ حراماً في غير ملكة لم يحد قاذفه، لفوات شرط العفة في حقه، وهو من شروط الإحصان، ولأن القاذف صادق فيما قاله، فلا يقام عليه الحد لأنه غير قاذف.

الشافعية - قالوا: اذاسب إنسان إنساناً جاز للمسبوب أن يسب الساب بقدر ما سبه لقوله تعالى: {وجزاء سيئة سيئة مثلها} ولكن لا يجوز أن يسب أباه، وأمه، وإنما يجوز السب بما ليس كذباً، ولا قذفاً، كقوله: يا ظالم، يا أحمق، يا بليد، يا مغفل، لأن أحداً لا يكاد ينفك عن ذلك، وإذا انتصر بسبب خصمه، فقد استوفى ظلامتهن وبرىء الأول من حقه.

*مبحث إذا نفى الزوج الحمل

التفق الفهاء على أن الزوج غاذ نفى الحمل ت بأن ادعى أنه استبرأها، ولم يطأها بعد الاستبراء اتفقوا على جواز الحمل وإقامة اللعان.

وأما إن نفى الحمل مطلقاً أختلف العلماء فيه.

المالكية في المشهور عندهم قالوا: إنه لا يجب اللعان بذلك.

الشافعية، والحنابلة قالوا: لا معنى لهذا، لأن المرأة قد تحمل برؤية الدم.

وقت نفي الحمل

المالكية - قالوا: اشترطوا أنه إذا لم ينفه وهو حمل، لم يجز له أن ينفيه بعد الولادة بلعان وحجتهم في ذلك الآثار المتواترة عن حديث أبن عباس، وأبن مسعودن وأنس، وسهيل بن سعد أن النبي ﷺ حين حكم باللعان بين المتلاعنين قال: (إن جاءت به على صفة كذا فما أراه إلا قد صدق عليها). فهذا يدل على أنها كانت حاملاً وقت اللعان.

الشافعية قالوا: إذا علم الزوج بالحمل فأمكنه الحاكم من اللعان فلم يتلاعن لم يكن له حق أن ينفيه بعد الولادة.

الحنفية قالوا: لا ينفى الولد حتى تضع الزوجة وحجتهم في ذلك أن الحمل قد ينفش وقد يضمحل، فلا وجه للعان إلا علىلا يقينن ولا يأتي اليقين إلا بعد الوضع.

من قذف الملاعنة

الحنفية قالوا: من قذف امرأة وعنها أولاد لم يعرف لهم أب، أو قذف الملاعنة بولد، والولد حي أو قذفها بعد موت الولد، لا حد عليه لقيام امارة الزنا منها وهي ولادة ولد لا أب له، ففاتت العفة نظراً إليها وهي شرط الإحصان: أما لو قذف ولد الملاعنة نفسه، أو ولد الزنا فإنه يحدن لما رواه اما أحمد في حديث هلال بن أمية من قوله: وقضى رسول اللّه ﷺ أن لا يدعى ولدها لأب ولا يرمى ولدها ومن رماها ورمى ولدها فعليه الحد.

ولو قذف امرأة لاعنت بغير ولد فعليه الحد لعدم ثبوت الزنا وثبوت اماراته، ولو أنه بعد اللعان ادعى الولد فحد أو لم يحد حتى مات فثبت نسب الولد منه، فقذفها بعد ذلك قاذف غيره أو هو قبل موته حد، ولا يحد الذي قذفها قبل تكذيب نفسه.

وكذا لو قامت البينة على الزوج أنه ادعاه وهو ينكر، يثبت النسب منه ويحد، ومن قذفها بعد ذلك يحد لأنها خرجت عن صورة الزواني.

الشافعية قالوا: في أحد آرائهم، إن الملاعنة إذا قذفها أجنبي بذلك الزنا الذي لا عنت فيه، لا يحد.

واعترض عليهم: بأن مقتضاه أن لا يحد الزوج لو قذفها أجنبي بعد اللعان، ولكن المنصوص في الأصل أنه يحد، بل الحق أنها لم يسقط إحصانها يوجه وقولهم اللعان قائم مقام حد الزنا في حقها. إنما يقتضي، أن لا يحد قاذفها، ولو كان

معناه أنه وجب عليها الحد، وجعل اللعان بدله، وليس كذلك، لأنه لا يجب الحد بمجرد دعوى الزنا عليه، مع العجز إن إثباته يسقط احصانها. وإنما هو ليتبين الصادق منهما.

*مبحث إقامة الحد

ولا يستوفي حد القذف إلا بحضرة الإمام، أو نائبه، لاحتياجه إلى النظر، والاجتهاد في شأنه ومن تكرر منه السرقة منه السرقة، أو الزنا، أو الشرب، فحد فهو للكل، وتتداخل الحدود.

أما لو زنى، وسرق، وقذف وشرب، فإنه يحد على كل واحد منها حداً على حدة. لأنه لو ضرب لأحدهما فربما اعتقد أنه لا حد في الباقي، فلا ينزجر عنها. ولا كذلك إذا احدث الجناية.

اجتماع الحدود

وإذا اجتمع حد الزنا، والسرقة والشرب، والقذف، وفقء العين مثلاً يبدأ الحاكم بالفقء أولاً فإذا برىء يحد بالقذف، لما فيه من حق العبد، ويحبس حتى يبرأ لأنه لو جمع عليه بين حدين، ربما تلف، والتلف ليس بواجب على الضارب، فإذا برىء، فللإمام الخيار، إن شاء بدأ بالقطع، وإن شاء بحد الزنا لتساويهما في الثبوت. وآخرها حد الشرب لأنه ثبت بالسنة، وفعل الرسول ﷺ واجماع الصحابة رضوان الله عليهم.

وإن كان الجاني محصناً بدأ الحاكم بالفقء، ثم حد القذف، ثم الرجم، ويسقط الباقي لأن القتل يأتي على النفس، فيؤدي إلى إسقاط بعض الحدود.

ومن حده الإمام، أو عزره فمات من أثر الجلد، فدمه هدر لأنه مأمور من جهة الشرع بإقامة الحد، فلا يقيد بالسلامة، ولأنه يسوف بحقه الله تعالى بأمره. فكأن الله تعالى أماته بغير سلطان، فلا يجب الضمان.

اتفق الفقهاء: على أن السكران إذا قذف انساناً بالزنا في حالة السكر، فإنه يحاسب على هذا القذف، ويعاقب عليه، ويقام عليه حد القذف بعد صحوه، إذا طلب المقذوف إقامة الحد).

- -

*4 * مبحث مراعاة الشريعة لحال المجرم.

*-ومما ينبغي ملا حظته أن إقامة الحد بالجلد يجب أن يراعى فيها حال المجرم، واحتماله للعقوبة، فإذا كان جسمه ضعيفاً لا يحتمل، أو كان مريضاً، فإنه يؤخر إلى أن يقوى على احتمال العقوبة، فإذا كان ضعفه طبيعياً بحيث لا يرجى له قوة، فإنه يجمع له أعواد بقدر العقوبة، ويضرب بها مرة واحدة. وهذا هو رأي جماهير العلماء. ومن هذا كله يتضح لك أن الشدة في العقوبة إنما هي بالنسبة للفجار الأقوياء، الذين يؤذون الناس، بما يوجب حقدهم عليهم، وعدم الصفح عنهم، وهؤلاء شرهم على أنفسهم، وعلى المجتمع شديد، فلا ينبغي لأحد أن يرحمهم في أي زمان ومكان(1)

- -

(1) (الحنفية، والشافعية، والحنابلة قالوا: إن حد القذف اخف من جميع الحدوده، لأن سببه وهو النسبة إلى الزنا غير مقطوع به، لجواز كونه صادقاً غير أنه عاجز عن البيان، بخلاف حد الزنا، لأن سببه معاين للشهود، أو للفرية، والمعلوم لهما هنا نفس القذفن وإيجابه الحد ليس بذاته بل باعتبار كونه كاذباً حقيقة أو حكماً بعد إقامة البينة قال تعالى: {فإذا لم يأتوا بالشهداء فأولئك عند الله هم الكاذبون} فالله تعالى منع من النسبة إلى الزنا إلا عند القدرة على الإثبات بالشهداء، لأن فائدة النسبة هناك تحصل، أما عند العجز فانما هو تشنيع، ولقلقة تقابل بمثلها بلا فائدة، ولذلك قالوا: إن القاذف لا يجر من ثيابه عند الجلد، ولا ينزع عنه إلا الفرو، والثياب المحشوة، لأنه يمنع من وصول الألم إليه، فلو كان عليه ثوب ذو

بطانة غير محشو فلا ينزع، والظاهر أنه إن كان فوق قميص قميص ينزع لأنه يصير مع القميص إما محشواً، أو قريباً منه، ويمنع إيصال الألم الذي يصلح زاجراً.

المالكية قالوا: إن حد القذف مثل سائر الحدود، فيجب أن يجرد القاذف من ثيابه عند الجلد، ولا يبقى على جسده إلا ما يستر عورته فقط، ويجلد ثمانين جلدة، والعبد يضرب أربعين فقط.

قالوا: ويتعين الضرب بالسوط المصنوع من الجلد، وذلك للسليم القوي، أما نحيف الجسم والمريض فلا يصح ضربه بالسوط، لأنه يؤدي إلى إتلافه وهلاكه، ويفرق الشرب على جميع الأعضاء، لأن جمع الجلدات في عضو واحد ربما يؤدي إلى الإتلاف، وهو غير مستحق، ويتقى في الضرب المقاتل كثمرة التمر، والفرج، والوجه لأنه يجمع المحاسن ولقول الرسول ﷺ (إذا ضرب أحدكم فليتق الوجه) وروي أن سيدنا عمر رضي الله عنه قال للجلاد: إياك أن تضرب الرأس والفرج، ويضرب الرجل قائماً، والمرأة جالسة مستورة، وكشف العورة حرام إلا أنه ينزع عنها الحشو، والفرو، ليخلص اللم إليها. فإن كان القاذف شديد الهزال، أو مريضاً مرضاً لا يرجى برؤه كالمسلول والمجذوم جلد (بعثكل) وبه ثمانون غصناً يضرب به مرة واحدة، ولا يقام الحد في الأيام الشديد ة الحر ولا الشديدة البرد، ولا يقام الحد على النفساء والحامل حتى تضع وتبرأ من مرضها.

*مبحث التوبة النصوح

لقد عبر الله تعالى في الأية الكريمة في جانب {الذين يرمون المحصنات} بصيغة المذكر (الذين) وعبر في جانب المرمي بصيغة المؤنث (المحصنات) ولا فرق بين الذكور والإناث عند جميع الفقهاء في الرامي، والمرمي فمن رمى غيره بالزنا، واستوفى شروط الحد وجب على الحاكم حده سواء أكان كل من الرامي والمرمي رجلاً أم امرأة، وإنما اختير هذا التعبير أما في الأول فمن باب تغليب الذكور على الإناث فإنهما متى اجامعا في حكم شرعي عبر بصيغة كالذكور تغليباً لهم عليهن قال تعالى: {وكانت من القانتين} وأيضاً في الغالب، أو المفروض إن الرمي في هذه الفاحشة بعيد لأن ألسنة النساء اللاتي ينبغي أن يحوطهن الحياء والأدب، فلا يكاد يقع منهن هذا البذاء. وأن الغالب في الرمي يكون من جانب الذكور.

وأما الثاني وهو اختيار صيغة المؤنث في جانب المرمي (المقذوف) فلأن أكثر ما توجه هذه التهمة الشنعية للنساء، فهي لهن آلم، وأوجع، ولا يرمي بها الرامي إلا للنيل من المرمي بآلم ما يستطيع وهذا لا ينافي مساواة الرجال لهن في لحوق العار، وإصابة الشرف، وتنكيس العزة، وضياع الكرامة، وعلى ذلك يكون قيد التأنيث في الآية المستفاد من صيغة الجمع بالألف والتاء لا مفهوم له، بل مثلهن في ذلك الذكور، وليس هذا من باب قياس الرجال على النساء، بل من باب إلغاء الفارق بين الفريقين. على أن الآية وردت في واقعة هي أن هلال بن أمية قد رمى زوجته بالزنا بشريك بن سحماء، فجاء التقييد على وفق سبب النزول، فإنها نزلت قي قصة هلال بن أمية، حثنما شكا للرسول ﷺ زوجته فقال الرسول ﷺ: (البينة أو حد في ظهرك).

وقد رتب الشارع على قذف المحصن أو المحصنة ثلاثة أشياء، الجلد ثمانين جلدة، ورد الشهادة، والحكم عليه بالفسق.

وقد أردف جل شأنه ذلك الجزاء باستثناء التائبين فقال تعالى: {إلا الذين تابوا من بعد ذلك واصلحوا فإن الله غفور رحيم}.

والتوبة هي الرجوع إلى الله بعد الاعراض عنه تعالى، والإقبال عليه بعد الإدبار، وكفى بالمعصية إعراضاً وإدباراً بل فراراً من حظيرة قدسه، وساحة رحمته.

والتوبة الصادقة النصوح تنتظم في معان ثلاثة تؤدي إلى تطهير القلب، بل والجوارح أيضاً، من أدران الذنوب، وأوساخ الخطايا، وهذه المعاني الثلاثة هي معرفة ما في الذنب من الإضرار بالنفس، والابتعاد عن ساحة الرحمة، ومنزلة الرضوان، وإنه لا يقدم عليه إلا عدو نفسه، الذي غلبت عليه شهوته، فلا تحصل التوبة دون أن يتحقق هذا المعنى تحققاً يقيناً،

وعلماً حضورياً يشبه علمك أن في هذا الطعام الذي اشتهيته سماً مهلكاً، قاتلاً يخبرك به الطبيب الثقة، فماذا يكون حالك وقد تورطت فأكلت الطعام اشتهاء أليس يدركك من الندم والحسرة ما ترتبك معه، وتخور له قواك، ألست تشعر حينئذ بحالة اكتئاب وحســرة على ما فرط منك، تغلب عليك لذتك ابتئاســاً - وفرحتك حزناً، فهذا هو المعنى الثاني وهو الندم على ما وقع منك، وليس مجرد الندم والحسرة ويقف الشخص مبهوتاً غير مفكر إذا كان من أهل الصيرة كلا بل لا يسمى نادماً حقيقة، ويصـدق في دعواه أنه ندم حتى يترتب على ندمه أثره الصـحيح، وذلك فعل يتعلق بما مضـى، وبما هو حاصل، وبما يستقبل من الزمان، فيقلع عن الاستمرار في تناول ذلك الطعام الشهي حالاً، ويعزم على أن لا يعود إليه في المستقبل، وعمل على تخليص معدته مما سبق منه إليها في الماضي، حتى يستريح باطنه من هذا السم القاتل، هكذا شأن التوبة من الذنوب والخطايا، ومقياس الندم أن يؤتي هذه الثمار الثلاث وهي:

اولاً الإقلاع فوراً عن الاستمرار في الذنب الحالي، ثانياً العزم على أن لا يعود في المستقبل أبداً، ثالثاً المبادرة إلى التخلص مما فرط منه في الماضي.

ومن ذلك أن ترد الحقوق إلى اصحابها، وهذه هي التوبة الصحيحة المطهرة، المقبولة حاماً كما وعد اللّه جل شأنه، ووعده لا يخلف، وهذا معنى قولهم: التوبة تنتظم من علم، وحال، وعمل. والعمل يتعلق بالحال، والاستقبال، والماضي.

والإصلاح هو إزالة الخلل، والفساد الطارىء على الشيء، والمراد هنا في الآية إصلاح دات البين التي أفسدها بينه، وبين من قذفه، وذلك بأن يستسمحه مما فرط منه في حقه حتى يسامحه، وذلك شأن التوبة والتخلص من حقوق العباد.

وقال بعض العلماء: غنه من مضى مدة عليه في حسن الحال تقبل شهادته، وتعود ولايته، ثم قدورا تلك المدة بسنة حتى تمر عليه الفصول الأربعة التي تتغير فيها الحوال والطباع، كما يضرب للعنين أجل سنة. وأما قوله تعالى: {من بعد يذلك} فالتوبة لا تكون إلا بعد الذنب، فإن سره التهويل في المر وتفظيع ما وقع فيه وتكبيره.

*مبحث قبول توبة القاذف

الحنفية قالوا: لا تقبل شـــهادة المحدود في قذف وإن تاب توبة صـــادقة وحســـنت توبته لقوله تعالى: {ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً} ولأن رد شهادته من تمام الحد، لكونه مانعاً فقى بعد التوبة كأصله، بخلاف المردود في غير القذف لأن الرد للفسق، وقد ارتفع بالتوبة.

وأصله: أن الاستثناء إذا تعقب جملاً متعاطفة، هل ينصرف إلى الكل، أو إلى الجملة الأخيرة؟.

فالحنفية قالوا: إن الاســـتثناء ينصـــرف إلى الجملة الأخيرة فقط، وقد تقدم في الآية ثلاث جمل هي قوله تعالى: {فاجلدوهم} وقوله {ولاتقبلوا لهم شـهادة أبداً} وقوله تعالى {وأولئك هم الفاسـقون} والظاهر من عظف، {ولاتقبلوا} أنه داخل في حيز الحد، للعطف مع المناسبة، وقيد التأبيد، أما المناسبة: فإن رد شهادته مؤلم لقلبه، مسبب عن فعل لسانه، كما أن آلم قلب المقذوف بسبب فعل لسانه، وكذا قيد التأبيد لا فائدة له إلا بأبيد الرج، وإلا لقال: ولا تقبلوا لهم شهادة {وأولئك هم الفاسقون} جملة مستأنفة لبيان تعليل عدم القبول، ثم استثنى الذين تابوا، وهذا لأن الرد على ذلك التقدير ليس إلا للفسق، ويرتفع بالتوبة، فلا معنى للتأبيد، على تقدير القبول بالتوبة.

وهو استثناء منقطع، لأن التائبين ليسوا داخلين في الفاسقين، فكأنه قيل: وأولئك هم الفاسقون، لكن الذين تابوا فإن اللّه غفور رحيم، أي يغفر لهم، ويرحمهم، وإذا كان الرد من تمام الحد، لكونه مانعاص، أي زاجراً يبقى بعد التوبة كأصله، أي كأصل الحد، فإنه لا يسقط بالتوبة فإن من تاب بعد ثبوت الحد عليه، لا يسقط عنه، بل يجب أن يحد مهما حسنت توبته بالإجماع واحتج الحنفية على أن حكم الاستثناء مختص بالجملة الأخيرة بوجوه.

(أحدها) أن الاستثناء من الاستثناء يختص بالجملة الآخيرة، فكذا في جميع الصور طرداً للباب.

(ثانيها) أن المقتضى لعموم الجمل المتقدمة قائم، والمعارض وهة الاستثناء يكفي في تصحيحه تعليقه بجملة واحدة، وهي الأخيرة، فقط.

(ثالثها) أن الاســتثناء لو رجع إلى كل الجمل المتقدمة لوجب أنه إذا تاب أن لا يجلد، وهذا باطل بالإجماع، فوجب أن يختص الاستثناء بلجملة الأخيرة.

واحتج الأحناف على مذهبهم في المسألة بوجوه من الأخبار والأحاديث الشريفة.

(أحدها) ما روى أبن عباس رضي الله عنهما في قصة هلال بن أمية حين قذف امرأته بشريك بن سحماء فقال رسول الله ﷺ: (يجلد هلال، وتطل شهادته في المسلمين) فأخبر رسول الله ﷺ أن وقوع الجلد به يبطل شهادته عن غير شرط التوبة في قبولها.

(وثانيها) أن قوله عليه السلام (المسلمون عدول بعضهم على بعض إلا محدود في قذف) ولم يشترط فيه وجود التوبة منه.

(وثالثها) ما روى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عن رسول الله ﷺ قال: (لا تجوز شهادة محدود في الإسلام).

المالكية، والحنابلة، والشافعية - قالوا: تقبل شهادة المحدود في قذف إذا تاب وحسنت توبته، والمراد بتوبته الموجبة لقبول شهادته، أن يكذب نفسه في قذف. وهل يعتبر فيه إصلاح العمل أم لا ؟

وقول يتعتبر لقوله تعالى {إلا الذين تابوا} وقيل: لا. لأن عمر بن الخطاب رضــي الله عنه قال لابي بكرة: تب أقبل شهادتك.

وقد احتجوا على مذهبهم، بأن شهادة المحدود في قذف مقبولة بوجوه:

(أحدها) قوله عليه الصلاة والسلام: (التائب من الذنب كمن لا ذنب له) ومن لا ذنب له مقبول الشهادة، فالتائب يجب أن يكون أيضاً مقبول الشهادة.

(وثانيها) أن الكافر يقذف فيتوب عن الكفر، ويدخل الإيمان، فتقبل شــهادته بالإجماع، فالقاذف المســلم إذا تاب عن القذف، وجب أن تقبل شهادته، لأن القذف مع الإسلام أهون حالاً من القذف مع الكفر فإن قيل: المسلمون لا يألمون بسبب الكفار، لأنهم شــهروا بعداوتهم، والطعن فيهم بالباطل، فلا يلحق المقذوف بقذف الكافر، من الشــين والشــنأن، وأيضاً فالتائب من الكفر لا يجب عليه الحد والتائب من القذف لا يسقط عنه الحد.

قلنا: هذا الفرق ملغى بقوله عليه الصلاة والسلام (أنبئهم أن لهم ما للمسلمين، عليهم ما على المسلمين).

(وثالثها) أجمعنا على أن التائب عن الكفر، والقتل، والزنا، والشرب، والسرقة، مقبول الشهادة. فكذا التائب عن القذف لأن هذه الكبيرة ليســت أكبر من نفس الزنا. (ورابعها) أن ابا حنيفة رحمه الله تعالى يقبل شــهادته إذا تاب قبل إقامة الحد عليه، مع أن الحد حق المقذوف، فلا يزول بالتوبة، فلأن تقبل شــهادته إذا تاب بعد إقامة الحد عليه. وقد حســنت حالته، وزال اسم الفسق عنه كان أولى.

(وخامسها) أن قوله تعالى {إلا الذين تابوا} استثناء مذكور عقيب جمل، فوجب عوده إليها كلها، ويدل عليه أمور.

(أحدها) أجمعنا على أنه لو قال: عبده حر وامرأته طالق إن شــاء الله، فإنه يرجع الاســتثناء إلى الجميع فكذا فيما نحن فيه.

(وثانيها) أن الواو للجمع المطلق فقوله تعالى {فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة ابداً، وأولئك هم الفاسقون} صار الجمع كأنه ذكر معاً لا تقدم للبعض على البعض، فلما دخل عليه الاستثناء لم يكن رجوع الاستثناء إلى بعضها اولى من رجوعه إلى الباقي، إذ لم يكن لبعضــها على بعض تقدم في المعنى البتة، فوجب رجوعه إلى الكل، ونظيره على قول

أبي حنيفة رحمه الله قوله تعالى: {إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم} فإن فاء التعقيب ما دخلت على غسل الوجه، بل على مجموع هذه الأمور من حيث أن الواو لاتفيد الترتيب، فكذا ههنا كلمة إلا ما دخلت على واحد بعينه لأن حرف الواو لا يفيد الترتيبن بل دخلت على المجموع.

(وثالثها) أن قوله تعالى: {وأولئك هم الفاسقون} عقيب قوله تعالى: {ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً يدل على أن العلة في عدم قبول تلك الشهادة كونه فاسقاً، لات ترتيب الحكم على الوصف مشعر بالعلية، لا سيما إذا كان الوصف مناسباً، وكونه فاسقاً يناسب ألا يكون مقبول الشهادة، إذا ثبت أن العلة لرد الشهادة ليست إلا كونه فاسقاً، ودل الاستثناء على زوال الفسق، فقد زالت العلمة فوجب أن يزول الحكم لزوال العلة.

(ورابعها) أن مثل هذا الاستثناء موجود في القرآن الكريم، قال الله تعالى: {إنما جزاء الذين يحربون الله ورسوله} إلى قوله تعالى: {إلا الذين تابوا} ولا خلاف أن هذا الاستثناء إلى ما تقدم من أول الاية، وأن التوبة حاصلة لهؤلاء جميعاً.

وكذلك قوله تعالى: {لاتقربوا الصلاة وأنتم سكارى} إلى قوله تعالى: {فم تجدوا ماء فتيمموا} وصار التيمم لمن وجب عليه الاغتسال، كما أنه مشروع لمن وجب عليه الوضوء. والله تعالى أعلم.

كيفية التوبة عن القذف. الشافعية - قالوا: إن التوبة عن القذف تكون بإكذابه نفسه، واختلف أصحابه في معناه. فقال بعضهم: يقول كذبت قيما قلتت فلا أعود لمثله وقال أو إسحاق: لا يقول كذبت لأنه ربما يكون صادقاً فيكون قوله كذبت كذباً، والكذب معصية، والإتيان بالمعصية لا يكون توبة عن معصية اخرى، وإنما يقول القاذف بالملأ ندمتم على ما قلت، ورجعت عنه ولا أعود إليه وأما قوله تعالى: {فإن الله غفور رحيم} فالمعنى أنه لكونه غفوراً رحيماً يقبل التوبة، وهذا يدل على أن قبول التوبة غير واجب عقلاً، إذ لو كان واجباً لما كان في قبول غفوراً رحيماً، لأنه إذا كان واجباً فإنما يقبله خوفاً وقهراً، لعلمه بأنه لو لم يقبله لصار سفيهاً، ولخرج عن حد الإلهية).

كتاب القصاص

وأما القصاص فهو أن يعاقب الجاني بمثل جنايته على أرواح الناس، أو عضو من أعضائهم فإذا قتل شخص آخر استحق القصاص، هو قتله كما قتل غيره(1)

----

(1) ("تنبيه"

ذكر الشيخ رحمه الله تعالى في كتابه أن (القصاص) من باب الحدود، فعند ذكر كتاب الحدود - ذكر حد الشرب. ثم حد الزنا، ثم حد السرقة، ثم حد القذف، ثم القصاص، ثم حد التعيزر ،وبعد أن انتهى من باب الحد ذكر حكم المفسدين في الرض والخوارج، ثم حكم البغاة وقطاع الطرق وهذا نمط لم يدرج عليه الفقهاء الذين سبقوه في التأليفن فإن علماء السلف الصالح اللذي ألفوا في الفقه على اختلاف مذاهبهم لم يذكروا القصاص في كتاب الحدود على الشرب، والزنا، والسرقن والقذف، والتعزير.

الحنفية قالوا: في كتاب (الاختيار شرح المختار) تأليف عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي "كتاب الحدود" ثم ذكر حد الزنا والقذف، والشرب، والسرقة، وقطاع الطرق، وفي كتاب السير ذكر حكم المرتد، وحكم الخوارج والبغاة من المسلمين، وبعد ذلك ذكر كتاب الجنايات بفصوله ثم ذكر "كتاب الديات" بفصوله وفروعه. ثم قال في أول كتابه الجناية، كل فعل محظور يتضمن ضرراً ويكون تارة على نفسه، وتارة على غيره، ويقال: جنى على نفسه، وجنى على

غيره، فالجناية على غيره تكون على النفس، وعلى الطرفن وعلى العرض، وعلى المال، والجناية على النفس تسمى قتلاً، أو صلباً، أو حرقاً، والجناية على الطرف تسمى قطعاً، أو كسراً، أو شجاً، وهذا الباب لبيان هاتين الجنايتين، وما يجب بهما، والجناية على العرض نوعا قذف وموجبه الحد. وقد بيناه، وغيبة، وموجبها الإثم وهو من أحكام الآخرة، والجناية على المال. تسمى نصباً أو خيانة أو سرقة، وقد بيناها، وموجبها في كتاب السرقة، ثم القصاص مشروع ثبتت شرعيته بالكتاب والسنة، وإجماع الأمة، أما الكتاب فقوله تعالى: {يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر، والعبد بالعبد، والأنثى بالأنثى} الآية 178 من سورة البقرة.

وقوله تعالى: {ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل إنه كان منصوراً} آية 33 من الإسراء والسنة، قوله ﷺ: (من قتل قتلناه) وقوله عليه الصلاة والسلام (كتاب الله القصاص) وعليه الإجماع والعقل، والحكمة تقتضي شرعيته أيضاً. فإن الطباع البشرية، والأنفس الشريرة تميل إلى الظلم والاعتداء، وترغب في استيفاء الزائد على الابتداء، سما البوادي، واهل الجهلن العادين عن سنن العقل والعدلن كما نقل عن عاداتهم في الجاهلية، فلو المتشرع الأجزية الزاجرة عن التعدي والقصاص من غير زيادة ولا انتقاص، لتجرأ ذوو الجهل والحمية، والنفس الأبية على القتل والفتك في الابتداء، وإضعاف ما جنى علهم في الاستيفاء، فيؤدي ذلك إلى التفاني، وفيه من الفساد ما لا يخفى، فاقتضت الحكمة شرع العقوبات الزاجرة عن الابتداء في القتل والقصاص المانع من استيفاء الزائد على المثل فورد الشرع ببذلك لهذه الحكمة حسماً عن مادة هذا الباب، قال تعالى: {ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب}.

الشافعية - قالوا: في كتاب (مغنى المحتاج) كتاب البغاة كتاب الرجة، كتاب الزنا، كفارة حد القذف، كتاب قطع السرقة، باب قطع الطريق، كتاب الأشربة، فصل في التعزير. وقبل هذا ذكر كتاب الجراح وفصوله - ثم ذكر كتاب الديات، وفصوله.

وكذلك كتاب (الام) للإمام الشافعي رحمه الله تعالى فذكر أولاً كتاب أهل البغي وأهل الردة. وبعده كتاب الحدود، وصفة النفي ثم ذكر كتاب السرقة، وكتاب الزنا، وكتاب الخمر، وكتاب قاطع الطريقن وكتبا المرتد، وكتاب الأشربة.

وأما كتاب مختصر المزني للإمام الشافعين فقد ذكر في كتاب الحدود، باب حد الزنا، باب حد القذف، كتاب السرقة، باب قطاع الطريق، باب الأشربة، قتال أهل الردة، وقبل ذلك ذكر كتاب القتل، وكتاب القسامة.

المالكية قالوا: في كتاب حاشية الشيخ الصاوي على الشرح الصغير باب في أحكام الجناية على النفس أو على ما دونها، ثم باب (تعريف البغي) ثم بابب تعريف (الردة) باب ذكر حد الزنا، وباب حد القذف، وباب أحكام السرقة، باب ذكر الحزابة، باب حد الشارب ولم يذكر القصاص، في باب الحدود، وذكر أحكام الجنايات أولاً لأنه أوكد الضروريات التي يجب مراعاتها، وأما صاحب كتاب الميزان للشيخ عبد الوهاب الشعراني فذكر كتاب الجنايات، كتاب الجيات. باب القسامة، باب كفارة القتل، كتاب حكم الحر والساحر، كتاب الحدود السبعة المترتبة على الجنايات، باب الردة، باب حكم البغاة، باب الزنا، باب حد القذف، باب السرقة، باب قطاع الطريق، باب حد شرب المكر، باب التعزير.

وكذلك كتاب (رحمة الأمة في اختلاف الأئمة). للشيخ محمد بن عبد الرحمن الدمشقي الشافعي، الشافعين ومراعاة لأمانة العلم سنأسير في الكتاب على حسب ما سر فضيلة المؤلف رحمه الله تعالى وأذكر كتاب القصاص، والجناياتن في باب الحدود، تحقيقاً لرغبته، وإن كانت طريقته تخالف جميع المؤلفين في علم الفقه.

وقد أردت التنبيه على ذلك حتى يكون المطلع على علم بسير المؤلف في كتابه، وحتى لا يكون هناك لبس في ذكر الأبواب، وإدخال بعضها في البعض الآخر، وإن كنت أنا أميل الى تنظيم المؤلفين في كتب الفقه، وإخراج القصاص من كتاب الحدود.

*مبحث تعريف القصاص

القصاص مأخوذ من قص الأثر، وهو اتباعه، ومنه القاص لأنه يتبع الآثار، والأخبار، وقص الشعر أثره، فكأن القاتلس سلك طريقاً من القتل فقص أثره فيها، ومشى على سبيله في ذلك، ومنه قوله تعالى: {فارتدا على آثارهما قصصاً}.

وقيل: القص القطع، يقال: قصصت ما بينهما، ومنه أخذ القصاص، لأنه يجرحه مثل جرحه، أو بقتله به، يقال: أقص الحاكم فلاناً من فلان، وأباده به فامتثل بهن أي اقتص منه.

حكم القصاص

والقصاص ثابت في الشرع بالكتاب،والسنة، وفعل الرسول ﷺ، وإجماع الأمة. أما الكتاب فقوله تعالى: {يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر، والعبد بالعبد، والأنثى بالأنثى، فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف، وأداء إليه بإحسان ذلك تخفيف من ركم ورحمة، فمن أعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم، ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب لعلكم تتقون} آيتي 178،179 من سورة البقرة

وقوله تعالى: {وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس، والعين بالعينن والأنف بالأنف، والأذن، والسن بالسن، والجروح قصاص، فمن تصدق به فهو كفارة له، ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون} آية 45 من سورة المائدة.

وشرع من قبلنا شرع لنا ما لم يرد فيه نسخ من الشارع الحكيم، ولم يرد نسخ ذلك وقوله تعالى: {ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق، ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل أنه كان منصوراً} آية 33 من سورة الإسراء أي أتينا لوليه سلطنة القتل.

وقوله تعالى: {ومن قتل مؤمناً خطأً فتحرير رقبة مؤمنة، ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا} ووجه التمسك به أن الله تعالى ذكر في هذه الآية حكم القتل الخطأ، فتعين أن يكون القصاص واجباً وثابتاً فيما هو ضد الخطأ، وهو العمد، ولم تعين بالعمد لا يعدل عنه لئلا تلزم الزيادة على النص بالرأي، ولأن الله تعالى قال: {كتب عليكم القصاص في القتلى} ومعناه، فرض، وأثبت، كما قال تعالى: {كتب عليكم الصيام} وقال: {وكتب عليكم القتال} وقال تعالى: {إن الصلاة كانت على المؤمنين كتاباً موقوتاً} ومعناه الفرض الثابت.

وقيل: إن ما (كتب) في الآيات هنا، إخبار عماكتب في اللوح المحفوظ، وسبق به القضاء أزلا، وصورته أن القاتل فرض عليه إذا أراد الولي القتل الاستسلام لأمر الله تعالى، والانقياد لقصاصه المشروعن وأن الولي فرض عليه الوقوف عند قاتل وليهن وترك المعتدي على غيره، كما كانت العرب تتعدى فتقتل غير القاتل. وهو معنى قول رسول الله ﷺ (إن من أعتى الناس على الله يوم القيامة، ثلاثة رجل قتل غير قاتله، ورجل قتل في الحرم، ورجل أخذ بذحول الجاهلية) والذحول هو العداوة، والحقد.

قال الشعبي وقتادة وغيرهما، إن اهل الجاهلية كان فيهم بغين وطاعة للشيطان، فكان الحي إذا كان فيه عز ومنعه، فقتل لهم عبد قتله عبد قوم آخرين، قالوا: لا نقتل به إلا شريفاًن ويقولون: القتل أوقى للقتل) بالواو والقاف، ويروى (أبقى) بالباء والقاف، ويروى (أنفى) بالنون والقاء، فنهاهم الله عن البغي فقال: {كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر، والعبد بالعبد} الآية {ولكم في القصاص حياة}.

وروى البخاري والنسائي والدارقطني عن ابن عباس رضي الله عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما قال: (كان في بني إسرائيل القصاص، ولم تكن فيه الدية) فقال الله لهذه الأمة {كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر، والعبد، بالعبد، والأنثى بالأنثى، فمن عفي له من أخيه شيء} فالعفو أن يقبل الدية في العمد، {فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان}

يبتع بالمعروف، ويؤدي بإحسان {ذلك تخفيف من ركم ورحمة} مما كتب على من كان قبلكم {فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم} أي قتل بعد قبول الدية، هذا لفظ الإمام البخاري: في سبب نزول الآية.

وظاهر الآية الكريمة يوجب القود بالقصاص أينما يوجد القتل، ولا يفصل بين العمد والخطأ، إلا أنه تقيد بوصف العمدية، بالحديث النبوي المشـــهور، الذي تلقته الأمة بالقبلو، وهو قوله عليه الصـــلاة ولاســـلام (العمد قود) أي موجبة قود. لأن الحديث لو لم يكن يوجب تقييد الآية لم يكن القود موجب العمد فقط، فلا يكون لذكر لفظ العمد فقط، فلا يكون لذكر لفظ العمد فائدة.

قالوا: ولن الجناية بالعمدية تتكامل، وحكمة الزجر عليها تتوفر، والعقوبة المتناهية لا شرع لها دون ذلك.

وأما السنة فقوله صلوات الله وسلامه عليه: (من قتل قتلناه) وقوله لعيه الصلاة والسلام: (كتاب الله القصاص) وقوله عليه الصلاة والسلام: (لا يحل دم امرىء مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله، إلا بإحدى ثلاث، الثيب الزاني، والنفس بالنفس، والتارك لدينه المفارق للجماعة) واتفق عليه.

وروي عن عائشة رضي الله عنها عن رسول الله ﷺ قال: (لا يحل قتل مسلم إلا بإحدى ثلاث خصال، زان فيرجم، ورجل قتل مسلماً متعمداً فيقتل، وجل يخرج عن الإسلام، فيحارب الله ورسوله، فيقتل، أو يصلب، أو ينفى من الأرض) رواه أبو داود، والنسائي، وصححه الحاكم، والأحاديث في ذلك كثيرة.

وعليه إجماع الأمة من غير مخالف منه، ويؤيده العقل السليم، لأن المال لا يصلح موجباً في القتل العمد، لعدم المماثلة، لأن الآدمي مالك مبتذل، والمال مملوك مبتذل، فأنا يتماثلان، بخلاف القصاص، فإنه يصلح موجباً للتماثلن وفيه زيادة حكمة وهي مصلحة الحياء زجراً للغير إن وقوعه فيه، وجبراً للورثة فيتعين، وإنما جب المال في الخطأ أولاً، ضرورة صون الدم عن الهدار فإنه لما لم يكن الاقتصـــاص فيه، هدر الدم لو لم يجب المان والآدمي مكرم لا يجب إهدار دمه، على أن ذلك ثابت بنص القرآن الكريم.

والقصـاص شـرع لمعنى النظر للولي على وجه خاص، وهو الانتقام، وتشـفي الصدر، فإنه شـرع زجراً عما كان عليه أهل الجاهلية من إفناء قبيلة بواحد، لا لأنهم كانوا يأخذون أموالاً كثيرة عند قتل واحدا منهم، بل القاتل وأهله لو بذلوا ما ملكوه وأمثاله، ما رضي به أولياء المقتول، فكان إيجاب المال في مقابلة القتل العمد تضييع حمة القصاص، وإذا ثبت أن الصل هو القصاص لم يجز المصير إلى غيره بغير ضرورة مثل أن يفقد احد الاولياء. فإنه تعذر الاسـتيفاء حينئذ، أو أن يكون محل القصاص. ناقصاً بأن تكون يد قاطع اليد أقل اصبعاً، وأمثال ذلك.

من يقيم القصاص

لا خلاف بين الأئمة في أن القصـاص في القتل لا يقيمه إلا أولو الأمر، الذين فرض عليهم النهوض بالقصـاصـن وإقامة الحدود. وغير ذلك، لأن الله سبحانه وتعالى خاطب الجميع المؤمنين بالقصاص قال تعالى: {يا أيها الذين آمنوا كتب علكم القصاص في القتلى} ثم لا يتهيأ للمؤمنين جميعاً، أن يجتمعوا على القصاص، فأقاموا مالسلطان مقام أنفسهم في إقامة القصاص وغيره من الحدود، وليس القصاص بلازم، إنما اللازم إلا يتجاوز القصاص وغيره من الحدودالى الاعتداءن فأما إذا وقع الرضا بدون القصاص من دية، أو عفو فذلك مباح، فلا يجوز لأحد أن يقتص من أحد حقه دون السلطان الذي أعطاه الله هيذه السـلطة، وليس للناس أن يقتص بعضـهم من بعض، وإنما يكون ذلك للسـلطان، أو من نصـبه السـلطان لذلك، ولهذا جعل الله السلطان ليقبض أيدي الناس بعضهم عن بعض.

السلطان يقتص من نفسه

واجمعم العلماء على أن على السطان أن يقتص من نفسه أن تعدى على احد من رعيته ظلماً، غذ هو واحد منهم، وإنما له مزية النظر لهم كالوصي والوكيل، وذلك لا يمنع القصاص منه، وليس بين السلطان وبين العامة فرق في أحكام الله عز وجل، لقوله جل ذكره: {كتب عليكم القصاص في القتلى} وثبت عن أبي بكر الصديق رضي الله تعالى عنه، أنه قال لرجل شكا إليه أن عاملاً "أي حاكماً" قطع يده بغير حق: لئن كنت صادقاً لأقيدنك منه.

وروى النسائي عن أبي سعيد الخدري قال: بينا رسول الله ﷺ شيئاً إذ أكب عليه رجل، فطعنه رسول الله بعرجون كان معه، فصاح الرجل فقال له رسول الله ﷺ: (تعال فاستقد) قال: بل عفوت يا رسول الله، وروى أبو داود الطيالسي عن أبي فراس قال: خطب عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه، فقال: إلا من ظلمه أميره فليرفع ذلك إلي أقيده منه، فقام عمرو بن العاص فقال: يأمير المؤمنين، لئن أدب الرجل منا رجلاً من أهل رعيته، لتقصنه منه؟ قال: كيف لا أقصه منه، وقد رأيت رسول الله ﷺ يقص من نفسه)؟

ولفظ أبي داود السجستاني عنه قال: خطبنا عمر بن الخطاب فقال: إني لم أبعث عمالي ليضربوا أبشاركم، ولا ليأخذوا أموالكم فمن فعل ذلك به فليرفعه إلي أقصه منه) وذكر الحديث بمعناه).

- -

3 مبحث عناية الشريعة بدماء الناس

*-وقد عنيت الشرعة الإسلامية بالمحافظة على دماء الناس عناية تامة، فددت الجناة الذين يعتدون على دماء الناس تهديداً شديداً(1)

ويكفي في زجر المسلم الذي يؤمن بالله واليوم الآخر، قوله تعالى: {ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها، وغضب الله عليه، ولعنه، وأعدّ له عذاباً عظيماً} فإن في هذه الآية من الشدة ما تقشعر له جلود العتادة، إن كانوا مسلمين.

- -

(1) (لقد جعل الله عقوبة قتل النفس من أفظع العقوبات، وجعل القضاء بها من أعظم المظالم فيما يرجع إلى العباد، وجعل الحساب عليها أول القضاء يوم القيامة. فعن أبي مسعود رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله ﷺ: أول ما يقضى بين الناس يوم القيامة في الدماء)، رواه البخاري ومسلم، أي في الأمر المتعلق بالدماء.

وقتل النفس من الموبقات المهلكات، ومن أكبر الكبائر، فقد روى أبو هريرة الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: "اجتنبوا السبع الموبقات: قيل يا رسول الله: وما هن؟ قال: الشرك بالله، والسحر، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق، وأكل مال اليتيم، وأكل الربا، والتولي يوم الزحف، وقذف المحصنات الغافلات المؤمنات" رواه البخاري ومسلم وأبو داود والنسائي.

واعتبر الشارع أن للمسلم لا يزال في سعة منشرح الصدر، فإذا أراق دم امرىء مسلم صار منحصراً ضيقاً لما أوعد الله عليه مالم يوعد على غيره من دينه، فيضيق عليه دينه بسبب الوعيد لقاتل النفس عمداً بغير حق.

عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: (لن يزال المؤمن في فسحة من دينه، ما لم يصب دماً حراماً)، وقال ابن عمر رضي الله عنهما: إن من ورطات الأمور التي لا مخرج لمن أوقع نفسه فيها، سفك الدم الحرام بغير حله) رواه البخاري رحمه الله.

وقد ثبت في الشرع النهي عن قتل البهيمة بغير حق، والعيد في ذلك، فكيف بقتل الآدمي، فكيف بالمسلم، فكيف بقتل المرء الصالح، عن البراء بن عازب رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: (لزوال الدنيا أهون على الله من قتل مؤمن بغير حق) رواه ابن ماجه.

وعن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما قال: رأيت رسول الله ﷺ يطوف بالكعبة ويقول: (ما أطيبك وما أطيب ريحك، ما أعظمك وما أعظم حرمتك، والذي نفس محمد بيده لحرمة المؤمن عند الله أعظم من حرمتك: ماله، ودمه) رواه ابن ماجة واللفظ له.

وعن أبي سعيد وابي هريرة رضي الله عنهما عن رسول الله ﷺ قال: (لو أن أهل السماء وأهل الأرض اشتركوا في دم مؤمن لأكبهم الله في النار). رواه الترمذي

بل جعل الشارع الذنب على من أعان على قتل مؤمن بمال، أو سلاح، أو ساعده ولو بكلمة، أو بنصف كلمة.

روي عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه قال: قال رسول الله ﷺ: (من أعان على قتل مؤمن بشطر كلمة، لقي الله مكتوباً بين عينيه آيس من رحمة الله) رواه ابن ماجة.

وقد جعل الله تعالى جناية قتل النفس بعد الشرك والعياذ بالله تعالى وقرنه به حتى تدرك النفوس فظاعة هذه الجريمة، وعظم خطرها، وشدة عقابها يوم القيامة، فقال تعالى: {والذين لا يدعون مع الله إلهاً آخر، ولا يقتلون النفس التي حرم الله إلا بالحق، ولا يزنون، ومن يفعل ذلك يلق أثاماً، يضاعف له العذاب يوم القيامة، ويخلد فيه مهاناً} الآية 19 من سورة الفرقان.

وقال تعالى: {ولا تقتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيماً، ومن يفعل ذلك عدواناً وظلماً فسوف نصليه ناراً وكان ذلك على الله يسيراً} آية 29، 30 من سورة النساء.

وقد جعل الله تعالى وزر من قتل نفساً بغير حق حرمها الله تعالى، مثل من قتل الناس جميعاً، لأنه لا فرق عنده بين نفس ونفس، ومن حرم قتلها واعتقد ذلك، فكأنما حرم دماء الناس جميعاً، وكأنه أحيا الناس جميعاً، فقد سلم الناس منه بهذا الاعتبارن قال تعالى: {من أجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل أنه من قتل نفساً بغير نفس، أو فساد في الأرض، فكأنما قتل الناس جميعاً. ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعاً}.

قال قتادة في قوله: {من قتل نفساً بغير نفس فكأنما قتل الناس جميعاً} هذا تعظيم لتعاطي القتل. ثم قال: عظيم والله وزرها، وعظيم والله أجرها، وقال الحسن البصري، فكأنما قتل الناس جميعاً، قال: وزراً {ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعاً}، قال: أجراً

وقال الله تعالى فيما أوصى به نبيه محمداً ﷺ، وفي ذكر الأمور التي حرمها الله تعالى على عباده في الأرض، {قل تعالوا أتل ما حرم ربكم عليكم ألا تشركوا به شيئاً، وبالوالدين إحساناً، ولا تقتلوا أولادكم من إملاق نحن نرزقكم وإياهم، ولا تقربوا الفواحش ما ظهر منها وما بطن، ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق ذلكم وصاكم به لعلكم تعقلون} آية 151 من الأنعام. فقد نص الله تعالى على النهي عن قتل النفس التي حرمها تأكيداً واهتماماً بشأنها وتعظيماً لحرمتها، وإلا فهو ذكر حرمتها في أول المنهيات. بالنهي عن قتل الأولاد، فهو نهى عن قتل النفس كلها، ثم النهي عن قتل النفس داخل في النهي عن الفواحش ما ظهر منها وما بطن، فكأن الله تعالى نهى عن قتل النفس التي حرمها في هذه الآية ثلاث مرات متوالية.

روي عن أمير المؤمنين سيدنا عثمان بن عفان رضي الله تعالى عنه أنه قال وهو محصور في داره بالمدينة. سمعت رسول الله ﷺ يقول: (لا يحل دم امرىء مسلم إلا بإحدى ثلاث: رجل كفر بعد إسلامه، أو زنى بعد إحصانه، أو قتل نفساً بغير نفس، فوالله ما زنيت في جاهلية ولا إسلام، ولا تمنيت أن لي بديني بدلاً منه، بعد أن هداني الله، ولا قتلت نفساً فبم تقتلونني) رواه الإمام أحمد والترمذي، وابن ماجة.

وقد بين الله تعالى حكم القتل العمد، فذكر تهديداً شـديداً، ووعيداً أكيداً لمن أقدم على هذا الذنب العظيم، الذي هو مقرون بالشـرك بالله في الآية ؟؟ من كتاب الله عز وجل، والآيات والأحاديث في تحريم القتل كثرة جداً، ونكتفي بما ذكرناه سابقاً.

وقد قال الله تعالى: {ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالد فيها، وغضـب الله عليه، ولعنه، وأعد له عذاباً عظيماً} آية 93 من النساء.

قال البخاري: حدثنا آدم، حدثنا شـعبة، حدثنا المغيرة بن النعمان، قال سـمعت ابن جبير قال: اختلف فيها أهل الكوفة، فرحلت إلى ابن عباسن فسألته عنها فقال: نزلت هذه الآية {ومن يقتل مؤمناً، متعمداً فجزاؤه جهنم} هي آخر ما نزل وما نسخها شيء وكذا رواه هو أيضاً ومسلم والنسائي من طرق عن شعبة به.

قالوا: إن لقاتل العمد أحكاماً في الدنيا، وأحكاماً في الآخرةن فأما في الدنيا فتسـلط اولياء المقتول عليه قال تعالى: {ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لولنه سلطاناً} الآية ثم هم مخيرون بين أن يقتلوا، أو يعفوان أو ياخذوا دية مغلظة أثلاثاً ثلاثون حقه، وثلاثون جذعة، وأربعون خلفة، وأما في الآخرة فهو العذاب في نار جهنم، والخلود فيها، وغضـب الله تعالى عليه، والطرد من رحمته ولعنه، والعذاب العظيم المضاعف، كما ذكرت الآية الشريفة التي معنا.

ومعنى هذه الصيغة أن هذا جزاؤه أن جوزي عليه، وكذا كل وعيد على ذنب، لكن قد يكون ذلك معارض من أعمال صالحة، تمنع وصـول ذلك الجزاء إليه، وبتقدير دخول القاتل النار إن مات ولم يتب، ولم تكن له أعمال صـالحة، فعلى قول ابن عباس رضـي الله عنهما أنه لا توبة له. أي لا يقبل الله توبته، وأما على قول جمهور العلماء، حيث لا عمل له صـالحاً ينجو به، فليس بمخلد فيها ابداً، بل المراد بالخلود المذكور في الآية الكريمة، هو المكث الطويل، وقد تواترت الأحاديث عن رسـول الله ﷺ (أنه يخرج من النار من كان في قلبه أدنى مثال ذرة من إيمان) وأما حديث معاوية (كل ذنب عسـى الله أن يغفر إلا الرجل يموت كافراً، أو الرجل يقتل مؤمناً متعمداً) فعسـى للترجي، فإذا انتفى الترجي في هاتين الصـورتين انتفى وقوع ذلك في أحدهما وهو القتل، لما ذكرنا من الأدلة، وأما من مات وهو كافر، فالنص أن الله تعالى لا يغفر له البتة، وأما مطالبة المقتول القاتل يوم القيامة، فإنه حق من حقوق الآدميين، وهي لا تسـقط بالتوبة، ولكن لا بد من رده إليهم، ولا فرق بين المقتول والمسروق منه، والمغصوب منه، والمقذوف، وسائر حقوق الآدميين، فإن الإجماع منعقد على أنها لا تسقط بالتوبة، ولكنه لا بد من ردها إليهم في صحة التوبة. فإن تعذر ذلك فلا بد من المطالبة يوم القيامة، لكن لا يلزم من وقوع المطالبة وقوع المجازاة، إذ قد يكون للقاتل أعمال صـالحة تنقل إلى المقتول أو بعضـهان ثم يفضـل له أجر يدخل به الجنة، أو يعض الله المقتول بما شاء من فضله من قصور الجنة ونعيمها، ورفع درجته فيها، ونحو ذلك حتى يرضى عن القاتل وقيل: إن الخلود في النار يحمل على أنه جزاء القتل العمد بطريق الاستحلال والعياذ بالله، وهو مستلزم للردة، وقيل يؤول الخلود في الآية على أنه لو عامله بعدله، أو على معنى تطويل المدة مجازاً، فالمراد به المكث الطويل والله أعلم.

توبة القاتل

ذهبت طائفة من علماء السـلف إلى أنه لا توبة للقاتل منهم عبد الله بن عباس، وزيد بن ثابت وأبو هريرة، وعبد الله بن عمر، وأبو سلمة بن عبد الرحمن، وعبيد بن عمير، والحسن البصري، وقتادة، والضحالك بن مزاحم رضي الله عنهم. نقله ابن أبي حاتم.

حدثنا ابن حميد، وابن وكيع، قالا: حدّثنا جرير عن يحيى الجابري، عن سـالم بن أبي الجعد قال: كنا عند ابن عباس بعد ما كف بصـره، فأتاه رجل فناداه: يا عبد الله بن عباس، ماترى في رجل قتل مؤمناً متعمداً؟ فقال جزاؤه جهنم خالداً فيها،

وغضب الله عليه ولعنه، واحد له عذاباً عظيماً. قال: أفرأيت إن تابن وعمل صالحاً ثم اهتدى؟ قال ابن عباس: ثكلته أمه قاتل مؤمن متعمداً جاء يوم القيامة أخذه بيمنه أو بشماله، تشجب اوداجه من قبل عرش الرحمن، يلزم قاتله بشماله، وبيده الأخرى رأسه يقول: يارب سل هذا فيم قتلني، وأيم الذي نفس بيده لقد أنزلت هذه الآية فما نسختها من آية حتى قبض نبيكم ﷺ، وما نزل بعدها من برهان).

وفي الباب أحاديث كثرة، منه ما رواه الإمام أحمد حدّثنا صقر بن عيسى، حدّثنا ثور بن يزيد، عن أبي عون عن أبي إدريس، قال: سمعت معاوية رضي الله عنه يقول: سمعت رسول الله ﷺ يقول: (كل ذنب عسى الله أن يغفره إلا الرجل يموت كافراً، أو الرجل يقتل مؤمناً متعمداً).

وذهب الجمهور من سلف الأمة وخلفها إلى أن القاتل له توبة فيما بينه وبين الله عز وجل. فإن تاب، وأتاب، وخشع، وخضع، وعمل عملاً صالحاً، بدل الله سيائته حسنات، وعوض المقتول من ظلامته، وأرضاه عن ظلامته، قال تعالى: {والذين لا يدعون مع الله إلهاً آخر إلى قوله إلا من تاب وآمن وعمل عملاً صالحاً} الآية وهذا خبر لا يجوز نسخه، وحمله على المشركين، وحمل هذه الآية على المؤمنين خلاف الظاهر، وقال تعالى: {قل يا عبادي الذين أسرفوا على أنفسهم لا تقنطوا من رحمة الله} الآية. وهذا عام في جميع الذنوب، من كفر وشرك، وشك ونفاق، وقتل وفسق وغير ذلك، كل من تاب، أي من أي ذلك تاب الله عليهن وقال الله تعالى: {إن الله لا يغفر أن يشرك به ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء} فهذه الآية عامة في جميع الذنوب ما عدا الشرك بالله، وهي مذكورة في هذه السورة الكريمة بعد هذه الآية، وفيها لتقوية الرجاء في رحمة الله، والله أعلم.

وثبت في الصحيحين خبر الإسرائيلي الذي قتل مائة نفس، ثم سأل عالماً هل لي من توبة؟ فقال: ومن يحول بينك وبين التوبة؟ ثم ارشده إلى بلد يتعبد الله فيه فهاجر إليه. فمات في الطريق فقبضته ملائكة الرحمة وهذه الأمة أولى بالتوبة من بني إسرائيل.

الكفارة في قتل العمد

الحنفية، والمالكية، والحنابلة في إحدى روايتيهم قالوا: لا تجب الكفارة في قتل العمد، لأن الشارع شدد في أمر القاتل عمداً، بالقتل أو الدية إذا عفا الأولياء عن قتله إلى الدية، فلا يزاد على ذلك حيث ورج به النص، ولن قتل العمد كبيرة محضة، وفي الكفارة معنى العبادة فلا تناط بمثلها، والكبائر لا تكون سبباً لما فيه معنى العبادة، والكفارة فيها ذلك فلا تجب، ومموضوعه في أصول الفقه، وهو أن الكفارة لاتناط بماهو كبيرة محضة، ولأن الكفارة من المقادير وتعينها في الشرع لدفع الأدنى، وهو الخطأ، لا يدل لدفع الذنب الأعلى وهو العمد، فكم من شيء يتحمل الأدنى للقدرة عليه، ولا يتحمل الأعلى للعجز عنه.

قال صاحب العناية: فإن قال الشافعي قد دل الدليل على عد صفة العمدية وهو حديث واثلة بن الأسقع، قال أتينا رسول الله ﷺ بصاحب لنا قد استوجب النار بالقتل فقال: اعتقوا عنه رقبة، يتق الله كل عضو منها عضو منه، من النار، وإيجاب النار إنما يكون بالقتل العمد قلنا: لا نسلم لجواز أن يكون استوجب النار بشبه العمد كالقتل بالحجر، أو العصا الكبيرين سلمناه لكنه لا يعارض إشارة قوله تعالى: {ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها} فإن الفاء تقتضي أن يكون المذكور كل الجزاء، فلو اوجبنا الكفارة لكان المذكور بعضه وهو خلف. اهـ.

ولأن الله تعالى ذكر الجزاء الدنيوي على القتل العمد وهو القصاص بقول تعالى: {كتب عليكم القصاص في القتلى} وذكر الجزاء الأخروي بقوله تعالى: {ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها} الآية. فلو قلنا: بوجوب الكفارة على

القاتل عمداً، لزدنا على النص، وهو باطل ولأن القتل العمد أعظم من أن يكفر عنه، مثل الصـــلاة المتروكة عمداً، فإنهم اتفقوا على وجوب قضائها من غير كفارة.

الشـــافعية والحنابلة في روايتهم الثانية قالوا: أن الكفارة تجب في قتل العمد لأن العامد أغلظ إثماً ممن كان قتله خطأ، فكانت الكفارة به أليق ممن كان قتله خطأ، وقد اتفقوا على وجوب الكفارة في القتل الخطأ، فلأن تجب عليه في العمد أولى، فطردوا هذا في كفارة اليمين الغموس، الواجبة بانص، قال تعالى: {ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الإيمان فكفارته إطعام عشرة مساكين} الآية.

واحتجوا على مذهبهم بما رواه الإمام أحمد عن واثلة بن السقع قال: أتى النبي ﷺ نفر من بني سليم، فقالوا: إن صاحباً لنا قد اوجبـــ يعني النار بالقتل قال: (فليعتق رقبة يفدي الله بكل عضو منها عضواً منه من النار) وإيجاب النار غنما يكون بالقتل العمد. فهذا دليل واضح على أن الكفارة تجب في قتل العمد).

- -

4 مبحث عقاب قاتل النفس ظلماً.

*-وقد قال بعض الأئمة المجتهدين: إن قاتل النفس خالد في النار كالكافر، بدون قرف، كما هو ظاهر هذه الآية: {ومن قتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها}.

وساء صح هذا القول، أو لم يصح، فإنه يكفي أن يمكث القاتل معذباً في نار جهنم زمناً طويلا، ويكفيه غضب الله عليه، ولعنته إياه، ويكفيه أن الله أعد له عذاباً عظيماً، يوم لا ينفع الظالمين معذرتهم، ولا شـــك أن من كان عنده مثقال ذرة من إيمان وسمع هذه الآية، فانهيفر من العدوان على دماء الناسن كما تفر الشاة من الذئبن فلو فرض، وقتل شخص آخر في جنح الظلام، وأفلت من القصاص في هذه الحياة الدنيا، فإن ذلك شر له، لا خير فيهن لأن العقوبة الأخروية الشديدة تنتظره، وغضـــب الله عليه، في هذه الحياة الدنيا ينتظرهن أما من اقتص منه في حياته الدنيا، فإنه يكون كفارة له في الآخرة على التحقيق، لأن الله أكرم من أن يعذب مرتينن وقد فعل به ما فعله بغيره جزاء وفاقاً(1)

- -

(1) (اتفق الأئمة رحمهم الله تعالى على أن قاتل النفس المؤمنة متعمداً، يجب عليه ثلاثة أمور، الأول الإثم العظيم، لقوله تعالى: {ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها، وغضـــب الله عليه، ولعنه، واعد له عذاباً عظيماً} وقد وردت به أحاديث كثيرتن وانعقد عليه غجماع المة، الثاني يجب عليه القود ت لقوله تعالى: {يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى} إلا انهتقيد بوصف العمدية لقول ﷺ(العمد قود) أي موجب له.

الثالث يوجب حرمان القاتل من الميراث، لقوله ﷺ: (لا ميراث لقاتل) ولكن العلماء اشترطوا أموراً في القاتل الذي يقاد منه، وفي المقتول، وفي صفة القتل.

فقالوا: إن القاتل الذي يقتص منه في القتل العمد يشـــترط فيه أن يكون عاقلاً، فلا قصـــاص على مجنون، وأن يكون بالغاص، فلا قصاص على صبي وأن يكون مختاراً، فلا قصاص على مكره، وأن يكون مباشـراً للقتل، فلا قصاص على من قتل من غير مباشـرة الفعل، وأن يكون غير مشـــارك فيه غيره وأن لا يكون اباً للمقتول، ولا سـيداً له، على تفصـيل فيما يأتي:

ويشـــترط في المقتول: أن يكون مكافئاً لدم القاتل والذي تختلف فيه النفوس هو الإسـلام، والكفر، والحرية، والعبودية، والذكورة، والأنوثتن والواحد، والكثيرن وأن يكون معصوم الدم.

ويشترط في صفة القتل: أن يكون (عمداً) بلا جناية من القاتل قصاصاً، إلا أن يعفو الأولياء أو يصالحوا لأن الحق لهمن لكن اختلفوا.

الحنفية قالوا: إن القصاص واجب عيناً، وليس للولي أخذ الدية إلا برضا القاتل، لما ورج في الكتاب والسنة.

الشافعية قالوا: إن للولي حق العدول إلى المال من غير مرضاة القاتل لأنه تعين موقعاً للهلاك فيجوز بدون رضاه.

وفي قول: أن الواجب أحدهما لا بعينه وبتعين باختياره، لأن حق العبد شرع جابراً، وفي كل نو جبر فيتخير).

- -

4 مبحث جواز العفو في القصاص

*-وقد عرفت أن القصاص يسقط بالعفو أو الصلح، بخلاف الحد فإنه لا يسقط بالعفو، لأنه حق الله تعالى، ولكن هذا هو رأي الحنفية.

أما غيرهم فإنهم يقولون: إن الذي لا يسقط بالعفو هو حد الزنا، وحد السرقة، بعد رفع الأمر إلى الحاكم، وأما حد القذف، فإنه يسقط بالعفو مطلقاً، وإذا كنت على ذكر مما بيناه لك سابقاً، من أن حد الزنا لا يقع إلا إذا شهد بالجريمة اربعة شهود، رأوا بأعينهم الفعل نفسه وذلكمتعذرن لا يمن تحقيقه عملياً، فإن تنفيذه يكون منوطاً بإقرار الجاني وحده.

أما حد الشرب فبعضهم يرى أنه من بابب التعزير.

وعلى هذا يمكن أن يقال: إن الحد الذي يتصور وقوعه، ولا يسقط بالعفو هو حد السرقة بعد رفعه إلى الحاكم على الوجه الذي بيناه سابقاً(1)

- -

(1) (اختلف العلماء في هل القصاص يكفر ذنب الجاني أم لا ؟

فقال بعضهم: إن إقامة الحد على القاتل، والقصاص منه إذا رضي به وتاب، فإنه يكفر عنه ثم القتل لقول ﷺ: (الحدود كفارات لأهلها) فعمم ولم يخصص فعلاً عن غيره، ولأن الله تعالى أكرم، وأرحم بعبده أن يعذبه مرتين، مرة في الدنيا بالقود، ومرة في الآخرة بالنار، وهو الراجح.

وقال بعضهم: إن القصاص لا يكفر الذنب، ولا يرفع عنه الإصم في الآخرة، لأن المقتول ظلماً، لا منفعة له في القصاص البتة، وإنما القصاص منفعته للأحياء فقط، لينتهني الناس عن القتل.

قال تعالى: {ولكم في القصاص حياة} ولما روي عن عبد الله بن مسعود عن النبي ﷺ قال: (يجيء المقتول متعلقاً بقاتله يوم القيامة، آخذاً رأسه بيده الأخرى، فيقول: يارب سل هذا فيم قتلني ؟ قال: فيقول: قتلته لكتون العزة لك، فيقول: فإنها لي، قال: ويجيء آخر متعلقاً بقاتله، يقول: رب سل هذا فيم قتلني ؟ قال: فيقول: قتلته لتكون العزة لفلان، قال: فإنها ليست له، بؤ بإثمه، فيهوي في النار سبعين خريفاً) وفي الباب أحاديث كثيرة، وأما الحديث الذي ورد في أن الحدود تكفر الذنوب، فإنه يختص بالحدود التي فيها حق الله تعالى.

المالكية، والحنابلة، والشافعية - قالوا: العمد إما يوجب القصاص جزاماً مثل قتل المرتد مرتداً، فإن الواجب فيه القود جزماً. وإما أن يوجب الدية جزماً، كما أذا قتل الوالد ولده، أو إذا قتل المسلم الذمي فإن موجبه الدية قطعاً. أو التخيير بين القصاص والدية، فيجوز للولي العفو عن القود، على الدية بغير رضا الجاني، لما روى البيهقي عن مجاهد وغيره (كان في شرع موسى ﷺ تحتم القصاص جزماً، وفي شرع عيسى ﷺ الدية فقط، فخفف الله تعالى عن هذه الأمة، وخيرها بين الأمرين) لما في الإلزام بأحدهما من المشقة، ولأن الجاني محكوم عليه فلا يعتبر رضاه كالمحال عليه والمضمون عنه، ولو عفا عن عضو من أعضاء الجاني سقط كلهن كما أن تطليق بعض المرأة تطليق لكلها، ولو عفا بعض المتستحقين سقط

أيضاً، وإن لم يرض البعض الآخر وانتقل الأمر إلى الدية، لأن القصاص لا يتجزأ، ويغلب فيه جانب السقوط لحقن الدماء، ولا يؤثر فيه الجهل، فلو قطع عضو رقيق فعفا عنه سيده قبل معرفته بالعضو المعفو عنه، صح العفو لأن العفو مستحب، فقد رغب الشارع فيه وجعا إليه، قال تعالى: {فمن عفا واصلح فأجره على الله أنه لا يحب الظالمين} آية 40 من الشورى وقول الرسول: (من قتل له قتيل فأهله لين خيرتين: إن أحبوا قتلوا وإن أحبوا اخذوا الدية).

وروى البيهقي وغيره عن أنس رضي الله تعالىعنه (أن النبي ﷺ كان ما رفعاليه قصاص قط إلا أمر فيه بالعفو).

وعن عدي بن ثابت قال: هشم رجل فم رجل على عهد معاوية، فأعطى دينه، فأبى أن يقبل حتى أعطى ثلاثاً)، فقال رجل: إني سمعت رسول الله ﷺ يقول: (من تصدق بدم أو دونه، كان كفارة له من يوم ولد إلى يوم تصدق) رواه أبو يعلى.

وعن عبادة بن الصامت رضي الله تبارك وتعالى عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: (ما من رجل يجرح في جسده جراحة، فيتصدق بها إلا كفر الله تبارك وتعالى عنه مثل ما تصدقه) رواه أحمد ورجاله رجال الصحيح.

ولو أطلق الولي العفو عن القود، ولم يتعرض للدية بنفي ولا إثبات فالمذهب لا دية عليه، لأن القتل لم يوجب الدية على هذا القول والعفو إسقاط ثابت، لا إثبات معدوم.

وفي قول آخر، إن الدية تجب على القاتل في ماله لقوله تعالى: {فمن عفي له عن أخيه شيء فاتباع بالمعروف} أي اتباع المال وذلك يشعر بوجوبه بالعفو، ولأن الدية بدل عن القود عند سقوطه بعفو، أو غيره كموت الجاني مثلاصن فقد خير الشارع الولي بين أخذ المال، وبين القصاص.

الحنفية، والمالكية في روايتهم الثانية، والشافعية في أرجح روايتهم والحنابلة في القول الآخر: - قالوا: إن الواجب بالقتل العمد معين، وهو القود وليس للولي أخذ الدية إلا برضا القاتل لما ورد في الكتاب والسنة، ولأن المال لا يصلح موجباً في العمد، لعدم المماصلة والقصاص يصلح للتماصل، وفيه زيادة حكمة وهي ممصلحة الأحياء، زجراً للغير عن وقوعه فيه، وجبراً للورثة فيتعين، وقد شرع القصاص لمعنى النظر للولي على وجه خاص، وهو الانتقام وتشفى الصدورن فإنه شرع في الصل زجراً عما كان عليه أهل الجاهلية من إفناء قبيلة بواحد، لا لأنهم كانوا يأخذون أموالاً كثرة عند قتل واحد منهم، بل إن القاتل وأهله لو بذلوا كل ما ملكوه من الدنيا وأمثال ما رضي به أولياء المقتول، فكان إيجاب المال في مقالبلة القتل العمد تضييع حكمة القصاص، وإذا ثبت أن الأصل في العمد هو القصاص، لم يجز المصير إلى غيره بغير ضرورة، مثل أن يعفو أحد الأولياء، فإنه تعذر الاستيفاء حينئذ أو أن يكون محل القصاص ناقصاً، بأن تكون يد قاطع اليد أقل إصبعاً، أو أن يكون القاتل أباً أو أماً للمقتول فإنه يتعذر القصاص في أمثال هذه الحلات، فيعل عنها إلى الدية صوناً للدم من الهدر ا هـ.

الشافعية، والحنفية، والحنابلة رحمهم الله - قالوا: إذا عفت المرأة سقط القصاص عن القاتل.

المالكية قالوا: لا مدخل للنساء في الدم، مع قولهم في رواية أخرى: إن للنساء مدخلاً في الدم كالرجال إذا لم يكن في درجتهن عصبة، ومعنى أن لهن مدخلاً، أي في درجة الوقد والدية معاً وقيل: في القود جون العفو، وقيل: الاستيفاء للنساء بثلاثة شروط. إن كن وارثات ولم يساوهن عاصب في الدرجة، وكن عصبة لو كن ذكوراً.

الحنفية، والمالكية رحمهم الله تعالى قالوا: إن الولي إذا عفا عن القصاص، عاد إلى الدية بغير رضا الجاني، وليس له العدول إلى المال إلا برضا الجاني، وإن عفا ولم يقيد عفوه بديته، ولا غيرها فيقتضي العفو مجرداً عن الدية.

الشافعية، والحنابلة - قالوا: إن الولي مخير بين القود والدية والعفو بغير مال فللولي العدول إلى الدية مطلقاً، سواء رضي القاتل أم لم يرض، لأن الدية بدل عن القود، وقيل: إن الدية بدل عن النفس لا عن القود بدليل أن المرأة لو قتلت رجلاً،

وجب عليها دية الرجل، فلو كانت بدلاً عن القود وجب عليها دية المرأة، وقال المتولي من علماء الشـافعية: الواجب عند العفو دية المقتول لا دية القاتل، وجمع بعضهم بين الطلامين، بأن القود بد عن نفس المجني عليه وبدل البدل بدل.

قالوا: ولو عقا الولي عن القود على غير جنس الدية، الصالح غيره عليه، ثبت ذلك الغير أو المصالح عليه، وإن كان أكثر من الدية، إن قبل الجاني أن المصـالح ذلكنسـقط عنه القصـاص، وإذا لم يقبل الجاني أو المصـالح ذلك فلا يثبت لأنه اعتياض فاشترط رضاهما كعوض الخلغ، ولا يسقط عنه القود في الأصح إن امتنع عن دفعها لأنه رضي به على عوض، ولم يحصل له.

قالوا: ولو عفا عن القود على نصف الدية، فإنه يسقط عن القود الدية معاً اهـ).

---

5 محاسن التشريع الإسلامي

*-وها هنا سؤال معروف وهو أن الشريعقة الإسلامية جعلت عقوبة القتل من باب القصاص الذي يصح سقوطه بالعفو، لكونه من أفظع الجرائم، وأشدها ضرراً بالمجتمع الإنساني، ومقتضى ذلك أن تجعله من باب الحدود التي لا تقبل السقوط بحال من الأحوال. كي يعلم الجاني أنه مقتول لا محالة، فلا يقدم على الجريمة.

والجواب: أن ذلك من محاسن التشريع السلامي وجقتع، وذلك لأن الغرض من العقوبة قد بينه الله تعالى في كتابه العزيز بقول: {ولكم في القصاص حياة يا أولي الألبابن لعلكم تتقون} آية [179 من البقرة].

وإذا كان الغرض من القصاص هو حقن الدماء، والكف عن العدوان على الأرواح، ليعيش الناس آمنين، فإن من الضروري أن ينظر الشرع في كل النواحي التي يترتب عليها حفظ الأرواح وصيانتها، فإذا كانت العقوبة تزجر فاسد الأخلاق الذي تميل نفسه إلى الجريمة فتمنعه عن قتل نفسه، وقتل غيره.

ولكن يجب النظر إلى ما يرفع الأحقاد، والضغائن من نفوس الأسرة، حقناً للدماء ومحافظة على الأرواح.

4 مبحث سلطان أولياء الدم على القاتل

*-ولما كان من البدهي الذي لا ريب فيه أن القتل يحدث عند أولياء الدم حقداً شـديداً، ويترك في أنفسـهم لوعة لا تنطفىء إلا بالتشـفي من القاتل، وتحكمهم فيه، فقد جعل الشـارع لأولياء الدم سـلطاناً، على القاتل الذي يثبت عليه القتل، فإن شـاؤوا عقوا عنه في نظير مال أو غيرهن وإن شـاؤوا اقتصـوا منه بالقتل بدون تمثيل أو تعذيب، وفي ذلك سـلوى تذهب بها أحقادهم، فلا يمعنون في العدوان، ولا يسـرفون في الانتقام بقتل الأبرياء من أسـرة القاتل، فتصـور ضغائن خصومهم فيقابلونهم بالمثل، ويترتب على ذلك إراقة الدماء البريئة باقبح معانيها.

فإن الحوادث قد جلت على أن كثيراً من جنايات القتل قد نشـأت من إثمال رأي ولاة الدم، وحرصـهم على أن ينتقموا بأنفسـهم من القاتل، فهم يعمدون إلى اتهام غيره من أقاربه الأبرياء، ويكتمون أمره، كي يقتلوه عند سـنوح الفرصـة بأيديهم تشـفياً، وبذلك تسـود الفوضـى بين الأسـر، وتكثر فيهم حوادث القتل، بدون أن يكون للقانون أدنى بأثير على أنفسهم، أما لو كان لولي الدم رأي في القصاص من أول الأمر، فإنه يرى في تسلطه على القاتل، ما يطفىء لوعته ويرفع عنه المهانة، فتهدأ نفسهن فإن عفا عنه فذاك، وإلا اقتص منه وحده، ووقفت الفتنة عند هذا الحد(1)

---

(1) (قال تعالى: {ومن قتل مظلوماً} بغير سبب يوجب القتل {فقد جعلنا لوليه} أي لمستحق دمه.

المالكية قالوا: الولي يجب أن يكون ذكراً لأنه أفرده بالولاية بلفظ التذكير فالآية تدل على خروج المرأة عن مطلق لفظ الولي، فلا جرم ليس للنساء حق في القصاص لذلك، ولا أثر لعفوها، وليس لها الاستيفاء.

الحنيفية، والمالكية، والحنابلة - قالوا: إن المراد بالولي في الآية الوارث قال تعالى: {والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أوليا بعض} آية [71 سورة التوبة]، فاقتضى ذلك إثبا القود لسائر الورثة، قال رسول الله ﷺ: (و على المقتتلين أن ينجزوا الول فلأول وإن كان امرأة (سلطاناً) أي تسليطاً إن شاء قتل، وإن شاء عفا، وإن شاء اخذ الدية) وقال الإمام مالك: السلطان أمر الله تعالى، ابن عباس قال: السلطان، الحجة.

قالوا: وقوله عالى: {ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً} تفسير لقوله تعالى: {ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق} وظاهر الآية أنه لاسبب لحل القتل إلا قتل المظلوم، ولكن الأحاديث تقتضي ضم شيئين آخرين إليه، وهما: الكفر بعد الإيمان، والزنا بعد الإحصان، ودلت آية اخرى على حصول سبب رابع وهو قطع الطريق، قال تعالى: {إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا، أو يصلبوا} ودلت الآية على حصول خامس وهو الكفر، قال تعالى: {قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله، ولا باليوم الآخر} واختلف الفقهاء في أشياء اخرى منها ترك الصلاة واللواط، والقتل بالسحر، {فلا يسرف في القتل} إنه لما حصلت عليه استيفاء القصاص أو الدية، فلا يقدم على استيفاء القتل. بلك يكتفي بأخذ الدية، أو يميل إلى العفو، أي فلا يصير مسرفاً بسبب إقدامه على القتل.

وصير معنى الآية، والترغيب في العفو، والاكتفاء بالدية، كما قال تعالى: {وإن تعفوا أقرب للتقوى}.

وقيل: الإسراف في القتل هو أن الولي يقتل القاتل وغير القاتل، وذلك لأن الواحد منهم إذا قتل واحداً من قبيلة شريفة، فأولياء ذلك المقتول كان يقتلون خلقاً من القبيلة الدنيئة، ولا يكتفون بقتل القاتل، فنهى الله تعالى عنه وامر بالاقتصار على قتل القاتل وحده من غير تعد، وقيل الإسراف في القتل، هو أن لا يرضى بقتل القاتل، فإن أهل الجاهلية كانوا يقصدون أشراف قبيلة القاتل، ثم كانوا يقتلون منهم قوماً معينين، ويتركون القاتل الساقط.

وقيل الإسراف: هوان لا يكتفي بقتل القاتل. بل يمثل به ويقطع أعضاءه، ويمزق جسده، قرأ الأكثرون (فلا يسرف) بالياء، ويكون الضمير للقاتل الظالم ابتداء أي فلا ينبغي أن يسرف ذلك الظالم.

وقال الطبري: هو على معنى الخطاب للنبي ﷺ والأئمة من بعده أي لا تقتلوا غير القاتل: {أنه كان منصوراً} فيه ثلاثة أوجه.

الأول: كأنه قيل للظالم المبتدىء بذلك القتل على سبيل الظلم، لا تفعل ذلك، فإن ذلك المقتول يكون منصوراً في الدنيا والآخرة. أما نصرته في الدنيا فيقتل قالته، وأما نصرته في الآخرة، فبكثرة الثواب له، وكثرة العقاب لقالته.

الثاني: أن هذا الولي يكون منصوراً في قتل ذلك القاتل الظالم، فليكتف بهذا القدر فإنه يكون منصوراً فيه، ولا ينبغي أن يطمع في الزيادة منهن لأن من يكون منصوراً من عند الله يحرم عليه طلب الزيادة وعن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: قلت لعلي كرم الله وجهه، (وايم الله ليظهرن عليكم ابن أبي سفيان)، لأن الله تعالى يقول: {ومن قتل مظلوماً فقد جعلانا لوليه سلطاناً}.

الثالث: أن هذا القاتل الظالم، ينبغي أن يكتفي باستيفاء القصاص، وأن لا يطلب الزيادة عنه.

فإن قيل: وكم من ولي مخذول لا يصل إلى حقه؟.

قلنا: المعونة تكون بظهور الحجة تارة، وباستيفائها أخرى وبمجموعها ثالثة، فأيها كان فهو نصر من الله سبحانه وتعالى، فالله نصره بوليه من بعده.

قال الضحاك: هذا اول ما نزل من القرآن في شأن القتل، وهي مكية، اهـ.

ويشترط لوجوب القصاص أو الدية في نفس القتيل باو بدنه، أن يقصد القتل أو الشخص بما يقتل غالباً، أو قصدهما بما لا يقتل غالباً، أو تسبب فب قتله بفعل منه. ويشترط في القتيل كونه معصوماً، ويشترط في القاتل كونه مكلفاً.)

- -

4 مبحث حق السلطان على القاتل

*-ولا يقال: إذا عفا أولياء الدم عن القاتل كان إطلاقه خطراً على الأمن؟ لأنا نقول: إن ولي الدم في الغلب مصر على القصاص، وإذا فرض وعفا عنه ولكن رأي الحاكم أن إطلاقه يهدد الامن العام، له أن يعزره بما شاء، وله أن يجعله تحت المراقبة، التي تحول بينه وبين العدوان حتى يتحقق، من حسن سلوكه.

فإن من محاسن الشريعة الإسلامية ودقتها، انها جعلت عقوبة القتل قصاصاً يقبل فيه الحاكم الصلح، أو العفو عن أولياء الدم بشروط وتفاصيل تطلب في في كتب الفقه، ولا يسعها المقام(1)

- -

(1) (اختلف العلماء في القاتل عمداً إذا عفا عنه أولياء الدم هل يبقى للسلطان فيه حق أو لا؟

المالكية، والحنيفية رحمهم الله قالوا: إن للحاكم حقاً على القاتل إذا عفا عنه اولياء الدم وله أن يجلده مائة جلدة، ويسجنه سنة كاملة، وبه قال أهل المدينة على ساكنها أفضل الصلاة وأتم السلام، وروي ذلك عن سيدنا عمر بن الخطاب رضي اللّه تعالى عنه.

الشافعية، والحنابلة رحمهم اللّه - قالوا: لا يجب على الحاكم شيء من ذلك إلا أن يكون القاتل معروفاً بالشر والأذى، فيجوز للإمام أن يؤدبه على حب ما يرى بالحبس، أو الضرب، أو التأنيب، وحجتهم في ذلك طاهر الشرع.

قالوا: وليس لمحجور فلس عقو عن مال إن أوجبنا أحدهما لا بعينه، لأنه ممنوه من التبرع به، وإن أوجبنا القود عيناً فإن عفا عن الدية ثبتت كثيره، وإن اطلق العقو فلا يدة أيضاً، وإن عفا المحدور أو المفلس على أن لا مال أصلاً، فلا يجب شيء لأن القتل لم يوجب المال.

وقيل: إن المفلس يصح اقتصاصه. وإساطه، واحترز بمحجور عن المفلس قبل الحجر عليه فإنه كموسر، وبمفلس عن المحجور عليه بسلب عبارته كصبي ومجنون فعفوهما لغو المبذر حكمه بعد الحجر عليه بالتبذير في إساقط القود واستيفائه كرشيد، لأن الحجر عليه لحق نفسه لا لغيره فلا تجب الجية في صورتي عفو.

موت القاتل

الحنفية، والمالكية قالوا: من قتل آخر متعمداً، ووجب عليه القصاص ثم مات بعد ذلك بأجله من غير تعد، سقط حق ولي الدم عن القصاص والدية جميعاً، ولا شيء على ورثة القاتل لفوات محل الاستيفاء.

الشافعية، والحنابلة - قالوا: إذا مات القاتل عمداً بعد جنايتع، لا يسقط الحق عنه بل تبقى الدية في تركته، وترد إلى ورثة المقتول، ولهم الحق في أخذها أو العفو عنها، وذلك لأن الوجاب احدهما عنهم، فإذا استحال تحقيق القود وجبت الدية، حتى لا يهدر دمه، كالوالد إذا قتل ولده أو عبده، وتعذر الاستيفاء بالقصاص، فإنه ينتقل إلى الدية. في تركته، وترد إلى المقتول، ولهم الحق في أخذها أو العفو عنها، وذلك لأن الواجب احدهما عندهم، فإذا استحال تحقيق القود وجبت الدية، حتى لا يهدر دمه، كالوالد إذا إذا قتل ولده أو عبده، وتعذر الاستيفاء بالقصاص، فإنه ينتقل إلى الدية.

اختلاف ورثة الدم في العفو

اتفق الفقهاء على أن المقتول عمداً، إذا كان مسلماً معصوم الدم، وكان القاتل مكلفاً عاقلاً، ولم يكن أباً ولا جداً للمقتول، وكان له أولاد ذكور كبار عقلاء، وحضروا مجلس القضاء وطالبوا بالقصاص، فإنه يجب على الحاكم تنفيذ الحكم من غير تأخير، إلا إذا كان الجاني امرأة حاملاص، فإنه يؤجل القود، حتى تضع حملها، وترضع مولودها.

وإن تنازلوا عن القصاص، وطلبوا الدية، وجبت لهم الدية، ولو بغير رضا الجاني، أما إذا اختلفوا في العفو فطلب بعضهم القصاص. وعفا البعض الآخر عن الجاني، فإنه يسقط القصاص، وتجب الدية في مال القاتل، وتقسم على الورثة، وإن لم يرض باقي الورثة، لأن القصاص لا يتجزأ، ويغلب فيه جانب السقوط لحقن الدماء، لحرمة دم الآدمي. لأن الحدود تدرأ بالشبهات، وهذه شبهة في إقامة القصاص على القاتل، أما إذا كان الورثة نساء ورجالاً. واختلفوا في العفو، أو إقامة الحد والقصاص، أو أخذ الدية فقد اختلف فيه الأئمة رحمهم الله تعالى.

المالكية رحمهم الله تعالى قالوا: يسقط القصاص إن عفا رجل من المستحقين حيث كان العافي مساوياً في درجة الباقي من الورثة، والاستحقاق، كابنين، أو عمين، أو أخوين، وأولى، إن كان العافي أعلى درجة كعفو ابن مع اخ، فإن كان العافي انزل درجة من الباقين، لم يعتبر عفوه، كعفو أخ مع ابن للمقتول. وكذا، إن كان العافي لم يساو الباقي، في الاستحقاق كإخوة لام، مع إخوة لاب،لان الاستيفاء حق للغاصب الذكر، فلا دخل فيه لزوج ولا لأخ لأم، اوجد لها، ويقدم الأقرب فالأقرب، فيتقدم ابن فاينه، إلا الجد الأدنى، والاخوة فسيان في القتل والعفو، ولا كلام للجد الأعلى مع الإخوة.

أما إذا كان القائم بالدم نساء فقط، وذلك لعدم مساواة عاصب لهن في الدرجة، بأن لم يوجد أصلاً أو وجد، وكان أنزل. فالبنت، وبنت الابن، احق من الخت قي عفو وضده، فمتى طلبت القصاص الثابت ببينة أو اعتراف، أو العفو عن القتل فيها، ولا كلام للأخت، وإن كانت مساوية في الإرث ولا شيء لها من الدية، أما لو احتاج القصاص لقسامة، فليس لهما أن يقسما، لأن النساء لا يقسمن في العمد، بل العصبة فقط، فحيث اقسموا وأرادوا القتل، وعفت البنت فلا عفو لها، والقول للعصبة في القصاص، وإن عفوا، وأرادت القتل، فلا عفو لهم هم، والقول لها في طلب القصاص، فلا عفو بإجماع الجميع، أو بعض البنات، وبعض منهم.

وإن عفت واحدة من البنات، أو بنات ابن أو أخوات ولم يكن عاصب أو كان، ولا كلام،لكون البنت أعلى درجة منه والقتل ثابت بالبينة أو الإقرار، نظر الحاكم العد في الصواب، من إمضاء لعفو بعض البنات، أو رد لعفوهن لأنه بمنزلة العاصب، إذ يرث الباقي من التركة لبيت المال.

وفي اجتماع رجال ونساء أعلى درجه منهن ولم يحزن الميراث، لم يسقط القصاص إلا بعفو الفريقين، فمن أراد القصاص من الفريقين. فالقول قوله، أو ببعض من كل من الفريقين، ومهما عفا البعض من المستحقين للدمن، مع تساوي درجاتهم، بعد ثبوت الدم مطلقاً ببينة أو غيرها، فإنه يسقط القصاص، وإذا سقط فلمن بقي من الورثة ممن لم يعف، وله التكلم، في نصيبه من دية عمد، وكذا لو عقا جميع من له التكلم مرتباً سقط حقه من الدم، ومن الدية، وما بقي منها يكون لمن بقي ممن له التكلم، ولغيره من بقية الورثة، كالزوج أو الزوجة، أو الاخوة، وما بقي ممن لا تكلم له بأخذ نصيبه من الدية. كولدين، لأنه مال ثبت بعفو الأول، بخلاف لو عفا في فور واحد، فلا شيء لمن تكلم له، كما إذا اكان من له التكلم واحداً، وعفا، كإرثه للدم، كما لو قتل احد ولديه اباه، ثم مات غير القاتل، ولا وارث له سوى القاتل، فقد ورث القاتل دم نفسه كله، وكذا لو ورث القاتل بعض الدم، كما لو كان غير القاتل أكثر من واحد، مات أحدهم عن القاتل وغيره، فقد ورث القاتل بعض الدم، فيسقط القصاص. ولمن بقي من الورثة نصيبه من الدية، هذا إن استقل الباقي بالعفو، أما لو عفا من يستقل بالعفو فلا يسقط القود عمن ورث قسطاً، إلا بعفو الجميع, أو ببعض من كل، كما لو قتل شقيق أخاه وترك المقتول بتات ثلاثة اخوة أشقاء غير القاتل فمات أحد الثلاثة، فقد ورث القاتل قسطاً، ولا يسقط القوج إلا بعفو الجميع، أبو بعض من كل.

الأئمة الثلاثة قاولا: كل وارث يعتبر قوله في اسقاط القصاص وغسقاط حقه من الدية، وفي أخذ حقه، والتمسك به.

وقال الشافعي: الغائب منهم والحاضر، والصغير والكبير، والذكر والأنثى سواء في الاستحقاق ولاية الدم عن المقتول عمداً، لأن الدم كالدية.

عفو المقتول عمداً المقتول عمداً عن دمه قبل موته

المالكية قالوا: إذا قال البالغ، العاقل، المعصوم الدم، لإنسان: إن قتلتني أبرأتك من دمي فقتله، فإنه لا يسقط القود عن قالتله، وكذا لو قال له بعد أن جرحه، ولم ينفذ مقتله: أبرأتك من دمي. فلا يسقط القصاص، لأنه أسقط حقاً قبل وجبوبه، بخلاف ما إذا أبرأه من دمه بعد إنفاذ مقتله، أو قال له: إن مت فقد أبرأتك، فإنه يبرأ، ولو كان قبل إنفاذ مقتله، ولكن لابد من كون البراءة بعد الجمرح، وللولي حق القصاص، أو العفو مجاباً، أو على الدية إن رضي الجاني بها، فإن لم يرض الجاني بالدية، خير الولي بين أن يقتص من القاتل، أو يعفو عنه بغير عوض، وإن عفا عن الجاني ولم يقيد عفوه بدية ولا غيرها، فيقضى بالعفو مجرداً عن الدية، إلا أن تظهر بقرائن الأحوال إرادتها مع الدية حال العفون ويقول: إنما عفوت لأخذ المدية، فيصدق يمينه، ويبقى الولي بعد حلفه، على حقه في القصاص إن امتنع الجاني عن دفع الدية. وإلا دفعها، وتم العفو كما طلب الولي.

الشافعية قالوا: إن قال حر مكلف، رشيد، أو سفيه، لوجل آخر: اقطع يدي مثلاً ففعل الآجنبي فهو هدر، لا قصاص فيه ولا دية، للإذن فيه لأنه اسقط حقه باختياره، فإن سرى الجرح للنفس فمان أو قال له ابتداء: اقتلني، فقتله فهو هدر في الأظهر من المذهب للإذن في ذلك الفعل.

وقبل تجب الدية على القاتل، والخلاف مبني على أن الدية ثبتت لميت ابتداء في آخر جزء من حياته ثم يتلقاها الوارث، أو على أن الدية ثبتت للوارث ابتداء عقب هلاك المقتول؟ إن قلنا بالأول وهو الأصح لم تجب الدية في حال السراية، لأنه أذن فيما بملك وإلا وجبت، ففي صورة القطع تجب نصف الدية، لأنه الحادث بالسراية، وفي حالة الأمر بالقتل ابتداء تجب الدية، وعلى القول الأول تسقط الدية ولكن تجب الكفارة، فإن الكفارة تجب على الصح لحق الله تعالى والإذن لا يؤثر فيها، تجب على كل حال، ولو قال له: اقتلني وإلا قتلتك، فقتله، فلا قصاص ولا دية في الأظهر.

ولو قطع عضو من شخص يجب فيه القود، فعفا المقطوع عن قوده وإريه، فإن لم يسر القطع بأن اندمل فلا شيء من قصاص، أو أرش، لاسقاط الحق بعد ثبوته.

وإن سرى القطع للنفس، فلا قصاص في نفس ولا طرف، لأن السراية تولدت من معفو عنه، فصارت شبهة واقعة للقصاص. أما إذا سرى إلى عضو آخر فلا قصاص فيه وإن لم يعف عن الأول. وأما أرش العضو في صورة سراية القطع للنفس، فإن جرى من المقطوع في لفظ العفة عن الجاني، لفظ وصيته، كأن قال بعد عفوه عن القود، اوصيت له بأرش هذه الجناية فوصيته للقاتل، أو جرى لفظ إبراء أو إسقاطن أو جرى عفو عن القود، اوصيت له بأرش هذه الجناية فوصيته للقاتل، أو جرى لفظ إبراء أو إساقط، أو جرى عفو عن الجناية، سقط الأرش قطعاً، وقيل: ما جرى من هذه الثلاثة وصيته، لاعباره من الثاث، وتجب الزيادة على ارش العضو المعفو عنه أن كان إلى تمام الجية للسراية، سواء تعرض في عفوه لما يحدص منها، أم لا، وفي قول: إن تعرض في عفوه عن الجناية لما يحدث منها سقطت تلك الزيادة، والظهر عدم اسقوط، لأن إسقاط الشيء قبل ثبوته غير منتظم، فلمو سرى قطع العضو المعفو عن قوده وارشه كأصبع، إلى عضو آخر، كباقي الكف، فاندمل القطع، ضمن دية السراية فقط، لأنه إنما عفا عن موجب جناية موجودة فلا يتناول غيرها، ومن له قصاص نفس بسراية قطع طرف، كأن قطع يده فمات بسراية، لو عفا وليه عن النفس، فلا قطع له، لأن المستحق القتل، والقطع طريقه، وقد عفا عنه، أو عفا وليه عن الطرف، فله جز الرقبة في الأصح لأن كلاً منهما حقه، والثاني المنع، لأنه استحق القتل بالقطع الساري، وقد عفا عنه.

ولو قطعه الولي ثم عفا عن النفس مجاناً أو بعوض، فإن سـرى القطع إلى النفس، ظهر بطلان العفو ووقعت السراية قصاصاً، لأن السبب وجد قبل العفو، وترتب عليه مقتضاه فلم يؤثر فيه العفو، وإن الم يسرق قطع الولي، بل وقت، فيصح عفوه، لأنه أثر في سقوط القصاص، ويستقر العفو المعفو عليه، إذ لم يستوف بالقطع تمام الدية، ولا يلزم الولي بقطع اليد شيء.

ولو وكل الولي غيره في استيفاء القصاص ثم عفا، فاقتص الوكيل جاهلاً بذلك، فلا قصاص عليه لعذره والأظهر وجوب الدية، لأنه بأن أنه قتله بغير حق، فتجب على الوكيل دية مغلظة، لورثة الجاني، لا للموكل، والأصح أن الوكيل لا يرجع بالدية على الثاني أمكن الموكل إعلام الوكيل بالعفو أم لا لأنه محسن بالعفو، ولو وجب قصاص عليها فنكحها عليه جاز وسقط، فإن فارق قبل الوطء، رجع بنصف الأرش، ا هـ.

الحنفية، والحنابلة رحمهم الله تعالى قالوا: إذا عفا المقتول عن دمهن في القتل العمد جاز ذلك على الأولياء، وسقط القصاص عن القاتل، ولا يجب شيء لورثته من بعده. لأن الحق الذي جعل للولي إنما هو حق المقتول أولاً، فناب فيه الوارث منابه، وأقيم مقامه، فكان المقتول أحق بالخيار من الذي أقيم مقامه بعد موته.

وقد أجمع العلماء على قوله تعالى: {فمن تصدق به فهو كفارة له} أن المراد في الآية الكريمة هة المقتولن يتصدق بدمه، وذلك في حالة إصابته قبل موته، وإنما اختلفوا على من يعود الضمير في قول تعالى: {فهو كفارة له} فقيل: يعود الضمير على القاتل لمن رأى به توبة.

وقيل: يعود الضمير على المقتول الذي تصدق على قالتله بدمه، أو القود من أطرافه في الجراحة، فيكون هذا التصدق كفارة لذنوبه وخطاياه، إذا فعا عن قاتله، أو عن جرحه.

فقد روي عن ابن عباس رضي الله عنهما في قوله تعالى: {فمن تصدق به} يقول: فمن عفا عنه وتصدق عليهن فهو كفارة للمطلوب، وأجر للطالب.

وروي عن جابر بن عبد الله في قوله تعالى: {فمن تصدق به فهو كفارة له} للمجروح، فيهدم عنه من ذنوبه بقدر ما تصدق به وهكذا، وروي عن الشعبي عن رجل من النصار عن النبي ﷺ في قوله: {فمن تصدق به فهو كفارة له} قالك (هو الذي تكسر سنه، أو تقطع يده، أو يقطع الشيء منه، أو بجرح في بدنه فيعفو عن ذلك) قال: (فيحط عنه خطاياه، فإن كان ربع الدية فربع خطاياه، وإن كان الثلث، فثلث خطاياه، وإن كانت الدية، حطت عنه الخطايا كذلك).

(يتبع...)

*(تابع... 1): -ولا يقال: إذا عفا أولياء الدم عن القاتل كان إطلاقه خطراً على الأمن؟... ...

وروى الإمام أحمد قال: حدّثنا وكيع، حدّثنا يونس بن أبي إسحاق، عن أبي السفر قال: كسر رجل من قريش سن رجل من الأنصار، فاستعدى عليه معاوية، فقال معاوية: انا سنرضيه، فألح الأنصاري فقال معاوية: شأنك بصاحبك، وأبو الدرداء جالس، فقال أو الدرداء: سمعت رسول الله يقول: (ما من مسلم يصاب بشيء من جسده، فيتصدق به، إلا رفعه الله به درجة، وحط به عنه خطية) فقال الأنصاري. فإني قد عفوت.

وروي عن عدي بن ثابت: أن رجلاً اهتم فمه رجل على عهد معاوية رضي الله عنه، فأعطي دية، فأبى إلا أن يقتص، فأعطي ديتين فأبى فأعطي ثلاثة، فأبى، فحدث رجل من أصحاب رسول الله ﷺ قال: (من تصدق بدم فما دونه، فهو كفارة له، من يوم أن ولد، إلى يوم يموت) والأحاديث في ذلك كثيرة.

الحنفية قالوا: من قطع يد رجل عفا المقطوعة يده عن القطع. ثم مات بعد ذلك، فعلى القاطع الدية في ماله، وإن عفا عن القطع وما يحدث منه، ثم مات من ذلك فهو عفو عن النفس، ثم إن كان خطأ فهو من الثلث، وإن كان عمداً فهو من جميع المال.

لأن العفو عن القطع والشجة والجراحة ليس لعفو عما يحدث منه، فإذا وقع شيء من ذلك وعفا المجني عليه عنه بعد الجرح، ثم سرى ومات بسببه، فعلى الجاني الدية في ماله خاصة. لأن سبب الضمان قد تحقق وهو قتل نفس معصومة مقومة، والعفو لم يتناوله بصريحه، لأنه عفا عن القطع، وهو غير القتل لا محالة، وبالسراية تبين أن الواقع قتل، لا قطع وحقه فيه، فما هو حقه لم يفع عنه، وما عفا عنه فليس بحقه، فلا يكون معتبراص، ألا ترى أن الولي لو قال بعد السراية: عفوتك عن اليدن لم يكن عفواً، ولو قال المجني عليه: عفوتك عن القتل، وأقتصد القطع لم يكن عفواً، فكذا إذا عفا عن اليد ثم سرى القطع، وإذا لم يكن معتبراً وجب الضمان.

والقياس يقتضي القصاص لأنه هو الموجب للعمد، إلا أنا تركناه لأن صورة العفو اورثت شبهة، وهي دارئة للقود، فتجب الدية في ماله.

وقال الصاحبان رحمهما الله تعالى: من قطع يد رجل فعفا المقطوعة يده عن القطع، ثم مات من ذلك القطع بسبب السراية، فهو عفو عن النفس أيضاًن فلا شيء على القاطع، لأن العفو عن القطع عفو عن موجبه، لأن الفعل عرض لا يبقى، فلا يتصور العفو عنه، فيكون العفو عنه عفواً عن موجبه، وموجبه أما القطع إذا اقتصر، ولم يسر، وإما القتل، إن سرى القطع ومات بسببه، فكان العفو، عفواً عنهما جميعاص، ولأن اسم القطع يتناول الساري والمقتصر فإن الاذن بالقطع به، وبما حدث منه، حتى إذا قال شخص لآخر: اقطع يدي فقطعه، ثم سرى إلى النفس، فإنه لم يضمن، والعفو إذن انتهاء، فيعتبر بإذن ابتداء، فصار كما إذا عفا عن الجناية، فإنه يتناول الجناية السارية، والمقتصرة.

وقال الإمام: لا نسلم أن الساري نوع من القطع، وإن السراية صفة له، بل السراية قتل من الابتداء، لأن القتل فعل مزهق للروح، ولما انزهق الروح به عرفنا أنه كان قتلاً، ولأن القتل ليس بموجب للقطع من حيث كونه قطعاً، فلا يتناوله العفو، بخلاف العفوعن الجناية لأنه اسم جنس، وبخلاف العفو عن الشجة وما يحدث منها، لأنه صريح في العفو عن السراية والقتل، ولو كان القطع خطأ فقد أجراه مجرى العمد، في العفو عن القطع مطلقاً، والعفو عن القطع وما يحدث منه، والعفو عن الشجة، والعفو عن الجناية، ولأن العفو عن القطع وما يحدث منه، والعفو عن الجناية عفو عن الدية بالاتفاق، والعفو عن القطع مطلقاً عفو عن الدية عن القطع مطلقاً عفو عن الدية عندهما إذا كان خطأ، وعند أبي حنيفة يكون عفواً عن أرش اليد لاغير، والعفو عن الشجة عفو عن الدية إذا سرت عندهما، وعنده عن أرش الشجة لا غير، والقطع إن كان خطأ وجبت الدية من ثلث المال، وإن كان عمداً فهو جميع المال عند أبي حنيفة رحمه الله اهـ.

الصلح في القتل عمداً على مال

اتفق الأئمة على أنه إذا اصطلح القاتل وأولياء القتيل على مال سقط القصاص، ووجب المال، قليلاً كان أو كثيراً، زائداً على مقدار الدية، لقوله تعالى: {فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف، وأداء إليه بإحسان} على ماقيل: إن الآية نزلت في الصلح وهو قول ابن عباس والحسن، والضحاك، ومجاهد وهو موافق للام، فإن لفظ (عفا) إذا استعمل باللام كان معناه البدل، أي فمن أعطى من جهة أخيه في الدين المقتول شيئاً من المال، بطريق الصلح، عن مجاملة وحسن معاملة.

ولأن القصاص حق ثابت للورثة يجري فيه الإسقاط عفواً، فكذا تعويضاً، لاشتماله على إحسان الأولياء، وإحياء القاتل، فيجوز بالتراضي، والقليل والكثيرفيه سواء، لأنه ليس فيه نص مقدر فيفوض إلى اصطلاحهما كالخلع وغيره، وإن لم

يذكروا خالاً، ولا مؤجلاً فهو حال، لأنه مال واجب بالعقد، والأصل في أمثاله الحلول، مثل المهر، والثمن، بخلاف الدية، لانها ما وجبت بالعقد.

المالكية قالوا: يجوز صلح الجاني مع ولي الدم في القتل العمد، ومع المجني عليه في الجرح العمد، بأقل من الدية، أو أكثر منها، حالاً ومؤجلاً، بذهب أو فضة أو عرض.

عفو احد الشركاء في الدم

الحنفية قالوا: إذا عفا احد الشركاء في الجم، أو صالح عن حقه على عوض، سقط حق الباقين في القصاصن وكان لهم نصيبهم من الدية،لان الدية متجزئة، لكونها من قبيل الأموال في الجملة، بالاتفاق، فيجب أن يكونا للجميع حتى للزوجين، لأن وجوبهما اولاً للميت، ثم يثبت للورثة. ولا يقع للميت إلا بأن يسند الوجوب إلى سببه وهو الجرح، فكانا كسائر الأموال في ثبوتهما قبل الموت، ألا ترى أنه إذا أوصى بثلث ماله دخلت دينه فهيا، وتعضى منه ديونه، وكان الإمام على رضي اللّه عنه يقسم الدية على من أحرز الميراثن وكفى به قدوة، وإذا ثبت ذلك، فكل من الورثة يتمكن من الاستيفاء، والعفو، والزوجية تبقى بعد الموت حكماً في حق الإرث، أو يثبت للورثة بعد الموت مستنداً إلى سببه وهو الجرح، وإذا سقط القصاص ينقلب نصيب الباقين مالاً، لأنه امتنع بمعنى راجع إلى القاتل، وليس للعافي شيء من المال، لأنه أسقط حقه بفعله ورضاه.

الشافعية، والمالكية - قالوا: إنه لا حظ للزوجين في القصاص والدية، ولاحق لهما فيهما، وذلك لأن الوراثة فيما يجب بعد الموت خلافة، وهي فيه بالنسب، لا السبب، لانقطاعه بعد الموت. والزوجية تنقطع بالموت ولأن المالكية يقولون: لاحظ للنساء في القصاص، والدية معاً.

والشافعية يقولون: لاحظ للناء في استيفاء القصاص، ولهن حق العفو فقط اه.

إذا اقتص من الجاني فمات

الشافعية، والمالكية، والحنابلة - قالوا: لو اقتص المجني عليه من الجاني، بالعطع مثلاً فمات من أثر القصاص، بسبب السراية، من العضو المقطوع، فلا شيء على المجني عليه، لأنه استوفى حقه وهو القطع، ولا يمكن التقيد بوصف السلامة لما فيه من سد باب القصاص، إذ الاحتراس عن السراية ليس في وسعه، فصار كالإمام، والبزاغ، والحجام، والمأمور قطع اليج، ولقوله تعالى: {ولمن انتصر بعد ظلمه}

الحنفية قالوا: إذا اقتص المجني عليه من الجاني، فسرى القطع إلى الجسد، ومات بسببه تجب الدية للورثة على عاقلة المقتص له، لأنه قتل بغير حق، لأن حقه القطع، وهذا وقط قتلاً، ولهذا لو وقع ظلماً لكان قتلا ووجب فيه القصاص، ولأنه جرح أفضى إلى فوات الحياة في مجرى العادة، وهو مسمى القتل، إلا أن القصاص سقط للشبهةن فوجب المال، بخلاف الإمام وغيرهن لأنه ملكف فيها بالفعل إما تقلداً كالإمام، أو عقداً كما في غيره منها. فالقاضي إذا تقلد القضاء يجب عليه أن يحكم، فإذا قطع يد السارق فمات من ذلك فإنه لا شيء عليه، والواجبات لا تتقيد بوصف السلامة كالرمي إلى الحربي، وفيما نحن فيه من الاستيفاء لا وجوب، ولا التزام إذ هو مندوب إلى العفو، فيكون من باب الإطلاق والإباحة، قال تعالى: {وإن تعفوا اقرب للتقوى} ولو رمى صيداً فأصاب إنساناً ضمن، كذا هذا.

*مبحث تأخير القصاص للولد الصغير

الحنفية، والمالكية قالوا: من قتل وله أولياء صغار وكبار، فللكبار أن يقتلوا القاتل. ولا ينتظرون حتى يدرك الصغار، لأن القصاص حق لا يتجزأ لثبوته بسبب لا يتجزأ، وهو القرابة يثبت لكل واحد كملاً كالولاية في النكاح. ولثبوت التفرقة بين الصغار، والكبار الغيب من حيث احتمال العفو في الحال وعدمه، فإن العفو من الغائب موهوم حال استيفاء القصاص، لجواز

أن يكون الغائب عفا عن حقه في القصاص، والحاضر لا يشعر به، فلو استوفى كان استيفاء مع الشبهة وهو لا يجوز، وأما العفو في الصغير فميئوس منه حال استيفاء القصاص، لأنه ليس من أهل العفو، وإنما يتوهم العفو منه بعد بلوغه سن الرشد، والشبهة في المال لا تعتبر لأن ذلك يؤدي إلى سد باب القصاص، لاحتمال أن يقدم ولي المقتول على قتله، وكذلك إذا كان احد الاولياء مجنوناً يجب على القاضي تعجل القصاص، ولا ينتظر شفاءه من الجنون المطبع، وهو الذي لا يفيق.

الشافعية، والحنابلة في أظهر روايتهم والصاحبان من الحنفية قالوا: إذا كان أولياء الدم فيهم صغار وكبار فليس للكبار تعجيل القصاص بل ينتظر ويحبس القاتل ولا يخلى سبيله بكفيل، حتى يدرك الصغار، ويبرأ المجنون منهم، فيكون له الخيار بين القصاص وأخذ الديةن أو العفو عن الجاني، أو الصلح على مال. ذلك لأن القصاص مشترك بينهم، ولا يمكن استيفاء البعض لعدم التجزي، وفي استيفائهم الكل إبطال حق الصغير والمجنون، فيجب أن يؤخر القصاص إلى ادراكه، أو يفيق المجنون، كما إذا كان بين الكبيرينن وكان أحدهما غائباً، أو كان بين المولييين وليتفقوا على مستوف وإلا فقرعة يدخلها العاجز، وهذا الخلاف إذا لم يكن في الورثة اب للقتيل، أما إذا كان فيهم الب فلهم الاستيفاء بالاتفاق، ولا ينتظرون حتى يدرك الصغار، لأن الأب له الولاية على النفس.

ولو سبق أحدهم فقتله فالأظهر لا قصاص، وللباقين قسط الدية في تركته، وقيل: من المستوفى، وإن بادر بعد عفو غيره لزمه القصاص، وقيل: لا.

استيفاء الأب لولده الصغير

الحنفية، والمالكية قالوا: إذا قتل ولي الصغيرن أو المعتةه، فللأب وهو حد المقتول استيفاء القصاص، من القاتل نيابة عن المعتوه، والصغير، لأنه من الولاية على النفس، لأن القصاص شرع للتشفين وللأب شفقة كاملة، فيعد ضرر الولد ضرر نفسه، فجعل ما يحصل له من التشفي كالحاصل للابن، فالأب يلي القصاص كما يلي الإنكاح، سواء كان شريكه أم لا، وللأب أن يصالح لأنه أنظر في حق المعتوه والصغير، وليس له أن ينقص عن قدر الدية، فإن نقص المال المصالح عليه عن عدر الدية يجب كمال الدية، وليس له أن يعفو عن القاتل بغير مال، لأن فيه إبطال حقهن وكذلك إن قطعت يد المعتوه عمداً أو يد الصغير، فللأب أن يستوفي القصاص.

قتل الوالد بولده

الحنفية، والشافعية، والحنابلة - قالوا: لا يقتل الرجل بابنه لقول ﷺ: (لا يقاد الوالد بولده) وهو حديث مشهور تلقته الأمة بالقبول، فيصلح مخصصاً لعموم الآية الدالة على وجب القصاص في القتلى، وذلك مثل إخراج قتل المولى عبده أو عبد ولده، ولأن عمر قضى بالدية في قاتل ابنه ولم ينكر عليه أحد.

ولأن الأب لإحياء الولد، فمن المحال أن يستحق له إفناؤه، ولهذا لا يجوز له قتله، وإن وجده في صف الأعداء مقاتلاً، أو زانياً وهو محصن، ويجب على الأب الدية للورثة، ويحرم منها.

المالكية قالوا: لا يقاد الأب بالابن إلا أن يضجعه ويذبحه، أو يحبسه حتى يموت، مما لا عذر له فيه ولا شبهة فإن حذفه بالسيف، أو بالعصا، أو بالحجر الكبير غير قاصد لقلته، فلا يقتل فيه، والجد في ذلك عندهم مثل الأب، وحجتهم في ذلك عموم القصاص بين المسلمين، لا فرق بين الأب وغيره وقاسوه على الرجل إذا زنا بابنته وهو محصن، فإنه يرجم بالاتفاق، ولأن الآية في القصاص عممتن فلا تخصص بخبر الآحاد، فإذا ثبت العمد وجب عليه القصاص، ومن ورث قصاصاً على أبيه سقط لحرمة الأبوة اهـ.

*مبحث شبه العمد

الحنفية قالوا: القتل على خمســة اوجه، عمد، وشــبه عمد، وخطأ وما أجري مجرى الخطأ، والقتل بســبب فالعمد، ما تعمد ضربه بسلاح، أو ما أجري مجرى السلاح كالمحدد من الخشب، وليطة القصب، والمروة المحددة، والنار.

وشـبه العمد: أن يتعمد الضـرب بما ليس بسـلاح، ولا ما أجري محرى السـلاح، سـواء كان الهلاك به غالباً كالحجر والعصـا الكبيرين، ومدقة القصـار، أو لم يكن كالسـوط والعصـا الصـغير، وذلك لقوله ﷺ: (ألا إن قتيل خطأ العمد، قتيل السـوط، والعصا) رواه النعمان بن بشير رضي الله تعالى عنه، ووجه الاستدلال به، أنه عليه الصلاة والسلام جعل قتيل السوط والعصا مطلقاً شبه عمد، فتخصصه بالصغيرة إبطال للإطلاق، وهو غير جائز.

ولأن العصا الكبيرة، والصغيرة تساويا في كونهما غير موضوعتين للقتل، ولا مستعملتين له غالباً، إذ لا يمكن الاستعمال على غرة من المقصود قتله، وبالاستعمال على غرة يحصل القتل غالباص، وإذا تساويا، والقتل بالعصا الصغيرة شبه عمد بالاتفاق فكذا الكبيرة، فقصرت العمدية نظراً إلى الألة، فكان شبه عمد.

الشافعية، والحنابلة، والصاحبان من الحنفية - قالوا: شبه العمد، هو أن يتعمد الضرب بما لا يحصل الهلاك به غالباً، كالعصا الصـغيرة، إذا لم يوال في الضـربات، أما إذا والى فيها فهو عمد، وقيل: شـبه عمد، وسـمي هذا النوع شـبه عمد، لاقتصـار معنى العمد فيه، وإلا لكان عمداً، واقتصاره إنما يتصور في استعمال آلة لا يقتل بها غالباً كالعصا الصغيرة، فإن القصد باسـتعمالها غير القتل كالتأديب، ونحوه، فتجب الدية لا القصاص، أما إذا اسـتعمل آلة يقتل بها، كالضرب بحجر عظيم، أو حشبة عظيمة، أو مدق القصار أو نحوه، فإنه لا يقصد باستعمال هذه الأشياء إلا القتل كالحديدة، والسيف، فكان قتلاً عمداً موجباً للقود، قالوا: وقد واقفنا أو حنيفة بأن القتل بالعمود الحديد موجب للقود.

وموجب شبه العمد على القولين، الإثم لأنه قتل وهو قاصد الضرب، والكفارة لأنه خطأ نظراً إلى أن الآلة تدخل تحت قوله تعالى {ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة} الآية، ولأنه شــبيه بالخطأ، ويجب فيه الدية مغلظة على العاقلة. وهي مائة من الإبلن اربعون منها في بطونها أولادها، وتجب في ثلاث سنين لقضية عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه، فقد روي عنه أنه قضى بالدية على العاقلة في ثلاث سنين، ووافقه الصحابة من غير نكير من واحد منهم، فكان كالمروي عن الرسول ﷺ لأنه مما لا يعرف بالرأي، ويتعلق به حرمان الميراث لأنه جزاء القتل، والشبهة تؤثر في إسقاط القصاص، دون حرمان الميراث، فقد روي عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: (ألا إن قتيل الخطأ شبه العمد، قتيل السوط، أو العصا، فيه مائة من الإبل منها اربعون في بطونها أولادها) رواه الخمسة.

وروى الإمام أحمد عن عمرو بن شــعيب عن أبيه، عن جده، أن النبي ﷺ قال: (عقل شــبه العمد مغلظ، مثل عقل العمد، ولايقتل صاحبه، وذلك أن ينزو الشيطان بين الناس، فتكون جماء في غير ضغينة، ولا حمل سلاح).

المالكية قالوا: إن الضـرب بالعصــا، والحجر الصــغيرين عمد، فإنهم قالوا: إننا لانعرف ماهو قتل شـبه العمد، وإنما القتل عندهم نوعان فقط، عمد وخطأ، ما وقع بسبب من السباب أو من غير مكلف. أو غير قاصد للمقتول، أو القتل بما مثله لا يقتل في العادة به، كالســوط. وهذا لا قود فيه، وإنما تجب فيه الدية، وقتل العمد ما ســواه: إذ لا واســطة بين العمد، والخطأ في سائر الأفعال، فكذا في هذا الفعل، وشبه الخطأ أن يتعمد القتل، ويخطىء القصد، أو يضربه بسوط لا يقتل مثله غالباً، أو يلكزه بيده، أو يلطمه لطماً بليغاً، فيجب القصاص في كل ذلك، فإن تعمد الجاني الضرب بقضيب أو سوط لا يقتل به غالباً أو مثقل، كحجر، أو خنق، ومنع من طعام حتى ماب، أو منع من شرب محتى مات فالقود أن قصد بذلك موته، فإن قصد مجرد التعذيب فالدية.

الشافعية قالوا: الفعل المزحق ثلاثة: عمد وخطأ، وشبه عمد، ولا قصاص إلا في العمد، وهو قصد مالفعل والشخص بما يقتل غالباً، جارح، أو مثقل.

فالأول وهو الواجب: قتل المرتد إذا لم يتب، والحربي إذا لم يسلم، أو يعط الدية.

والثاني وهو الحرام: قتل المعصوم بغير حق.

والثالث وهو المكروه: قتل الغازي قريبه الكافر إذا لم يسب الله، أو رسول ﷺ.

والرابع وهو المندوب: قتل الغازي قريبه الكافر إذا حدث منه سب لله، أو الرسول ﷺ.

والخامس وهو المباح: قتل الإمام الأسير، وهو مخير فيه.

وأما قتل الخطأ، فلا يوصف بحرام ولا حلال، لأنه غير مكلف فيما أخطأ فهو كفعل المجنون والبهيمة، فإن فقد قصد أحدهما بأن وقع عليه فمات، أو رمى شجرة فأصابه فخطأ، وإن قصدهما بما لا يقتل غالباً فشبه عمد، ومنه الضرب بسوط، أو عصا، فلو غرز إبرة بمقتل فعمد، ولو غرز فيما لا يؤلم كجلدة عقب، فلا شيء بحال، ولو حبسه ومنعه الطعان والشراب والطلب حتى مات، فإن مضت مدة يموت مثله فيها غالباً جوعاً، أو عطشاً فعمد، وإلا فإن لم يكن به جوع، وعطش سابق فشبه عمد، وإن كان به بعض جوع أو عطش، وعلم الحابس الحال، وكانت مدة حبسه بحيث لو أضيفت لمدة جوعه، أو عطشه السابق بلغت المدة القاتلة فعمد، لظهور الإهلاك من الرجل الحابس، وأما إذا لم يبلغ مجموع المدنين ذلك فهو كما لو لم يكن به شيء سابق، وإن لم يعلم الحال فهو شبه العمد.

*مبحث القال بمثقل، والإغراق، أو الإحراق بالنار

المالكية قالوا: إن حبس شخص آخر ومنعه الطعام، أو الشراب حتى مات بسبب ذلك أو خنقه بيده، فيجب عليه القود في كل ذلك إن قصد بذلك موتهن أو علم أنه يموت من ذلك.

ومن سقى غيره سماً في طعام، أو شراب فمات فعليه القود، فقد وري عنهم أن منع فضل مائه، مسافراص، عالماً بأنه لا يحل له منعه، وأنه يموت إن لم سقه قتل به، وإن لم يل قتله بيده، ومن ضرب غيره بمثقل كحجر، إن نفذ الضارب مقتله، أو لم ينفذه، ممات مغموراً مما ذكر، بأن ضربه فرفع مغموراً من الضربن أو الجرح حتى مات فيقتص منه بلا قسامة، كما لو رفع ميتاً مما ذكر، فإن لم ينقذ له مقتل، وأفاق بعد الضرب أو الجرح، ثم مات لمقتص إلا بالقسامة، وكذلك من طرح معصوماً غمر محسن للعوم في نهرن لعداوة، أو غيرها، أو طرح من يحسن العوم عداوة، فغرق في الحالين يجب القصاص وإلا لم يكن لعداوة، والدية في اللعب.

ومن تسبب في الإتلاف كحفر بئر، بأن حفرها ببينة فوقع فيها المقصود، أو وضع شيئاً مزلقاً، أو اتخذ كلباً عقوراً لمعين، وهلك المقصود بالبئر وما بعده فيجب القود من المتسبب، وإن هلك غير المقصود، أو قصد مطلق الضرر فهلك بها إنسان فتجب الدية في الحر المعصوم، والقيمة في غيره، وإن لم يقصد ضرراً بالحفر وما بعده، فلا شيء عليه، ويكون هدراً، وتقديم مسموم لمعصوم عالماً بأنه مسموم فتناوله غير عالم فمات يجب القصاص، فإن تناوله عالماً بسمه، فهو القاتل لنفسهن وإن لم يعلم المقدم فهو من الخطأ، ومن رمى على غيره حية، وهي حية فمات، وإن لم تلدغه فمات من الخوف فعليه القود، وإن كانت ميتة فتجب الدية، وكذا إن كان شأنها عدم اللدغ لصغرها، فإن كان على وجه اللعب فالديةن وإن كان على وجه العداوة فالقود.

ومن أشار على غيره بسلاح كسيف، ومدفع، وبندقة، وخنجر، فهرب المشار إليه خوفاً منه، وطلبه المشير في هروبه، لعداوة بينهما، فمات بلا سقوط، فيجب القود بلا قسامة، وإن لم يضربه بالقتل، وإن سقط حال هروبه فبقسامة، لا حتمال

موته من سقوطه، واشارته فقط بلا عداوة ولا هرب يكون خطأ، فتجب الدية مخمسة على العاقلة، وكذا إن هرب ولا عداوة ومات فدية خطأ.

الشافعية، والحنابلة قالوا: يجب القصاص بالسبب، فلو شهدا بقصاص فقتل ثم رجعا وقالا: تعمدنا الكذب فيها، وعلمنا أنه يقتل، أو يقطع بشهادتنا لزمهما حينئذ القصاص، لآنهما تسببا في إهلاكه، بما قتل غالباً، فأشبه ذلك الإكراه الحسي، إلا أن يعترف الولي بعلمه بكذبهما، فلا قصاص عليهما.

لأنهما لم يلجأ إلى قتله حساً ولا شرعاً، فصار قولهم شرطاً محصناً، فيجب على الولي القصاص، أما لو قال الولي عرفت كذبهما بعد القتل، فلا يسقط القصاص عنهما.

ولو ضيف بمسموم يقتل غالباً، أو ناوله صبياً غير مميز، أو مجنوناً فأكله فمات منه، وجب القصاص عليه أو ضيف به بالغاً عاقلاً، ولم يعلم الضيف بالسم حال الطعام، فدية ولا قصاص، لأنه تناوله باختياره من غير إلجاء، وقيل: يجب القصاص. واستدلوا بأن النبي ﷺ امر بقتل المرأة اليهودية التي سمت له الشاة بخيبر، فمات منها بشر بن وائل بن معرور، أما إذا علم الضيف حال الطعام، فلا شيء على المضيف قطعاً لأنه المهلك نفسه، ولا يجب على المجني عليه معالجة الجناية بما يدفعها، فلو ترك المجروح علاج جرح مهلك له، فمات منه وجب القصاص، جزمماً على الجارح، لأن البرء غير موثوق به لو عولج، والجراحة في نفسها مهلكة، ولو ألقاه في ماء لا يعد مغرقاً كمنبسط فمكث فيه مضطجعاً حتى هلك فهدر أو ماء مغرق لا يخلص منه إلا بسباحة، فإن لم يحسنها، أو كان مكتوفاً، أو زمناً تعمد، وإن أمكنه التخلص بسباحة مثلاً، ولكن منع منها عارض، كريح، وموج، فهلك بسبب ذلك، فشبه عمد تجب دينه، وإن أمكنه التخلص بسباحة مثلاً، ولكن منع منها عارض، كريح، وموج، فهلك بسبب ذلك، فشبه عمد تجب دينه، وإن أمكنه التخلص من الغرق فتركها، فلا دية في الأظهر.

وإن ألقاه في نار يمكن معها الخلاص منها فمكث فيها حتى مات ففي الدية قولان، وقيل: تجب الدية في الإلقاء في النار، بخلاف الماء، لأن النار تحرق بأول ملاقاتها، وتؤثر قروحاً قاتلة، بخلاف الماء، ولو حفر بئراً فرداه فيها آخر، والتردية تقتل غالباً، أو ألقاه من شاهق، فتلقاه آخر فقده، فالقصاص على القاتل في الأول، والمردي في الثاني، والقاد في الثالث، ولو ألقاه في ماء مغرف لا يمكنه الخلاص منه كلجة البحر، فالتقمه حوت وجب القصاص في الأظهر، لأنه هلك بسببه، ولا نظر إلى جهة الهلاك، كما لو ألقاه في بئر مهلكة في أسفلها سكين لم يعلم بها الملقي فهلك بها.

قالوا: ومحل الخلاف ما لم يرفع الحوت رأسه ويلقمه، وإلا وجب القصاص قطعاً، ومحله أيضاً إذا كان لا يعلم بالحوت الذي في اللجة، فإن علم به وجب القود قطعاً. كما لو ألقاه على أسد في ريببته، أو أما قطار سريق.

أما إذا ألقاه في ماء غير مغرق، فالتقمه حوت وهو لا يعلم به الملقي فلا قصاً قطعاً، لأنه لم يقصد إهلاكه، ولم يشعر بسبب الإهلاك كما لو دفعه دفعاً خفيفاً، فوقع على سكين فمات ولم يعلم بها الدافع، فتجب في الحالتين دية شبه العمد، وإن شهر المجنون سلاحاً على غيره فقتله ذلك الغير فلا ضمان عليه لانع قتله دفاعاً عن نفسه، وكذلك لو شهر الصبي سلاحاً على غيره فقتله فلا ضمان، لأنه يصير محمولاً على قتله بفعله فأشبه المكره، وكذلك فعل الدابة لو هجمت على لإنسان فقتلها فلا ضمان لأنه دفاع عن النفس.

الحنفية قالوا: من شهر على رجل سلاحاً ليلاً أو نهاراً، أو شهر عليه عصاً في المصر ليلاً، أو شهر عليه عصاً نهاراً في طريق غير المصر فتله المشهور عليه عمداً، وكان الشاهر عاقلاً مكلفاً، فلا شيء عليهن لقوله عليه الصلاة والسلام (من شهر على المسلمين سيفاً فقد أطل دمه) ولأنه يعد في نظر الشرع باغ، فتسقط عصمته ببغيه، ولأنه تعين طريقاً لدفع القتل عن نفسهن فجاز له قتله، لدفع الشر عن نفسه، وجعف الشر مباح أو واجب، ولأن السراج لا يلبث فيحتاج إلى دفعه بالقتل،

والعصا الصغيرة، وإن كانت تلبث، وكن في الليل لا يلحقه الغوث، فيضطر إلى جفعه بالقتل، وكذلك في النهار في غير المصرن في طريق لا يلحقه الغوث، وفي الصحراء فإذا قتله كان دمه هدراً، ولا ضمان على قاتله.

وإن شهر المجنون على غيره سلاحاً فقتله المشهور عليه عمداً، فعليه الدية في مالهن لأنه قتل شخصاً معصوماً، أو أتلف مالاً معصوماً حقاً للمالك، وفعل الدابة لا يصلح مسقطاً وكذا فعلهما، وإن كانت عصمتهما حقهما لعدم اختيار صحيح، ولهذا لا يجب القصاص لتحقق الفعل منهما بخلاف البالغ العاقل، لأن له أختياراً صحيحاً، وإنما لا يجب القصاص مع القتل العمد بسلاح، لوجود المبيحن وهو دفع الشر عن نفسه، فتجب الجية حتى لا يهدر دم المسلم المعصوم.

ومن شهر على غيره سلاحاً في المصر، فضربه ثم قتله الآخر، فعلى القاتل القصاص لأنه ضربه فانصرف عنه، لأنه خرج من أن يكون محارباً بالانصراف، فعادت عصمته إليه، ومن دخل عليه غيره ليلاً، واخرج السرقة، فاتبعه صاحب الدار، وقتله ليخلص المتاع فلا شيء عليه، ودمه هدر، لقول ﷺ: (قاتل دون مالك) ولأنه يباح له القتل دفاعاً للابتداء، فكذا استرداداً في الانتهاء، وذلك إذا كان لا يتمكن من استرداد ماله، إلا بالقتل.

ومن حفر بئراً في طريق المسلمين، أو وضع حجراً فتلف بذلك إنسان، فديته على عاقلته، وإن تلف به بهيمة، فضمانه في مالهن لأنه متعد فيه فيضمن ما يتولد منه، غير أن العاقلة تتحمل النفس دون المال، فكان ضمان البهيمة في ماله خاصة، وإلقاء التراب، واتخاذ الطين في الطريق بمنزلة إلقاء الحجر، والخشبة.

وإذا كنس الطريق أو رشها، فعطب احد بموضع كنسه أو رشه لا ضمان عليه، لأنه ليس بمتعد فإنه ما أحدث شيئاً فيه، وإنما قصد رفع الأذى عن الطريقن حتى لو جمع الكناسة في الطريق، وتعلق بها إنسان فإنه يضمن دينه، لتعديه بشغله الطريق بالكناسة.

ولو وضع حجراً، فنحاه غيره عن موضعه، فعطب به إنسان، فالضمان على لاذي نحاه، لأن حكم فعله قد انتسخ، والبالوعة يحفرها الرجل في الطريق، فإن امره السلطان بذلك، أو آخرجه عليه لم يضمن ما تلف به، لأنه غير متعد حيث فعل ذلك بأمر من له الولاية في حقوق العامة. وإن كان حفر البالوعة، أو رفع غطاءها بغير امره فهو متعد، فيضم ما تلف به، إما بالتصرف في حق غيره، أو بالافتيات على رأي الإمام، أو هو مباح مقيد بشرط السلامة، وكذا كل ما فعل في طريق العامة، وإذا فر البئر في ملكه فلا يضمن لأنه غير متعد، وكذا إذا حفرها في فناء جارهن لأن له ذلك لمصلحة داره والفناء في تصرفه، ولو حفرها في الطريق ومات الواقع فيها جوعاً، أو غماً، لا ضمان على الحافر، لأنه مات لمعنى في نفسه، فلا يضاف إلى الحفر، والضمان إنما يجب إذا مات من الوقوع.

وقال أبو يوسف رحمه الله: إن مات جوعاً فكذلك، وإن ماتغماً فاحافر ضامن له، لأنه لا سبب للغم سوى الوقوع، أما الجوع فلا يختص بالبئر.

وقال محمد: هو ضامن في الوجوه كلها، لأنه إنما حدث بسبب الوقوع إذ لولاه لكان الطعام قريباً منه، وإن استأجر أجراء فحفروها له في غير ملكه، فذلك على المستأجر فقط وإن علموا ذلك، فالضمان على الاجراء، لأنه لا يصح امره بما ليس بمملوك له، ولا غرس.

قالوا: ومن غرق صبياً، أو بالغاً في البحر فلا قصاص عليه لقول الرسول ﷺ: (إلا أن قتيل خطأ العمد قتيل السوط، والعصا) وفيه، وفي كل خطأ أرش، ولأن الآلة غير مستعملة في القتل، ولا معدة له لتعذر استعماله، فتمكنت شبهة عدم العمدية، ولأن القصاص ينبىء عن المماثلة، ومنه يقال: اقتص أثره.

أما إذا بالنار حتى مات، فيجب فيه القصاص بالسيف، وكذلك الضرب بحديدة مدببة، أو خشبة محددة: أو حجر محدد، فإنه يجب فيه القصاص بالسيف، لأنه عمد.

قالوا: من شج نفسه، وشجه رجل، وعقره أسد، وأصابته حية، فمات من ذلك كله، فإنه يجب على الجنبي ثاث الدية، لأن فعل الأسد والحية جنس واحد لكونه هدر في الدنيا والآخرة، وفعله بنفسه هدر في الدنيا، معتر في الآخرة حتى يأثم عليه، فعند أبي حنيفة ومحمد يغسل ويصلى عليه، وعند أبي يوسف يغسل، ولا يصلى عليه، لأنه تعدى على نفسه بشجها، وفعل الأجنبي معتبر في الدنيا والآخرة، فصارت ثلاثة أجناس، فكأن النفس تلفت بثلاثة أفعال، فيكون الثالث بفعل كل واحد ثلثه، فيجب عليه ثلث الدية.

*مبحث من مات متاثرا بجراحه

اتفق الأئمة: على أن من جرح رجلاً عمداً، فلم يزل صاحب الجرح ملازماً لفراشه حتى مات من أثر الجراح، فإنه يجب عليه القصاص، لوجود السبب، وهو سفك دم محقون على التأبيد عمداً، وعدم وجود ما يبطل حكمه من عفو، أو شبهة تدرأه، فأضيف إليه.

واتفقوا: على أنه إذا تكافأت الدماء، أن ينفذ القصاص في القتل العمد، فيقتل الحر بالحر، والعبد بالعبد، والأنثى بالأنثى، والرجل بالرجل، والذمي بالذمي، والمستأمن بالمستأمن.

ولوقوله تعالى: {كتب عليكم القصاص في القتلى، الحر بالحر، والعبد بالعبد، والأنثى بالأنثى} فقد جاءت الآية الكريمة مبينة لحكم النوع إذا قتل نوعه، ولم تتعرض لاحد النوعين إذا قبل الآخر، فالآية محكمة، وفيها إجمال بينه قوله تعالى: {وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس}.

وبينه النبي ﷺ حين قتل الرجل اليهودي بالمراة، في المدينة، وحين أمر بقتل المرأة اليهودية التي وضعت السم في الطعام في غزوة خيبر فمات بسببه صحابي من أصحابه رضوان الله عليهم.

*مبحث قتل المؤمن بالكافر

المالكية قالوا: يقتل الأدنى صفة بالأعلى، كذمي قتل مسلماً، أو كحر كتابي يقتل بعبد مسلم، لأن الإسلام أعلى من الحرية.

ولا يقتل الأعلى بالأدنى، كمسلم بكافر، وكمسلم رقيق، بحر كتابي، ويقتل الذكر بالأنثى، حيث لم يكن القاتل زائداً حرية، أو إسلاماً، ويقتل الصحيح بالمرض، ولو كان مشرفاً على الهلاك أو محتضراً للموت. وقتل كامل الأعضاء والحواس بالناقص عضواص، كيد ورجل، أو الناقص حاسة كسمع وبصر، واحتجوا على مذهبهم بما روي من حديث الإمام على كرم الله وجهه، أنه سأله قيس بن عبادة والأشقر، هل عهد إليه رسول الله ﷺ عهداً لم يعهده إلى الناس؟ قال: لا. إلا ما في كتابي هذا، وأخرج كتاباً من قراب سيفه، فإذا فيه (المؤمنون تتكافأ دماؤهم، ويسعى بذمتهم أدناهم، وهم يد على من سواهم، ولا يقتل مؤمن بكافر، ولا ذو عهد في عهده، لو أحدث حدثاً، أو آوى محدثاث فعليه لعنة الله، والملائكة، والناس أجمعين) خرجه أبو دادو.

وما روي أيضاً عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، أن النبي ﷺ قال: (لا يقتل مؤمن بكافر). وما روي عن أبي جحيفة أنه قال: قلت لعلي رضي الله عنه: (هل عندكم شيء من الوحي غير القرآن؟ قال: لا. والذي فلق الحبة، وبرأ النسمة، إلا فهم يعطيه الله تعالى رجلاً في القرآن الكريم، وما في هذه الصحيفة. قلت: وما في هذه الصحيفة؟ قال: العقل، وفكاك ألأسير، وأن لا يقتل مسلم بكافر) رواه البخاري رحمه الله وأخرجه أبو داود، والنسائي. رحمهما الله تعالى.

واحتجوا أيضاً على مذهبهم، بإجماع العلماء على أنه لا يقتل مسلم بالحربي الذي أمن أي اخذ الامان.

قالوا: فلا يقتل المؤمن بالذمي إلا أن يضجعه فيذبحه، أو يقتله غيلة ويأخذ ماله، فلا يشترط فيه الشوط المتقدمة، بل يقتل ولا صلح ولا عفو.

الشافعية والحنابلة قالوا: يشترط عندهم في القاتل مكافأته، ومساواته للقتيل في الصفة بأن لم يفضله بإسلام أو أمان، أو حرية، أو أصلية، أو سيادة، ويعتبر حال الجناية، حينئذ، فلا يقتل مسلم، ولو كان زانياً محصناً، أو تاركاً للصلا' متعمداً، بذمي، ولا كتابي، لخبر البخاري رحمه الله تعالى عن الرسول ﷺ أنه قال: (لا يقتل مسلم بذمي).

قال ابن المنذر: لم يصح عن النبي ﷺ خبر يعارضه. ولأنه لا يقاد المسلم بالكافر فيما دون النفس بالإجماع، كما قال ابن عبد البر، فالنفس بذلك أولى، والحديث المذكور يقتضي عموم الكافر، فلا يجوز تخصص بإضمار (الحربي) ولأنه لو كان لامعنى كما قال الأحناف، لخلا عن الفائدة، لأنه يصير التقديرن لا يقتل المسلم إذا قتل كافراً حربياص، ومعلوم أن قتله عبادة، فكيف يعقل أنه يقتل به؟.

ويقتل ذمي بالمسلم لشرفه، وبالذمي وإن اختلفت ملتهما، كاليهوجي، بالمسيحي، فلو اسلم الذميي القاتل كافراً مكافئاً له، لم سقط القصاص. لتكافئهما حال الجناية. لأن الاعتبار بالعقوبات حال الجناية، ولا نظر لما يحدث بعدها.

قالوا: ويقتل رجل بامرأة وخنثى، كعكسه، وعالم بجاهل، وشريف بخسيس، وشيخ بشاب كعكسهما، لأنه ﷺ كتب في كتابه إلى أهل اليمن (إن الذكر يقتل بالأنثى) رواه النسائي وقوله صلوات الله وسلامه عليه (المؤمنون تتكافأ دماؤهم، ويسعى بذمتهم أدناهم، وهم يد على من سواهم) خرجه أبو داود.

ولو جرح ذمي، ذمياً، وأسلم الجارح، ثم مات المجروح بالسراية، فلا يسقط القصاص بالنفس للتطافؤ حالة الجرح المفضي إلى الهلاك، وذا أسلم المقتول عند إشرافه على القتل، أو بعد جرحه لا يقتص له وارثه الكافر، بل إنما يقتص له الحاكم بعد طلب الوارث، وإذا لم يطلب، فليس للإمان أن يقتص.

ولا يقتل حر بمن فيه رق، ويقتل قن، وعبد، ومكاتب، وأم ولد بعضهم ببعض.

لو قتل عبد عبداً، ثم عتق القاتل، أو عتق بعد الجرح، فكحدوث الإسلام، وهو عدم سقوط القصاص في القتل جزماص، ولا قصاص بين عبد مسلم، وحر وذمي لعلو الإسلام وشرفه.

الحنفية قالوا: يقتل المسلم بالذمي، لأن الله تعالى قال: {الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالانثى} فهو تخصيص بالذكر، وهو لا ينافي ما عده، كما في قوله، (والأنثى بالأنثى) فإنه لا ينافي الذكر بالأنثى، ولا العكس بافجماع، وفائدة التخصيص الرد على من اراد قتل غير القاتل بالمقتول، وذلك أن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما ري أن قبيلتين من العرب تدعي إحداهما فضلاً عن الأخرى، اقتتلتا فقالت: مدعية الفضل لا نرضى إلا بقتل الذكر منهم بالأنثى منا، والحر منهم بقتل العبد منا، فأنزل الله تعالى هذه الآية الكريمة، رداً عليهم فجاءت الآية مبينة لحكم النوع إذا قتل نوعه، فبينت حكم الحر إذا قتل حراً، وحكم العبد إذا قتل الآخر، فالآية محكمة، وفيها إجمال بينة قوله تعالى: {وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس} وقتل المسلم بالذمي نفس بنفس، وبينه النبي ﷺ بسنته لما قتل اليهودي بالمرأة، قاله مجاهد.

قالوا: والذمي مع المسلم متساويان في الحرمة التي تكفي في القصاصن وهي حرمة الدم الثابتة على التأييد والمسلم كذل:، وكلاهما قد صار من أهل دار الإسلام، والذي يقق ذلك: أن المسلم تقطع يده بسرقة مال الذمي، وهذا يدل على أن مال الذمي قد ساوى مال المسلم، فدل على مساواتع لدمه، إذ المال إنما يحرم بحرمة مالكه، وأجمع العلماء على أن العور والأشل إذا قتل رجلاً سالم الأعضاء، أنه ليس لوليه أن يقتل الأعور، ويأخذ منه نصف الدية، من أجل أنه قتل إذا عينين وهو أعور، وقت ل ذا يدين وهو أشل، فهذا يدل لى أن النفس مكافئة للنفس، ويكافىء الطفل فيها الكبير.

واحتجوا بما روى محمد بن الحسن عن إبراهيم رحمهما الله تعالى (أن رجلاً من المسلمين قتل رجلاً من أهل الذمة، فرفع ذلك إلى رسول الله ﷺ فقال: (انا أحق من وفى بذمته، ثم أمر به فقتل).

ولأن القصــاص يعتمد المســاواة في العصــمة، وهي ثابتة، نظراً إلى التكليف أو الدرا، ولأن المبيح للدم إنما هو كفر المحارب، قال تعالى: {قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر، ولا يحرمون ما حرم الله ورسوله، ولا يدينون دين الحق من الذين أوتوا الكتاب، حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون} آية 29 من التوبة.

ولأن قتل الذمي بالذمي، دليل على أن كفر الذمي لا يورث الشـبهة، إذ لو أورثها لما جرى القصـاص بينهما، كما لا يجري بين الحربيين، ولأن الأسلام أعلى من حرية الذمي والأعلى لا يقتل بالأدنى، ولا يقتل المسلم بالمستأمن، لأنه غير محقون الدم على التأبيد، وكذلك كفره باعث على الحرب لأنه على قصــد الرجوع إلى داره، فصــار كالحربي، ولا يقتل الذمي بالمســتأمن، ويقتل المســتأمن بالمســتأمن، ويقتل الرجل بالمرأة، والكبير بالصـغير، والصـحيح بالعمى والزمن، وبناقص الطراف وبالمجنون، للآيات الدالة بعمومها على وجوب القصــاص، ولأن في اعتبار التفاوت فيما وراء العصــمة، امتنعاع القصاص، وظهر التقاتل، والتفاني بين أفراد المجتمع.

*مبحث قتل الحر بالعبد

الحنفية قالوا: يقتل الحر بالحر، والحر بالعبدن لعموم الآيات الواردة في القصــاص، ولآن القصــاص يعتمد المســاواة في العصــمة، وهي بالدين، أو بالدار، والعبد والحر يســتويان فيهما، فيجري القصــاص بينهما، وحقيقة الكفر لا تمنع ممن جريان القصاص، لأنه لو صلح لما جرى بين العبدين، كما لا يجري بين المستأمنين وليس كذلك، ونص الآية فيه تخصيص بالذكر، وهو لا ينفي ما عداه، كما في قوله تعالى {والأنثى بالأنثى} فإنه لا ينفي أن يقتل الأنثى بالذكر، ولا العكس بالإجماع، وفائدة التخصـيص الرد على من اراد قتل غير القاتل، أو الاسـراف ف القصـاص، كأن يقتل العشـرة بالواحد.وإذا قتل الحر العبد، فإن أراد سيد العبد قتل القاتل، وأعطى دية الحر إلا قيمة العبد وإن شاء استحيا، واخذ قيمة العبد، هذا مذكور عن الإمام علي، والحسن.

واحتجوا على مذهبهم بما روي عن النبي ﷺ: (المســلمون تتكافأ دماؤهم، ويســعى بذمتهم أدناهم، وهم يد على من سواهم).

وما روي عن سـمرة رضـي الله تعالى عنه أن رسـول الله ﷺ قال: (من قتل عبده قتلناه، ومن جدع عبده جدعنا) رواه أحمد والاربعة، وحسـنه الترمذي، وهو من رواية الحسـن البصـري.فالحديث دليل على أن الحر يقاد بالعبد في النفس والكراف، والجدع قطع الأنف، واو الأذن، أو اليد، أو الشفة في القاموس.

ومن طريق المعنى قالوا: ولما كان قتل العبد محرماً كقتل الحر، وجب أن يكون القصــاص فيه كالقصــاص في الحر، وقال النخعي وجماعة: يقتـل الحر بالعبـد ســواء كان عبد القاتل، أو عبد غير القاتل، واحتجوا، على هذا بعموم قوله تعالى {وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس} وهو ضعيف.

المالكية، والشــافعية، والحنابلة - قالوا: لا يقتل حر بعبد، ولأن مبنى القصــاص على المســاواة، وهي منتفية بين المالك، والمملوك، ولهذا لا يقطع طرف الحر بطرف العبد، بخلاف العبد بالعبد، لأنهما يســتويان، وبخلاف العبد حيث يقتل بالحر لأنه تفاوت إلى نقصان، وهم يقتلون الادنى بالأعلى، دون العكس.

قال أبو ثور: لما اتفق جميعهم على أنه لا قصــاص بين العبيد، والحرار، فيما دون النفوس، كانت النفوس أحرى بذلك، ومن فرق منهم بين ذلك فقد ناقض.

وأيضاً: فالإجماع فيمن قتل عبداً خطأ أنه ليس عليه إلا القيمة، فكما لم يشبه الحر في الخطأ، لم شبهه في العمد.

وأيضاً: فإن العبد سلعة من السلع، يباع ويشترى، ويتصرف في الحر كما يشاء، فلا مساواة بينه، وبين الحر، ولا مقاومة.

واحتجوا بما رواه الإمام البخاري رحمه الله تعالىعن النبي ﷺ أنه قال: (لايقتل مسلم بكافر).

*مبحث قتل الرجل بالمرأة

اتفقت كلمة فقهاء المسلمين على أنه يجوزقتل الرجل بالمرأة، والكبير بالصغير، والصحيح بالمريض لعموم الآيات الواردة في وجوب القصاص، وفعل الرسول ﷺ فقد ورد أن الرسول صلوات الله وسلامه عليه امر بقتل الرجل اليهودي الذي اعترف بقتل المرأة المسلمة في المدينة، وبما روي عن على كرم الله وجهه، وعبد الله قالا: إذا قتل الرجل المرأة متعمداً، فهو بهاقود، كما تقتل المرأة بالرجل ولقول الرسول ﷺ في الحديث الشريف (المسلمون تتكافأ دماؤهم، فالمرأة تكافىء الرجل، وتدخل تحت الحديث، ولات اعتبار التفاوت فميا وراء عصمة الدم، يجعل القصاص ممتنعاً، ويظهر الفتنة، والتفاني بين العباد، وهذا نشر للفساد فلا يصح، وقد روي أن الرسول ﷺ كتب في كتاب عمرو بن حزم (أن الرجل يقتل بالمرأة).

القصاص بين الرجل والمرأة فيما دون النفس

الشافعية، والمالكية، والحنابلة - قالوا: يجوز القصاص بين الرجال، والنساء فيما دون النفس، فقد اعتبروا الأطراف اخرى، واولى، ولقوله تعالى {والعين بالعين، والأنف بالأنف، والأذن بالأذن، والسن بالسن} روى على بن أبي طلحة عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: تقتل النفس بالنفس، وتفقأ العين بالعين، وبقطع الأنف، وتنزع السن بالسن، وتقتص الجراح بالجراح، فهذا يستوي فيه احرار المسلمين فيما بينهما، رجالهم، ونساؤهم، إذا كان عمداً في النفس، وما دون النفس، ويستوي فيه العبيد رجالهم، ونساؤهم، إذا كان عمداً في النفس، وما دون النفس رواه ابن جرير، وابن أبي حاتم.

الحنابلة في باقي قولهم: أن الرجل إذا قتل المرأة لا يقتل بها إلا أن يدفع وليها إلى اوليائه نصف الدية، لأن ديتها على النصف من دية الرجل.

الحنفية قالوا: لا قصاص بين الرجل والمرأة، فيما دون النفس، ولا بين الحر والعبد، ولا بين العبيد، لأن الأطراف يسلك بها مسلك الأموال، فينعدم التماثل بالتفاوت في القيمة، والتفاوت معلوم قطعاً بتقويم الشرع، فإن الشرع قوم اليد الواحدة للحر بخمسمائة دينار قطعاً ويقيناً، ولا بتلغ يد العبد إلى ذلك، فإن بلغت كانت بالحرز والطن، فلا تكون مساوية ليد الحر يقيناً، فإذا كان التفاوت معلوماً قطعاً أمكن لنا اعتباره بخلاف التفاوت في البطش، لأنه لا ضابط له فاعتبر أصله.

وقد سلكنا بالأطراف مسلك الأموال، لانها خلقت وقاية للأنفس كالمال، فاواجب أن يعتر التفاوت المالي مانعاً مطلقاً.

والآية الكريمة، وإن كانت عامة في جميع الأطراف من غير تفاوت، لكن قد خص منها الحربي والمستأمن والنص العام إذا خص منه شيء يجوز تخصيصه بخبر الواحد، فخصصوه بما روي عن عمران بن حصين أنه قال: قطع عبد، لقوم فقراء، أذن عبيد لقوم أغنياء، فاختصموا إلى رسول الله ﷺ، فلم يقض بالقصاص).

وقيل: إن الآية المذكورة آية القصاص، {يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر، والعبد بالعبد} والقصاص ينبىء عن المماثلة، فالمراد بما في الآية المذكورة، ما يمكن فيه المماثلة، لا غير اهـ.

*مبحث قتل المكره

الشافعية قالوا: لو أكره إنسان شخصاً آخر على قتل شخص بغير حق فقتله، فيجب القصاص على المكره بالكسر لأنه أهلكه بما يقصد به الإهلاك غالباً، فأشبه بما لو رماه بسهم فقتله، وكذا يجب القصاص على المكره بفتح الراء في الأظهر لأنه قتله عمداً، عدواناً وظلماً، لا ستبقاء نفسه، فأشبه ما لو قتله المضطر ليأكله، بل أولى، لأن المضطر علىه يقين من التلف، إن لم يأكل، بخلاف المكره بالفتح.

وقيل: القصاص على المكره بالكسر، أما المكره بالفتح فلا قصاص عليه لقول الرسول ﷺ (رفع عن أمتي الخطأ والنسيان، وما استكرهوا عليه) ولأنه كالآلة في يد المكره، فصار كما لو ضربه به، أو مثل الذي يسقط من علو، أو الذي تحمله الريح من موضع إلى موضع فقتل غيره.

وقيل: لا قصاص على المكره بالكسر، بل القصاص واجب على المكره بالفتح لأنه مباشر للقتل، والمباشرة مقدمة، على غيرها، ولأنه يشبه من جهة المختار في فعله، ومن جهة المضطر المغلوب، وغلإكراه لا يتم إلا بالتخويف بالقتل، أو بإتلاف ما يخاف عليه التلف من الأعضاء، كالقطع والضرب الشديد، وقيل: يحصل الإكراه بما يحصل به الإكراه على الطلاق من أنواع التهديدات.

ولو قال له: اقتل هذا وإلا قتلت ولدك. وكان في مقدوره أن يقتل ولده، فليس بإكراه، وقال الروياني: الصحيح عندي أنه إكراه، لأن ولده كنفسه في الغالب، فما أصابه من الضرر، كأنما أصاب نفسه، بل بعض النفوس عندها، الولد أغلى من النفس، وهذا هو الظاهر.

وقال الشافعية: لا يجوز للمكره بالفتح الإقدام على القتل المحرم لذاته، وإن لم يوجب عليه القصاص، بل عليه الإثم يوم القيامة، إذا قتل نفساً محرمة، كما لا يباح له الزنا بالإكراه، ولكن يباح له شرب الخمر، والقذف، والإفطار في رمضان، على القول بإبطال الصوم، ويباح له الخروج من صلاة الفرض، وإتلاف مال الغير، وضمن المال هو والمكره.

وإذا أكره إنسان على الإتيان بما هو كفر قولاً، أو فعلاً كالسجود لصنم، مع طمأنينة القلب بالإيمان وكراهية الكفر، فقيل: الفضل له الثبات على الإيمان، ولا يلفظ الكفر، والعياذ بالله.

وقيل: يجوز أن يلفظ به صيانة لنفسه أن تزهق، وقيل: إن كان من العلماء المقتدى بهم فالأفضل الثبات على الإيمان، مهما كان التخويف والوعيد، فإن قتل مات شهيداً، كما قال رسول الله ﷺ: (من قتل دون دينه قهو شهيد) وحتى يكون قدوة لغيره من الناس، كما ثبت أصحاب الأخدود، فإن كان المكره بالفتح لم يظن أن الإكراه يبيح له الإقدام على القتل، وجب عليه القصاص، أما إذا كان يعقد ذلك فلا قود عليه. وكذلك لا قصاص عليه، إذا كان ممن يخفى عليه تحريم الإقدام نعلى القتل بالإكراه، لأن القصاص يسقط بالشبهة، فإن وجبت الدية في حالة العفو عن القصاص وزعت عليهما بالسوية كالشريكين ويجوز للولي أن يقتص من أحدهما ويأخذ نصف الدية من الآخر، هذا إذا كافأه، فإن ساوى المقتول أحدهما فقط، كأن كان المقتول ذمياً، أو عبداً، واحدهما كذلك، والآخر مسلم، أو حر، فالقصاص على المكافىء دون الآخر، بل يجبعليه نصف الدية، أو نصف القيمة لأولياء الدم، لأنهما مشتركان في الفعل، وشريك غير المطافىء يقتص منه، كشريك الأب، ولو أكره بالغ، عاقل، مراهقاً، أو عكسه، على قتل شخص فقتله، فعلى البالغ القصاص، لوجود مقتضيه، وهو القتل المحض والعدوان على الغير، هذا إن قلنا: عمد الصبي عمد، وهو الأظهر في المذهب، فإن قلنا خطأ فلا قصاص، لأنه شريك المخطىء ولا قصاص على الصبي بحال، لعدم تكليفه، حتى ولو كبر.

ولو أكره بالفتح مكلفاً، على رمي شبح علم المكره بالكسر، أنه رجل، وظنه المكره بالفتح صيداً أو حجراً فرماه فقتله، فالأصح وجوب القصاص على المكره بالكسر ت لأنه قتله قاصداً للقتل بما يقتل غالباً.

ولو أكرهه على رمي صيد فأصاب رجلاً، أو غيره فمات، فلا قصاص على اج منهما، ويجب على عاقلة كل منهما نصف الدية، ولو أكرهه على صعود شجرة، أو على نزول بئر، فزلق فمات، فشبه عمدن لأنه لا يقصد به القتل غالباً، وتجب الدية كاملة على عاقلة، المكره بالكسر وقال الغزالي هو عمد، وقيل: وهو خطأ محض، ولو أكره على قتل نفسه، بأن قال له: اقتل نفسك، أو اشرب هذا السم، وإلا قتلتك، فقتلها، فلا قصاص عليه، في الأظهر، لأن هذا ليس بإكراه حقيقة، لاتحاد المأمور به، والمخوف به، فصار كأنه مختار له.

وقيل: يجب القصاص، كما إذا أكرهه على قتل غيره. ويستثنى ما إذا كان المكره بالفتح غير مميز لصغر، أو جنون، فإنه في هذه الحال يجب القصاص على المكره جزماً ولو قال رجل لآخر: اقتلني وإلا قتلتك، فقتله ذلك الشخص، فالمذهب لا قصاص عليه لأن الإذن شبهة دارئة للحد.

وقيل: يجب عليه القصاص، لأن القتل لا يباح بالإذن، فأشبه ما لو أذن له في الزنا، بأمته، والأظهر عدم القصاص، ولو أمر السلطان شخصاً بقتل آخر، ظلماً بغير حق، والمأمور لا يعلم ظن السلطان، ولا خطأه، وجب القود أو الدية، والكفارة على السلطان فقط، ولا شيء على المأمور لأنه آلته، ولابد منه في السياسة، ولأن الظاهر أن الإمام لا يأمر إلا بحق، ولأن طاعته واجبة، فيما لا يعلم أنه معصية، وإن علم بظنه، أو خطئه وجب القود على المأمور إن لم يخف قهره بالبطش بما يحصل به الإكراه، لأنه لا يجوز طاعته حينئذكما جاء في الحديث الشريف، (طاعة لمخلوق في معصية الخالق) فصار كما لو قتله بغير إذنه، فلا شيء على السلطان إلا الإثم فيما إذا كان ظالماً، نعم: إن اعتقد وجوب طاعته في المصيبة، فالضمان على الإمام لا عليه.

فإن خاف قهره، وبطشه، فالضمان بالقصاص، وغيره عليهما، وصار كالمكره ولو أمر شخص عبده أو عبد غيره المميز بقتل أو إتلاف ظلماً فقتل أثم الآمر، واقتص من العبد البالغ، وتعلق الضمان برقبته، ولو كان للصبي أو المجنون تمييز وهو لا يعقتد وجوب طاعته في كل أمره، فالضمان عليهما دون الأمر، وما أتلفه غير المميز بلا أمر، خطأ يتعلق بذمته إن كان حراً، وبرقبته.

المالكية، والحنابلة قالوا: إذا أكره رجل آخر فقتله فيجب القصاص على المكره بالكسر لتسببه ويجب القصاص على المكره بالفتح لمباشرته الفعل بنفسه، لأن المأمور لم يعذر بالإكراه، ولا يعذر الآمر لعدو المباشرة، فيجب القصاص عليهما معاً، واحتجوا في قتل المكره على القتل بالقتل، بإجماع الأئمة على أنه من أشرف على الهلاك من مخمصة، لا يجوز له أن يقتل إنساناً ليأكله، وينقذ نفسه من الهلاك، بل يجب عليه الصبر حتى يموت، ولو فعل كان آثماً.

فإنه يجب قتل المسبب مع المباشر، فيقتل السيد الذي يأمر عبده بقتل حر ففعل، ويقتل معه العبد إن كان كبيراً، وكذلك يقتل الأب إذا آمر ولده الصغير بقتل إنسان ففعل، فإن كان الولد كبيراً قتل معه، ويقتل المعلم الذي يعلم الصنعة، أو العلم أو القرآن إذا أمر تلميذه صغيراً غير مميز فيجب على عائلته نصف الدية مع القصاص من الأب أو المعلم، هذا إن لم يكره.

ويقتل شريك الصبي دون الصبي لأنه غير مكلف، إن تمالا معاً على قتل شخص، وعلى عائلة الصبي نصف الدية، لأن عمده كخطئه، فإن لم يتفقا على قتله، وتعمداه، فعليه الدية في ماله، وعلى عائلة الصغير نصفها وإن قتلاه، أو الكبير خطأ، فعلى عاقلة كل نصف الدية، هذا ما لم يدع أولياء المقتول أنه مات من فعل المكلف فانهم يقسمون عليه ويقتلونه، ويسقط نصف الدية عن عائلة الصبي لأن القسامة، إنما بها، ويستحق بها واحد.

وإنما يكون المأمور مكرهاً بالفتح إذا كان لا يمكنه المخالفة، كخوف قتل من الآمر، أو قطع عضو أو قتل ولد، فإن لم يخفف، اقتص منه وحده دون الآمر.

ومن قدم طعاماً مسموماً، وهو عالم بأنه مسموم لعصوم، فتناوله غير عالم به فمات، يجب عليه القصاص لأنه تسبب في قتله، فإن تناوله المعصوم، وهو عالم بسمه فهو القاتل لنفسه، ولا شيء على المقدم له، وإن كان متسبباً، وإن لم يعلم المقدم بكسر الدال ولا الآكل، فهو من قتل الخطأ، فيجب في الدية، على العاقلة، بعد أن يقسم أولياء المقتول عليه. اهـ.

الحنفية قالوا: من أكره إنساناً على قتل آخر وخوفه بالقتل، أو تلف بعض الأعضاء، فخاف منه وفعل القتل، فإنه يجب القصاص على الآمر دون المأمور، خصوصاً إذا كان للآمر سلطان على المأمور فإن المكره بالفتح يشبه من لا اختيار له، كالذي يسقط من ارتفاع، فقد اعتبروا تأثير الإكراه في إسقاط كثير من الواجبات في الشرع لكون المكره كالآلة، في د المكره بالكسر، ولحديث الرسول صلوات اللّه وسلامه عليه: (رفع عن أمتي الخطأ والنسيان، وما استكرهوا عليه).

ولكن يعاقب المكره بالفتح بأن يضرب مائة جلدة، ويحبس سنة كاملة، أو حسب رأي الحاكم.

وإذا أمر العبد المحجور عليه صبياً حراً بقتل رجل فقتله، فعلى عاقلة الصبي الدية، لأنه هو القاتل حقيقة، وعمده وخطؤه سواء، ولا شيء على الآمر.

للضرب للتأديب

المالكية قالوا: من ضرب آخر لقصد التأديب الجائز شرعاً، كالسلطان مثلاً، إذا ضرب إنساناً لارتكاب جريمة لا توجب الحد، أو أراد أن يعزره مثلاً، أو يجله في حد من الحدود، فمات بذلك السبب. أو قطع يد سارق، فسرع القطع إلى جسده فمات. فإن دمه يكون هدراً، ولا ضمان على الحاكم ولا في بيت آلما، لأنه فعل شيئاً آمره به الشرع، ونفذ حكماً طالبه به الإسلام، ولم يقصد بفعله القتل، ولا الانتقام، وكذلك الأب، أو آلم إذا ضرب أحدهما ولده بقصد التأديب، فمات، لا شيء عليهما، والمعلم، صنعة، أو علماً، أو قرآناً، إذا ضرب الذي يتعلم منه بقصد الحمل على التعليم، والاستفادة منه، فمات، بسبب هذا الضرب الذي يتعلم منه بقصد الحمل على ضرب الزوجة بقصد التربية، والنهي عن المنكر، والحث على الاستقامة، فماتت بسبب ضربه، لا شيء عليه، لأن الشرع وضع الزوجة أمانة في عنقه، يربيها، ويهذبها، ويكسوها، ويطعماه، أباح له الضرب إذا خرجت عن طاعته، أو خاف نشوزها قال تعالى: {واللاتي تخافون نشوزهن، فعظوهن، واهجروهن في المضاجع، واضربوهن} الآية.

الشافعية، والحنابلة قالوا: إن الشرع قد أباح للأبوين أن يضربا أولادهما للتأديب، و لأمرهما بالمعروف، و نهيهما عن المنكر، و كذلك أباح للزوج أن يضرب زوجته، لحفظ عرضها. وللمعلم أن يضرب من يتعلم منه. وللقاضي أن يضرب من ينحرف من المسلمين، أو يخرج عن طاعته، فلو مات شخص بسبب ضرب واحد من المذكورين، وكان ضربه ضرباً لا يهلك عادة، فإنه لا ضمان عليه، لأنه لم يقصد القتل ولم يفعل إلا بقصد المصلحة للمضروب، وأدى ما أمره به الشارع الحكيم.

قالوا: ولو ضرب واحد من هؤلاء مريضاً ضرباً لا يقتل الصحيح، وهو جاهل بالمرض لا يجب عليه القصاص، لأن ما أتى به ليس بمهلك عنده.

وقيل: يجب عليه القصاص، لأن جهله لا يبيح له الضرب القاتل، أما إذا ضربه و كان عالماً بمرضه، فإنه يجب عليه القصاص جزماً من غير خلاف منهم، لأنه تبين أنه يقصد إهلاكه بالضرب.

الحنفية قالوا: أن الواجبات لا تتقيد بوصف السلامة، فإذا ضرب الأب ابنه، أو ضرب المعلم الصبي بإذن الأب، فمات الصبي فلا قصاص عليه، بل يجب على الأب، أو المعلم الدية في مالهن في حالة القتل، ولا يرث الأب منها لأنه محروم من ميراثه.

*مبحث إذا اشترك في القتل من يقام عليه الحد مع غيره.

المالكية قالوا: إذا شارك بالغ عاقل مسلم، صبياً في قتل رجل معصوم الدم على التأبيد فإنه يجب قتل الكبير دون الصبي، إن تمالأ معاً على قتله ويجب على عاقلة الصبي نصف الدية. لأن عمده كخطىء فإن لم يتمالآ على قتله، وتعمداه، أو الكبير فقط، فعليه نصف الدية، وعلى عاقلة الصغير نصفها، هذا ما لم يدع أولياء المقتول أنه مات من فعل المكلف فقط، فانهم يقسمون عليه، ويقتلونه قصاصاً، ويسقط نصف الدية عن عاقلة الصبي، لأن القسامة إنما يقتل بها ويستحق بها واحد، وإن قتلاه، أو الكبير خطأ، فعلى عاقلة كل نصف الدية.

قالوا: ولا يقتل شريك مخطىء ولا شريك مجنون، بل يجب عليه نصف الدية في ماله خاصة، وعلى عاقلة المخطئ أو المجنون نصفها، هذا أن تعمد وإلا فالنصف على عاقلته أيضاً، وإنما كان على عاقلة الصبي نصف الدية في عمده وخطئه، لأن عمده في نظر الشرع كخطئه.

ومن شارك سبعاً في قتل إنسان عمداً، كأن عقره سبع، ثم شجه رجل ومات بسببهما، ومن جرح نفسه جرحاً ينشأ عنه الموت غالباً، ثم طعنة قاتلة، ومات بسببهما معاً ومن شارك حربياً، في قتل رجل، من غير أن يتفق معه على قتله.

قالوا: يجب القصاص على هؤلاء المكلفين الذين شاركوا غير مكلفين، فإن عقر السبع غير معتبر في الدنيا ولا في الآخرة، وكذلك ضـــرب نفســـه، وإن كان غير معتر في الدنيا فهو معتبر في الآخرة. وعليه الإثم، وكذلك الحري غير معتبر في الدنيا والآخرة,

وقيل: لا يقتص مما ذكرن بل إنما عليه نصـــف الدية، ويضـــرب مائة جلدة، ويحبس عاماً كاملاً، والقول بالقصـــاص يكون بقسامة، والقول بنصف الدية يكون بلا قسامة.

وإن تصادم المكلفان أو تجاذبا حبلاً، أو غيره، فسقطا. راكبين، أو ماشيين، أو مختلفين، قصداً، فماتا، فلا قصاص، لفوات محله، وإن مات أحدهما، فحكم القود يجري بينهما، أو حملاً على القصد عند جهل الحال لا على الخطأ، عكس السـفينتين إذا تصادمتا، وجهل الحال، فيحملان على عدم القصد، من رؤسائهما، فلا قود ولا ضمان، لأن جريهما بالريح ليس من عمل أربابهما كالعجز الحقيقي، بحيث لا يستطيع كل منهما أن يصرف دابته، أو سفينته عن الآخر، فلا ضمان بل هو هدر.

ولو قاد بصـــير أعمى فوقع البصـــير، ووقع الأعمى عليه فقتله، فتجب الدية على عاقلة الرجل الأعمى، ولو طلب غريقاً، فما أخذه ليخرجه، خشـــي على نفســـه الهلاك منه، فتركه في البحر وما، فلا شـــيء عليه، ولو ســـقط رجل من فوق دابته في الطريق، على رجل جالس فمات الرجل، فديته على عاقلة الساقط.

الشـافعية، والحنابلة قالوا: إذا اشـترك في قتل النفس عامد ومخطئ، أو مكلف، وغير مكلف، مثل عامد، وصـبي، أو عاقل، ومجنون له نوع تمييز، في قتل من يكافئه، فإنه يجب قتل العاقل المكلف، وتجب نصـــف الدية على عاقلة الصـــبي والمجنون، وكذلك الحر والعبد إذا قتلا عبداً عمداً، فيجب على العبد القصـــاص، ويجب على الحر نصـــف القيمة من ماله، وكذلك الحل في المســـلم والذمي، فإنه يقتل الذمي، وعلى المســـلم نصـــف الدية في ماله، فيتحمل كل واحد جنايته على انفراد، وكأنه لم يشـــاركه آخر، وحجتهم في ذلك النظر إلى المصـــلحة العامة التي تقتضـــي التغليظ على القاتل لحرمة الدماء، فطأن كل واحد منهما انفرد بالقتل فله حكم نفسه، فيجب القصاص على من شارك أباً في قتل ولده، ويجب على الأب وإن سفل نصف الدية مغلظة في ماله، ولا يرث منها، وكذلك يجب قتل شريك حربي في قتل مسلم، وشريك قاطع قصاصاً أو قاطع حداً، كأن جرحه بعد القطع المذكور شخص غير القاطع، وات بسبب القطع، والجرح معاً، وكذا يقتل شريك من جرح نفسه، كأن جرح شخص نفسه جرحاً بالغا ثم جرحه آخر فمات بهما، وكذا يقتل شريك دافع الصائل، كأن جرحه شـخص بعد دفع الحيوان الصـائل، فمات بهما، وكذا يقتل شـريك السـبع والحية القاتلين غالباً في قتل من يكافئه، وكذا يقتل عبد شارك سيداً في قتل عبده أو عبد ولده، في الأظهر لظهور الزهوق فيما ذكر بفعلين عمدين، وامتناع القصاص على الآخر لمعنى يخصه، فصار كشريك الأب، ولو جرحه شخص خطأ ونهشـته حية، وعقره سبع ومات من ذلك لزمه ثلاث الدية كما لو جرحه ثلاثة.

الحنفية قالوا: لا يجب القصاص على من شارك الأب في قتل ولده، ولا على شريك المولى، ولا على شريك الخاطئ، ولا على شـريك الصـبي، ولا على شـريك المجنون، ولك من لا يجب القصـاص بقتله، لأن القتل حصـل بسـببين، أحدهما غير موجب للقود، وهو لا يتجزأ فلا يجب، لأن الأصل في الدماء الحرمة، والنصوص الموجبة للقصاص مختصة بحالة الانفراد، وموضع يمكن القصـــاص، وهو غير ممكن هنا لعدم التجزيء فلا يتناوله النص، ثم من يجب عليه القصـــاص لو انفرد، يجب عليه نصف الدية في ماله، لأن فعله عمد، وإنما لم يجب القصاص لتعذر الاسـتيفاء، والعاقلة لا تعقل العمد، ونصف الدية الآخر على عاقلة الآخر إن كان صـــبياً أو مجنوناً أو خطأ، لأن الدية يجب فيه بنفس القتل، فإن عمد الصـــبي والمجنون خطأ قال الإمام على رضي الله عنه، وإن كان الأب فتجب نصف الدية في ماله خاصة ويحرم من ميراثها، ولأن مشـاركة من لا يجب عليه القصاص شبهة، فإن القتل لا يتبعض والحدود تدرأ بالشبهات، فيجب الدية.

قالوا: ومن شج نفسه وشجه رجل، وعقره أسد، ونهشته حية، فمات من ذلك كله، فيجب على الرجل الأجنبي ثلث الدية، لأن فعل الأسد والحية فعل واحد، لكونه هدر في الدنيا والآخرة،

وفعله بنفسه هدر في الدنيا معتبر في الآخرة، حتى يأثم عليه، ويعاقب به يوم القيامة أمام الله تعالى، وعند الإمام أبي حنفية رحمه الله تعالى، والإمام محمد يغسل الميت، ويصلى عليه، وندع أمره إلى الله تعالى يحاسبه، وعند أبي يوسف رحمه الله، يغسل من شج نفسه، ولا تجب الصلاة عليه، لأنه قاتل نفسه.

فالشرع لم يجعل دمه هدراً مطلقاً كالمرتد مثلاً، وجعله جنساً آخر، وفعل الأجنبي معتبر في الدنيا والآخرة، فصارت ثلاثة أجناس، فكأن النفس تلفت بثلاثة أفعال، فيكون التالف بفعل كل واحد ثلثه، فيجب على الرجل الأجنبي ثلث الدية من ماله خاصة، ويسقط الباقي لأنه هدر.

*مبحث قتل الجماعة بالواحد

الشافعية رحمهم الله تعالى قالوا: تقتل الجماعة بالواحد. سواء كثرت الجماعة، أم قلت: وسواء باشروا جميعاً القتل أم باشره بعضهم، وساء قتلوه بمحدد أم بغيره، كما لو ألقوه من شاهق جبل، أو في بحر خضم، أو هدموا عليه حائطاً، ولو تفاوتت جراحاتهم في العدد والفحش والأرش، لما روي أن سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله تبارك وتعالى عنه أنه قتل نفراً خمسة، وقيل: سبعة، برجل قتلوه غيلة أي جعلوه في موضع لا يراه أحد وقال كلمته المشهورة (لو تمالأ علي أهل صنعاء لقتلتهم جميعاً) ولم ينكر عليه أحد من الصحابة الحاضرين في عصره، فصار ذلك إجماعاً، ولأن القصاص عقوبة تجب على الواحد، فيجب للواحد على الجماعة، كحد القذف وغيره، ولأنه شرع لحقن الدماء. فلو لم يجب عند الاشتراك لكان كل من أراد أن يقتل شخصاً استعان بآخرين على قتله، واتخذ ذلك ذريعة لسفك الدماء، لأنه صار آمناً من القصاص.

قالوا: وللولي العفو عن بعضهم على حصة من الدية، وعن جميعهم على الدية، ثم إن كان القتل بجراحات وزعت الدية باعتبار عدد الرؤوس، لأن تأثير الجراحات لا ينضبط، وقد تزيد نكاية الجرح الواحد على وزعت الدية باعتبار عدد الرؤوس، لأن تأثير الجراحات لا ينضبط، وقد تزيد نكاية الجرح الواحد على جراحات كثيرة، ولو ضربوه بالسياط مثلاً فقتلوه، وضرب كل واحد منهم لو انفرد يكون غير قاتل ففي القصاص أوجه:

أحدها: يجب على الجميع القصاص، كيلا يصير ذريعة إلى القتل، وسفك الدماء ظلماً.

ثانيها: لا يجب القصاص على واحد منهم، لأن فعل كل واحد شبه عمد، فتجب الدية.

ثالثها: وهو أصحها: يجب عليهم القصاص إن اتفقوا على ضربه تلك الضربات، وكان ضرب كل واحد منهم يؤثر في إزهاق الروح بخلاف ما إذا وقع اجتماعهم اتفاقا من غير تواطؤ، فإنه تجب عليهم الدية.

وإنما يعتد في ذلك بجراحة كل واحد منهم إذا كانت مؤثرة في زهوق الروح، فلا عبرة بخدشة خفيفة، والولي يستحق دم كل شخص بكماله، إذ الروح لا تتجزأن ولو استحق بعض دمه لم يقتل.

وقيل: البعض بدليل أنه لو آل المر إلى الدية لم يلزمه شيء بالحصة، ولكن لا يمكن استيفاؤه إلا بالجميع، فاستوفي لتعذره، وأبطل الإمام القياس على الدية بقتل الرجل المرأة فإن دمه مستحق فيها، وديتها على النصف.

ومن اندملت جراحته قبل الموت لزمه مقتضاها دون قصاص النفس، لأن القتل هو الجراحة السارية.

الحنابلة قالوا: لا تقتلوا الجماعة بالواحد، لأن الله تعالى شرط المساواة في القصاص. ولا مساواة بين الجماعة والواحد، قال تعالى: {وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس} وقال تعالى: {الحر بالحر والعبد بالعبد} الآية فيجب عليهم الدية حسب الؤوس، أو يقتل واحد منهم والدية على الباقين اهـ.

الحنفية قالوا: تقتل أنفس الجماعة بالنفس الواحدة. ولا يقطع بالطرف إلا طرف واحد، وذلك لأن مفهوم القتل إنما شرع لنفي القتل، فلو لم يقتل الجماعة بالواحد لتذرع الناس إلى القتل بأن يتعمدوا قتل الواحد بالجماعة. سواء باشروا جميعاً القتل، أو باشره واحد منهم.

فقد روي (أن امرأة بصنعاء غاب زوجها، وترك في حجرها ابناً له من غيرها، غلاماً يقال له أصيل فاتخذت المرأة بعد زوجها خليلاً، فقالت له: إن هذا الغلام يفضحنا فاقتله فأبى، فامتنعت منه فطاوعها، فاجتمع على قتل الغلام الرجل ورجل آخر، والمراة، وخادمها فقتلوه، ثم قطعوا أعضاءه وجعلوه فيعيبة، وطرحوه في ركية، في ناحية العزبة، ليس فيها ماء). وذكر القصة وفيها، فأخذ خليلها فاعترف، ثم اعترف الباقون، فكتب علي وهو يومئذ أمير على اليمن شأنهم إلى عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه، فكتب عمر بقتلهم جميعاً، وقال: (والله لو أن أهل صنعاء اشتركوا في قتله، لقتلتهم أجمعين) وفي هذا دليل على أن رأي سيدنا عمر رضي الله عنه قتل الجماعة بالواحد، ووافقه الصحابة رضوان الله عليهم من غير مخالف منهم، وفي ذلك إجماع من الأمة على هذا الحكم.

ولأن القتل بطريق التغالب فساد غالب، وكل فساد غالب يحتاج إلى مزجرة للسفهاء،

فالقتل بطريق التغلب يحتاج إلى حكم زاجر، والحكم الزاجر في القتل العمد هو القصاص، فهو مزجرة للسفهاء، فيجب تحقيقاً لحكمة الأحياء.

قال صحاب النهاية: وهذا جواب الاستحسان، وفي القياس لا يلزمهم القصاص، لأن المعتبر في القصاص إنما هو المساواة، لما في الزيادة من الظلم على المعتدي، وفي النقصان، من البخس بحق المعتدي عليه، ولا مساواة بين العشرة والاحد، هذا شيء يعلم ببداهة العقل، فالواحد من العشرة يكون مثلاً للواحد فكيف تكون العشرة مثلاً للواحد ؟ وايد هذا القياس قوله تعالى: {وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس} وذلك ينفي مقابلة النفوس بنفس، ولكن تركنا هذا المقياس. لما روي أن سبعة من اهل صنعاء قتلوا رجلاً، فقضى عمر رضي الله عنه بالقصاص عليهم، وقال: لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم به اهـ.

المالكية قالوا: يقتل الجمع كثلاثة فأكثر بواحد، إن تعمدوا الضرب له وضربوه، ولم تتميز ضربة كل واحد منهم، وسواء كان الموت ينشأ عن كل واحدة أو عن بعضها، واذ انفذ احد الضاربين مقاتله، ولم يدر من أي الضربات فإنه يسقط القصاص، وتجب الدية في أموالهم إذا لم يتمالؤوا على قتله، وكذلك يقتل الجميع إذا تساوت الضربات، وإن تميزت الضربات، كان بعضها أقوى شأنه إزهاق الروح، قدم الأقوى ضرباً في القتل دون غيره إن علم الضارب وإن لم علم الجميعن وإن قصد الجميع قتله وضربه وحضروا، وإن لم يباشره إلا احدهم، بحيث إذا لم يباشره هذا لم يتركه الآخر، سواء حصل القتل بآلة يقتل بها عادة.

والحاصل: أن الاتفاق يوجب قتل الجميع، وإن رقع الضرب من البعض، أو كان الضرب بنحو سوط، وأما تعمد الضربب بلا اتفاق فإنما يوجب قتل الجميع إذا لم تتميز الضربات، اوتميزت وتساوتن أو لم تتساو، ولم يعلم صاحب الأقوى، والأقدام، وعوقب غيره، وهذا الحكم إذا وقع المضروب ميتاً في جميع هذه الحالات، أو وقع منفوذ المقاتل، أو مغموراً فاقد الشعور حتى مات، وإلا فتجب فيه القصامة، ولا يقتل بها إلا واحد فقط، والله أعلم.

*مبحث إذا قتل الواحد جماعة

الحنفية، والمالكية قالوا: إذا قتل الرجل الواحد جماعة، من المسلمين الحرار، مرة واحدة أو متعقبين، فليس عليه إلا القود، ولا يجب عليه شيء آخر بعد ذلك وإذا حضر أولياء المقتولين قتل لجماعتهم، ولا شيء لهم غير ذلك، فإن حضر واحد منهم إلى الحاكم قتل له، وسقط حق الباقين، لفوات محل الاستيفاء، ولأن كل واحد منهم قاتل بوصفالكمال في اعتبار

الشرع تحقيقاً للمماثلة المعتبرة في القصاص، فجاء التماثل، اصله الفصل الأول، إذ لو لم يكن كذلك لما وجب القصاص، ولأنه وجد من كل واحد منهم جرح نافذ صالح للإزهاق، فيصاف إلى كل واحد منهم، إذ هو لا يتجزأ، والحكم حصل عقب علل لابد من الإضافة إليها، فإما إن يضاف إليها توزيعاً أو كملاً، والأول باطل لعدم التجزي، فتعين الثاني، ولهذا إذا حلف جماعة كل منهم أن لا يقتل فلاناً، فاجتمعوا على قتله حنثوا.

ولأن القصاص شرع مع المنافي، وهو قوله ﷺ (الآدمي بنيان الرب، ملعون من هدم بنيان الرب) وتحقيق الاحياء قد حصل بقتل القاتل، فاكتفى به، ولا شيء لهم غير ذلك.

الشافعية قالوا: إن قتل الرجل جماعة من المسلمين المعصومة دماؤهم، قتل بالأول منهم ويجب للباقين الديات من الموال، وإن قتلهم في حالة واحدة، كان هدم عليهم حائطاً وهم نيام فتلهم في وقت واحد، يقرع بين أولياء المقتولين، فمن خرجت قرعتع قتل له، وثبت للباقين الديات لا غير.

وقيل: قتل لهم، وقسمتم الديات بينهم، لتعذر القصاص عليهم، كما لو مات الجاني، فإن اتسعت التركة لجميعهم فذاك، وإلا قسمت التركة بين الجميع بحسب استحقاقهم في الديات، وذلك لأن الموجود من الواحد قتلات عدة، والذي تحقق في حقه قتل واحد فلا تماثل فيه، وهو القياس في الفصل الأول، إلا أنه عرف بالشرع، ولأن الدين شرع المماثلة في القصاص، لئلا يلزم الظلم على المعتدي على تقدير الزيادة، ولئلا يلزم البخس لحق المعتدى عليه، على تقدير النقصان، ولا شك أن الظلم والبخس إنما يندفعان بتحقق المماثلة، فلو قتله غير الأول من المســـتحقين، أو غير من خرجت القرعة له منهم عصى، لأنه قتل نفساً منع من قتلها.

ووجب على الحاكم أن يعذره لإبطال حق غيره، ووقع قتله قصـــاصـــاً لأن حقه يتعلق به، بدليل لو عفا الول، فإن الحكم ينتقل إلى من بعده من الولياء، ويجب للباقين الديات لتعذر القصاص عليهم بغير اختيارهم، ولو ضربوه كلهم حتى مات أساؤوا، ووقع القتل موزعاً لعيهم، ورجع كل منهم بالباقي له في الدية فلو كانوا ثلاثة، أخذ كل واحد منهم ثلث حقه وله ثلثا الدية، ولو قتله أجنبي وعفا الوارث على مال أختص بالدية وله القتيل الأول.

ولو طلبوا الاشـتراك في القصـاص والديات لم يجابوا لذلك، ولو أن ولي القاتل الأول، أو بعض أولياء القتلى، صـبياص، أو مجنوناً، أو غائباً، حبس القاتل إلى بلوغة، وغقامته، وقدومه من السفر.

ولو ضربه واحد ضرباً ثقيلاً، كأن ضربه خمسي سوطاً، ثم ضربه الآخر سوطين أو ثلاثة، حال الألم من ضرب الأول، عالماً بضربه، اقتص منهما، لظهورقصد الإهلاك منهما، أو جاهلاً به فلا قصاص على واحد منهما، لأنه لم يظهر قصد الإهلاك من الثاني، والأول شريك، فعلى الأول حصة ضربه من دية العمد، وعلى الثاني حصة ضربه من دية شبه العمد، وإن ضرباه بالعكس فلا قصاص على واحد منهما، لأن ضرب الأول شبه عمد، والثاني شريكه، فيجب على الول حصة ضربه، من دية شبه العمد، والثاني حصة ضربه من دية العمد، ومن قتل جمعاً، أو قطع أطرافهم مثلاً مرتبأن قتل، أو قطع بأولهم، إن لم يعف لسبق حقهن وهذا الحكم سواء أكان القاتل حراً، أو عبداً.

وقيل: إن كان القاتل عبداً قتل بجمعهم، فإن عفا الول، قتل بالثاني، وهكذا والاعتبار في التقديم والتأخير بوقت الموت، لا بوقت الجناية.

الحنابلة قالوا: إذا قتل واحد جماعة، واحد بعد واحد، فحضــر الأولياء قتل للأول ولا شــيء للباقين، وإن قتلهم جميعاً ولم يعلم الأول منهم، وحضر أولياء المقتولين، وطلبوا من الحاكم القصاص، قتل لجماعتهم، ولا دية عليه.

وإن كلب بعضهم القصاص، وبعضهم الدية، قتل لمن طلب منهم القصاص، ولو كانوا أكثر من اثنين، ووجبت الدية في ماله لمن طلبها من الباقين.

وإن طلبوا جيمعاً الدية، كان لكل واحد منهم الدية كاملة من ماله خاصــة، إذا كان القتل عمداً، ولاشــيء على العاقلة، وإذا كانت التركة لا تسعهم جميعاً، قسمت بينهم بالسوية، كما يفعل مع الغرماء، فيأخذ كل منهم حصته من التركة حسب الرؤوس.

*مبحث إذا قطع رجلان يد رجل واحد

الحنفية قالوا: إذا قطع رجلان يد رجل واحد عمداً، فلا يجب القصــاص على واحد منهما بل يجب عليهما نصـف الديةن لأن تعدد الجاني في الطراف ليس كتعدده في النفس عنهدهم فإذا قطعا يداً لرجل، أو امرأة، حر، أو عبداً فلا قصـاص اصلاً، لأن كلاً منهما قاطع بعض اليد، سـواء كان المحل متحداً، أو متخلفاً، لأن من انقطع يفعل أحدهما، لم ينقطع بفعل الآخر، وقاطع بعض اليد لا يقطع كل يده قصـــاصـــاً لانتفاء المماثلة، وهذا لأن المحل متجزىء، فإن قطع بعض، وترك بعض متصـــور ومعقول، فلا يمكن أن يجعل كل واحد فاعلا فعلا كاملا، بخلاف النفس، فإن الانزهاق لا يتجزأ، وقد مر ذلك في موضعه، ويجب عليهما نصف الدية مناصفة، لأنه دية اليد الواحدة، ثما قطعاها عمداً.

المالكية قالوا: إذا تعدد مباشـــر على ما دون النفس بلا تمالؤ منهم عليه وتميزت الجراحات، وعلم فعل كل واحد منهم، فيجب أن يقتص من كلو واحد منهم ما فعل حسب المساحة التي قطعها، ولا ينظر لتفاوت العضو بالرقة والغلظ، والطول والقصر.

فإن تمالؤوا اقتص من كل واحد منهم بقدر الجميع، تميزت الجراحات، أم لا، قياســاً على قتل النفس، من أن الجميع عند التمالؤ يقتلون بالواحد، وأما إذا لم تتميز الجراحات عند عدم التمالؤ، فهل يلزمهم دية الجميع، ولا قصاص، أو يقتصر من كل بقدر الجميع؟ فإذا كانوا ثلاثة، خلع احدهم عينه، وقطع الثاني يدهن وقطع الثالث رجله، ولم يعلم من الذي فقأ العين، ومن قطع الرجل، ومن الذي قطع اليد، والحال أنه لا تمالؤ بينهم، اقتص من كل بفقء عينه، وقطع يده، ورجله، وفيه نظر إذا لم يقع من كل واحد وإلا ظهر من المذهب هو الأول.

الشافعية، والحنابلةـ قالوا: يشترط لقصاص الطرف والجرح ما شرط للنفس، من كون الجاني مكلفا ملتزماً، وكونه غير أصل للمجني عليه، ومون المجني عليه معصـوماً ومكافئاً للجانين ولا يشــترط التســاوي في البدل، كما لا يشــترط في قصـاص النفس، فيقطع العبد بالعبد، والمرأة بالرجلن وبالعكس والذمي بالمســلم، والعبد بالحر، ولا عكس، ويشــترط كون الجناية عمداً عدواناً، لأنه لا قصـاص إلا في العمد، لا في الخطأ وشـبه العمد، ومن صـور الخطأ في الأطرافن أن يقصـد أن يصـيب حائطاً بحجر، فيصيب رأس إنسان فيوضحه، ومن صور شبه العمد، أن يضرب رأسه بطلمة، أو بحجر لا يشج غالباً لصغره، فيتورم الموضه، إلى أن يتضح العظم، وغير ذلك من أنواع الجنايات، وتقطع الأيدي الكثيرة باليد الواحدة، كما لو اشترك جمع في قطع، كأن وضعوا سيفاً على يده، وتحاملوا عليه دفعة واحدة، حتى قطعت اليد، وجب عليهم القصاص، فيقطعوا جميعاً إن تعمدوا القطع، كما في النفس.

فإن قيل: سرق رجلان نصابا واحداً لم يقطعا، فهلا كان هنا كذلك؟

أجيب بأن القطع في السرقة حق اللّه تعالى والحدود بالمساهلات أحق، بخلاف القصاص الذي هو حق العبد، لقصد الزجر، وحرمة دم الآدمي.

وإذا تميز فعل بعضــهم عن بعض، كأن قطع كل منهم من جانب، والتقت الحديدتان، فإنه لا يجب القصــاص على واحد منهما، لأن كلاً منهما لم يقطع إلا بعض اليد، فلا يقطع به كل يده، فتجب عليها نصف الدية.

وإذا قطع كل منهم بعض الطرف، أو تعاونوا على قطعه بمنشار مثلاً، جره بعضهم في الذهاب، وبعضهم في العود، قال الجمهور: لا يجب القصاص على أحد منهم، لتعذر المماثلة، لا شتمال المحل على اعصاب ملتفة، وعروق ضارية وساكنة، مع اختلاف وضعها في الأعضاء، فيجب على كل واحد منهم حكومة تليق بجنايته، بحيث يبلغ مجموع الحكومات دية اليد.

*مبحث من اعتدى على رجلين

الحنفية قالوا: إذا قطع واحد يميني رجلين فحضرا فلهما أن يقطعا يده، ويأخذا منه نصف الدية بقسمانه نصفين سواء قطعهما معاً، أو على التعاقب، لانهما استويا في سبب الاستحقاق، فيستويان في حكمه، كالغريمين في التركة، والقصاص ملك الفعل يثبت مع المنافي، فلا يظهر إلا في حق الاستيفاء، أما المحل فخلو عنه فلا يمنع ثبوت الثاني، بخلاف الرهن، لأن الحق ثابت في المحل، فصار كما إذا قطع العبد يمينيهما على العاقب فتستحق رقبو لهما، وإذا حضر واحد منهما فقطع يده، فلآخر عليه نصف الديةن لأن للحاضر أن يستوفي لثبوت حقه، وتردد حق الغائب، وإذا استوفي لم يبق محل الاستيفاء، فيتعين حق الآخر في الديةن لأنه اوفى به حقاً مستحقاً، يقضى فإذا قضى طرفه حقاً مستحقاً عليه، فيقضى للآخر بالأرش.

أما لو قطع يمين أحدهما، ويسار الآخر قطعت يداه، ولا يقال: تنتفي المماثلة حينئذ لأنه ما فوت على كل واحد منهما جنس المنفعة، وهما فوتاه عليه، لأن المعتبرفي حق كل واحد ما استوفاه، وليس في ذلك تفويت جنس المنفعة، ولا زيادة على حقه.

قالوا: وإن طلبا القصاص معاً قطع لهما ولا دية، وإن طلب أحدهما القصاص والثاني الدية قطع لمن طلب القصاص وأخذت الدية للآخر. اهـ.

المالكية قالوا: من اعتدى على شخصين فعطع يمينيهما معاً أو متعاقبان، فإنه يجب عليه أن تقطع يمينه لهما، ولا دية عليه بعد ذلك، لا ستحالة الاستيفاء منه لانعدام المماثلة.

الشافعية، والحنابلة قالوا: إذا قطع رجل واحد يميني رجلين على التعاقب فإنه يجب عليه أن تقطع يمينه قصاصاً للأول، والدية للثاني، وإذا قطعهما معاُ مقترنين يقرع بينهما، فمن خرجت له القرعة قطع به، لأن اليد استحقها الأول، فلا يثبت الاستحقاق فيها للثاني كالرهن بعد الرهن، وفي القرآن، اليد الواحدة لا تفي بالحقين فترجح بالقرعة، ويغرم الدية، للثاني حتى لا يضيع عليه حقه، كما في النفس عمداً، وكذا إذا اشتبه الأمر.

إذا أمسك رجل رجلاً فقتله الآخر

الحنفية قالوا: لو أمسك رجل برجل، فقتله آخر فإنه يجب القصاص على القاتل دون الممسك، لأنه هو الذي باشر القتل، والممسك لم يباشره فلا قصاص عليه، بل يجب عليه التعزير، فيحبسه الإمام في السجن حتى يموت، فقد روي عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما عن النبي ﷺ قال: (إذا أمسك الرجل الرجل وقتله الآخر، يقتل الذي قتل، ويحبس الذي أمسك) رواه الدار قطني. الشافعية قالوا: لو أمسك إنسان رجلاً، وقتله رجل آخر غيره فإنه يجب القصاص على القاتل، لأنه مباشر للفعل، ويعزر الذي أمسك القتيل حسب ما يراه الحاكم في طول المدة وقصرها، لأن الغرض تأديبه، وليس بمقصود استمراره للموت، واشترطوا في المسألة، أن يكون القاتل مكلفاً، فلو أمسكه رجل وعرضه لمجنون، أو سبع ضار فافترسه، فالقصاص على الممسك قطعاً في الصورتين، ولو وضع صغيراً على هدف بعد الرمي لا قبله، فاصابه السهم من الرامي، لأنه المباشر للقتل، ويجب القصاص على من أردى آخر في البئر فمات، دون الحافر لأن حفره لا أثر له مع المباشر.

وقد روي عن الإمام علي كرم الله وجهه (أنه قضى في رجل قتل رجلاً متعمداً، وأمسكه آخر)، قال: (يقتل القاتل، ويحبس الآخر في السجن حتى يموت) رواه الإمام الشافعي رحمه الله.

المالكية قالوا: إذا أمسك رجلا وكان يقصد قتله، فقتله آخر، ولولا الامساك ما قدر القاتل على قتله، فيجب القود عليهما معاً، الممسك لتسببه، والقاتل لمباشرته القتل بنفسه، وهي أن يمسكه لاجل القتل، وأن يعلم أن الطالب قاصد قتله، وأن يكون لولا إمساكه ما أدركه القاتل، فإن أمسكه لاجل أن يضربه ضرباً معتاداً، أو كان لم يعلم أنه يقصد قتله، أو كان قتله لا يتوقف على امساك له، قتل المباشر وحده، وهو القاتل فعلاً وضرب الممسك مائة سوط، وحبس سنة كاملة، تأديباً له وتعزيراً.

الحنابلة قالوا: في احدى روايتهم: يقتل القاتل، ويحبس الممسك حتى يموت في جميع الأحوال وفي الرواية الأخرى قالوا: إنهما يقتلان جميعاً على الاطلاق القاتل لمباشرته القتل بنفسه، والممسك لأنه السبب في القتل، إذ لولا الامساك لما حصل القتل.

*مبحث عفو المقتول خطأ عن الدية

المالكية، والحنفية، والشافعية وجمهور فقهاء الأمصار - قالوا: إن عفو المقتول عن ديته ينفذ في الثلث من الدية فقط، إلا أن يجيز الورثة هذا العفو، فتسقط الدية كلها عن القاتل خطأ لانهم تنازلوا عن حقوقهم في إرث المال وحجتهم في ذلك، أن المقتول واهب مالاً له بعد موته لأن الدية لا تجب إلا بعد ازهاق الروح، فتنتقل الو الورثة، فلا يجوز العفو إلا في الثلث وأصله حكم الوصية، وهي لاتنفذ إلا في ثلث المال، كما أخبر بذلك الرسول ﷺ فقال: (الثلث، والثلث كثير).

وقال الحسن وطاوس وجماعة من الفقهاء: يجوز أن يعفو القاتل عن الدية في قتل الخطأ، وتسقط عن القاتل وحجتهم في ذلك أن المقتول إذا كان له أن يعفو عن الدم فهو أحرى أن يعفو عن المال، والدية يستحقها المقتول أولاً، ثم تنتقل من بعده إلى الورثة.

المالكية قالوا: لو حصل عفو من كبير معه صغير فليس للصغير إلا نصيبه من الدية، ولا يسري عقو الكبير عليه، فلو كان للصغير ولي من أب ونحوه كوصي، واستحق الصغير قصاصاً بلا مشارك له فعلى وليه النظر بالمصلحة في القتل وأخذ الدية كاملة، ويخير إن استوت، ولا يجوز له أخذ بعض الدية مع يسر الجاني، فإن صالح على أقل من الدية، رجع الصغير بعد رشده على القاتل، فإن كان الجاني معسراً فله الصلح بأقل، من الدية، رجع الصغير بعد رشده على القاتل، فإن كان الجاني معسراً فله الصلح بأقل، أما لو قتل الصغير، فلا كلام لوليه، لانقطاع نظره بالموت، والكلام للعاصب، فإن قتل شخص عبد الصبي، أو جرحه، فالأولى للولي اخذ القيمة، والأرش دون القصاص إذا لانفع للصبي ما لم يخش على الصبي من القاتل، وإلا تعين القصاص ومثله السفيه، والحكم كذلك في الأطراف اهـ.

*مبحث صفة القصاص في النفس

المالكية رحمهم اللّه تعالى قالوا: يجب أن يقتل القاتل بما قتل به، ولو كان المقتول به ناراً، لقوله تعالى: {وإن عاقبتم فعاقبوا ما عوقبتم به} قال المفسرون: إن هذه الآية دليل على جواز التماثل في القصاص فمن قتل بحديدة قتل بها، ومن قتل بحجر قتل به، ولا يتعدى قدر الواجب، ويكون القصاص بالنار مستثنى من النهي عن التعذيب بها على المشهور.

قالوا: والمعنى أن الحق في القتل للولي بمثل ما قتل به الجاني، وذلك إذا ثبت القتل بالبينة، أو الاعتراف، أما لو ثبت بقسامة، فإنه يقتل بالسيف، وكذلك لو ثبت أن القتل بخمر فيتعين قتل الجاني بالسيف، وكذا لو أقر بأنه قتله لواطاً فلا يقتل بما قتل به، بأن يجعل له خشبة في دبره حتى يموت، بل يجب أن يقتل بالسيف، أما لو ثبت اللواط بأربعة شهود فيكون حده الرجم بالحجارة حتى يموت ولو كان غيرمحصن، وكذلك من قتل بالسحر وثبت عليه ذلك بالبينة أو إقرار، فيتعين قتله بالسيف، ولا يلزم بفعل السحر مع نفسه حتى يموت، لأن الأمر بالمعصية معصية.

قال بعضهم: أنه إذا أقر يؤمر بفعله لنفسه فا مات، وإلا فالسيف، وكذلك القتل بالسم، يقتل بالسيف في ظاهر المذهب، وكذلك إذا قتله بمنعه عن الطعام، أو الماء، أو قتله بكثرة الأكل والشـراب، أو نخسـه بإبرة حتى مات على الراجح، فلا يفعل بالجاني ذلك، بل يتعين قتله بالسيف.

قالوا: فإن صـدر منه القتل بالغرف يفرق، وإن صـدر منه القتل بالخنق، يخنق، وإن قتل بحجر، فإنه يقتل بضـرب حجر، ويكون الضرب في موضع خطر حتى يموت بسرعة، وإذا قتل آخر بالضرب بعصا، فإنه يضرب عصا حتى يموت.

قالوا: ويمكن متسحق القصاص من السيف، ولو كان الجاني قتل بشيءأخف من السيف، لأن الحق له في القتل بمثل ما قتل به المجني عليه، فإذا طلب القصاص بالسيف فإنه يجاب إلى طلبه، لأن فيه تخفيفاً عن القاتل.

الشافعية، والحنابلة في إحدى روايتهم قالوا: يجب أن يقتص من القاتلن على الصفة التي قتل غيره بها، وبآلة تشبه الآلة التي استعملها في مباشرة القتل، حت يتحقق القصاص ويشعر بالألم الذي شعر به القتيل، إن كان قتله بفعل مشروع فإن مات بهذه الوسيلة التي استعملها، وإلا تحز رقبته بالسيف قتلاً، لأن مبنى القصاص لغة وشرعاً على المساواة، وذلك فيما ذكرنا، لأن فيه مساواة في اصل الوصف، والفعل المقصود به، فمن قتل غيره تغريقاً، قتل تغريقاً بالماء، ومن قتل بضرب حجر قتل بمثل ذلك، إلا أن يطول تعذيبه بذلك فيكون السيف له أروح، فإن قطع يد رجل فمات بسبب السراية فعل به مثل ذلك، ويمهل تلك المدة التي مكثها المقتول، فإن مات، وإلا تحز رقبته بالسـيف، وإن كان القتل بشـي غير مسموح به شرعاً، كأن أكرهه على شرب الخمر حتى قتله بها، أو لاط بصغيرن فقتله، أو اعتدى على صغيرة وزنى بها فقتلها، فإنه يجب قتله في هذه الحالة بالسيف، لأن المماثلة ممتنعة لتحريم الفعل.

وحجتهم في ذلك قول تعالى: {وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به} آية 126 من النحل وقوله تعالى: {فمن اعتدى عليكم، فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم} آية 194 من البغرة. قال القرطبي: لا خلاف بين العلماء أن هذه الآية أصل في التماثل في القصـاص، فمن قتل بشـيء قتل بمثل ما قتل به، وهو قول الجمهور، ما لم يقتله بفسـق كاللواطة، وإسقاء الخمر. وما روي عن انس بن مالك رضي الله تعالى عنه (أن جارية وجد رأسها قد رض بين حجرين، فسألوها: من صنع بك هذا؟ فلان؟ فلان. حتى ذكروا يهودياً، فأومأت برأسها، فأخذ اليهودي، فأقر، فأمر رسول الله ﷺ أن ترض رأسه بين حجرين، متفق عليه، واللفظ لمسلم.

فالحديث دليل على أنه يجب القصـاص بالمثقل، كالمحدد، وأنه يقتل الرجل بالمرأة، وأن القاتل يقتل بما قتل به، قال تعالى: {وجزاء سيئة سيئة مثلها}

وبما أخرجه البيهقي من حديث البراء رضـي اللّهتعالى عنه أن النبي ﷺ قال: (من غرض غرضـنا به، ومن حرق، حرقناه، ومن غرق غرقناه) ومعنى غرض أي اتخذه غرضاً للسهام، ولأن المقصود من القصاص التشفي، وإنما بكمل إذا قتل بمثل ما قتل، وحديث النهي عن المثلة محمول على من وجب قتله، لا على وجه المكافأة.

ويشترط أن تراعى المماثلة في طريق القتل، وتراعى في الكيفية والمقدار، ففي التجويع يحبس مثل تلك المدتن ويمنع عنه الطعام، وفي الإلقاء في الماء، أو النار يلغى في ماء، ونار مثلهما، ويترك تلك المدة، وتشـد قوائمه عند الإلقاء في الماء، إن كان يحسن السباحة، وفي الخنق، يخنق بمثل ما خنق، بمثل تلك المدة، وفي الإلقاء من الشاهق يلقى من مثله، وتراعى صلابة الموضع، وفي الضرب بالمثقل يراعى الحجم، وعدد الضربات، وإذا تعذر الوقوف على قدر الحجر، أو النار، أو على عدد الضربات، اخذ باليقين، وقيل: يعدل إلى السيف، هذا إذا عزم على أنه إن لم يمت بذلك قتله، فإن قال ولي الدم فإن لم يمت به عفوت عنه لم يمكنه لما فيه من التعذيب، وفي السحر، يقتل بالسف لأن عموم السحر حرام، لا شيء مباح فيشبهه، ولا ينضبط وفي الخبر (حد الساحر ضربه بالسيف) ولو قتله بمسموم من طعام أو آلة اقتص منه بمثلها إذا لم

يكن مهرياً يمنع الغسل، ولو أنهشه حية، فإن كانت تلك الحية موجودة لم يعدل إلى غيرها، ولو كانت غير موجودة جاز العدول إلى حية غيرها لتنهشه، وكذلك لو ألقاه في زريبة أسد فافترسه، فإنه يلقى أمام الأسد ليفترسه كما فعل، ولو رجع شهود الزنا بعد رجم المشهود عليه، اقتص منهم بالرجم، وإن رجعوا بعد موته بالجلد، اقتص منهم وبالجلد، ولو جوع، كتجويعه فملم يمت في المدة الي جوع فيها المقتول، فإنه يزاد في المدة حتى يموت، ليكون قتله بالطريق التي قتل به، ولا يبالي بزيادة الإيلام، والتعذيب، كما لو ضرب رقبة إنسان بضربة واحدة ولم تنحز رقبته إلا بضربتين، لأن المماثلة قد حصلتن ولم يبق إلا تفويت الروح فيجب تفويتها بالأسهل.

ومن عدل من أولياء الدم عما تجوز فيه المماثلة، إلى الضرب بالسيف، فله ذلك، سواء ارضي الجاني، أم لا، فإنه أرحم واسهل، بل هو أولى للخروج من الخلافن أما إذا عدل إلى ذبحه كالبهيمة، لم يجز، لهتكه الحرمة، فإن كان الجاني قتل بالسيف، ويريد ولي المقتول قتل الجاني بغير السيف، فإنه لا يمكن من ذلك.

ولو قطع يدهن فسى قطعه للنفس، فمات، فللولي حز رقبته ابتداء، لأنه أسهل على الجاني من القطع، ثم الحز، وله القطه، للمماثلة، ثم الحز للرقبة حالاً للسراية، ولا يجاب الجاني إذا قال لولي المجني عليه: امهلني عليه بعد جنايتي، لثبوت حق القصاص ناجزاً، وإن شاء الولي أخر، وانتظر السراية، بعد القطع وليس للجاني أن يقول لولي المقتول ارحني بالقتل أو العفو، بل الخيرة في ذلك إلى المستحق، لأنه صاحب الشأن.

ولو مات بجائفة أو كسر عضو، أو نحو ذلك مما لا قصاص فيه. فللولي حز الرقبة بالسيف لا غير، لأن المماثلة لا تتحقق في هذه الحالة، بدليل عدم إيجاب القصاص في ذلك عند الاندمال فوجب السيف، فإن قال ولي المقتول: أجيفه، وأقتله أن لم يمت فله ذلك، وإن قال: أجيفه ثم أعفو لم يكن من ذلك.

ولو اقتص معطوع عضو فيه نسف الدية، من قاطعه، ثم مات المقطوع الأول بالسراية، فلوليه حز الرقبة وله عفو بنصف الدية في تركة الجاني، ولو قطعت يداه فاقتص المقطوع، ثم مات سراية فلوليه الحز لرقبة الجاني في مقابلة نفس مورثه، فإن عفا عن قتله، فلا شيء له، لأنه استوفى ما يقابل الدية، ولو مات الجاني سراية من قطع عضو منه قصاصاً، فنفسه هدر، لقوله تعالى: {ولمن انتصر بعد ظلمه فأولئك ما عليهم من سبيل}.

وقد روى البعقي عن عمر، وعلي رضي الله عنهما: (من مات في حد، أو قصاص، فلا دية له، والحق قتله) ولأنه مات من قطع يستحق، فلا يتعلق بسرايته ضمان، كقطع يد السارق حداً,

قالوا: يأذن الإمام، أو نائبه لواحد من مستحقي القصاص في استيفائه بنفسه، في النفس إذا طلب ذلك ليكمل له التشفي.

الحنفية قالوا: لا يجوز أن يستوفى القصاص إلا بالسيف خاصة، في جميع الأحوال، سواء كان القتل به أم بغيره، واحتجوا على مذهبهم بما أخرجه البزار، وابن عدي، من حديث أبي بكرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ أنه قال: (لا قود إلا بالسيف) وواحتجوا بأن الشارع نهى عن المثلة، وقوله ﷺ: (إذا قتلتم فأحسنوا القتلة).

فقول الرسول ﷺ (لا قود إلا بالسيف) نص على نفي استيفاء القصاص بغيره. ويلحق به ما كان سلاحاً من غير السيف، كالمدفع، والبندقة، وغيرهما، ولأن فيما ذهب الأئمة إليه استيفاء لزيادة، فلم يحصل المقصود بمثل ما فعل الجاني، فيجب التحرز عنه، كما في كسر العظم والجائفة، ولأن الآلة في الاغراق، والخنق، والإحراق، غير معدة للقتل، ولا مستعملة فيه لتعذر استعمالها، فتمكنت شبهد عد العمدية، ولأن القصاص مبني على المماثلة، ومنه يقال: اقتص أثره، ولا تماثل بين الجرح والدق، لقصور الثاني عن تخريب الطاهر، وكذا لا يتماثلان في حكمة الزجر، لأن القتل بالسيف غالب، وبالمثقل نادر.

وأما ما رواه الشافعية من قول الرسول ﷺ: (من غرق غرقناه ومن حرق حرقناه، من قتل عبداً قتلناه) فهو غير مرفع لأنه يلزم على قولهم أنه يجوز التحريق بالتحريق، وهو منهي عنه شرعاً، فقد روي عن النبي ﷺ أنه قال: (لا تعذبوال احداً بعذاب الله) أو أن الحديث محمول على السياسة، حيث اضافه ﷺ إلى نفسه فقال: (غرقنا) ولم يقل صلوات الله وسلامه عليه (حرقوه أو غرقوه) وقد استدل الأحناف بهذا الحديث في وجوب القصاص، ولم يعملوا به، في الاستيفاء لقول ﷺ: (لا قود إلا بالسيف) فهو أقوى من الحديث الثاني عند أهل الحديث وقد ذكر بعده، فنسخ حكمه.

*مبحث من قتل ثم لجأ إلى الحرم

الشافعية قالوا: يقتص المستحق على الفور في النفس، وكذلك في الأطراف على المذهب لأن القصاص موجب الاتلاف، فيتعجل كقيم المتلفات، والتأخير لاحتمال العفو.

قالوا: ويقتص في الحرم، لأن الحرم لا يمنع من القصاص، كقتل الحية والعقرب داخل الاحرم، وسواء التجأ إليه أم لا، لأن النبي ﷺ لما دخل مكة عامم الفتح وسمع به عبد الله بن خطل التميمي الذي ارتد بعد إسلامه، وكان يهجو النبي ﷺ في شعره ويلقنه لجاريتيه المغنيتين، فتتغنيان به، فخاف من الرسول وتعلق بأستار الكعبة ليستجير بها، وعند طواف النبي ﷺ بها أخبر بحالته، فقال: (اقتلوه) فإن الكعبية لا تعيذ عاصياً، ولا تمنع من إقامة حد واجب فقتل وكذلك الحويرث بن نقيد، فإنه كان يؤذي النبي ﷺ بهجائه، فقتله الإمام على رضي الله تبارك وتعالى عنه بمكة المكرمة.

وكذلك المقيدس بن صبابة الكندي عبد أن ارتد ورجع إلى مكة، فامر النبي ﷺ بقتله، واهدر دمه، فقتله ابن عمه نميلة بن عبد الله الليثي، وهو متعلق بأستار الكعبة، وقيل: بمحل آخر، ولأن القصاص على القور، فلا يؤخر.

فلو التجأ الجاني إلى الكعبة، أو المسجد الحرام، أو غيره من المساجد، أو إلى ملك إنسان فيخرج منه ثم يقتل صيانة للمسجد، ولأنه يمتنع استعمال ملك الغير بغير غذنه، فإن هذا التأخير يسير، وخوفاً من تلوث المسجد الحرام أو المساحمد الأخرى، فيخرج منها، وكذا يقتل لو التجأ الجاني إلى مقابر المسلمين، ولم يمكن قتله إلا بإراقة الدم عليها، وإذا لم يخرج الجاني من الحرم، ومكث فيه جاز إقامة القصاص عليه وقتله فيه، فإن حرمة دم الآدمي أقوى من حرمة البيت.

المالكية قالوا: لو قتل شخص إنساناً في الحل ثم دخل الحرم بعد ارتكاب جنايته فلا يؤخر، بل يجب إخراجه من الحرم، ويقام عليه الحد خارج الحرم، ولو كان الجاني محرماً، ولا ينتظر لإتمامه ولا يجوز إقامة القصاص في الحرم عليه لئلا يؤدي إلى تنجسه بالدماء، وسواء فعل موجب القصاص في داخل الحرم، أم فعله خارجه ثم لجأ إليه، ليهرب من تنفيذ القصاص

وأما قوله تعالى: {ومن دخله كان آمناً} فهو إخبار عما كان عليه الناس في الجاهلية، كما قال الحسن البصري وغيره: كان الرجل يقتل فيضع في عنقه صوفة، ودخل الحرم فيلقاه ابن القتول، فلا يهيجه حتى يخرج.

وقال ابن أبي حاتم: حدّثنا أبو سعيد الأشج، حدّثنا أبو يحيى التميمي عن عطاء، عن سعيد بن جبير، عن ابن عباس في قوله تعالى: {ومن دخله كان آمناً} قال: (من عاذ بالبيت اعاذه البيت، ولكن لا يؤوى، ولا يطعم، ولا سقى، فإذا خرج اخذ بذنبه).

وروي في الصحيحين، والفظ لمسلمعن أبي شريح العدوي، أنه قال لعمرو بن سعيد وهو يبعث البعوث إلى مكة: ائذن لي أيها الأمير أن أحدثك قولاً قال قال به رسول الله ﷺ الغد من يوم الفتح سمعته اذناي، ووعاه قلبين وأبصرته عيناي حين تكلم به، أنه حمد الله، وأثنى عليه ثم قال: (مكة حرمها الله، ولم يحرمها الناس، فلا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر، أن يسفك بها دماً، أو يعيضد بها شجراً، فإن أحد ترخص بقتال رسول الله ﷺ فيها، فقولوا له إن الله أذن لنبيه، ولم يأذن لكم، وإنما أذن لي فيها ساعة من نهار، وقد عادت حرمتها اليوم كحرمتها بالآمس، فليبلغ الشاهد الغائب) فقيل لأبي شريح ما قاله لك عمرو؟ قال: أنا أعلم بذلك منك يا أبا شريح: إن الحم لا يعيذ عاصياً، ولا فاراً بدم، ولا فاراً

بجزية، وقيل: الجملة إنشائية معنى أي آمناً من القتل، والظلم، إلا بموجب شرعي، وهذا هو الإثم الذي ذكره الله تعالى بقوله: {ومن يرد فيه بإلحاد بظلم نذقه من عذاب أليم}. آية 25 من سور الحج.

الحنفية رحمهم الله تعالى قالوا: إذا قتل رجل إنساناً عمداً خارج الحرم، ثم لجأ إليه ليفر من القصاص وأقام بالحرم، أو وجب القتل عليه ردة، أو زنا وهو محصن، أو بسبب خروجه على جماعة المسلمين، ثم لجأ إلى الحرم بمكة المكرمة، فلا يجب قتله ما دام في الحرم، لحرمة القتل في الحرم، لقول تعالى: {ومن دخله كان آمنا} يعنى حرم مكة إذا دخله الخائف يأمن من كل سوء، فمن عاذ بالبيت أعاذه البيت، وورد في الصحيحين عن رسول الله ﷺ قال يوم فتح مكة: (إن هذا البلد حرم الله يوم خلق السموات والأرض، فهو حرام بحرمة الله إلى يوم القيامة، وأنه لم يحل القتل فيه لأحد قبلي، ولم يحل لي إلا في ساعة من نهار، فهو حرام بحرمة الله إلى يوم القيامة لا يعضد شوكه، ولا ينفر صيده، ولا يلتقط لقطته إلا من عرفها، ولا يختلى خلاها، فقال العباس: يا رسول الله إلا الأذخر، فإنه لقينهم ولبيوتهم، فقال: (إلا الادخر) وقد ورد في تأمين من دخل الحرم عدة آيات منها قوله تعالى {واذ جعلنا البيت مثابة للناس وأمناً} ومنه قوله تعالى {واذ قال إبراهيم رب اجعل هذا بلداً آمناً} آيتي 125، 126 من سور البقرة، وقال تعالى: {الذي أطعمهم من جوع وآمنهم من خوف} آية 4 من سورة قريش فظاهر الآية الكريمة الإخبار عن كون من دخله آمناً، ولكن لا يمكن حمله عليه إذ قد لا يصير آمناً فيقع الخلف في الخبر، فودب حمله على الأمر، أي آمنوا من دخل الحرم وترك العمل به في الجنايات التي دون النفس لأن الضرر فيها أخف من قتل النفس، وفيما إذا وجب على الجاني القصاص لجناية ارتكبها داخل الحرم، فإنه يجوز أن يقتل في الحرم في هذه الحالة، لأنه هو الذي هتك حرمة الحرم، فلا يحترم دمه، أما إذا ارتكب الجناية خارج الحرم ثم التجأ إليه فلا يستوفي فيه بل يجب أن يضيق عليه، فيمنع من الطعام والشراب والكلام والمعاملة، حتى يخرج من لحرم فيستوفى منه القصاص ويقتل أو يموت داخل الحرم بالجوع والصد، وذلك تعظيماً لحرمة البيت الحرام. الحنابلة قالوا: لا يستوفى من الملتجىء إلى الحرم قصاصاً مطلقاً، سواء ارتكب الجناية خارج الحرم والتجأ إليه واحتمى به، أو ارتكب جنايته داخل الحرم واعتصم به، وسواء كان القصاص في النفس أو الأطراف، ولا يضيق عليه، حتى يخرج من الحرم، أو يموت، فإن خرج من الحرم، قتل بذنبه، ونفذ عليه القصاص الواجب عليه، وإلا ترك وشأنه في الحرم. وذلك لنص الآيات الواردة في في تأمين من دخل الحرم قال تعالى: {ومن دخله كان آمناً} تأكيداً لفضيلة الحرم، واحتراماً لقدسيته، لشدة حرمة الحرم في الكتاب والسنة الذي هو حضرة الله تعالى الخالصة، فيحمل هنا على حال الحاكم الذي غلبت عليه هيبة المولى عز وجل. وهيبة بيته الحرام، فانطوت فيها إقامة حدوده حرمة له، فأخر القصاص مدة عن الجاني حتى يخرج من الحرم.

*مبحث ما لا يجب عليه القصاص في العمد

الحنفية قالوا: لا يجب القصاص على المسلم إذا قتل المستأمن لأنه غير محقون الدم على التأبيد، لأن كفره باعث على الحراب، لأنه على قصد الرجوع إلى داره، فكان كالحربي،

ولا يقتل الذمي بالمستأمن، لقيام المبيح، وعدم التكافؤ.

ولا يقتل الرجل بابنه، لقوله صلوات الله وسلامه عليه: (لا يقاد الوالد بولده) وهو معلوم بكونه سبباً لإحيائه، فإن المحال أن يتسبب لفنائه، ويلحق بالأب الأم، وكذلك الجد والجدة من قبل الأب، والأم، وإن سفل.

ولا يقتل الرجل بعبده، ولا مدبره، ولا مكاتبه، ولا بعبد ولده، لأنه لا يستوجب لنفسه على نفسه القصاص، ولا يستوجب ولده على أبيه، إذا قتل الأب ولده عبده.

ولا يقتل الرجل بقتل عبد ملك بعضه. بهبة، أو ميراث، أو شراء، لأن القصاص لا يتجزأ.

ومن ورث قصاصاً على أبيه، مثل أن يقتل الرجل أم ابنه الكبير مثلاً، سقط القصاص عن الأب، لحرمة الأبوة.

وإن قتل عبد الرهن في يد المرتهن لم يجب القصـــاص حتى يجتمع الراهن والمرتهن، لأن المرتهن لا ملك له فلا يليه، والراهن لو تولاه لبطل حق المرتهن في الدين فيجب اجتماعهما، ليسقط حق المرتهن برضاه.

والعبد الذي أعتق بعضه إذا مات ولم يترك وفاء، فلا يجب القصاص على قاتله، لأن ملك المولى لا يعود بموته، ولا ينفسخ بالعجر ما عتق منه.

ومن غرق صبياً، أو بالغاً في البحر فلا قصاص عليه، عن أبي حنيفة، وقال الصاحبان يجب عليه القصاص، ويستوفى منه القصاص بحز رقبته بالسيف.

ومن رمى رجلاً بسهم عمداً، فنفذ منه السهم إلى رجل آخر وأصابه وماتا معاً، فيجب عليه القصاص في الأول، وتجب الدية لورثة الثاني على عائلة الرجل القاتل. لأن الول عمد، والثاني احد فرعي الخطأ، فكأنه رمى صـيداً فأصـاب آدمياً، والقتل يتعدد بتعدد أثره، ولا قصاص على من قتل لصاً دخل عليه ليلاً وأخرج ماله، أو اعتدى على عرضه، ولا قصاص على صبي ولا مجنون، لانهما غير مكلفين: يجب الدية على العاقلة، ولا قصـاص على مسـلم قتل مسـلماً ظن أنه مشـرك عند التقاء الصغين من المسلمين والمشركين ولا قصاص على من قتل رجلاً باغياً، شهر سيفه على المسلمين في طريقهم ليعتدي عليهم.

الشافعية، والحنابلة - قالوا: يشترط لوجوب القصاص في القتيل إسلامه لخبر مسلم عن الرسول ﷺ: (أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله، فإذا قالوها عصموا مني دماءهم، وأموالهم إلا بحقها) ويشـترط أمان المقتول، إما بعقد ذمة، وإما بعهد، أو أمان مجرد لقوله تعالى: {وإن أحد من المشـــركين اســتجارك فأجره حتى يسـمع كلام الله} آية [6: من التوبة].

فلا يجب القصـاص على قاتل الحربي، لأنه مهدر الدم لعموم قوله تعالى: {فاقتلوا المشـركين حيث وجدتموهم} آية [5: من التوبة].

فلا قصاص على من قتل المرتد عن الإسلام والعياذ بالله تعالى لقوله صلوات الله وسلامه عليه. (من بدل دينه فاقتلوه).

ويسقط القصاص عن الصبي والمجنون، لما روي عن الرسول ﷺ أنه قال: (رفع القلم عن ثلاث) وإنما يسـقط القصاص عن المجنون إذا كان جنونه مطبقاً لا يقيف منه، أما الجنون المتقطع فينظر إن كان في زمن إفاقته فهو كالعاقل الذي لا جنون به، وإن كان الحادث وقع في زمن جنونه، فهو كالمجنون الذي لا إفاقة له.

أما السـكران، فالظاهر من المذهب وجوب القصاص عليه إن تعدى بسكره لأنه مكلف، ولئلا يؤدي إلى ترك القصاص، لأن من رام القتل لا يعجز أن يسكر حتى لا يقتص منه، وألحق به من تعدى بشراب دواء مزيل للعقل، فإنه يقتص منه.

أما السكران غير المعتدين فهو كالمعتوه فلا قصاص عليه.

ولو قال: كنت يوم القتل صـبياً أو مجنوناً، وكذبه لي المقتول، صـدق القاتل بيمينه، إن أمكن الصـبا وقت القتل وعهد الجنون قبله، لأن الأصل بقؤهما، بخلاف ما إذا لم يمكن صباه، ولم يعهد جنونه فإنه يقتص منه.

ولو قال القاتل: أنا الآن صبي وأمكن فلا قصاص عليه، ولا يحلف أنه صبي لأن التحليف.

لاثبات صباه، ولو ثبت لبطلت يمينه، ففي تحليف إبطال لتحليف، ولا قصاص على حربي قتل حال حرابته، ثم عصم بعد ذلك بإسلام، أو ذمة، لما تواتر من فعله ﷺ والصحابة بعده. من عدم القصاص ممن أسلم، لأن الإسلام يجب ما قبله، وقد عفا الرسول ﷺ عن وحشـي قاتل حمزة رضـي الله تعالى عنه، ولا يقتل مسـلم ولو كان زانياً محصناً، بقتل ذمي، للحديث الوارد في صـحيح البخاري رحمه الله تعالى عن النبي ﷺ أنه قال: (ألا لا يقتل مسـلم بكافر) لأنهم اشـترطوا في القاتل مكافأته للقتيل، بأن لم يفضله بإسلام، أو أما، أو جزية، أو أصلية، أو سيادة، ولهذا لا يقتل ذمي بمرتد، ولا يقتل حر

بمن فيه رق، ولو قت الحر المسلم شخصاً لا يعلم أنه مسلم أو كافر، ولا أنه حر، أو عبد فلا قصاص للشبهة، ولا يقتل المكاتب إذا قتل عبده ولا قصاص على من بعضه حر وبعضه عبد، إذا قتل مثله، سواء ازدادت، حرية القاتل على حرية المقتول أم لا، لأنه لم يقتل بالبعض الحر البعض الحر، وبالرقيق الرقيق، بل قتله جيمعه بجيمعه حرية ورقا شائعاً، فيلزم قتل جزء حرية بجزء رق وهو ممتنع.

ولا قصاص بين عبد مسلم، وحر ذمي، لأن المسلم لا يقتل باذمي، والحر لا يقتل بالعبد، ولا تجبر فضيلة كل منهما بضعته. ولو قتل ذمي عبداً ثم نقض العهد واسترق لا يجوز قتله، وإن صار كفؤاً له، لأن الاعتبار بوقت الجناية، ولم يكن مكافئاً له. ولا قصاص بقتل ولد للقال، وإن سفل للحديث الوارد في الحاكم، والبيهقي وصححاه. إن الرسول ﷺ قال: (لا يقاد للابن من أبيه) ولرعاية حرمته، وكذا لا قصاص على الأم، والأجداد والجدات، وإن علوا من قبل الأم والأب لأن الحكم يتعلق بالولادة، فاستوى فيه من ذكر كالنفقة.

ولا قصاص للولد على الوالد، كأن قتل الرجل زوجة نفسه، وله منها ولد، فصار ولياً لدمها، أو قتل الأب زوجة ابنه، أو لزمه قود فورث بعضه ولده، كأن قتل أبا زوجته، ثم ماتت الزوجة، وله منها ولد فورث الدم عن أمه، لأنه إذا لم يقتل بجنايته على ولده، فلأن لا يقتل بجنايته على من له في قتله حق أولى. ويقتل الولد الحر المسلم، بالوالد الكافر.

ولو تداعيا قتيلاً مجهولاً نسبه فقتله أحدهما، قبل تبين حاله، فلا قصاص في الحال، لأن أحدهما أبوه، وقد اشتبه الأمر، فهو كما لو اشتبه طاهر بنجس لا يستعمل أحدهما بغير اجتهاد بل يعرض الأمر على القائف، فإن ألحقه القائف بالآخر، اقتص الآخر لثبوت أوته، وانقطاع نسبه عن القاتل، وإن لم يلحقه القائف بالآخر، فلا يقتص لعدم ثبوت الأبوة.

ولو أشتركا في قتله، وألحقه الفائف بأحدهما، اقتص من الآخر (الأجنبي) لأنه شريك الأب. ولا قصاص على مسلم إذا رمى مسلماً. ثم ارتد والعياذ باللّه تعالى وهو مجروح بالرماية ثم مات بسبب السراية، مرتداً لأنه لو قتل حينئذ مباشرة لم يجب فيه شيء.

المالكية قالوا: يسقط القصاص عن الصبي، وعن المجنون الذي ارتكب الجناية حال جنونه، أما إذا ارتكب الجناية حال إفاقته، فإنه يقتص منه، فإن جن انتظر حتى يفيق، فإن لم يفق فالدية في ماله ولا قصاص، على السكران، وإن كان سكره بحلال، لأنه كالمجنون، فتجب الدية على عاقلته، كالمخطئ وإن كان سكر بحرام فهو مكلف، ولا يقتل الحبي قصاصاً بل يهدر دمه، لأن العصمة تكون بإيمان، أو أمان، ولا يقتل حر بذمي، ولا يقتل مسلم بذمي حر، لأن الإسلام أعلى من حرية الذمي، والأعلى لا يقتل بالأدنى، لأنه يشترط عندهم أن لا يكون القاتل زائداً حرية، أو إسلاماً عن المجني عليه، ولا قصاص علىقاتل الحربي، والمرتد لعدم العصمة عندهما.

*مبحث في تغير حال المجروح من الجرح إلى الموت

الشافعية، والحنابلة - قالوا: في شأن تغيير حال المجروح من وقت الجرح إلى الموت بعصمة، أو حرية أو إهدار، أو غيره إذا جرح مسلم، أو ذمي، حربياً، أو مرتداً، أو عبد نفسه، فأسلم الحربي، أو المرتد، أو أمن الحربي، وعتق العبد، ثم مات بسراية الجرح، فلا ضمان بمال، ولا قصاص، لأن الجرح السابق غير مضمون.

وقيل: تجب دية مخففة اعتباراً بحال استقرار الجناية، والمراد دية حر مسلم، لأن كل جرح أوله غير مضمون لا ينقلب مضموناً بتغير الحال في الانتهاء، وإن كان مضموناً في أوله فقط فالنفس هدر، ويجب ضمان تلك الجناية، وإن كان مضموناً في الحالتين اعتبر في قدر الضمان الانتهاء، ويتبر في القصاص المكافأة عن الفعل إلى الانتهاء، وحينئذ فلو رمى مسلم، مرتداً، أو حربياً، أو عبد نفسه، فأسلم الحربي، أو المرتد، أو أمن الحربي، أو عتق العبد، ثم أصابه السهم، فلا قصاص قطعاً، لعدم المكافأة من أول أجزاء الجناية. والمذهب، وجوب دية مسلم اعتباراً بحال الإصابة، لانها حالة اتصال

الجناية والرمي كالمقدمة التي تيسبب بها إلى الجناية، كما لو حفر بئراً، وهناك حربي، أو مرتد فأسلم ثم وقع فيها فإنه يضمنه، وإن كان عند السببب مهدراً، وعبد نفسه، اولى بالضمان منهما. لأنه معصوم مضمون بالكفارة.

والأصح في المذهب وجوب الدية مخففة، مضروبة على العاقلة، لانها دية خطأ، كما لو رمى إلى صيد فأصاب آدمياً، وقيل: دية شبه عمد، وقيل: عمد.

وعكس هذا، كما لو جرح حربي مسلماً ثم أسلم الجارح، أو عقدت له ذمة، ثم مات المجروح فلا ضمان على الصحيح، ولو ارتد المسلم المجروح والعياذ بالله ثم مات بالسراية مرتداً، وجارحه غير مرتد، فالنفس هدر، لا قود فيها، ولا دية، ولاكفارة، سواء أكان الجارح الإمام، أم غيره. لأنه لو قتل حينئذ مباشرة، لم يجب فيه شيء فكذا بالسراية، أما إذا كان جارحه مرتداً، فإنه يجب عليه القصاص، وكلن قصاص الجرح، إن كان مما يوجب القصاص، كالموضحة، وقطع الطرف، في الأظهر، لأن القصاص في الطرف منفرد عن القصاص في النفس فهو كما لو لم يسر.

وقيل: لا قصاص عليه، لأن الجراحة صارت نفساً، وهي مهدرة، فكذا الطرف أما لو قطع يد مسلم ثم ارتد، واندملت يده فله القصاص، وإن مات قبل استيفائه، يستوفيه، قريب المسلم لأن القصاص للتشفي، حتى ولو كان القريب ناقصاً، النظروا كماله ليستوفي حقه.

وقيل: يستوفي الإمام، لأن المرتد لا وارث له فيستوفيه الإمام، كما يستوفي قصاص من لا وارث له، وعلى الأول يجوز أن يعفو قريبه على مال، ياخذه الإمام لبيت المال فإن اقتضى الجرح للمرتد مالا كقطع طرف خطأ، وجب أقل الأمرين، من أرش الجرح، ودية النفس، لأنه المتيقن، فإن كان الأرش أقل كجائفة، لم يزد بالسراية في الردة شيء وإن كانت دية النفس أقل، كأن قطع يديه ورجليه، ثم ارتد ومات، لم يجب أكثر منهما لأنه لو مات مسلماً بالسراية لم يجب أكثر منهما.

وقيل: وجب ارشه بالغاً ما بلغ، ولو زاد على الدية، ففي قطع يديه، ورجليه ديتان، وقيل: هذا الجرح هدر، فلا ضمان فيه، لأن الجراحة إذا سرت صارت قتلاً، وصارت الأطراف تابعة للنفس، والنفس مهدرة، فكذلك ما يتبعها.

هذا كله إذا طرأت الردة بعد الجرح، فلو طرأت بعد الرمي وقبل الإصابة. فلا ضمان بالاتفاق. أنه حين جنى عليه كان مرتداً.

ولو ارتد المجروح، ثم اسلم فمات بالسراية، فلا قصاص في الصح مطلقاً، لأنه انتهى إلى حالة لو ما فيها لم يجب القصاص، فصار شبهة دارئة للقصاص.

وقيل: إن قصرت الردة، بأن لم يض في الردة زمن يسري فيه الجرح، وجب القصاص، لانها إذا قصرت لم يظهر فيها أثر السراية، فإن طال الزمن، لم يجب القصاص قطعاً، وعلى القول الأول تجب الدية في ماله بكمالها لوقوع الجرح، والموت في حالة العصمة.

وقيل: يجب عليه نصفها، توزيعا\ص على حالتي العصمة والإهدار.

ولو جرح مسلم ذمياً، فاسلم، أو جرح عبداً لغيره فعتق، ومات بالسراية فلا قصاص على الجارح في الصورتين، لأنه لم يقصد بالجناية من يطافئه، فكان شبهة، وتجب دية حر مسل، لأنه كان مضموناً في الابتداء، وفي الانتهاء حر مسلم، فإن كان العبد كافراً وجب دية حر كافر، فإن اندمل الجرح، وبرئ ثم مات، فإنه يجب عليه ارش الجناية، ويكون الواجب في العبد لسيده، ودية العتيق إن مات بالسراية، ولم يكن لجرحه عليه أرش الجناية الواقعة في ملكه، ولا يتعين حقه فيها، بل للجاني العدول لقيمتها، وإن كانت الدية موجودة، فإذا تسلم الدراهم أجبر السيد على قبولها، فإن زادت دية العبد على قيمته، فالزيادة تكون لورثته، لأنها وجبت بسبب الحرية، ولو كان لجرحه أرش مقدر كأن قطع يد عبد أو فقأ عينهن فعتق ثم مات بسراية، ووجب كمال الدية، فللسيد الأقل من الدية الواجبة، ومن نصف قيمته، وهو أرش العضو الذي تلف

في ملكه لو اندملت الحراحة. لأن السراية لم تحصل في الرق، حتى يعتبر في حق السيدن فإن كانت الدية أقل فلا واحب غيرها، وإن كان نصف القيمة أقل فهو أرش الجناية الواقعة في ملكه.

وقيل: للسيد الأقل من الدية، ومن قيمته، ولو قطع يد العبد شخص فعتق، فجرحه آخران مثلاً كأن قطع أحدهما يده الأخرى والآخر إدى رجليه، ومات بسرايتهم فلا قصاص على الأول إن كان حراً لعدم المكافأة حال الجناية، ويجب على الآخرين قصاص الطرف قطعاً، وقصاص النفس على المذهب اهـ.

الحنفية: من رمى مسلماً، فارتد المرمي إليه والعياذ بالله ثم وقع السهم عليه، فيجب على الرامي الدية عند أبي حنيفة، وقال الصاحبان، لا شيء عليه، لأنه بالارتداد أسقط تقوم نفسه، وذلك ابراء للضامن، لأن من أخرج المتقوم عن التقوم سقط كالمغصوب منه، إذا اعتق المغصوب، فإنه صار مبرئاً للغاصب عن الضمان بإسقاط حقه، وصار به مبرأ، كما إذا أبرأه الرامي عن الجناية، أو حقه بعد الجرح، أي انعقاد سببه، وهو الرمي قبل أن يصيبه السهم.

ولأبي حنيفة رحمه الله تعالى، أن الضمان يجب بفعله وهو الرمي إذ لافعل منه بعد: وماهو كذلك، فالمعتبر فيه وقت الفعل كالغضب، فيعتبر حالة الرامين والمرمي إليه فيها متقوم. واستوضح اعتبار وقت الرمي، بما إذا رمى صيداً ثم ارتد والعياذ بالله ثم أصاب، فإن ردته بعد الرمي لاتحرم، لأن فعله ذكاة شرعاً، وقد تم موجباً للحل بشرطهن وهو التسمية، وبما إذا كانت الجناية خطأ، فكفر بعد الرمي. قبل الإصابة فإنه صحيح، والفعل وإن كان عمداً، فالقود يسقط بالشبهة الناشئة من اعتبار حالة الإصابة. وجبت الدية في ماله، ولو كانت المسألة بالعكس، فلا شيء في قولهم جميعاً، وكذا إذا رمى حربياً فأسلم، ثم وقع به السهم، لأن الرمي ما انعقد موجباً للضمان لعدم تقوم المحل، فلا ينقلب موجباً لصيرورته متقوماً بعد ذلك.

وإن رمى عبداً فأعتقه مولاه ثم وقع السهم به فعليه قيمته للمولى عند أبي حنيفة وابي يوسف.

وقال محمد: عليه فضل ما بين قيمته مرمياً إلى غير مرمي، حتى لو كانت قيمته قبل الرمي ألف درهم، وبعده ثمانمائة درهم لزمه مائتا درهن/ لأن العتق قاطع للسراية لاشتباه من له الحق، لأن المستحق حال ابتداء الجناية المولى، وحال الإصابة العبدن لحريته، فصار العتق بمنزلة البرء، كما إذا قطع يد عبد، أو جرحه، ثم أعتقه المولى، ثم سرى فإن العتق يقطع السراية، حتى لا يجب بعد العتق شيء من الدية والقيمة، وإنما يضمن النقصان، وغا انقطع بقي مجر الرمي وهو جناية ينتقص بها قيمة المرمي إليه، بالإضافة إلى ما قبل الرمي، فيجب ذلك.

ولهما: أنه يصير قتلاً من وقت الرمي لأن فعله الرمي وهو مملوك في تلك الحالة فتجب قيمته، بخلاف القطع والجرح، لأنه اتلاف بعض المحل، وأنه يوجب الضمان للمولى. وبعد السراية لو وجب شيء، لوجب للعبد فتصير النهاية مخالفة للبداية.

أما الرمي قبل الإصابة ليس بإتلاف شيء منه، لأنه لا أثر له في المحل، وإنما قلت الرغبات فيه فلا يجب به ضمان، فلا تتخالف البداية والنهاية، فتجب قيمته للمولى، ومن قضي عليه بالرجم فرماه رجل ثم رجع احد الشهود، ثم وقع به الحجرن فلا شيء على الرامي، لأن الممعتبر حالة الرمي وهو مباح الدم فيها اهـ.

المالكية قالوا: من رمى شخصاً مسلماً، فارتد المرمي والعياذ بالله ثم أصابه السهم، فلا شيء على الرامي، بل يكون دمه هدراً، ولا قصاص ولا دية عليه، لأن التلف حصل في محل لا عصمة له، فيكون هدراً، كما لو جرحه ثم ارتد ثم مات، وكما لو أبرأه بعد الجرح عن الجنايةن أو عن حقه، وكما لو أبرأه عن الجناية ثم اصابه السهم، وكما لو اعتق المالك العبد المغصوب يصير مبرئاً للغاصب عن الضمان لأنه يشترط في المجني عليه العصمة من وقت الضرب، أو الرمي بالسهم للموت، ولأنه بالارتداد أسقط تقوم نفسه، فيكون مبرئاً للرامي عن موجبه، كما إذا أبرأه عن حقه بعد القطع وقبل الموتن فإنه يكون

هدراً ولا ضمان له، ولأن عدم وجب الضمان باعتبار أن الارتداد قاطع للسراية كالعتق، لا باعتبار أنه صار مبرئاً،وكذا تعتبر العصمة حالة الرمي، فمن رمى غير معصوم، أو أنقص منه برق أو كفر، فأسلم قبل الإصابة، أو عتق الرقيق، لم يقتص من الرامي، وأما من قطع يد معصوم مثلاًفارتد المقطوع، ثم مات من القطع مرتداً، فإنه يثبت القصاص في القطع فقط، لأنه كان معصوماً حال القطع.

*مبحث في حكم الفعلين

الحنفية قالوا: ومن قطع يد رجل خطأ ثم قتله عمداً قبل أن تبرأ يده أو قطع يده عمداً ثم قتله خطأ، أو قطع يده خطأ فبرأت يده، ثم قتله خطأ، أو قطع يده عمداً فبرأت، ثم قتله عمداً، فإنه يؤخد بالأمرين جميعاً، فإن الصل فيه: أن الجمع بين الجراحات واجب ما أمكن تتميماً للأول، لأن القتل في الأعم يقع بضربات متعاقبة، وفي اعتبار كل ضربة بنفسها بعض الحرج، إلا أن لا يمكن الجمع فيعطى كل واحد حكم نفسه، وقد تعذر الجمع فيهذه الصور، في الأولين، لاختلاف حكم الفعلين وضعاً موجباً، لأن احد الفعلين خطأ، والثاني عمد، وفي الآخرين متعذر الجمع أيضاً لتخلل البرء، فلا جمع اصلاً، لأن الفعل الأول قد انتهى، فا البرء قاطع للسراية، فيكون القتل بعده ابتداء، فلا بد من اعتبار كل واحد منهما، حتى لو لم يتخلل وقد تجانسا، بأن كانا خطأين، فإنه يجمع بين الأمرين بالإجماع، لإمكان الجمع، واكتفى بدية واحدة، حيث انفى المانع من الجمع، وهو تخلل البرء، والاختلاف.

وإن تجانسا عمداً، بأن كان قطع يده عمداً، ثم قتله عمداً، قبل أن تبرأ يده، فقد اختلف فيه.

قال الإمام أبو حنيفة رحمه الله: الولي بالخيار بين أن يقطع ثم يقتل، وبين أن يكتفي بالقتل، وبين أن يكتفي بالقتل.

وقال الصاحبان: يقتل ولا تقطع يده لأن الجمع ممكن لتجانس الفعلين، وعدم تخلل البرء بينهما فيجمع بينهما.

وقال أبو حينفة: أن الجمع متعذر إما للاختلاف بين الفعلين هذين، لأن الموجب القود، وهو يعتمد المساواة في الفعلنوذك بأن يكون القتل بالقتل، والقطع بالقطع، وهو متعذر، أو لأن الحر يقطع إضافة السراية إلى القطع، حتى لو صدر من شخصين يجب الوقد على الحاز، فصار كتخلل البرء، بخلاف ما إذا قطع وسرى لأن الفعل وواحد، وبخلاف ما إذا كانا خطأينن لأن الموجب الدية، وهي بدل النفس، من غير اعتبار المساواة.

قال الإمام أبو حنيفة: ولأن أرش اليد إنما يجب عند استحكام أثر الفعل، وذلك بالحز القاطع للسراية، فيجتمع ضمان الكل، وضمان الجزء في حالة واحدة، وهي حالة الحز، وفي ذلك تكرار دية اليد، لأن ضمان الكل يشملها، والتكرار غير مشروع، فلا يجتمعان، أما القطع والقتل قصاصاً يجتمعان لأن مبنى القصاص المساواة، وهي إنما تتحقق باجتماعهما، لأن العمد مبناه على التغليظ والتشديد، ولهذا تقتل العشرة بالواحد، وفي مراعاة صورة الفعل معنى التغليظ فيجوز اعتباره فيه، وأما الخطأ فمبناه على التخفيف ألا ترى أن الدية لا تتعدد بتعدد القاتلين، فاعتبار التغليظ فيه لا يكون مناسباً.

ومن ضرب رجلاً مائة سوط فبرأ من تسعين، ومات من عشرة، ففيه دية واحدة، لأنه لما برأ منها لا تبقى معتبرة في حق الأرش، وإن بقيت معتبرة في حق التعزير، فبقي الاعتبار للعشرة أسواط، وكذلك كل جراحة اندملت، ولم يبق لها أثر على أصل أبي حنيفة، وعند أبي يوسف في مثله حكومة عدل، وعن محمد أنه تجب أجرة الطبيب. وإن ضرب رجلا مائة سوط، وجرحته، وبقي له أثر تجب حكومة العدل لبقاء الثر والأرش إنما يجب باعتبار الأثر في النفس، بأن لم يبرأ وليس ذلك بموجود، بل الأثر هو الموجود، فإن لم يجرح في الابتداء فلا يجب شيء باتفاقن وإن جرح واندمل ولم يبق لها أثر فكذلك كما هو رأي أبي حنيفة رحمه الله، لأنه لم يكن إلا مجرد الألم، وهو لا يوجب شيئاً، كما لو ضربه ضرباً مؤلماً.

الشافعية، والحنابلة رحمهم الله - قالوا: إذا قطع الرجل يد شخص، ثم بعد القطع قتل الشخص القاطع، الشخص المقطوعة يده، فإنه يجب أن تقطع يد القاطع اولاً، ثم بعد القطع يجب أن يقتل حداً طلباً للمماثلة، قال تعالى: {فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم}.

وإن قطع رجل يد شخص آخر، فمات المقطوعة يده من ذلك القطع بسبب السراية، فقطع يد الرجل القاطع، فإن مات الجاني الذي قطعت يده بسبب السراية فالأمر ظاهر، وهو المطلوب من مراعاة القصاص، وإن لم يمت بقطع يده، قتل لتحقق المماثلة بالقصاص.

قالوا: ويجوز للولي أن ينتظر للولي أن ينتظر بعد القطع هل يموت سرايةن أم لا ؟ فله بعد ذلك المبادرة إلى حز بقبته بالسيف قصاصاً، ويجوز له حزها ابتداء كما في المسألة الولى لا ستحقاقه له.

قالوا: لو جرح إنسان شخصاً جراحة واحدة، وجرحه شخص آخر بعد مائة جراحة، ومات بسبب الواحدة والمائة، وكانت تلك الجراحة الواحدة، والجراحات المائة لو انفردت كل منهما لقتلت، لزم صاحب الجراحة الواحدة، وصاحب المائة جراحة، القصاص مطلقاً سواء تواطآ على قتله معاً، أم لا ؟ إذ رب جرح له نكاية في الباطن، اخطر من جروح متعددة، فإن كان فعل كل واحد منهما لا يقتل لو انفرد عن الآخر، لكنه له دخل في القتل. ففيه تفصيل، فإن تواطآ قتلا وإلا فلا يقتلان، وتجب عليهما الدية لأنه شبه عمد. وإن كان جرح أحدهما يقتل لو انفرد وجرح الآخر لا يقتل لو انفرد، لكن له دخل في القتل، فلك حكمه، فصاحب الأول يقتل مطلقاً والثاني يقتل إن كان متفقاً على قتله، وإن لم يكن متفقاً فلا يقتل، وتجب عليه حصته من الدية.

وأما إذا كان ضرب أحدهما خفيفاً، بحيث لا يؤثر في القتل اصلاً، كالضرب بطرف الثوب مثلاً، أو الضرب بسوط صغير، فإنه لا شيء على صاحبه، فلا دخل له في قصاص، ولا دية وموته موافقة قدر.

وأما إذا قطع الجاني الثاني بجنايته، جناية الأول، بأن يقطع الأول من المجني عليه يده، أو رجله مثلاً، ويقطع الثاني رقبته، أو يقده نصفين، فالأول جارحن عليه قصاص اليد أو الرجل، أو ديتها، والثاني قاتل، لأنه قطع جناية الأول، وأزهق روحه فيجب عليه القصاص دون الأول.

قالوا: إذا وجد من شخصين مجتمعين في زمن واحد فعلانن مزهقان للروح، بحيث لو انفرد كل منهما لامكن إحالة الإزهاق عليه، وهما مسرعان للقتل، كحز للرقبة، وقد للجثة، أو غير مسرعين للقتل، كقطع عضوين، وما منهما، فهما قاتلان في هذه الأحوال المذكورةن فيجب عليهما القصاص، وكذلك يجب عليهما الدية إذا وجبت لوجود السبب منهما، وإن لم يوجد الفعلان معاً في وقت واحد: بل ترتبا، بأن أنهاه رجل مثلاً، إلى حركة مذبوح وهي التي لم يبق معها ابصار، ولا نطق اختياري، ولا حركة اختيار، ويقطع بموته بعد يوم أو ايام، وتسمى حالة اليأس، وهي التي اشترط وجودها في حالة إيجاب القصاص وهي التي لا يصح فيها إسلام، ولا ردة، ولا شيء من التصرفات، وينتقل فيها ماله لورثته الحاصلين حينئذ، لا لمن حدث. ولو مات له قريبلم يررثه دون الحياة المستمرة، وهي التي لو ترك معها لعاش، ثم جنى ضخص آخر على المجني عليه، بعد الانتهاء لحركة مذبوح، فالأول منهما قاتل قطعاً، فيجب عليه القصاص أن كان القتل عمداً، والدية أن كان القتل خطأ، لأنه صيره إلى حالة الموت، والثاني يجب تقريره بما يراه الإمام، لهتكه حرمه الموت، كما لو قطع عضواً من شخص بعد موته.

وإن جنى الثاني منهما قبل الانتهاء إلى درجة مذبوح، بأن جرحه، أو قطع عضواً منه، فجاء الثاني بعده وحز رقبته، أو قعطه نصفين، وأزهق روحه، فالثاني قاتل بالاتفاق، ويجب عليه القصاص، لأن الجرح إنما يقتل بالسراية، وحز الرقبة، وقد الجثة بقعط اثنينن فتعين القتل منه ولا فرق أن يتوقع البرء من الجراحة السابقة، أو يتيقين الهلاك بها بعد يوم

أو أيام، أيام، لأنه له في الحال حياة مستقرة، وقد عهد سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه يوم إصابته، وهو في هذه الحالة الخطرة، وعمل الصحابة رضوان الله عليهم بعده الذي عاهدهم به، ووصاياه التي أوصاهم بها، ويجب على الجاني الأول قصاص العضو المقطوع، أو مال بحسب الحال من عمد أو غيره، وإن لم يزفف الثاني أيضاً أي لم يصل به إلى الهلاك كأن قطع الأول يده من الكوع مثلاً، والثاني قطعهما من المرفق، ثم مات المجني عليه بسبب سراية القطعين فهما قاتلان بسبب السراية.

ولا يقال: أن أثر القطع الثاني أزال أثر القطع الأول، لأن الموت حدث بهما معاً.

قالوا: ولو قتل مريضاً وهو في حالة النزع الأخير، وعيشه عيش مذبوح، فإنه يجب عليه القصاص بقتله، لأنه يجوز أن يمد الله في أجله ويعيش، فإن موته غير محقق، لأن الآجال لا يعلمها إلا الله تعالى.

قال الإمام الشافعي رحمه الله تعالى: ولو انتهى المريض إلى سكرات الموت وبدت مخايله، فلا يحكم له بالموت. وإن كان يظن أنه في حالة المقدود.

وفرقوا بأن انتهاء المريض إلى تلك الحالة غير مقطوع به، وقد يظن موته ثم يشفى، بخلاف المقدود ومن في معناه، ولأن المريض لم يسبق فيه فعل بحال القتلى وأحكامه عليه، حتى يهدر الفعل الثاني.

ولو جرح واحد شخصاً جرحين عمداً وخطأ، ومات بهما لم يجب عليه القصاص، لاختلاف وصف الفعلين، حيث أن أحد الجرحين عمد، والآخر خطأ، فاختلفا، أو جرحه جرحين مضموناً، وغير مضمون. كمن جرح حربياً، أو مرتداً، أو عبد نفسه، أو صائلاً، ثم اسلم المرتد، أو أمن الحربي، أو عتق العبد المجروح، أو رجل الحيوان الصائل، وجرحه الجاني بعد ذلك ثانياً ومات بالجرحين، فلا يجب عليه القصاص، في هذه الصور، أو جرح شخصاً بحق كقصاص، وسرقة، ثم جرحه بعد ذلك مرة ثانية عدواناً، أو جرح حربياً ثم أسلم، ثم جرحه ثانياً فمات بالسراية، لا يجب قتله في مثل هذه الأحوال.

أما في الحالة الأولى عمداً وخطأ فلأن الزهوق لم يحصل بالعمد المحض، فيجب عليه نصف الدية المغلظة في ماله خاصة، ويجب نصف الدية المخففة على عاقلته في الخطأ، وأما في باقي الصور، فلأن الموت حصل بمضمون وغير مضمون فغلب عليه مسقط القصاص، وثبت موجب الجرح الثاني من قصاص وغيره ولو وقعت إحدى الجراحتين بأمره للصبي غير المميز، أو المجنون الذي لا يفيق فلا يجب عليه القصاص، بل تجب نصف الدية على العاقلة، لأن عمد الصبي والمجنون خطأ، ولأن غير المميز يصبح كالآلة.

ولو رأوى المجروح جرحه بسم قاتل في الحال، كأن شربه، أو وضعه على الجرح فلا قصاص، ولا دية على جارحه في لنفس، لأن المجروح قتل نفسه، فصار كما لو جرحه إنسان فذبح هو نفسه، أما الجرح الحادث، على الجارح ضمانه، سواء علم المجروح حال السم، أو لا.

وإن قتل غالباً، وعلم المجروح حاله، فشريك جارح نفسه، في أصح الطريقين، ويكون عليه القود في أظهر المذاهب، تنزيلاً لفعل المجروح منزلة العمد.

وقيل: هو شريك مخطئ، لأنه قصد التداوي فأخطأ، فلا قود على شريكه، أما لو قصد قتل نفسه بالسم ليستريح من الألم مثلاً، فهو شريك قاتل نفسه قطعاً، فلا قصاص، ولا دية، وإذا كان المجروح لا يعلم بالسم، فلا قصاص جزماً، لأنه شريك مخطئ، ولو خاط المجروح جرحه في لحم ولو تداويا خياطة تقتل غالباً ففي القصاص الطريقان، بخلاف ما لو خاطه في لحم ميت فإنه لا اثر له ولا للجلد كما فهم بالأولى، لعدم الإيلام المهلك، فعلى الجارح القصاص أو كمال الدية، ولو خاطه غيره بلا أمر منه، اقتص منه ومن الجارحن وإن كان الذي خاط الجرح حكماً لتعديه مع الجارح فإن خاطه الطبيب لصبي أو مجنون لمصلحة فلا قصاص عليه، ولو قصد المجروح أو غيره الخياطة في لحم ميت فوقع في لحم حي، فالجارح وشريك

مخطئ، وكذا لو قصد الخياطة في الجلد فوقع في اللحم، والكي فيما ذكر كالخياطة فيه، ولا أثر لدواء لا يضر، ولا نظر للقروح.

المالكية قالوا: إن تعدد مباشر على ما دون النفس بلا اتفاق منهم، وتميزت الجراحات، وعلم فعل كل واحد منهم، فيقتص من كل بقجر ما فعل، ولا ينظر لتفاوت العضو بالرقة والغلظ، وإذا اتفقوا فيجب أن يقتص من كل بقدر الجميع سواء تميزت الجراحات أم لا، قياساً على قتل النفس، فإن الجميع عند الاتفاق يقتلون بالواحد، أما إذا لم تتميز الجراحات عند عدم الاتفاق، فهل يلزمهم دية الجميع ولا قصاص ؟ أو يقتص من كل بقدر الجميع، فإذا كانوا ثلاثة قلع أحدهم عينه، والثاني قطع يده، والثالث قطع رجله، ولم يعلم من الذي فقأ العين، وقطع الرجل، وقطع اليد، والحال أنه لا تمالؤ بينهم، اقتص من كل بفقء عينه وقطع يده، وقطع رجله، وفيه نظر، فالأظهر الأول. إذا لم يقع الفعل من كل واحد.

وتندرج الأطراف في النفس، كقطع يد الطرف، ثم قتله فقط، أما إن كانت فإنه يندرج في النفس، أن تعمد الجاني قطع النفس، بل يجب عليه الدية للطرف،ثم الجناية على الطرف خطأ، فلا تندرج في يد أو رجل، أو فقء عين من شخص، ثم قتله القصاص.

هذا إذا كان الطرف المقطوع من المقتول.

أما إذا كان الطرف لغير المقتول، كقطع يد شخص، وفقء عين آخر، وقتل رجل ثالث عمداً، فتندرج الأطراف في النفس، ولا تقطع يده، ثم يقتل.

قالوا: ومحل اندراج طرف المقتول في النفس إذا لم يقصد الجاني المثلة بالمجني عليه المقتول، فإن قصد المثلة به، فإنه يقتص منه للطرف، ثم يقتل بعد ذلك. وأما طرف غير المقتول، فإنه يندرج في القتل، ولو قصد الجاني المثلة بهم، على الرأي الراجح من المذهب.

قالوا: وكما تندرج الأطراف في النفس تندرج الأصابع إذا قطعت عمداً في قطع اليد عمداً بعدها، ما لم يقصد المثلة به، سواء كانت من يد من قطعت أصابعه، أو يد غيره، فإذا قطع اصابع شخص عمداً، ثم قطع كفه عمداً بعد ذلك، فقطع الجاني من الكوع.

ولو قطع أصابع رجل، ويد رجل آخر من الكوع، ويد ثالث من المرفق، قطع لهم من المرفق، إن لم يقصد المثيل به، فإن قصد المثلة بفعله السابق، لم يندرج في الصورتين بل تقطع أصابعه أولاً، ثم كفه بعد ذلك في الصورة الأولى.

وفي الصورة الثانية، تقطع أصابعه أولاً، ثم تقطع يده من الكوع للجناية الثانية، ثم تقطع يده من المرفق للجناية الثالثة، حتى يشعر بالألم الذي تسبب فيه لغيره، وتحصل المماثلة في القصاص.

قالوا: ويؤخر القصاص فيما دون النفس لعذر، كبرد، أو حر يخاف منه الموت على الجاني، لئلا يموت فيلزم اخذ نفس بدون نفس، وكذا يؤخر الجاني إذا كان مريضاً حتى يبرأ، ويؤخر القصاص فيما دون النفس حتى يبرأ الجروح، لاحتمال أن يموت بسبب السراية، فيكون الواجب القتل بقسامة، كدية الجرح الخطأ، فيؤخر إلى برء المجروح خوف أن يسري على النفس، فتؤخذ الدية كاملة، فإن برىء الجرح على غير شين، فلا دية، ولا أدب، لأنه لا يعتمد في الشرع، وإن برىء الجرح المقطوع على شين، فتجب حكومة عدلين، لهما معرفة بهذه الأشياء، فيقوم على فرض أنه رقيق، سالماً بعشرة مثلاً، ثم معيباً بتسعة مثلاً، فالتفاوت بين القيمتين هو العشر في المثال، فقد نقصت الجناية العشر، فيلزم الجاني بنسبة ذلك من الدية، كمائة دينار، وقيل: يجتهدان بالفكر فيما يستحقه المجني عليه، من الجاني.

*مبحث إذا قطعت المرأة يد الرجل فتزوجها على الأرش

الحنفية قالوا: إذا قطعت المرأة يد رجل فتزوجها على أرش يده، فإما أن يقتصر القطع، أو يسرين فإن كان الأول صحت التسمية، ويصير الأرش وهو خمسة آلاف درهم مهراً لها بالإجماع، سواء كان القطع عمداً أم خطأ، وسواء تزوجها على القطع فقط أو عليه وعلى ما يحدث منه، لأنه لما برأ تبين أن موجبها الأرش دون القصاص لأنه لا يجري في الأطراف، بين الرجل، والمراة، والأرش يصلح صداقاً، وإن كان الثاني، ومات الرجل بسبب السراية، فإما أن يكون القطع خطأ، أو عمداً فإن كان الأول فله مهر مثلها، والدية على العاقلة، وإن كان الثاني فلها ذلك، والدية في مالها عند أبي حنيفة حمه الله، لأن العفو عن اليد، إذا لم يكن عفواً عما يحدث منه عنده فالتزوج على اليد لا يكون تزوجاً على ما يحدث منه، فيكون ما لها من المهر غير ما عليها مما يحدث منه، ثم القطع إذا كان عمداً كان التزوج تزوجاً على القصـــاص في الطرف، وهو ليس بمال فلا يصلح مهراً، لا سيما على تقدير سقوط القصاص، فإنه إذا لم يصلح مهراً على تقدير ثبوته، لا يصلح على تقدير سقوطه بطريق الأولى، والقصاص يسقط ها هنا، إما بقبولها التزوج، لأن سقوطه متعلق بالقبول، فلما قبلت سقط، وإما بتعذر الاستيفاء، فإنه لما جعل القصاص مهراً جعل لها ولاية الاستيفاء ولا يمكن استيفاء القصاص عن نفسها، وإذا لم يصح القصاص ولا بدله مهراً، يجب مهر المثل وعليها الدية في مالها، لأن التزوج وإن كان يتضمن العفو، فتجب الدية، وتجب في مالها لأنه عمد، وإذا وجب لها مهر المثل وعليها الدية تقطع المقاصة إن كانا على السواء، وإن كان في الدية زيادة ترده على الورثةن وإن كان في المهر فضل يرده الورثة عليها، وإذا كان القطع خطأ يكون هذا تزوجا على أرش اليد، وإذا سرعى إلى النفس تبين أنه لا أرش لليد، وأن المسمى معدوم فيجب مهر المثل، كما إذا تزوجها على ما في اليد، ولا شيء فيها، ولا يتقاصان لأن الدية تجب على العاقلة في الخطأ، والمهر حق لها، ولو تزوجها على اليد وما يحدث منها، أو على الجناية ثم مات من ذلك والقطع عمد، فلها مهر مثلها، لأن هذا تزوج على القصاص وهو لا يصلح مهراً. فيجب مهر المثل، وصار كما إذا تزوجها على خمر، أو خنزير، ولا شيء له عليها، لأنه لما جعل القصاص مهراً فقد رشي بسقوطه بجهة المهر، فيسقط أصلاً، وأن كان القتل خطأ يرفع عن العاقلة مهر المثل من جميع المال، لأنه مريض مرض الموت، والتزوج من الحوائج الأصلية، ولا يصح في حق الزيادة على مهر المثل، لأنه محاباة فيكون وصية، فيرفع عن العاقلة، لانهم يتحملون عنها فمن المحال أن ترجع عليهم بموجب جنايتها.

الشافعية رحمهم الله قالوا: لو وجب لرجل قصاص على امرأة، فنكحها على هذا القصاص. بأن جعله صداقاً لها صح النكاح، والصداق، أما النكاح فواضح، لأنه تام بأركانه وشروطه، وأما المهر، فلآنه عوض مقصود، وقيل: لا يصح، ويجب لها مهر مثلها.

وسقط القصاص، لتضمن ذلك العفو، لأنها ملكت قصاص نفسها فإن فارقها الرجل قبل الدخول بها، رجع عليها بنصف الأرش لتلك الجناية، لأنه بد ل ما وقع العقد به، كما إذا اصدقها تعليم سورة من القرآن الكريم، فعلمها ثم طلقها قبل الدخول بها، فإنه يرجع بنصف أجرة التعليم.

وفي قول نص عليه في كتاب (الأم) يرجع عليها بنصف مهر مثلها، بناء على القول الثاني. هذا في حالة ما إذا وجب عليها القصاص.

أما إذا اوجبت الجناية مالاً، كالخطأ فنكحها على أرش الجناية التي ارتكبتها، فإن النكاح يصح دون الصداق، للجهل بالدية.

*مبحث حكم دم من عليه قصاص

الشافعية، والحنابلة - قالوا: من وجب عليه قصاص فهو معصوم الدم على غير المستحق، كغيره من المسلمين، فإذا اعتدى عليه وقتله غير المستحق اقتص منه، لقوله تعالى في كتابه العزيز {ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف

في القتل} آية [33 من سورة الإسراء] فخص وليه بقتله، فدل على أن غير وليه لا سلطان له عليه، وذلك فيمن لم يتحتم فقله. أما إذا تحتم قتله لقطع طريق، فإن الصحيح أنه يقتل قصاصاً، ولو قتله المستحق لا يقتل له.

والزاني المسلم المحصن، إن قتله ذمي قتل به، لأنه لا تسلطه على المسلم، وإذا كان الذمي يقتل به، فالمرتد والمعاهد والمستأمن بالأولى، وإذا قتله مسلم غير زان محصن، فلا يقتل به في الأصح، لاستيفائه حد اللّه تعالى.

والرأي الثاني، أنه يجب عليه القصاص، لأن الاستيفاء للإمام، فأشبه ما لو قتل من عليه القصاص غير مستحقه، وعلى الأول لا فرق بين أن يقتله قبل أمر الإمام بقتله أم لا، ولا بين أن يثبت زناه بالبينة أم لا، ولا بين أن يكون قبل رجوعه عن الإقرار أم لا.

أما المسلم الزاني المحصنن إذا قتله فإنه يقتل بهن وتارك الصلاة عمداً بعد امر الحاكم بها، حكمه كالزاني المحصن.

المالكية رحمهم اللّه قالوا: إذا أتلف مكلف معصوماص، فالقصاص واجب لولي الدم عليه، لا لغير ولي الدم، لأن دم القاتل معصوم بالنسبة لغير ولي الدم، فإذا قتل غير ولي الدم قاتلاً لمعصوم، فإنه يقتص منه، لأن القود ثابت للولي فقط.

وليس للولي: تنفيذ القصاص إلا بإذن الإمام أو نائبه، وإن اقتص ولي الدم من القاتل بغير إذن الحاكم أدب لا فتياته على الإمام.

وقال علماء المالكية أيضاً: يجب على القاتل عمداً، إذا كان بالغاً عاقلاً ولم يقتص منه، لنحو فقو، أو صلح، ذكراً، أو أنثى، حراً، عبداً مسلماً، أو غير مسلم، يجب عليه جلد مائة، وحبس سنة كاملة، من غير تغريب واختلف في المقدم منها، فقيل يقدم الجلد، وقيل: الحبس، ولم يشطروها بالرق لعظم الخطر في القتل.

*مبحث فيما يثبت موجب القصاص

الحنفية، والشافعية، والحنابلة رحمهم اللّه تعالى - قالوا: يثبت موجب القصاص من قتل، أو جرح عمد، بإقرار أو شهادة رجلين، قال تعالى: {واستشهدوا شهيدين من رجالكم} [آية 282] من البقرة. وقال تعالى: {وأشهدوا ذوي عدل منكم} آية [2 من سورة الطلاق] وقال عليه اصلاة والسلام (شاهداك، أو يمينه) ولا تقبل شهادة النساء في الحدود والقصاص، قال الزهري: مضت السنة من لدن رسول اللّه ﷺ والخليفتين بعده أن لا تقبل شهداة النساء في الحدود والقصاص).

وألحقوا به علو القاضي، ونكول المدعى عليه، وحلف المجعي فإنه يثبت بهما أيضاً، ويثبت موجب المال من قتل، أو جرح خطأ، أو شبه عمد، بغلإرار، وشهادة عدلين، وعلم القاضي، أو برجل وامرأتين أو برجل ويمين، لا بامرأتين، ويمين لقوله تعالى: {فإن لم يكونا رجلين، فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء} آية [282 من البقرة].

وإنما يثبت المال برجل وامرأتين إذا اجعى به عيناً، فلوا ادعى القصاص فشهد له رجل، وامرأتان لم يثبت القصا، ولا تثبت الديةن لانها خاصة بالرجالن ولو عفا مستحق القصاص في جناية توجيه عن القصاص ليقبل المال وشهد له رجل وامرأتان، أو رجل ويمين، لم يحكم له بذلك، لأن المال إنما يثبت بعد ثبوت القصاص، ولم يثبت القصاص ليعتبر العفو.

وقيل: يقبل لأن القصد المال، ومحل الخلاف إن أنشأ الرجل الدعوى، والشهادة بعد العفو.

أما لو ادعى العمد، وأقام رجلاً وامرأتين ثم عفا عن القصاص على مال، وقصد الحكم له بتلك الشهادة، لم يحكم له بها قطعاص، لانها غير مقبول حين أقيمت فلم يجز العمل بها، كما لو شهد صبي، أو عبد بشيء، ثم بلغ الصبي، أو عتق العبد.

قالوا: لو شهد رجل وامرأتان بهاشمة قبلها إيضاحها لم يجب أرشها، لأن الهشم المشتمل على الايضاح جناية واحدة، وإذا اشتملت ما يوجب القصاص احتيط لها، فلا يثبت ألا بحجة كاملة، وهي رجلان.

ويجب على الشاهد أن يصرح بالمدعى به (بفتح العين) فلو قال الشاهد: ضرب المجنى عليه بسيف فجرحه فمات، لم يثبت هذا القتل المدعى به، لاحتمال أن يكون ما بسبب لآخر، حتى يقول الشاهد: فمات من جرحه، أو يقول: فقتله أو أنهر دمه، أو نحو ذلك، كضربه فمات مكانه، لينتفي الاحتمال المذكور، ولو قال الشاهد: ضرب الجاني رأس المجنى عليه فأدماه، أو ضرب رأسه مثلاً فأسال الضرب دمه، ثبتت بذلك دامية عملاً بقوله الذي قطعه، بخلاف ما لو قال: فسال دمه لم تثبت لاحتمال حصول السيلان بسبب آخر.

قالوا: ويشترط في الشهادة بالموضحة. أن يقول الشاهد: ضربه فأوضح عظم راسه لأنه لا شيء يحتمل بعده، وقيل: يكفي فأوضح راسه من غير تصريح بإيضاح العظم، ويجب على الشاهد بيان محل الموضحة وقدرها بالمساحة، أو بالإشارة اليها لميكن فيها القصاص، وذلك إذا كان على رأسه مواضح، فإن لم يكن برأسه إلا موضحة واحدة، وشهد الشاهد بأنه اوضح رأسه لم يثبت القصاص لجواز أنه كان على رأسه موضحة صغيرة، فوسعها غير الجاني.

قالوا: وثبت القتل بالسحر، بالإقرار من الساحر، فإن قال قتلته بسحري وهو يقتل غالباً يكون عمداً وعليه القصاص، وإن قال يقتل نادراً فشبه عمد، وإن قال: أخطأت من اسم غيره إلى اسمه، فيكون خطأ، ويجب في هاتين الصورتين دية في مال الساحر لا على العاقلة، لأن إقراره لا يلزمهم، إلا أن تصدقه العاقلة، فتكون الدية عليهم.

المالكية رحمهم الله قالوا: يثبت الحق في القصاص، والجرح بالإرار، أو بشهادة رجلين عدلين، لأن كل ما ليس بمال، ولا آيل إلى المال لا يكفي فيه إلا عدلان، كالعتق، والعفة عن القصاص، وكشرب خمر، وقذف، وقتل، وجرح، وغير ذلك.

واشترطوا في صحة الشهدة عند الحاكم العدالة - والعدل، هو الحر، المسلم، البالغ، العاقل، بلا فسق، ولا حجر، ولا بدعة، ولا تأول، وأن يكون صاحب مروءة بترك شيء غير لائق من لعب بحمام، وشطرنج، وترك سماع غناء وترك سفاهة من القول، وترك صغيرة، وإن كان أعمى في القول، أو أصم في العقل، وشرط قبول شهادته، أن يكون فطناً، جازماً في شهادته بما أدى، غير متهم فيها.

فانرجع الشاهدان قبل الحكم، بعد الأداء تبطل الشهادة، ولا يعمل بها، ويؤدبان، أما إذا رجعا بعد الحكم، والاستيفاء في القتل فلا تبطل، بل يغرم الشاهدان دفع الدية، للمشهود عليه ويضمنان الدية، والعقل في القصاص في أموالها.

وقال أشهب: يقتص من الشاهدين إذا رجعا بعد الحكم والاستيفاء في القتل العمد لأنهما تسببا في قتل النفس بلا شبهة فيقتلان.

ويحكم بنقض الحكم بنقض الحكم إن ثبت كذبهم بعد الحكم، وقبل الاستيفاء، في القتل، والقطع، والحد، وإن علم الحاكم كذبهما في شهادتهما، وحكم بما شهدا به، من قتل، أو قصاص، اودية، سواء باشر الدم، أو لا، فإنه يقتص من الحاكم في هذه الحالة، ويجب على الحاكم دفع الدية من ماله خاصة، دون العاقلة.

فإن لم علم كذبهما، فلا ضمان عليه، وإن علم بقادح منهما.

قالوا: وسبب القسامة التي توجب القصاص في العمد، والدية في الخطأ، قتل الحر المسلم، سواء كان بالغاً، أو صبياً، قتل بجرح، أو ضرب، أو سم، بلوث - بفتح اللام، وسكون الواو - الأمر الذي ينشأ عنه غلبة الظن بأنه قتله، وذلك كوجود شاهدين عدلين على قول حر، مسلم، بالغ: قتلني، أو جرحني، أو ضربني فلان، وذكر اسم القاتل، حراً، أو عبداً، بالغاً، أو صبياً، ذكراً أو أنثى، أو قال: دمي عنده، سواء كان قول المسلم قتلني عمداً، أو خطأ، ففي العمد يستحقون بالقسامة القصاص وفي الخطأ الدية، ولو كان القائل: قتلني فلان، فاسقاً، على اعدل أهل زمانه، واورعهم، فيقسمون ويقتل فيه.

أو ادعى الولد على أبيه أنه ذبحه، أو شق جوفه، أو رماه بحديد قاصداً قتله، فيقسمون ويأخذون الدية مغلظة.

وإن أطلق المقتول، ولم يبين بعمد ولا خطأ، بين أولياؤه أنه عمد، أو خطأ، وأقسموا على ما بينوا، وتبطل القسامة إن قالوا: لانعلم هنل القتل عمد أو خطأ، أو لانعلم من قتله، أو اختلفوا بأن قال بعض الأولياء قتله عمداً، وقال بعضهم: لا نعلم هل قتله عمداً، أو خطأ، فيبطل الدم، لانهم لم يتفقوا على أن وليهم قتل عمداً حتى يستحقوا القود، ولا على من قتله، فيقسمون عليه.

أو شهد عدلان على معاينة الضرب، أو معاينة الجرح خطأ أو عمداً، وتأخر موت المضروب، أما إذا لم يتأخر، فانهم يستحقون الدم، أو الدية بدون قسامة، لكونها شهادة على معاينة القتل، فيقسم أولياؤه لمن ضربه ، أو جرحه، من الضرب مات، أو إنما مات منه، أو بشهادة عدل بمعاينة الضرب أو الجرح، عمداً أو خطأ، تأخر الموت أو لم يتأخر، يقسم الأولياء خمسين يميناً: لقد جرحه، أو ضربه، ومات من الجرح، أو الضرب، أو شهد عدل بإقرار المقتول، الحر، المسلم، البالغ العاقل، أن فلاناً جرحنين أو ضربني عمداً أو خطأ فشهادته لوث، يحلف الأولياء خمسين يميناً، لقد قتله أو شهد عدل برؤية المقتول يتحرك في دمه، والشخص المتهم بالقتل قريب منه، وعليه اثر القتل، ككون الآلة بيده ملطخة بدم أخارجاً من مكان المقتول وليس فيه غيره، فتكون شهادة العدل على ماذكر لوثاً، يحلف الأولياء، ويستحقون القود، أو الدية ا هـ.

الشافعية - قالوا: لو أقر بعض الورثة لو كان فاسقاً، بعفو بعض منهم عن القصاص، سواء عينه، املا، سقط القصاص لأنه لا يتبعض، ولو أعترف بسقوط حقه منه، فيسقط حق الباقين، بخلاف الدية فإنها لا تسقط، وإن لم يعين العافي، فللورثة كلهم الدية، وإن عينه فأنكر فكذلك ويصدق بيمينه إنه لم يعف وإن أقر بالعفو مجاناً، أو مطلقا سثط حق من الدية، وللباقين حصتهم منها.

ويشترط لا ثبات العفو من بعض الورثة عن القصاص - لا عن حصته من الدية - شاهدان عدلان، لأن القصاص ليس بمال، وما لا يثبت بحدة ناقصة لا يحكم بسقوطه،اما إثبات العفو عن حصته من الدية، فيثبت بالحجة الناقصة أيضاً، من رجل وأمرأتين، أو رجل ويمين، لأن المال يثبت بذلك، فكذا أسقاطه، وخرج بقوله أقر، ما لو شهد، فإنه إن كان فاسقاً، أو لم يعين العافي فكالإقرار، وإن كان عدلاً، وعين العافي وشهد بأنه عفا عن القصاص والدية جميعاً بعد دعوى الجاني قبلت شهادته في الدية، ويحلف الجاني مع الشاهد الن العافي عفا عن الدية لا عنها وعن القصاص، لأن القصاص سقط بالإقرار فيسقط من الدية حصة العافي، وإن شهد بالعفو عن الدية فقط لم يسقط قصاص الشاهد.

ولو اختلف شاهدان في زمان القتل: كأن قال أحدهما قتله في الليل، وقال الآخر: قتله بالنهار، فاو اختلفا في مكان القتل: كأن قال أحدهما: قتله في المسجد، وقال الآخر: قتله في الدار، أو اختلفا.

في آلة القتل: كأن قال أحدهما: قتل بالسيف، وقال الآخر: قتله بالرمح، أو اختلفا في هيئة القتل: كأن قال أحدهما: قطع رقبته، وقال الآخر: شقه نصفين، سقطت شهاتهما في هذه الصورن ولا لوث بها، لأن كل واحج ناقض صاحبه.

وقيل: هذه الشهادة - لوث - فيقسم الولي، وتثبت الدية لا تفاقهما على أصل القتل، والاختلاف في الصفة بما يكون غلطاً أو نسياناً.

فإن قيل: لم لم يحلف على الأول مع من وافقه منهما، أو يأخذ البدل كنظيره من السرقة.

أجيب: بأن باب القسامة، أمره أعظم، ولهذا غلظ فيه بتكرير الأيمان.

هذا إذا شهد على الفعل، فلو شهد على الإقرار لم يضر اختلافهما في الزمان ولا في المكان، لأنه لا أختلاف في القتل وصفته: بل الاختلاف في الإقرار.

نعم: إن عينا يوماً، في مكانين متاعدين بحيث لا يصل المسافر من أحدهما إلى الآخر في الزمان الذي عيناه، كأن شهد أحدهما بأنه أقر بالقتل بمكة يوم كذا، والآخر أقر، بأنه قتله بمصر في تاريخ ذلك اليوم، فتلغو الشهادة ولا تقبل.

الحنفية رحمهم الله تعالى - قالوا: من قتل وله ابنان حاضر وغائب، فأقام الحاضر البينة على القتل، ثم قدم الغائب فإنه يجب عليه أن يعيد البينة عند الإمام أبي حنيفة رحمه الله تعالى لأن استيفاء القصاص حق الوارث عنهده، ولأن القصاص طريق الخلافة دون الوراثة ألا ترى أن ملك القصاص يثبت بعد الموت، والميت ليس من أهله، بخلاف الدين، والدية، لأن الميت من أهل الملك في الأموال، كما إذا نصب شبكة في حياته فتعلق بها صيد بعد ممانه فإنه يملكه، وإذا كان طريقه الإثبات ابتداء لا ينتصب أحدهما خصماً عن الباقين، فيعيد البينة بعد حضوره، احتيالاً للدرء.

وقال الصاحبان: إذا حضر الغائب فلا يعيد إقامة البينة، لأن استيفاء القصاص حق المورث، فإن القصاص طريقه طريق الوارثة، كالدين، وهذا لأنه عوض عن نفسه، فيكون الملك فيه لمن له الملك في المعوض، كما في الدية، ولهذا لو انقلب مالاً يكون للميت، ويسقط بعفوه بعد الجرح قبل الموت، فينتصب احد الورثة خصماً عن الباقين، فلا يعيد البينة بعد حضوره. أما إذا كان القتل خطأ، وحضر الغائب فلا يجب عليه إعادة البينة بالاجماع، فإن أقام القاتل البينة أن القائب قد عفا عن القصاص، فالشاهد من اولياء الدم خصم له، ويسقط القصاص، لأنه ادعى على الحاضر سقوط حقه في القصاص، إلى مال، ولا يمكنه إثباته إلا بإثبات العفو من الغئب، فينتصب الحاضر خصماً عن الغائب، وكذلك عبد بين رجلين قتل عمداً، واحد الرجلين غائب فهو على هذا، فإن كان الأولياء ثلاثة، فشهد اثنان منهم على الآخر اه قد فقا، فشهادتهما باطلة، وهو عفو منهما، لانهما يجران بشهادتهما إلى أنفسهما مغنماً، وهو انقلاب القود مالاً، فإن صدقهما القاتل فالدية بينهم أثلاثاً، لأنه لما صدقهما وحده، فقد أقر بثلثي الدية لهما، فصح إقراره إلا أنه يدعي سقوط حق المشهود عليه، وهو ينكر فلا يصدق، ويغرم نصيبه، وأما إن كذبهما القاتل فلا شيء لهما، وللغائب ثلث الدية، لانهما اقرا على أنفسهما بسقوط القصاص فقبل، وادعيا انقلاب يصيبهما مالاً، فلا يقبل إلا بحجة، وينقلب نصيب المشهود عليه مالاً، لأن دعواهما العفو عليه، وهو ينكر بمنزلة ابتداء العفو منهما في حق المشهود عليه، لأن سقوط القود مضاف إليهما، وإن صدقهما المشهود عليه وحده غرم القاتل ثلث الدية للغائب المشهود عليه، لإقراره له ذلك.

قالوا: وإذا شهد الشهود أنه ضربه فلم يزل صاحب فراش حتى مات فيجب عليه القوج إذا كان القتل عمداً، لأن الثابت بالشهادة كالثاب معاينة، وفي ذلك القصاص - إذا شهدوا أنه ضربه بشيء جارح قصداً، - والشهادة على قتل العمد تتحقق على هذا الوجه، لأن الموت بسبب الضرب إنما يعرف إذا صار باضرب صاحب فراش حتى مات.

وإذا اختلف شاهدا القتل في الأيام بأن قال أحجهما: إنه قتله يوم السبت، وقال الآخر بأن القتل كان يوم الخميس.

أو اختلفا في البلد، بأن قال أحدهما: إن القتل كان في مكة، وقال الآخر بأنه ومع في الكوفة، أو اختلفا في الآلة التي كان بها القتل، بأن قال أحدهماك ضربه بسيف، وقال الآخر: ضربه بعصا. فالشهادة باطلة، ولا يعمل بها، لأن القتل لا يعاد ولا يكرر - والقتل في زمان، أو في مكان غير القتل في زمان أو مكان آخر - والقتل بالعصا غير القتل في زمان، أو في مكان غير القتل في زمان أو مكان آخر - والقتل بالعصا غير القتل بالسلاح، لأن الثاني عمد بالاتفاق، والاول شبه عمد، وتختلف أحكامهما، فكان على كل قتل شهادة فرد، وكذا إذا قال أحدهما: فإن المطلق يوجب الدية في ماله، والمقيد بالعصا يوجب الدية على العاقلة.

قالوا: وإن شهدا أنه قتله، وقالا: لا ندري باي شيء قتله، ففيه الدية استحساناً، والقياس أن لا تقبل هذه الشهادة لأن القتل يختلف باختلاف الآلة، فجهل المشهود يسقط الشهادة لأن قولهم: لا ندري بأي شيء قتله، إما صادقون أو كاذبون، لعدم الواسطة بين الصدق والكذب وعلى كلا التقديرين يجب أن لا تقبل شهادتهما، لأنهما إن صجقا امته القضاء بها لاختلاف موجب السيف والعصا، وإن كذبا فكذلك لانهما صرا فسقة.

ووجه الاستحسان، انهم شهدوا بقتل مطلق، والمطلق ليس بمحمل فيجب اقل موجبه وهو الدية، ولأنهم جعلوا عالمين بأنه قتله بالسيف، لكنهم بقولهم: لا ندري، اختاروا حسبة الستر على القتل وأحسنوا إليه بالإحياء، وجعل كذبهم هذا معفواً عند الله لما جاء في الحديث الشريف (ليس كذاباً من يصلح بين اثنين) فبتأويلهم كذبهم بهذا لم يكونوا فسقة، فتقبل شهادتهم، فلا يثبت الاختلاف بالشك،وتجب الدية في مال، لأن الأصل في الفعل العمد، فلا يلزم العاقلة.

وإذا اقر رجلان كل واحد منهما بأنه قتل فلاناً، فقال الولي: قتلتماه جيمعاً، فله أن يقتلهما، وإن شهدوا على رجل أنه قتل فلاناً، وشهدوا آخرون على آخر بقتله، وقال الولي: قتلتماه جيمعاً، بطل ذلك كله، والفرق أن الإقرار والشهادة يتناول كل واحد منهما وجوب كل القتل، ووجوب القصاص قد حصل التكذيب فيهما، غير أن تكذيب المقر له في بعض ما أقر به لا يبطل شهادته أصلاً، لأن التكذيب تفسيق، وفسق الشاهد يمنع القبل اهـ.

*مبحث شهادة الشهود

اتفق الأئمة رحمهم الله تعالى: على أن الشخص لو شهد لمورثه بجرح قبل الاندمال لم تقبل شهادته للتهمة، لأنه لو مات مورثه كان الأرش له، فكأنه شهد لنفسه، وهي شهادة غير مقبولة شرعاً، قالوا: إلا أن يكون على المجروح دين يستغرق تركته فتقبل شهادته لأنه لا يجر بذلك لنفسه نفعاً، وفيه نظر لأن الدين لا يمنع الإرث وبما يبرأ منه، ولا حتمال ظهور مال لمورثه، مخفياً.

قال الرافعي: وشهادتهم بتزكية الشهود كشهادتهم بالجرح.

والمراد بالشاهد الوارث غير اصله وفرعه، لأن شهادتهما لا تقبل مطلقاً للبعضية، قالوا: ولو شهد لمورثه بمال في مرض موته تقبل في الأصح موته تقبل في الأصح عند أكثر العلماء.

وقيل: لا تقبل كالجرح، وقد فرق (القارقي) بينهما بأنهما إذا شهدا بالمال لم يحصل لهما نفع حال وجوبه، لأن الملك يحصل للمشهودل له، وينفذ تصرفه فيه، في ملاذه وشهواتهن وإذا شهدا له بالجراحة كان النفع حال الوجوب لهما، لأن الدية قبل الموت لم تجب وبعده تجب لهما.

وفرق غيره، بأن الجرح سبب الموت الناقل للحق، فإذا شهد بالجرح فكأنه شهد بالسبب الذي ثبت به الحق، ههنا بخلافه.

قالوا: ولا تقبل شهادة العاقلة بفسق شهود قتل، أو قطع طرف خطأ، أو شبه عمد يحملونه وقت الشهادة، لأنهم يدفعون عن أنفسهم الغرم، فإن كانوا لا يحملونها وقت الشهادة نظرت، فإن كانوا من فقراء العاقلة فالنص ردها أيضاً، أو من أباعدهم، وفي الأقربين وفاء بالواجب، فالنيص قبولها، والفرق أن المال غاد ورائح، والغنى غير مستبعد، فتحصل التهمة، وموت الغريب كالمستبعد في الاعتقاد، فلا تحقق التهمة لمثله.

بخلاف ما إذا شهدوا بفسق بينة القتل العمد، وبينة الإقرار بالقتل، فإنها تكون مقبولة في هذه الحالة لعدم التهمة، إذ لاتحمل.

قالوا: ويشترط في الشهادة السلامة من التكاذب، فلو شهد اثنان على اثنين بقتل شخص، فشهد المشهود عليهما مبادرة على الأولين، أو غيرهما بقتله، فإن صدق الولي الأولين حكم بهما، لسلامة شهادتهما عن التهمة وسقطت شهادة الآخرين، لانهما يدفعان بشهادتهما عن أنفسهما القتل الذي شهد به الأولان، والدافع متهم في شهادته ولو صدق الولي الآخرين، أو صدق الجميع، أو كذب الجميع بطلت الشهادتان في المسائل الثلاثة المذكورة - أما الأول فلآن في تصديق الآخرين تكذيب الأولين، وعداوة الآخرين لهما، وأما في الثانية، فلآن في تصديق كل فريق تذكيباً للآخر، وأما الثالثة فالأمر فيهما ظاهر، حيث كذب الطرفين.

قالوا: ولو أقر بعض الورثة - ول كان فاسقاً - بعفو بعض منهم عن القصاص، سواء عينه أو لا ؟ سقط القصاص عن الجاني، لأنه لا يتبعض، ولو اعترف بسوقط حقه منه فيسقط حق الباقي في القصاص، أما الدية فإنها باقية لا تسقط، بل وإن لم يعين العافي، فللورثة كلهم الدية، وإن عينه، فأنكر فكذلك لا تسقط الدية، ويصدق بيمينه أنه لم عف، وإن أقر بالعفو مجاناً، أو مطلقاً سقط حقه من الدية، وثبت للباقين من الورثة حصتهم منها.

ويشترط لإثبات العفو من بعض الورثة عن القصاص، لا عن حصته من الدية شاهدان عدلان من الرجال، لأن القصاص ليس بمال، وما لا يثبت بحجة ناقصة لا يحكم بسقوطه، أما إثبات العفو عن حصته من الدية، فيثبت بالحجة الناقصة أيضاً، من رجل وامرأتين، أو رجل ويمين، لأن المال يثبت بذلك، فكذا إسقاطه.

وإذا شهد بعض الورثة بعفو بعضهم عن القصاص، فإن كان فاسقاً أو لم يعين العافي منهم فهو كالإقرار.

وإن كان عدلاً وعين العافي، وشهد بأنه عفا عن القصاص والدية جميعاً بعد دعوى الجاني قبلت شهادته في العفو عن الديةن ويحلف الجاني مع الشاهد، أن العافي عقا عن الدية لا عنها وعن القصاص، لأن القصاص سقط بالإقرار، فيسقط من الدية حصة العافي، وإن شهد بالعفو عن الدية، فسقط لم يسقط قصاص الشاهد.

قالوا: وإذا رجع شهود القصاص ضمنوا الدية، ولا قصاص عليهم، لأنه لم يوجد منهم القتل مباشرة، والتسبيب لا يوجب القصاص، كحافر البئر، بخلاف الإكراه، لأن المكره فيه مضطر إلى ذلك فإنه يؤثر حياته، وكذلك الولي فإنه مختار، والاختيار يقطع التسبيب، وإذا امتنع القصاص وجبت الدية، لأن القتل بغير حق لا يخلو عن أحد الموجبين، ولو شهدا بالعفو عن القصاص ثم رجعا لم يضمنا، لأن القصاص ليس بمال.

قالوا: وإذا رجع شهود الفرع ضمنوا، لأن التلف اضيف إليهم، فإنهم الذين ألجؤوا القاضي، إلى الحكم، وإن رجع شهود الأصل، وقالوا: لم نشهد شهود الفرع، لم يضمنوا، لانهم أنكروا التسبيب، وهو الاشهاد والقضاء ماض لأنه خبر محتمل.

ولو قالوا: أشهدناهم وغلطنا، فلا ضمان عليهم، لأن القضاء وقع بما عابثه من الحجة وهي شهادة الفروع فيضاف إليهم اهـ.

---

*4 * مبحث الجناية على الأطراف.

*-أما الجناية على الأطراف من يد، أو عين، أو سن، فقد جعلت الشريعة الإسلامية، عقوبتها القصاص أيضاً، بمعنى أنه يفعل بالجاني مثل ما فعل جزاء وفاقاً، ولكن يشترط المماثلة بين العضوين، فلا تفقأ عين عوراء، في نظير عين سليمة، ولا يقطع لسان أخرس، في لسان متكلم، ولا تقطع يد عاطلة بيد عاملة، ونحو ذلك مما هومبين في محله(1) وهذا هو العدل المطلق، فإن الذي يعتدي على إتلاف عضو إنسان لا جزاء له إلا أن يتلف منه ذلك العضو، كما قال تعالى: {وجزاء سيئة سيئة مثلها} آية [40 من سورة الشورى].

والجواب: أن في هذا القصاص تقليلاً لأرباب العاهات - لا تكثيراً - بل في القصاص قضاء على الجريمة، من أصلها، كما قال تعالى: {ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب لعلكم تتقون} آية [179 من سورة البقرة].

لأن الذي يوقن بالجزاء المماثل، ويعلم أنه إذا اعتدى على عضو من أعضاء بدن غيره قطع مثله منه، فإنه يحجم عن ارتكاب الجريمة بتاتاً، وبذلك يرتفع العدوان، فلا يوجد ذو عاهة أصلاً، لا معتد، ولا معتدى عليه.

أما الذي يعلم أن نتيجة عدوانه عقوبة بالسجن القليل، فإنه لا يبالي بتكرار فعله مع كثيرين، فيزيد أرباب العاهات والمجرمون معاً، على أن السجن إذا طال أمده فإنه يكون من شر الآفات التي تقضي على حياة المجرم، فإنه يصبح عاطلاً مستهتراً بالجرائم، كما هو مشاهد في كثير من متعودي الإجرام والسجون فمتى أمكن القصاص بالتساوي بين العضوين،

كان من العدل أن يقتص من الجاني بمثل جنايته، وإن لم يمكن كان للحاكم أن يعزره بما يراه زاجراً له عن العودة، ورادعاً للأشـرار عن ارتكاب الجرائم. على أنك قد عرفت أن القصـاص في نظر الشـريعة الإسـلامية حق المعتدى عليه، فله أن يصطلح مع خصمه على مال أو غيره، أو يعفو عنه.

فإذا رأى الحاكم أن العفو يترتب عليه ضرر بالأمن، فله أن يتخذ الوسائل التي يراها لصيانة الأمن.

- -

(1) (اتفق الأئمة الأربعة: على أن من أتلف نفسـاً فعليه دية كاملة، وفي مارن الأنف وهو ما لأن دون العظم، ويسـمى أرنبة الأنف تجب دية كاملة، لأن فيه جمالاً ومنفعة، وهو مشـتمل على الطرفين المسـميين بالمنخرين، وعلى الحاجز بينهما، وتندرج حكومة قصبته في ديته فلا يزاد على دية واحدة، لأنه عضو واحد، وفي قطع اللسـان الدية لفوات منفعة مقصودة، وهو النطق ولو كان اللسان لألكن، وهو من في لسانه لكنة، أو أعجم، ول لسان أرت، ولو لسان ألثغ - بمثلثة - ولو لسان طفل لم ينطق، ولأن فيه جمالاً ومنفعة يتميز بها الإنسان عن البهائم في البيان والعبارة، عما في الضمير، وفيه ثلاث منافع: الكلام، والذوق، والاعتماد في أكل الطعام، وإدارته في اللّهوات حتى يستكمل طحنه بلأضراس، فتجب فيه دية كاملة ، وفي إبطال الصوت مع إبقاء اللسان دية كاملة.

وقيل: شـرط الدية في قطع لسـان الطفل الصـغير، ظهور أثر نطق بتحريكه لبكاء، أو مص للثدي، لانها أمارات طاهرة على سلامة اللسان، فإن لم يظهر فحكومة، لأن سلامته غير متيقنة، والأصل براءة الذمة، ولو قطع نصف لسانه فذهبب ربع كلامه أو عكس فنصف الدية، وإن شل اللسان فديتان، وقيل: دية.

وإذا كان اللسـان المقطوع عديم الذوق، أو كان أخرسـاً، تجب فيه حكومة عدل، وتجب الدية كاملة إذا قطع بعض اللسـان، ومنع الكلام، لتفويت منفعة مقصودة، وإن كانت الآلة قائمة، ولو قدر على التكلم ببعض الحروف. قيل: تقسم على عدد حروف الهجاء، وقيل على عدد حروف تتعلق باللسان فبقدر ما لا يقدر عليه تجب ديته.

وربما يقال: إن ذلك الجزاء تكثير لرباب العاهات بين أفراد الأمة، فبعد أن كان الناقس، هو المعتدي ناقصـاً مثله، وذلك ضار بقوة الأمة وبهيبتها.

وقيل: إن قدر على أداء أكثرها تجب حكومة عدل لحصـول الإفهام مع الاختلال، وإن عجز عن أداء الأكثر يجب كل الدية، لأن الظاهر أنه لا تحصل منفعة الكلام، وقد روي أن رجلاً قطع طرف لسان رجل في زمان الإمام على كرم اللّه وجهه فأمره أن يقرأ - ا، ب، ت، ث - فكلما قرأ حرفاً أسقط من الدية بقدر ذلك، ومالم يقرأ أوجب من الدية بحسبانه، وحروف اللسان ثمانية عشر حرفاً في لغة العرب، وحروف الحلق وهي ستة، وحروف الحلق وهي ستة، وحروف الشفة وهي أربعة.

وفي قطع الذكر تجب الدية كاملة، وكذلك الحشـفة، وهي رأس الذكر إذا قطعها عليه دية كاملة ولو كان الذكر لصـغير، وشيخ كبير، وخصي، وعنين، لإطلاق الحديث الوارد في ذلك.

وعند أكثر الفقهاء: أن في ذكر الخصي والعنين حكومة.

والأصل فيه ما روي عن سعيد بن المسيب رضي اللّه عنه أن النبي صلوات اللّه وسلامه عليه، قال (في النفسن الدية، وفي اللسـان الدية، وفي المارن الدية) وهكذا في الكتاب الذي كتبه رسـول اللّه ﷺ لعمرو بن حزم رضـي اللّه عنه (روى أبو داود في المراسيل عن ابن شهاب قال: قرأت في كتاب رسول اللّه ﷺ لعمرو بن حزم حين بعثه إلى نجران وكان الكتاب عند أبي بكر بن حزم، رواه النسـائي). ولأن ذكر الخصـي سـليم وهو قادر على الإيلاج، وإنما الفائت الإيلاد، والعنة عيب في غير الذكر، لأن الشهوة في القلب والمني في الصلب، وليس الذكر بمحل لواحد منهما: فكان سليماً من العيب، والحشفة كالذكر،

لأن ما عداها من الذكر كالتابع لها، كالكف مع الأصـابع، لأن معظم منافع الذكر وهو لذة المباشـرة تتعلق بها، وأحكام الوطء تدور عليها، من قطع بعضها يجب بقسطه منها، لأن الدية تكمل بقطعها فقسطت على أبعاضها.

وقيل: يجب بقسطه مع كل الذكر، لأنه المقصود بكمال الدية، أما الذكر الأشل ففيه حكومة عدل، وذكر الخنصى ففيه نصف دية، ونصف حكومة.

والأصل في الأطراف أنه إذا فوت جنس منفعة على الكمال، أو أزال جمالاً مقصوداً في الآدمي على الكمال، يجب كل الدية، لإتلافهكل النفس من وجه، وهو ملحق بالإتلاف من كل وجه تعظيماً للآدمي، فإن كان جنس المنعفة، أو الكمال قائماً بعضـو واحد فعند إتلافه يجب كمال الدية، وإن كان قائماً بعضـوين، ففي كل واحد منهما نصـف الدية، وإن كان قائماً بأربعة أعضاء ففي كل واحد منها ربع الدية، وإن كان قائماً بعشرة أعضاء، ففي كل واحد منها عشر الدية، وإن كان قائماً بأكثر ففي كل واحد منها نصف عشر الدية، كقطع أنملة إبهام الأصبع مثلاً.

وفي قطع الذكر فاتت على الشخص منفعة الوطء، والإيلاد، واستمساك البول، والرمي به عن جسده، وفق الماء، والإيلاج الذي هو طريق الاعلاق عادة، وغير ذلك، وإن شـق الذكر طولاً، فأبطل منفعته وجبت فيه دية كاملة، كما لو ضـربه على ذكره فأشـله، وإن تعذر بضـربه الجماع به، لا الانقباض والانبسـاط فتجب حكومة عد، لأنه ونفعته باقيان والخلل في غيرهما، فلو قطعه قاطع بعد ذلك، فعليه القصاص، أو كمال الدية.

وفي العقل إذا ذهب بالضـرب عمداً، أو خطأ دية كاملة، وقد قضـى سـيدنا عمر بن الخطاب رضـي الله تعالى عنه بذلك، ولفوات منفعة الإدراك إذ به ينتفع بنفسه في معاشه ومعاده، وذلك إذا لم يرج عوده بقول أهل الخبرة في مدة يظن أنه يعيش إليها، كما جاء في خبر عمرو بن حزم.

وقل أبن المنذر: أجمع كل من يحفظ عنه العلم على ذلك، لأن العقل أشـرف المعاني، والأعضـاء، وبه يتميز الإنسـان عن البهائم، ويعقله عن الوقوع في الدنايا، والمراد العقل الغريزي الذي به التكليف دون المكتسـب الذي به حسـن التصـرف، ففيه حكومة، فإن رجي عوده في المدة المذكورة انتظر، فإن عاد فلا ضـمان، كما في سـن من لم ينفر، وفي إزالة بعضـه بعض الدية بالقسـط إن ضـبط بزمان كأن كان يجن يوماً، ويفيق يوماً، أو بغيره، كأن يقابل صـواب قوله، وفعله بالمختل منهما، وتعرف النسـبة بينهما، فإن لم ينضـبط فحكومة يقدرها الحاكم باجتهاده، فإن ما في أثناء المدة المقدر عوده فيها وجبت ديته كاملة، ولا يجب القصـاص فيه للاختلاف في محله، فقيل محله - القلب - وقيل: الدماغ وقيل: مشـترك بينهما، والأكثرون على الأول، وقيل: مسـكنه الدماغ وتدبيره القلب، ويسـمى عقلاً لأنه يعقل صـاحبه عن التورط في المهالك، ولا يراد شيء على دية العقل أن زال بما لا أرش له، كأن ضرب رأسه، أو لطمه لكن يجب تعذيره في الأصح.

فإن زال العقل الغريزي بجرح له أرش مقدر كالموضحة، أو حكومة كالباضعة، وجبت الدية والأرش، أو الدية والحكومة معاً، ولا يندرج ذلك في دية العقل لأنها جناية أبطلت منفعة غير حالة في محل الجناية، فكانت كما لو أوضحه فذهب سمعه، أو بصره، وكما لو انفردت الجناية عن زوال العقل، وعلى هذا لو قطع يديه وجليه، فزال عقله بذلك لزمه ثلاث ديات.

ولو ادعى ولي المجنون زوال عقل المجني عليه، وأنكره الجاني، ونسبه إلى التجانن، اختبر في عقله، فإن لم ينتظم قوله، وفعله في خلواته فتجب له دية بلا يمين، وهذا في المجنون المطبق، أما المجنون المنقطع فإنه يحلف في زمن إفاقته، فإن انتظم قوله وفعله حلف الجاني، لاحتمال صـدور المنتظم اتفاقاً، أو جرياً على العادة، والاختيار لا يقدر بمدة، بل إلى أن يغلب على الظن صـدقه، أو كذبه، ولا بد في سـماع دعوى الزوال، من كون الجناية تحتمل زوال العقل. وإلا لم تسـمع الدعوى، كحصـول الموت بصـعقة خفيفة وفي إزالة السـمع تجب دية كاملة، لخبر البيهقي (في السـمع الدية) ونقل أبن المنذر فيه الإجماع ولأنه من اشـرف الحواس، فكان كالبصـر، بل هو أشـرف منه عند أكثر الفقهاء، لأن به يدرك الفهم،

ويدرك من الجهات الست، وفي النور والظلمة، ولا يدرك بالبصر إلا من جهة المقابلة، وبواسطة من ضياء أو شعاع، وقال أكثر المتكلمين بتفضيل البصر عليه، لأن السمع لا يدرك به إلا الأصوات، والبصر يدرك الأجسام والألوان، والهيئات فكان أشرف منه، ولا بد في وجوب الدية من تحقق زوال السمع، فلو قال أهل الخبر: يعدو وقدروا له مدة لا يستبعد أن يعيش إليها انتظرت، فإن استبعد ذلك، أو لم يقدروا مدة أخذت الدية في الحال. وإن قالوا: لطيفة السمع باقية في مقرها، ولكن انسد منفذ السمع، والسمع باق وجبت فيه حكومة.

وقيل: يعتبر في طريق معرفة السمع الدلائل الموصلة إلى ذلك، فإن لم يحصل العلم بذلك يعتبر في الدعوى والإنكار، فطريق معرفة السمع أن يتغافل وينادى عليه، فإن أجاب على أنه يسمع، ولا دية له.

حكى الناطفي عن أبي حازم القاضي أن امرأة تطارشت في مجلس حكمه، فاشتغل بالقضاء عن النظر إليها، ثم قال لها فجأة، غطي عورتك، فاضطربت وتسارعت إلى جمع ثيابها وظهر مكرها، وفي إزالة السمع من أذن واحدة يجب نصف الدية، وفي قطع الأذنين الشاخصتين الدية لأن فيهما تمام الجمال، ولو أزال أذنيه وسمعه فتجب ديتان، لأن محل السمع غير محل القطع فلم يتداخلا، لو ادعى المجني عليه زوال السمع من أذنيه، وكذبه الجاني، وانزعج للصياح في قوم، وغفلة فكاذب، لأن ذلك يدل على التصنع ولا بد من تحليف الجاني، وإن سمعه لباق، لاحتمال أن يكون انزعاجه اتفاقاً من غير سمع، وإن لم ينزعج المجني عليه بالصياح ونحوه، فصادق في دعواه، وتجب له الدية كاملة.

وإن نقص سمع المجني عليه فقسط النقص من الدية إن عرف قدر ما ذهب، بأن كان يسمع من مكان كذا فصار يسمع من قدر نصفه مثلاً، وطريق معرفة ذلك أن يحدثه شخص ويتباعد إلى أن يقول: لا أسمع فيعلي الصوت قليلاً، فإن قال: أسمع عرف صدقه، ثم يعمل كذلك من جهة أخرى، فإن اتفقت المسافتان ظهر صدقه، ثم ينسب ذلك من مسافة سماعه قبل الجناية إن عرف، ويجب بقدره من الدية، فإن كان التفاوت نصفاً وجبت الدية، وإن لم يعرف قدره بالنسبة، فتجب فيه حكومة عدل، باجتهاد قاض.

ولو قال المجني عليه: أنا أعرف قدر ما ذهب من سمعي، صدق بيمينه، لأنه لا يعرف إلا من جهته، وإن نقص سمع المجني عليه من أذن واحدة سدت هذه الناقصة، وضبط منتهى سماع الآخرين ثم عكس. ويؤخذ قسط التفاوت من الدية، فإن كان بين مسافة السمعية، والأخرى النصف فله ربع الدية، لأنه أذهب رع سمعه، وإن كان الثالث، فيجب عليه سدس الدية، وهكذا.

فإن لم ينضبط فالواجب حكومة عدل.

وفي ذهاب بصر كل عين، صغيرة، أو كبيرة، حادة، أو كحلة، صحيحة أو عليلة، عمشاء أو حولاء، من شاب، أو شيخ أو طفل، حيث البصر سليم يجب نصف الدية، وفي العينين الدية كاملة لأن البصر من المنافع المقصودة في الحياة، وقد روي أن عمر رضي الله عنه قضي بأربع ديات في ضربة واحدة ذهب بها العقل والكلام والسمع والبصر، وإن ادعى المجني عليه زوال بصره، أنكر الجاني، سئل أهل الخبرة بذلك عدلان منهم مطلقاً، أو رجل وامرأتان أن كان خطأ، أو شبه عمد، فانهم إذا أوقفوا الشخص في مقابلة عين الشمس، ونظروا في عينه عرفوا أن الضوء ذاهب أو موجود، بخلاف السمع لا يراجعون فيه، إذ لا طريق لهم إليه، أو يمتحن المجني عليه بتقريب عقرب، أو حديدة محماة، أو نحو ذلك من عينه بغتة، ونظر هل ينزعج أم لا ؟ فإن انزعج صدق الجاني بيمينه، وإلا فالمجني عليه بيمينه، وإن نقص ضوء المجني عليه، فحكمه كنقص السمع، فإن عرف قدر النقص بأن كان يرى الشخص من مسافة فصار لا يراه إلا من نصفها مثلاً، فقسطه من الدية، وإلا فحكومة عدل، فإن نقص بعض ضوء عينه عصبت ووفق شخص في موضع يراه، ويؤمر أن يتباعد حتى يقول: لا أراه، فتعرف المسافة ثم تعصب الصحيحة، وتطلق العليلة، ويؤمر الشخص بأن يقرب راجعاً إلى أن يراه، فيضبط ما بين

المسافتين، ويجب قسطه من الدية، فإن أبصر بالصحيحة من مائتي ذراع مثلاً، وبالأخرى من مائة فالنسف، نعم لو قال أهل الخبرة، أن المائة الثانية تحتاج إلى مثلي ما تحتاج إليه المائة الأولى لقرب وبعد الثانية، وجب ثلثا دية العليلة، وإن أعشاه لزمه نصف دية، وإن أعمشه، أو أخفشه،، أو أحوله، أو أشخص بصره، فالواجب حكومة، ومن بعينه بياض لا ينقص الضوء ففي قلعها نصف دية.

(حادثة).

(يتبع...)

*(تابع... 1): -أما الجناية على الأطراف من يد، أو عين، أو سن، فقد جعلت الشريعة... ...

سئل أبن الصلاح عن رجل أرمد أتى امرأة بالبادية تدعي الطب لتداوي عينه، فكحلته فتلفت عينه، فهل يلزمها ضمانها ؟ فأجاب: إن ثبت أن ذهاب عينه بتداويها فعلى عاقلتها ضمانها، فإن لم يكن لها عاقلة، فإن تعذر فعليها في مالها، إلا أن يكون الرمد أذن لها في المداواة بهذا الدواء المعين فلا تضمن، ويقاس على هذا حالة المريض مع الأطباء في هذا الزمان.

ومن أزال الشم من المنخرين بجناية على رأسه تجب عليه دية كاملة، كما جاء في خبر عمرو بن حزم، لأنه من الحواس النافعة، فتكمل فيه الدية كالسمع، وفي إزالة شم منخر واحد نصف الدية، ولو نقص الشم وجب بقسطه من الدية، إذا أمكن معرفته، وإن لم يمكن فالحكومة.

ولو أنكر الجاني زوال الشم من المجني عليه، امتحن في غفلاته بالروائح الحادة، فإن هش للطيب، وعبس لغيره حلف الجاني لظهور كذب المجني عليه، ولا يستحق ضماناً، وإن لم يهش للطيب، ولم يتأذ من الكريه، حلف المجني عليه لظهور صدقه مع أنه لا يعرف إلا منه، وفي إبطال حاسة الذوق، الذي هو وقوة في اللسان يدرك بها الطعم، تجب دية كاملة، لأنه أحد الحواس الخمس، فأسبه الشم، واختلف في محله هل هو في طرف الحلقوم، أو في اللسان ؟ ذهب أكثر أهل العلم إلى القول الثاني، وقالوا: إنه المشهور وعليه الحكماء، لكنهم يقولون: هو قوة منبثة في العصب المفروش على جرم اللسان يدرك بها الطعوم بمخالطة اللعابية التي في الفم بالمطعوم ووصولها للعصب، وقال أهل السنة: إن الإدراك المذكور بمشيئة الله تعالى - يعني أن الله تعالى يخلق ما ذكر عند المخالطة المذكورة، وعلى هذا القول فينبغي أن يكون كالنطف مع اللسان، فتجب فيه دية واحدة للسان، لأن الذوق يدرك به حلاوة، وحموضة، ومرارة، وملوحة، وعذوبة، وتوزع الدية على هذه الأنواع الخمسة، فإذا أبطل إدراك واحدة منهن وجب فيها خمس الدية، وهكذا.

وإن نقص الإدراك نقصاً لا تقدر، بأن يحس بمذاق الأنواع الخمس لكن لا يدركها على كمالها فتجب في ذلك النقص حكومة عدل. وتختلف بقوة النقصان وضعفه، وإن عرف قدره فقسطه من الدية.

ولو اختلف الجاني والمجني عليه في ذهاب الذوق امتحن بالأشياء المرة ونحوها كالحامض الحاد. الذي لا يصبر عليه عادة. فإن ادعى النقص صدق بيمينه، وإن تألم وعبس صدق الجاني بيمينه.

قالوا: وتجب الدية في إبطال المضغ كأن يجني على أسنانه فتخدر، وتبطل صلاحيتها، للمضغ، وتفسد اللثة، لأنه المنفعة العظمى للأسنان وفيها الدية، فكذا منفعتها كالبصر مع العين، والبطش مع اليد.

وتجب الدية فإبطال قوة الإمناء بكسر صلب، لفوات المقصود، وهو النسل، بخلاف انقطاع اللبن بالجناية على الثدي، فإن فيه حكومة، لأن الرضاع يطرأ ويزول، وقيل فيه الدية كاملة، واستعداد الطبيعة للإمناء صفة لازمة للفحول، ولأن إبطال قوة الامناء موت للرجل أدبياً ومعنوياً. فتجب الدية.

وتجب الدية في إبطال قوة الحبل من المرأة لقوات النسل، فيكمل فيه ديتها لانقطاع النسل، وتجب الدية في إبطال قوة الحبل من الرجل أيضاً بأن يجني على صلبه، فيصير منيه فاسداً لا يحبل، وتجب الدية في ذهاب جماع من المجني عليه، بجناية على صلبه مع بقاء مائه، وسمة ذكره، فيطل التلذذ بالجماع لأن ذلك من المنافع المقصودة. وقد ورد الأثر فيه عن الخلفاء الراشدين، وإن ضربه ضربة شديدة على صلبه فأبطل إنعاظه فتجب الدية، ولا تندرج فيه دية الصلب وإن كانت قوة الجميع فيه، فلو كسر صلبه، فأبطل إنعاظه فعليه ديتان، لأن كل جناية غير الأخرى، وفي إفضاء المرأة بجناية عمداً أو شـبه عمد، أو خطأ بوطء أو بغيره، من الزوج، أو غيره، تجب ديتها كاملة، لفوات المنفعة الجماع أو اختلالها، لأنه يقطع التناسل منها، ويسبب لها العقم، لأن النطفة لا تستقر في محل العلوق لا متزاجها في البول، فأشبه قطع الذكر، والإقضاء حاجز ما بين مدخل ذكر، ودبر، فيصير سبيل جماعها وغائطها واحداً، إذ به تفوت المنفعة الكلية.

وقيل: الإفضاء: رفع ما بين مدخل ذكر، وجبر، فيصير سبيل جماعها وبولها واحداً، لأن ما بين القبل والدبر قوي لا يرفعه الذكر، وبينهما عظم لا يتأتى كسره.

المالكية - قالوا: يجب في الإفضاء حكومة، بأن يقوم ما عليها عند الأزواج بأن يقال: ما صداقها على أنها غير مفضاة، وما صداقها على أنها مفضاة، فيغرم النقص، ثم إن كان الفعل من الزوج فيلحق بالخطأ. لأذن الشارع في الفعل بالجملة، فإن بلغ الثالث على العاقلة، وإلا ففي ماله خاصة ولا يندرج الإفضاء تحت مهر، بل يغرم الحكومة مع الصداق زوجاً، أو أجنبياً غصبها ووطئها، بخلاف إزالة البكرة من الزوج، أو الغاصب فإنه لا يغرم للبكارة شيئاً زائداً على الصداق الذي دفعه، لأنه لا يمكن الوطء إلا بإزالتها، فهي من لواحق الوطء، بخلاف الإفضاء، فإنه منهي عنه، إلا إذا أزال البكارة بإصبعه، فإن الحكومة فيها لا تندرج في المهر، زوجاً، أو أجنبياً، فيجب على الأجنبي حكومة، ولو لم يطأها، وهي مع المهر إن وطئ، أما الزوج فيلزمه أرش البكارة التي أزالها بالإصبعه مع نصف الصداق، إذا طلقها قبل البناء بها، فإن دخل بها وطلقها بعد البناء فتدرج في المهر، فإن أمسكها فلا شيء عليه، وإزالة البكارة بالإصبع جرم فيؤدب الزوج عليه.

قالوا: وتجب الدية إذا فعل فعلاً أحدث في بدنه جذاماً - وهو داء يأكل الأعضاء، أو احدث تبريصة - وهو نوع من البرص - أو تسويد جسده، بعد أن كان غير اسود، أو أحدث به سواداً وبياضاً وهو نوع من البرص يحث في الجلد، فتجب دية كاملة في كل هذه الصور، لأنه فوت عليه منفعة الجمال والكمال، فإن سود جسمه، وجذمه بسبب ضربة واحدة، وجب عليه ديتان، لأن كلاً منهما منفصل عن الآخر.

قطع الأذنين الظاهرتين.

المالكية - قالوا: لا تجب الدية في قطع الأذنين الشاخصتين، إذا بقي اسمع سليماً، بل تجب حكومة عدل.

الأئمة الثلاثة - قالوا: تجب في الأذنين دية كاملة، وفي قطع إحداهما نصف الدية، لقوات منفعة الجمال، وجمع الهواء للسمع.

قطع عين الأعور

المالكية، والحنابلة - قالوا: إن عين العور السليمة إذا قلعت، أو ذهب بصرها يجب فيها دية كاملة، لأن بصر الذاهبة انتقل إليها.

والفرق بين عين العور، والعضو الواحد من كل زوج، أن العين تقوم مقام العينين في معظم الغرض وهي من أعظم الجواهر مكانة.

الحنفية والشافعية - قالوا: إذا قلع عين الأعور، تجب نصف الدية، مثل إحدى اليدين والرجلين، وباقي الأعضاء المزدوجة.

ذهاب شعر الرأس واللحية والحاجب

الحنفية - قالوا: قالوا: إن الجناية على اللحية وشــعر الرأس إذا حلقت ولم تنبت تجب في كل منهما الدية لأنه يفوت به منفعة الجمال غير أنه لو حلق رأس إنســان بطريقة لا تجعلها تنبت، أو شــعر لحيته لا يطالب بدفع الدية حالاً، بل يؤجل سنة لتصور الإنبات فإن مات المجني عليه قبل مضي سنة، ولم ينبت الشعر فلا دية عليه، لاحتمال ظهورها لو عاش حياً، بل تجب حكومة وشعر الرجل، والمرأة، والصغير، والكبير في ذلك سواء، وذلك لأن شعر اللحية جمال بالنسبة للرجال في وقتها، وفي حلقها تفويث لمنعة الجمال والكمال، فقد ورد أن الملائكة تقول (ســبحان من زين الرجال باللحى، والنســاء بالذوائب) فتجب الدية، وكذلك شعر الرأس بالنسبة للمرأة من أعظم زينتها وتمام جمالها، وبالنسبة للرجال زينة وجمال أيضاً، ألا ترى أن من عدم الشعر حلقه، أو سقط شعر رأســه، أو كان أقرع، فإنه يتأذى من ذلك ويتكلف ســتر رأســه، ويستحي من كشفها أمام الناس، ويعتقد أن ذلك نقص في جماله وكماله وخلقه، وبعض رجال العرب يطلقون شعورهم ضفيرة للزينة، وشعر الشارب فيه حكومة إذا حلق لأنه تابع للحية، فصار كبعض أطرافها، وأما لحية العبد فيجب فيها كمال القيمة، لأن المقصود به المنفعة بالاستعمال، دون الجمال، بخلاف الحر.

قالوا: ولحية الكوسج إن كان على ذقنه شعرات معدودة، فلا شيء في حلقه، لأن وجودها يشينه، ولا يزينه، وإن كان أكثر من ذلك، وكان على الخد والذقن جميعاً لكنه غير متصل ففيه حكومة عدل، لأن فيه بعض الجمال، وإن كان الشعر متصلاً ففيه كمال الدية مثل غيره، لأنه ليس بكوسج وفيه معنى الجمال للرجل، هذا كله إذا فسد المنبت، فإن نبتت حتى استوى الشعر كما كان، فلا يجب شيء من الضمانات، لأنه لم يبق أثر الجناية، ويؤدب على ارتكابه ما لا يحل، وإن نبتت بيضاء فعند أبي حنيفة أنه لا يجب عليه شــيء في الحر، لأنه يزيده جمالاً، وفي العبد تجب حكومة عل، لأنه ينقص قيمته، وعندهما تجب حكومة عدل لأنه في غير أوانه يشــنه، ولا يزينه، ويســتوي العمد والخطأ على هذا، فكما تجب الدية في حلق الرأس واللحية خطأ، فكذلك إذا حلقهما عمداً.

قالوا: وفي الحاجبين الدية، وفي أحدها نصف الدية، لأن بهما يحصل الجمال للإنسان.

الشــافعية، والمالكية، والحنابلة - قالوا: في حلق شــعر اللحية، وشــعر الرأس تجب فيهما حكومة عدل، لأن ذلك زيادة في الآدمي، ولهذا يحلق شعر الرأس كله، ويحلق شعر اللحية بعضهم في بعض البلاد، وصار كشعر الصدر والساق، ولهذا يجب في شعر العبد نقصان القيمة بالإجماع.

قالوا: وفي إزالة شعر الحاجب تجب حكومة واحداً أو متعدداً، لأن في العشــر جمالاً، وسواء كان إزالة العشــر عمداً أم خطأ، وكذلك الهدب، وهو الشــعر النابت على شــفر العين، تجب حكومة إذا لم ينبت ، وإلا فإن نبت فف يعمده الأدب والخطأ لا شي فيه.

دية اليدين والرجلين

واتفق الأئمة الأربعة رحمهم الله تعالى: على أن في اليدين تجب الدية كاملة، وفي الرجلين الدية، وفي الشــفتين الدية، وفي الأنثيين في قطعهما، أو سلها، أو رضهما دية كاملة، وفي الواحدة من هذه الأشياء نصف الدية، وفي قطع الأنثيين مع الذكر ديتان، كذا روي في حديث سعيد بن المسيب رضي الله تعالى عنه عن النبي ﷺ، لأن في تفويت الاثنين من هذه الأشياء تفويت جنس المنفعة، أو كمال الجمال، فيجب كل الدية وفي تفويت أحدهما تفويت النصف، فيجب نصف الدية.

قالوا: وفي ثديي المرأة الدية، لما فهي من تفويت جنس المنفعة، وذلك إذا قطعهما من أصلهما سواء أبطل اللبن، أو لا، شــابة أو عجوزاً، بخلاف ثديي الرجل حيث تجب حكومة عدل، لأنه ليس فيه تفويت جنس المنفعة، و(الجمال) وفي قطع الحلمتين إن أبطل اللبن دية كاملة، ومثل إبطال اللبن لإفساده، فالدية القطع اللبن، ولفوات جنس منفعة الإرضاع، وإمساك

اللبن، وقيل الدية لقطع اللبن فحكومة عدل، فلو قطع حلمتي صغيرة فينتظر بها لزمن الإياس من اللبن، وتمام سنة، فإن أيس فدية كاملة، وإن حصل اللبن في مدة الإياس ففيهما حكومة، وفي قطع إحدى الحلمتين يجب نصف الدية.

*مبحث جناية جفن العين والأهداب

الشافعية، والمالكية، والحنابلة - قالوا: في قطع كل جفن - بالفتح - من أجفان العين، وهو غطاء العين يجب ربع دية، سواء الأعلى أو الأسفل، ففي الأربعة دبة كاملة، ولو كان لأعمى، وبلا هدب لأن فيها جمالاً ومنفعة، وقد اختصت عن غيرها من الأعضاء بكونها رباعية، وتدخل حكومة الأهداب في دية الأجفان، بخلاف ما إذا انفردت الأهداب ولم تنبت، فإن فيها حكومة إذا فسد منبتها كسائر الشعور، لأن الفائت بقطعها الزينة والجمال، دون المقاصد الأصلية، وإلا فالتعزير، وفي قطع الجفن المستحشف حكومة، وفي أحشاف الجفن الصحيح ربع دية جزماً، وفي بعض الجفن الواحد قسطه من الربع، فإن قطع بعضه فتقلص باقيه، فلا تكمل الدية، ول قطع الأجفان الأربعة، والعينين لزمه ديتان، لخبر عمرو بن حزم بذلك ولأن العين من أعظم الجوارح نفعاً.

الحنفية - قالوا: إذا قطع الأشفار العينين، عمداً أو خطأ يجب أن يدفع الدية، وفي قطع أحدهما ربع الدية، والأشفار جمع (شفر) بالشم وهي الأهداب مجازاً.

وقالوا: إن الأشفار هي منابت الشعر، وهي حروف العينين، وأطرافهما، وغطاؤهما، والشعور التي عليها تسمى الأهداب، وهذا لأنه يفوت الجمال على الكمال، وجنس المنفعة، وهي منفعة دفع الأذى عليها تسمى الأهداب، وهذا لأنه يفوت الجمال على الكمال، وجنس المنفعة، وهي منفعة دفع الأذى والقذى عن العين إذ هو يندفع بالهدب، وإذا كان الواجب في الكل كل الدية، وهي أربعة، كن في أحدها ربع الدية، وفي ثلاثة منها ثلاثة أرباعها، وإذا كان المراد بالأشفار منبت الشعر فالحكم فيه هكذا. ولو قطع الجفون بأهدابها ففيه دية واحدة، لأن الكل شيء واحد، وصار كالمارق مع القصبة.

*مبحث قطع أصابع اليدين أو الرجلين

واتفق الفقهاء: على أنه يجب في قطع أصبع من أصابع اليدين، والرجلين خطأ عشر الدية سواء كان إبهاماً، أو خنصراً من أنثى أو ذكر، صغير أو كبير، مسلم أو كافر، والإبل مخمسة، ومربعة، لقوله عليه الصلاة والسلام (في كل اصبع عشر من الإبل) ولأن في قطع الكل تفويت جنس المنعفة، وفيه دية كاملة، وهي مائة من الإبل، فتنقسم الدية عليها، والأصابع كلها سواء، في أصل المنفعة، فلا تعتبر الزيادة فيه كاليمين مع الشمال، وكذا اصابع القدمين حيث يفوت بقطع كلها منفعة المشي، فتجب الدية كاملة، ثم فيهما عشر أصابع فتنقسم الدية عليها أعشاراً، وعشر الدية الواجب بإزاء كل أصبع إنما هو بمقابلة مفاصلها، وفي كل اصبع فيها ثلاثة مفاصل، ففي كل منها ثلث دية الأصبع، وما فيها مفصلان ففي أحدهما نصف دية الأصبع، وهو نظير انقسام دية اليد على الأصابع، ففي كل مفصل من الصبع ثلاثة وثلث بعير من الإبل، إلا في الإبهام من يد أو رجل فتجب في أنملته نصف دية الأصبع، وهو خمس من الإبل أو خمسون ديناراً.

قالوا: وفي كل سن خمس من الإبل، لقوله عليه الصلاة والسلام في حديث أبي موسى الأشعري رضي اللّه عنه (وفي كل سن خمس من الإبل) والأسنان والأضراس والأنياب كلها سواء لإطلاق الحديث، لأن السن اسم جنس يدخل تحته اثنان وثلاثون سناً، فإذا ضرب رجل رجلاً حتى سقطت أسنانه كلها. وكان الضرب خطأ، فإنه يجب عليه دية وثلاثة أخماس الدية وهي من الدراهم ستة عشر الضرب عمداً، وجب القصاص على الجاني، حيث يمكن المماثلة، وسواء قلعت السن من أصلها، أو لم يبق إلا المغيب في اللحم، وسواء بعد أن كانت السن بيضاء فصار بالجناية عليها سوداء، لأنه اذهب جمالها، ولها إذا اسودت ثم انقلعت، أو تغيرت بحمرة أو صفرة بعد بياضها إن كانت الحمرة والصفرة في العرف كالسوداء في إذهاب جمالها، وفي قلع سن المرأة الحرة المسلمة بعيران ونصف، والذمي بعير وثلثان، ولمجوسي ثلث بغير، ولرقيق نصف عشر قيمته

وهكذا، ومن ضرب عضواً فأذهب منفعته ففيه دية كالمة، كاليد إذا شلت، والعين إذا ذهب ضوءها، لأن المتعلق توفيت جنس المنفعة، لا فوات الصورة، فإنه إذا قطع اليد الشلاء فإنه تجب عليه حكومة عدل لا الدية، لأن المقصود باليد كمال المنفعة ولما كانت النفعة غير كاملة لم تتكامل الجناية، من حيث تفويت الجمال، فإن كان بها نفع تام فكالسليمة في وجوب القصاص، أو الدية.

ومن ضرب صلب غيره فأحدبه، وقوص ظهره تجب عليه دية كاملة، لأنه فوت جمالاً على الكمال، وهو استواء القامة، فلو زالت الحدوبة، لا شيء عليه، لزوالها لا عن أثر، وفي شفري المرأة، وهما اللحمان المحيطان بالفرج المغطيان العظم، تجب دية كاملة إن بدا العظم من دية المرأة فإن لم يظهر العظم فحكومة، وفي أحد الشفرين إن بدا العظم نصف دية، لأن فيهما جمالاً ومنفعة إذ بهما يقع الالتذاذ بالجماع وبهما تمسك البول والدم، وهما من كمال جمالها.

وقي قطع قضيب الذكر إلى ليس فيه حشفة لقطعها قبل حكومة، وفي قطع الحشفة وهي رأس الذكر دية كاملة، وفي قطع بعضها بحسابها من الحشفة، فتقاس الحشفة لا الذكر، فإن قطع ربع الحشفة فعليه ربع دية، وإن قطع ثلثها فعليه ثلث دية، وإن قطع نصفها فعليه نصف الدية وهكذا.

قالوا: وتتعدد الدية بتعدد الجناية، فإذا قطع يديه، فزال عقله بسببها تجب عليه ديتان، دية اليدين ودية للعقل، ولو زال من ذلك القطع بصره أيضاً، تجب عليه ثلاث ديات، واحدة لليدين، وثانية للعقل، ودية ثالثة للبصر، لأن كل واحدة منهم منفعة مقصودة، وقد زالت، وهكذا وقد روي أن سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه قضى بأربع ديات في ضربة واحدة، ذهب بها العقل، والكلام، والسمع، والبصر، مع بقاء الرجل حياً، واخذ أربع ديات، وذلك لعظم حرمة أعضاء الآدمي.

قالوا: وفي كسر عظم اللحيين عليه دية. لأن فيهما جمالاً ومنفعة، فوجب فيهما الدية وفي كسر أحدهما نصف الدية كالأذنين، وهما عظمتان تثبت عليهما السنان السفلى وملتقاهما الذقن، أما العليا فمنبتها عظم الرأس.

وقد استشكل بعض العلماء في إيجاب الدية في اللحيين، بأن لم يرد فيهما خبر عن الرسول الله ﷺ: والقياس لا يقتضيه لأنهما من العظام الداخلة، فيشبهان الترقوة، والضلع، وأيضاً فإنه لا دية في عظم الساعد، والعضد، والساق، والفخذ، وهي عظام فيها جمال ومنفعة، فجب فيها حكومة عدل حسب خطورتها.

وأجيب: بأنهما لما كانا من الوجه كانا أشرف من غيرهما، فوجب فيهما الدية.

قالوا: ولا يدخل أرش الأسنان في دية فك اللحيين في الأصح، لأن كلاً منهما مستقل برأسه، وله بدل مقدر، واسم يخصه، فلا يدخل أحدهما في الآخر، كالأسنان واللسان.

وقيل: يدخل أرش الأسنان في دية الفك كما تدخل حكومة الكف في دية الأصابع، ورد عليه، بأن اسم اليد يشمل الكف والأصابع، ولا يشمل اسم اللحيين والأسنان، وبأن اللحيين كاملا الخلق قبل الأسنان، بدليل الطفل، بخلاف الكف مع الأصابع، لأنهما كالعضو الواحد.

الأئمة الثلاثة قالوا: في الأليتين وهما الناتئتان عن البدن عن استواء الظهر والفخذ، إذا قطعا خطأ تجب الدية كاملة، لما فيهما من الجمال والمنفعة، في الركوب والعقود، وفي قطع أحدهما نصف الدية، وفي البعض بقسطه إن عرف قدره، وإلا فالحكومة، ولا فرق في ذلك بين الرجل والمرأة، ولا نطر إلى اختلاف البدن الناتئ، واختلاف الناس فيه كاختلافهم في سائر الأعضاء، ولا يشترط في وجوب الدية بلوغ الحديد إلى عظم الفخذ، ولو نبت ما قطع لم تسقط الدية على الطاهر، أما إذا قطعتا عمداً فيجب القصاص فيهما أو في أحدهما.

المالكية - قالوا: في إحدى روايتهم: في أليتي المرأة إذ قطعا خطأ حكومة قياساً على اليتي الرجل وعمداً القصاص.

الأئمة الأربعة رحمهم الله تعالى - قالوا: في سلخ الجلد تجب دية المسلوخ منه، إن لم ينبت إن في الجلد جمالاً ومنفعة ظاهرة، وذلك إن بقيت فيه حياة مستقرة. لأن إيجاب الدية فيه إنما يظهر إن فرضت الحياة المذكورة بعد سلخ المجني عليه، وإن مات بسبب آخر غير السلخ كأن قطع غير السالخ رقبته بعد حودث السلخ، فيجب على الجاني القصاص لأنه أزهق روحه، ويجب على السالخ الدية، ومثل حز غير السالخ ما لو انهدم عليه حائط، أو دهمه قطار، أو نحو ذلك.

فإن مات المجني عليه بسبب سلخ جلده، أو لم يمت لكن حز السالخ رقبته بعد ذلك فالواجب حينئذ دية النفس إن عفا عن القود، وإلا فيجب القصاص.

قالوا: وفي كسر الترقوة. وهو بفتح التاء: العظم المتصل بين المنكب، وثغرة النحر تجب فيه حكومة، كسائر العظام.

وقيل: الواجب فيها جمل لما روي عن سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه أنه قضى بذلك، ووافقت الصحابة عليه، من غير نكير من واحد منهم وحمله الأول على أن الحكومة كانت في الواقعة قدر جمل، ولكل إنسان ترقوتان يميناً، ويساراً.

قالوا: وفي إبطال البطش من يدي المجني عليه بجناية عليهما فشلتا دية، لزوال منفعتهما، وفي إبطال المشي من الرجلين بجناية على صلب تجب فيه دية كاملة، لفوات المنفعة المقصودة منهما، وفي إبطال بطش، أو مس يد، أو رجل، أو إصبع ديتها.

ولا تؤخذ الدية حتى يندمل الجرح فإن انجبر وعولج وعاد بطشه، أو مسه، أو قدرة المشي على الرجلين فلا تجب الدية، وإن بقي شين بعد البرء، فتجب حكومة عدل، وفي نقص كل من البطش والمشي، إن لم ينضبط حكومة، لما فات من المنفعة والجمال، ويختلف بحسب النقص قلة وكثرة، وسواء احتاج في مشيه لعصا يتوكأ عليها، أم لا فإن انضبط النقص وجب القسط من الدية، كالسمع، والبصر، والكلام وغيرهما. ولو كسر صلب المجني عليه فذهب مع سلامة الرجل، والذكر، مشيه، وجماعه، أو ذهب عنه مشيه، ومنيه، فتجب له ديتان، واحدة للرجلين والثانية لذهاب منهي، لأن كل واحد منهما مضمون بالدية عند الانفراد، فكذا عند الاجتماع، ومنفعة كل منهما مستقلة.

وقيل: تجب دية واحدة لأن الصلب محل المني، ومنه يبتدي المشي، وينشأ الجماع واتحاد المحمل يقتضي اتحاد الدية، ورد الأول بعدم اتحاد المحل. وهو الراجح.

وعلى الرأي الأول، لو ضربه فشلت رجلاه، وكسر صلبه، وانقطع منيه، وجب عليه ثلاث ديات واحدة للرجلين، وثانية للصلب، وثالثة لانقطاع المني، وإن شل ذكره أيضاً، وجب عليه أربع ديات، الثلاثة السابقة، والرابعة لشلل الذكر وعدم القدرة على الجماع.

قالوا: في الشفتين الدية، وفي قطع إحداهما نصف الدية، لما ورد في كتاب عمرو بن حزم: (وفي الشفتين الدية) ولما فيهما من الجمال والمنفعة، إذ الكلام يتميز بهما، ويمسكان الريق والطعام. ويمنعان الحشرات والأتربة من دخول البطن، والإشلال كالقطع . اهـ.

*مبحث القصاص فيما دون النفس.

اتفق الأئمة الأربعة رحمهم الله تعالى: على أن من قطع يد غره من المفصل عمداً قطعت يده من المفصل، وإن كانت يده أكبر من اليد المقطوع،، لقوله تعالى: {والجروح قصاص} (آية 45 من سورة المائدة) وهو ينبئ عن المماثلة فكل ما أمكن رعايتها فيه يجب فيه القصاص، وما لا يمكن رعاية المماثلة فيه، فلا يجب فيه القصاص، وقد أمكن رعاية المماثلة في القطع من المفصل، فاعتبر، ولا معتبر بكبر اليد وصغرها لأن منفعة اليد لا تختلف بذلك، وكذلك قطع الرجل، وقطع مارن الأنف، وقطع الأذن الظاهرة، لإمكان رعاية المماثلة، فإن قطع الأصابع ثم قطع الكف هو أو غيره، بعد الاندمال أو

قبله وجب حكومة في الكف، وكذلك إن قطع فوق الكف، ومن ضـــرب عين رجل بحديدة عمداً فقلعها لا قصـــاص عليه لامتناع المماثلة في القلع، أما إن كانت العين قائمة فذهب ضوءها فعليه القصاص، لإمكان المماثلة، بأن تحمى له المرآة ويجعل على وجهه قطن رطب، وتقابل عينه بالمرآة، فيذهب ضـوءها، وهو مأثور عن جماعة من الصـحابة رضـوان الله عليهم، ولو كانت عين أحول، أو أعمش أو أعور، أو عين أخفش، أو عين أعشى، لأن المنفعة باقية بأعين من ذكر.

قالوا: وفي السن يجب القصاص لقوله تعالى: {والسن بالسن} (آية 45 من سورة المائدة) وإن كان سن من يقتص منه أكبر من سـن الآخر، لأن منفعة السـن لا تتفاوت بالصـغر والكبر، ولا قصاص في عظم إلا في السـن وهذا للفظ مروي عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب، وأبن مسـعود رضـي الله تعالى عنهما وقال رسـول الله ﷺ: (لا قصـاص في العظم) والمراد غير السـن، لأن اعتبار المماثلة في غير السـن متعذر، لاحتمال الزيادة والنقصـان، بخلاف السـن لأنه يبرد بالمبرد، ولو أقلع من أصله بقلع الثاني فيتماثلان، (وقد روي أن الربيع عمة أنس بن مالك رضي الله عنه كسرت ثنية جارية من الأنصار بلطمة فأمر النبي ﷺ بالقصاص).

قالوا: وليس فيما دون النفس شـــبه عمد، إنما هو عمد أو خطا، لأن شـــبه العمد يعود إلى الآلة، والقتل هو الذي يختلف باختلافها دون الأطراف، لأنه لا يختلف إتلافها، باختلاف الآلة فلم يبق إلا العمد والخطأ - ولأن شبه العمد إذا حصل فيما دون النفس وأمكن فيه القصاص جعل عمداً، وإن لم يمكن القصاص جعل خطأ.

قالوا: ومن قطع يد رجل من نصف الساعد، أو جرحه جائفة فبرأ منها، فلا قصاص عليه، لأنه لا يمكن اعتبار المماثلة فيه، إذ الأول كسر العظم، ولا ضابط فيه، وكذا البرء نادر فيفضي الثاني إلى الهلاك ظاهراً، - ولو قطع اليد من وسط الذراع، أو قطعها من وسط العضد، اقتص منه من الكف، فيقطع من الكوع في الصورة الأولى، لأنه أقرب موضع من محل الكسر، وتجب في الباقي حكومة، وهو جزء مقدر من الدية، لتقدر القصـــاص فيها، وله أن يعفو في المســـألتين، أو يعدل إلى المال، ولو طلب أن يقطع من الكوع في المسألة الثانية يمكن.

*مبحث قطع اليد الشلاء بالصحيحة

ذكر الأئمة رحمهم الله تعالى: أنه إذا كانت يد المقطوع صحيحة، ويد القاطع شلاء، أو ناقصة الأصابع، فالمقطوع بالخيار إن شـاء قطع اليد المعيبة، ولا شـيء له غيرها وإن شـاء أخذ الأرش كاملاً لأن اسـتيفاء الحق كاملاً متعذر، فله أن يتجوز بدون حقه، وله أن يعدل إلى العض، كالمثلي إذا انصرم عن أيدي الناس بعد الإختلاف، ثم إذا استوفاها ناقصاً فقد رضي به، فيسقط حقه كما إذا رضي بالرديء مكان الجيد.

قالوا: ومن شج رجلاً فاستوعبت الشجة ما بين قرني الشاج، فالمشجوج بالخيار، إن شاء اقتص بمقدار شجته، يبتدئ من أي الجانبين شاء، وإن شاء أخذا الرش لأن الشجة موجبة لكونها مشينة فقطن فيزداد الشين بزيادتها، وفي استيفاء ما بين قرني الشاج زيادة على ما فعلن ولا يلحقه من الشين باستيفائه قدر حقه ما يلحق المشجوج، فينتقص، فيخير، كما في الشلاء والصحيحة، وفي عكسه يخير أيضاً، لأنه يتعذر الاستيفاء كاملاً للتعدي إلى غير حقه، وكذا إذا كانت الشجة في طول الرأس، وهي تأخذ من جبهته، إلى قفاه، ولا تبلغ إلى قفا الشاج، فهو بالخيار لأن المعنى لا يختلف.

قالوا: ولا قصاص في اللسان، ولا في الذكر، لأنه ينقبض، وينبسط فلا يمكن اعتبار المساواة، إلا أن تقطع الحشفة، لأن موضـع القطع معلوم كالمفصـل، ولو قطع بعض الحشـفة أو بعض الذكر، فلا قصـاص فيه، لأن البعض لا يعلم مقداره. بخلاف الأذن إذا قطع كله، أو بعضـه، لأنه ينقبض ولا ينبسـط وله حد يعرف، فيمكن اعتبار المسـاواة، والشـفة إذا استقصاءها بالقطع يجب القصاص، لإمكان اعتبار المساواة فيها، بخلاف ما إذا قطع بعضها، لأنه يتعذر اتبار المساواة فيها، لأنها تنقبض وتنبسط.

الشافعية - قالوا: يقتص من الذكر إذا قطع من أصله، واللسان، ومارن الأنف، والأنثيين وشفرتي الفرج، إذا أمكن استيعاب القصاص في هذه الأعضاء، من غير جيف، بأن لا يزيد على اخذ الواجب، وإن لم يكن القصاص إلا بإجافة الجاني فلا قصاص سواء أجافه الجاني أم لا، نعم إن مات المجني عليه بسبب قطع عضو من هذه الأعضاء، قطع الجاني ثم انتظر حتى يموت بسب السراية، وإذا مضت المدة المحددة ولم يمت تحز رأسه قصاصاً.

قالوا: ولا يؤخذ يمين من يد، أو رجل، أو عين، أو منخر، أو أنثيين، أو شفرتين، أو أليتين، بيسار منها، ولا يؤخذ أعلى من جفن، أو أنملة من إصبع يد، أو رجل، أو سن بأسف من المذكورات، والمساواة في جميع ذلك، لاختلاف المنافع باختلاف المحال ولا يؤخذ صحيح كل من الأعضاء بعضو أشل منها، وإن رضي الجانيين لأن العضو الشل مسلوب المنفعة، وهو الذي لا عمل له مثل الحدقة البصيرة، لا تؤخذ بيسار من هذه الأشياء المذكورة بيمين، ولا أسفل بأعلى لانتفاء الاشتراك، والمماثلة، والمساواة في جميع ذلك، لاختلاف المنافع باختلاف المحال ولا يؤخذ المحال ولا يؤخذ صحيح كل من الأعضاء بعضو البصيرة، لا تؤخذ بالعمياء، وغير ذلك ويستثنى من ذلك الأنف، والأذن، فيؤخذ الصحيح منها بالمستحشف لبقاء منفعتها من جمع الصوت والريح، والزينة - وإن قطع ذكره من أصله، وأنثياه يجب للحر فيه ديتان كاملتان. ويجوز أن يقطع الأضعف من الأعضاء بالأقوى منها، فتقطع العمياء بالصحيحة، لأنها دون حقه بشرط انقطاع الدم، فإن لم ينقطع فلا قصاص، لما فيه من استيفاء النفس بالطرف، وهو إجحاف بالجاني، ولا قصاص في كسر عظم، لعدم الوثوق بالمماثلة فيه، لأنه لا ينضبط، مثل عظام الأضلاع، والظهر، والساعد، والساق، والفخذ، والعضد.

قالوا: ويجب القصاص في كل جرح انتهى ووصل إلى عظم من غير كسر، وذلك مثل الموضحة في الوجه والرأس، وهي التي تصل إلى العظم وتضحه بعد حرف الجلد، حيث أنه يتيسر ضبطها، واستيفاء مثلها من جسم الجاني، وكذلك جرح العضد، وجرح لحم الساق، وجرح الفخذ، فهذه الثلاثة يجب القصاص فيما ينتهي من الجرح إلى عظم، وذلك لتيسر استيفائها، وإن خالفت هذه الجروح في سائر البدن الموضحة، في الوجه والرأس، فإنهما فيهما ارش مقدر من الشارع بخمسة أبعرة. وأما في غيرهما ففيهما حكومة عدل مثل غيرها من باقي الجروح - أما العين العمياء، والأذن الصماء، واللسان الأخرس، واليد المشلولة، والرجل المشلولة، والذكر المشلول، والأنثيان المخصيتان، ففي كل هذه حكومة فقط.

*مبحث سقوط يد الجاني أو قطعها

الحنفية - قالوا: إذا كانت يد المقطوع صحيحة، ويد القاطع شلاء وخيره الحاكم بين قطع اليد الشلاء، ولا أرش له، وبين أن يأخذ الأرش كاملاً، فسقطت اليد المريضة قبل اختيار المجني عليه، أو قطعت ظلماً، في مدة الاختيار، سقط حقه في هذه الحالة، ولا شيء له عند الجاني، وذلك لأن حقه متعين في القصاص، وإنما ينتقل إلى المال باختياره، فيسقط بفواته بخلاف ما إذا قطعت يده بحق عليه من قصاص، أو سرقة، فإنه يجب عليه الأرش وهو نصف الدية، لأنه أوفى به حقاً مستحقاً، فصارت سالمة له معنى. ولو عولج الجاني وزال الشلل من يده قبل أن يستوفي الأرض لم يكن له إلا القصاص، لأن حقه متعين فيه عندهم.

الشافعية - قالوا: إن الواجب أحد الشيئين، أما القصاص، أو الأرش فإذا تعذر أحدهما، لفوات محله - كما في هذه الصورة - تعين الآخر وهو الأرش.

*مبحث في اجتماع ديات في شخص واحد

قال الأئمة الأربعة: إذا اجتمعت ديات كثيرة في شخص واحد بجراحات متعددة، بقطع أطراف، وإبطال منافع مختلفة، وهي كثيرة عده بعضهم إلى عشرين أو أكثر، وقيل: أربعة عشر شيئاً، منها - عقل، سمع، بصر، شم، نطف، صوت،

ذوق، مضغ، أمناء، إحبال، جماع، إفضاء بطش، مشي، ذهاب شعر، أو جلد، وغير ذلك وتضاف إليها المواضح، وسائر الشجاج، والجوائف، والحكومات، والكسور فيجتمع شيء كثير من الجنايات على الإنسان. قد لا ينحصر.

فإذا أزال الجاني أطرافاً من المجني عليه تقتضي ديات متعددة، كقطع أذنين، ويدين، ورجلين، وكذلك لطائف تقتضي ديات عدة، كإبطال سمع، وإبطال بصر، وإبطال شم، وإبطال ذوق، وتعطيل، نسل، وغير ذلك. فإذا حصل شيء من هذا ومات المجني عليه بسبب السراية منها، أو من بعضها، ولم يندمل البعض، فتجب على الجاني دية واحد، وتتداخل الديات، ويسقط بدل ما ذكر. لأنها صارت نفساً، أما إذا مات المجني عليه بسراية بعضها، بعد اندمال بعض آخر منها لم يدخل ما اندمل في دية النفس قطعاً، وكذا الحكم له جرحه جرحاً خفيفاً لا مدخل للسراية فيه، ثم أجافة فمات بسراية الجائفة، قبل اندمال ذلك الجرح، فلا يدخل أرشه في دية النفس، أما ما لا يقدر بالدية، فيدخل أيضاً، وكذا لو قطع الجاني عنق المجني عليه قبل اندماله من الجراحة يلزمه دية واحدة للنفس في الأصح، لأن دية النفس وجبت قبل استقرار ما عداها - فيدخل فيها بدله كالسراية.

وقيل: تجب ديات ما تقدم من أنواع الجراحة، لأن السراية قد انقطعت بالقتل فأشبه أنقطاعها بالاندمال، لأن الآدمي مضمون مقدر، ولأن الثابت في ضمانه التقيد.

فإن كان الفعل مختلفاً. كأن حز الرقبة عمداً، والجنايات الحاصلة قبل الحز حصلت خطأً، أو شبه عمد، أو عكسه، كأن حزه خطأً، والجنايات وقعت عمداً، أو شبه عمد، فلا تداخل لشيء مما دون النفس، فيها، في الأصح من المذاهب، بل يجب دية الطرف والنفس لاختلافهما، واختلاف من تجب عليه، فلو قطع يديه، ورجليه خطأً، أو شبه عمد، ثم قطع رقبته عمداً، أو قطع هذه الأطراف عمداً، ثم حز الرقبة خطأً أو شبه عمد، وعفا الأول في العمد على ديته، وجبت في الصورة الأولى دية خطأً، أو شبه عمد، ودية عمد: وفي الصورة الثانية ديتا عمد، ودية خطا، وقيل: تسقط الديات فينهما.

ولو حز الرقبة غير الجاني المتقدم تعددت الديات، لأن فعل الإنسان لا يدخل في فعل غيره، فيلزم كل منهما ما أوجبه، فالذي اعتدى بجناية الجراحات يدفع دياتها، والذي قتله يدفع ديته. اهـ.

*مبحث ما تجب فيه الحكومة.

اتفق الأئمة رحمهم الله تعالى: على أن الشيء الذي يوجب مالاً. لا مقدر فيه من الدية، ولم تعرف نسبته من مقدر، مثل الضلع، والصدر، والفخذ، والزند، وغيرها، أما إذا عرفت نسبته منه كأن كان بقرب موضحة، أو جائفة، فيجب أكثر من قسطه، وحكومة، وهي جز من الدية، نسبته إلى دية النفس في الأصح، وقيل: نسبته إلى عضو الجناية، نسبة نقص الجناية من قيمة المجني عليه، لو كان رقيقاً بصفاته التي هو عليها، وذلك مثل جرح يده، فيقال: كم قيمة المجني عليه بصفاته التي هو عليها، بغير جناية لو كان عبداً رقيقاً؟ فإذا قيل: مائة دينار، فيقال: كم قيمته بعد حصول الجناية عليه؟ فإذا قيل: تسعون، فيكون التفاوت العشر، فيجب في هذه الحالة عشر دية النفس وهو عشر من الإبل إذا كان المجني عليه حراً، ذكراً، مسلماً، لأن الجملة مضمونة بالدية المقدرة من الشارع الحكيم، فتضمن الأجزاء بجزء منها، كما في نظيره من عيب المبيع.

والقول الثاني: أن تنسب إلى عضو الجناية، لا إلى دية النفس، فيجب في هذه الصورة عشر دية اليد التي وقعت عليها الجناية، وهو خمس من الإبل، فإن كانت الجناية على إصبع واحد، وجب بعير، أو الجناية وقعت على أنملة من إصبع وجب ثلث بعير في غير الإبهام، ويقاس على ذلك ما أشبهه من القضايا.

وللحاجة في معرفة الحكومة إلى تقدير الرق.

قال الأئمة: العبد اصل الحر في الجنايات التي لا يتقدر أرشها، كما أن الحر أصل العبد، في الجنايات التي قدر الشارع أرشها، وتجب الحكومة إبلاً كالدية، أو تجب نقداً، فطلاً من الأمرين جائز، حسب الظروف المناسبة للمتقاضين، لأنه يوصل إلى الغرض المطلوب، وهو دفع الضمان، وتعويض المجني عليه عما أصابه، ومحل الخلاف إذا كانت الجناية على عضو له ارش مقدر، فإن كانت الجناية على عضو ليس له أرش مقدر مثل الصدر، أو الفخذ، أو نحو ذلك اعتبرت الحكومة من دية النفس قطعاً، وتقدر لحية امرأة أزيلت ففسد منبتها، لحية عبد كبير يتزين بها، ومثلها الخنثى ولو قلع سناً، أو قطع إصبعاً زائدة، ولم ينقص بذلك شيء، قدرت زائدة لا أصلية خلفها، ويقوم له المجني عليه منصفاً بذلكن ثم يقوم مقطوع الزائد، فيظهر التفاوت بذلك لأن الزائدة تشد الوجه، ويحصل بها نوع جمال، ويستثنى من اعتبار النسبة لو قطع أنملة لها طرف زائد، فيجب فيها مع دية أنملة حكومة، يقدرها القاضي باجتهاده، ولا يعتبر النسبة لعدم إمكانها فإن كانت الحكومة لأجل طرف له أرش مقدر، كاليد، والرجل مثلاً، اشترط فيها أن لا تبلغ تلك الحكومة مقدر الطرف، لئلا تكون الجناية على العضو مع بقائه مضمونة بما يضمن به العضو نفسه، فينقص حكومة الأنملة بجرحها، أو قطع ظفرها عن يدها، وحكومة جراحة الإصبع بطوله عن ديته، ولا يبلغ بحكومة ما دون الجائفة من الجراحات على البطن، أو نحوه أرش الجائفة، فإن بلغته نقص القاضي منه شيئاً باجتهاده لئلا يلزم المحذور السابع، ولا يكفي أقل متمول كما قاله الإمام الشافعي رحمه الله تعالى. أو كانت الحكومة لطرف لا تقدير فيه، ولا يتبع مقدراً، كفخذ، وساعد ليد، وظهر، وكف بدن فالشرط أن لا تبلغ حكومته دية نفس، وهو معلوم إنها لا تصل إلى ذلك لأن الكل أكثر من الجزء، بل المراد أن لا يصير بلوغها أرش عضو مقدر، وإن زادت عليه فإن تبع مقدراً، كالكف فإنه يتبع الأصابع، فالشرط فيه أن لا يبلغ ذلك دية المقدر وإن بلغ بحكومة الكف دية إصبع واحد جاز، لأن منفعتها رفعاً، واحتواشاً تزيد على منفعة إصبع، كما أن حكومة اليد الشلاء، لا تبلغ دية اليد السلمية، ويجوز أن تبلغ دية الإصبع، ويجوز أن تزيد عليها، وإنما لم يجعل الساعد كالكف حتى لا يبلغ بحكومة جرحه دية الأصابع، لأن الكف هي التي تتبع الأصابع لقربها، دون الساعد، لبعده عن الأصابع، ولهذا لو قطع من الكوع لزمه ما يلزمه في لفظ الأصابع، ولو قطعت اليد من المرفق لزمه مع نصف الدية حكومة الساعد.

قالوا: ويقوم لمعرفة الحكومة، المجني عليه بغرض رقه، لكن بعد اندمال الجروح لا قبله، لأن الجراحة قد تسري إلى النفس فتزهقها، أو تسري إلى إتلاف ما يكون واجبه مقدراً من الأعضاء، فيكون ذلك هو الواجب لا الحكومة. فإن لم يبق بعد اندمال الجروح نقص في المنفعة، ولا نقص في الجمال، ولا تأثرت به القيمة، اعتبر فيه أقرب نقص، من حالات نقص فيه، إلى الاندمال، وهكذا، وذلك لئلا تحيط الجناية على المعصوم، فإذا لم يظهر النقص إلا حال سيلان الدم، اعتبرنا القيمة حينئذ، واعتبرنا الجراحة دامية.

وأما إذا كانت الجراحة خفيفة لا تؤثر في حال سيلان الدم فإنه يعزر الجاني، إلحاقاً لهما، باللطمة، والضربة التي لم يبق لها أثر للضرورة، لانسداد باب التقويم الذي هو عمدة الحكومة.

وقيل: يقدر النقص المذكور، قاض، باجتهاده، لئلا تكون الجناية إن غير غرم.

وقيل: لا غرم حينئذ، بل الواجب التعزير كالضربة، والصفعة التي لم يبق لها أثر، والجرح المقدر أرشه، كموضحة، يبتعه الشين الكائن حواليه، ولا يفرد بحكومة، والجرح الذي لا يتقدر أرشه كدامية، يقدر الشين حواليه بحكومة عن حكومة الجرح، لضعف الحكومة عن الاستتباع ا هـ .

المالكية رحمهم الله - قالوا: يشترط في القصاص من جراح الجسد غير الرأس اتحاد المحل. فلا يجوز أن يقتص من جرح عضو أيمن في عضو أيسر، ولا عكسه، ولا يجوز أن تقطع سباية مثلاً بإبهام، ولو كان المجني عليه طويلاً، وعضو الجاني قصيراً فلا يكمل بقية الجرح من عضوه الثاني.

ويقتص من الطبيب الذي يباشر القصاص من الجاني إذا زاد على المساحة المطلوبة عمداً فيقتص منه بقدر ما زاد، أما لو نقص عن المطلوب عمداً أو خطأ فلا يقتص ثانياً، فإن مات المقتص منه من اثر القصاص لتعديه ما أمر به.

وإذا لم يتحد المحل، أو لم يتعمد الطبيب الزيادة بل أخطأ، تجب الدية على الجاني، فإذا قطع الجاني خنصراً مثلاً، ولا خنصر له، فلا يجب القصاص لعدم اتحاد المحل، وتعين العقل، فإن كانت الجناية عمداً، أو أقل من ثلث الدية وجبت في مال الجاني، وإن كانت الجناية خطأ، ولكنها أكثر من ثلث الدية فتجب الدية على العاقلة، وذلك كحدقة عين أعمى جنى عليها صاحب عين سالمة واقتلعها، فإن السالمة لا تؤخذ بالعين التالفة، لعدم المماثلة، فلا يجب القصاص، ولا تجب نصف الدية، بل يلزمه حكومة عدل بالاجتهاد، في قيمة خسارة العين العمياء.

أما إذا كان الجاني رجلاً اعمى، وفقأ عين رجل سليمة، فلا يجب القصاص، فإنه لا تؤخذ السليمة بالعمياء، بل تجب نصف الدية على الجاني ولو كانت الجناية عمداً، وكذلك لسان الأبكم الذي لا يتكلم لا يقطع بالناطق، ولا عكسه، بل يجب في اللسان الناطق الدية، وتجب في اللسان الأبكم حكومة، كما قيل في العين العمياء، والعين البصيرة.

ولا قصاص في ضربة على الخد إذا لم ينشأ عنها جرح، ولا ذهاب منفعة ولا عقل منها ولا قصاص من ضربة بيد، أو رجل بغير وجه، كصفع بقفا، لم ينشأ عنها جرح ولا ذهاب منفعة كاللطمة، ولا قصاص من إزالة شعر اللحية، ولا من إزالة شفر عين، بضم الشين المعجمة، وسكون الفاء، وهو الهدب، ولا من إزالة شعر حاجب، فعمد هذه المذكورات كالخطأ عدم القصاص والعقل، وإنما يجب الأدب في عمدها دون خطئها، وتجب حكومة في شعر اللحية، وشعر العين، وشعر الحاجب إن لم ينبت كما كان اولاً، لأن الأهداب والحواجب ليست أعضاء لها منفعة ولا فعل بين ضروري في الخلقة، أما إذا نشأ من هذه الضربات جرح، أو ذهاب منفعة، فإنه يجب فيها القصاص. أما الضرب بالسوط فيجب في عمدها القصاص، وإن لم ينشأ عنه جرح، ولا ذهاب منفعة، لأن الضرب بالسوط عهد للأدب والحدود، وليس فيه متألف في العادة.

ولا قصاص أن عظم الخطر في الجراحات التي في الجسد غير المثقلة، والآمة، فإنه لاقصاص فيها من غير قيد بعظم الخطر، لأن شأنهما عظم الخطر، فلا قصاص في كسر عظم الصدر، وكسر عظم الصلب، ورض الأنثيين، وفيها العقل كاملاً بعد البرء، وذلك بخلاف ما إذا قطعهما، أو جرحهما فإنه يجب القصاص على الجاني، لأنه ليس من المتالف.

وأن جرحه جرحاً في القصاص كموضحة مثلاً، فذهب بسببه نمو بصره، أو شلت يده، اقتص منه، ويجب أن يفعل بالجاني بعد تمام برء المجني عليه مثل ما فعل من الجناية، فإن حصل للجاني مثل الذاهب من المجني عليه، أو زاد الذاهب من الجاني، بأن ذهب بسبب الموضحة شيء آخر مع الذاهب، بأن أوضح فذهب بصره وسمعه، فلا كلام لذلك الجاني الذي اقتص منه، لأنه ظالم يستحق القصاص بالوجه الذي فعل به، والزيادة أمر من الله تعالى، وإذا لم يحصل للجاني مثل الذاهب من المجني عليه، بأن لم يحصل شيء أصلاً، أو حصل غيره، فيجب عقل ما ذهب من المجني عليه في مال الجاني إذا كان الجرح عمداً، أو العاقلة إن كان خطأ، كأن ضربه بقضيب مما لا قصاص فيه، أو لطمه على خده، أو قفاه، لأن الضرب لا يقتص فيه، إنما يقتص من الجروح لقول تعالى {والجروح قصاص} فذهب بصر المجني عليه من أثر الضرب، فإنه لا يضرب بل يجب عليه العقل، إلا أن يمكن الاذهاب من الجاني بفعل فيه يذهب منه مثل ما أذهب بما لا قصاص فيه، كحيلة تذهب بصره بلا ضرب، فإنه يفعل به.

وإذا قطع بعد الجناية عضو رجل قاطع لعضو غيره عمداً، وسقط بآفة سماوية، أو قطع عضوه بسبب سرقة، أو قطع بقصاص لغير المجني عليه أولاً، فلا شيء للمحني عليه، لا قصاص، ولا دية، لأنه إنما تعلق حقه بالعضو المماثل وقد ذهب، وكذا لو مات القاطع فلا شيء على الورثة' بخلاف مقطوع العضو قبل حدوث الجناية فتجب عليه الدية، وفي القصاص يجوز أن يؤخذ من الجاني عضو قوي بعضو ضعيف جنى عليه، فإذا جنى صاحب عين ضعيفة الأبصار خلقة، أو

من كبر صاحبها، فإن السليمة تقلع بالضعيفة، ما لم يكن الضعف جداً، وإلا فإن كان العضو شديد الضعف فإنه تجب الدية، وإن فقأ سالم العينين عين أعور، فإنه يخير المجني عليه بين فقء العين المماثلة من الجاني، وبين اخذ دية، وإن فقأ سالم العينين عين أعور، فإنه يخير المجني عليه بين فقء العين المماثلة من الجاني، وبين أخذ دية كاملة من مال الجاني، أي دية غين نفسه، وإذا كان المشهور في المذهب تحتم القصاص في العمد، وإنما وجب التخيير لعدم مساواة غين الجاني، والمجني عليه في الدية، لأن دية عين المجني عليه ألف دينار، بخلاف عين الجاني فديتها خمسمائة دينار، فلو ألزمناه بالقصاص لكان أخذ الأدنى في الأعلى، وهو ظلم له، فيجب التخيير، وإن فقأ أعور من سالم عيناً مماثلة عين الجاني السالمة، فيجوز للمجني عليه سالم العينين القصاص من الأعور الجاني بفقء عينه السالمة فيصير أعمى، أو ترك القصاص، ويأخذ من الجاني دية عينه، وهي ألف دينار على أهل الذهب، لتعين القصاص بالمماثلة، وصارت الثانية عين أعور فيها دية كاملة، لأنه ينتفع بالواحدة انتفاع صاحب العينين.

وإن فقأ الأعور من السالم غير المماثلة لعينه، بأن فقأ من السالم المماثلة للعوراء، فإنه يجب نصف دية فقط في مال الجاني، ولا يجوز للمجني عليه أن يقتص منه لعدم المحل المماثل، وإن فقأ العور عيني السالم عمداً، في مرة، أو في مرتين، وساء فقأ التي ليس له مثلها أولاً، أو ثانيا على الرجح، فيجب القود للمجني عليه، بأن يفقأ من الجاني العين المماثلة فيصير أعمى مثله، ويأخذ من الجاني نصف الدية، بدل العين التي ليس لها ممثلة، ولم يخير سالم العينين في المماثلة، بحيث يكون له القصاص، أو أخذ الدية، لئلا يلزم عليه أخذ دية ونصف، حيث اختار الدية في العينين، وهو خلاف ما ورد عن الشارع صلوات الله وسلامه عليه.

*مبحث دية الأصابع والكف

الشافعية، والمالكية، والحنفية - قالوا: في قطع اصابع اليد نصف الدية، لأن في قطعها تفويت جنس منفعة البطش وهو الموجب، فإن قطعها مع الكف ففيه أيضاً نصف الدية، لقوله ﷺ: (وفي اليدين الدية، وفي إحداهما نصف الدية)، ولأن الكف تبع للأصابع لأن البطش بها، وإن قطعها مع نصف الساعد، ففي الصابع والكف نصف الدية، وفي الزيادة حكومة عدل، لأن الشرع أوجب في اليد الواحدة نصف الدية، واليد اسم لهذه الجارحة إلى المنكب، فلا يزاد على تقدير الشرع، وأن قطع الكف عن المفصل وفيها أصبع واحدة ففيه عشر الدية، وإن كان أصبعان فالخمس، ولا شيء في الكف، لأن الأصابع اصل، والكف تابع حقيقة وشرعاً، لأن البطش يقوم بها ولو كان في الكف ثلاثة أصابع يجب أرش الأصابع، ولا شيء في الكف بالأجماع لأن الصابع أصول في التقوم، وللأكثر حكم الكل، فاستتبعت الكف، كما إذا كانت الأصابع قائمة بأسرها.

قالوا: وفي الصابع الزائدة حكومة عدل، تشريفاً للآدمي، لانها جزء من يده، ولكن لا منفعة فيها، ولا زينة، وكذلك السن الزائدة، فيها حكومة عدل، وإن كانت كف المجني عليه ناقصة الصابع مثلاً، لم تقطع السليمة بها، ولو قطع أصبعاً فتأكل غيرها، أو شل أصبع بجوارها أو كف، فلا قصاص في المتآكل، والمشلول بالسراية، لعدم تحقق العمديية، بل فيه الدية، أو حكومة في مال الجاني، ولو اقتص في أصبع من خمسة فسرى لغيرها لم تقع السراية. قصاصاً، بل يجب على الجاني للأصابع الأربع أربعة أخماس الدية، ولا حكومة لمنابت الصابع، بل تدخل في ديتها، ولو ضرب يده فتورمت، ثم سقطت بعد أيام وجب القصاص، ولا أثر في القصاص في يد لخضرة أظفار وسوادها، لأنه علة ومرض في الظفر، وتقطع ذاهبة الأظفار بسلميتها، لانها دونها، دون العكس، لأن الكامل لا يؤخذ بالناقص. ولو نقصت يده أصبعاً فقطع يداً كاملة قطع وعليه أرش الصبع، ولو قطع كامل اليد ناقصة، فإن شاء المقطوع أخذ دية اصابعه الربع وإن شاء قطعها، ولو قطع كفاً بلا أصابع فلا قصاص إلا أن تكون كفه مثلها، ولقد قطع فاقد الصابع كاملها قطع كفه وأخذ دية الأصابع ا هـ.

*مبحث في الشجاج

اتفق الأئمة الأربعة - رحمهم الله تعالى: على أن الشجاج في اللغة، والفقه، عشرة.

أولها - الحارصة - وهي التي شقت الجلد، ولاتخرج الدم.

ثانيها - الدامعة - وهي التي تظهر الدم ولا تسيله، كدمع العين.

ثالثها - الدامية - وهي التي تسيل الدم، بأن تضعف الجلد بلا شق له حتى يرشح الدم.

رابعها - الباضعة - وهي التي تبضع الجلد، وتقطعه، أي - تشقه.

خامسها - المتلاحمة - وهي ما غاصت في اللحم في عدة مواضع منه، ولم تقرب للعظم.

سادسها - السمحاق: وهي التي تصل إلى السمحاق، وهي جلدة رقيقة بين اللحم، وعظم الرأس وتسمى (الملطاه).

سابعها - الموضحة: وهي التي توضح العظم وتبينه، أي - تكشفه.

ثامنها - الهاشمة: وهي التي تهشم العظم وتكسره.

تاسعها - المنقلة: وهي التي تنقل العظم بعد الكسر، وتحوله.

عاشرها - الآمة: وهي التي تصل إلى أم الرأسن وهو الذي فه الدماغ، وتسمى (المأمومة) فقد علم بالاستقراء بحسب الآثار أن الشجاج لا تزيد على ما ذكر من العشر.

أما ما بعدها وهي - الدامغة - وهي التي تخرج الجماغ من موضعه، فإن النفس لا تبقى بعدها عادة، فيكون ذلك قتلاً لا شجاص، وهي مرتبة على الحقيقة اللغوية في الصحيح.

الموضحة

اتفق الفقهاء، على وجوب القصاص في الموضحة إن كانت عمداً، لما روي عن النبي ﷺ أنه قضى بالقصاص في الموضحة، ولأنه يمكن أن ينتهي السكين إلى العظم فيتساويان، فيتحقق القصاص، ولا يشترط فيها ما لوه بال واتساع، بل يثبت القصاص فيها، وإن كان الشج ضيقاً، ولو قدر مغرز إبرة.

واتفقوا: على أن الموضحة، إن كانت خطأً فيجب فيها نصف عشر الدية وهو خمس من الإبل وقد ثبت ذلك عن رسول الله ﷺ في كتابه لعمرو بن حزم، وثبت من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، أن النبي ﷺ قال: (في الموضحة خمس يعني من الإبل، ولما رواه الترمذي وحسنه (في الموضحة خمس من الإبل) وذلك لحر، ذكر، مسلم، غير جنين، وتراعى هذه النسبة في حق غيره من المرأة، والكتابي وغيرهما، ففي موضحة الكتابي الخطأ، يجب بعير وثلثان، وفي موشحة المجوسي ونحوه، ثلث بعير، وفي موضحة المرأة المسلمة، الحرة، يجب بعيران، ونصف بعير، وهو نصف عشر ديتها.

موضع الموضحة

المالكية - قالوا: المضحة ما أظهرت عظم الرأس، أو عظم الجبهة وهو ما بين الحاجبين وشعر الرأس، أو عظم الخدين، واللحي الأعلى، ولا تكون في اللحي الأسفل، لأنه في حكم العنق، ولا تكون في عظم النف، وإن وجب القصاص من عمده، وذلك لأن الوجه مشتق من المواجهة، ولا مواجهة للناظر فيهما، فلو وجد في اللحي الأسفل والأنف لا يجب الأرش المقدر.

الحنفية، والشافعية، والحنابلة - قالوا: الموضحة تكون في جميع الوجه والرأس، والجبهة والوجنتين، والذقن داخل في الوجه.

وأتفق الأئمة الأربع: على أن هذه الشجاج العشر المذكورة تختص بالوجه، والرأس لغة، وما كان في غير الرأس والوجه، يسمى جراحة، والحكم مرتب على الحقيقة في الصحيح، حتى لو تحققت في غيرهما نحو الساق، واليد، لا يكون لها أرش مقدر، وإنما تجب حكومة عدل، لأن التقدير بالتوقيف، وهو إنما ورد فيما يختص بهما، ولأنه إنما ورد الحكم في

الموضحة لمعنى الشين الذي يلحقه ببقاء أثر الجراحة، والشين يختص بما يظهر منها في الغالب، وهو هذان العضوان لا سواهما.

بقية الشجاج

الحنفية - قالوا: لا قصاص في بقية الشجاج لأنه لا يمكن اعتبار المساواة فيها لأنه لاحد ينتهي السكين اليهن ولأن فيما فوق الموضحة، وهي الهاشمة، والمنقلة، والآمة، فيها كسر العظم، ولا قصاص فيه وهذا رواية عن أبي حنيفة رحمه الله.

وقال محمد في الأصل - وهو ظاهر الرواية - يجب القصاص فيما قبل الموضحة، لأنه يمكن اعتبار المساواة فيهن إذ ليس فيه كسر العظم، ولا خوف هلاك غالب، فيسبر غورها بمسبار، ثم تمخذ حديدة بقدر ذلك، فيقطع بها مقدرا ما قطع، فيتحقق استيفاء القصاص.

قالوا: وفيما دون الموضحة، وهي الست المتقدمة عليها، من الحارصة إلى السمحاق، يجب حكومة عدل، لأنه ليس فيها أرش مقدر، ولا يمكن غهداره، فوجب اعتبراه بحكم العد، وهو ماثور عن النخعي، وعمر بن عبد العزيز.

قالوا: وفي الهاشمة عشر الدية، وفي المنقلة عشر الدية، ونسف عشر الدية، وفي الآمة ثلث الدية، وفي الجائفة ثلث الديةن فإن نفذت فهما جائفتان ففيهما ثلثا الدية. لما روي في كتاب عمرو بن حزم، رضي الله تعالى عنه، أن النبي ﷺ قال: (وفي الموضحة خمس من الإبل، وفي الهاشمة غشر، وفي المنقلة خمس عشر، وفي الآمة، ويروى المأمومة ثلث الدية وقال عليه الصلاة والسلام: (في الجائفة ثلث الجية) وعن أبي بكر رضي الله تعالى عنه أنه حكم في جائفة نفذت إلى الجانب الآخر بثلثي الدية، ولأنها إذا نفذت نزلت منزلة جائفتين، إحداهما من الجانب البطن، والأخرى من جانب الظهر، وفي كل جائفة ثلث الدية. فلهذا وجب في النافذة ثلث الدية.

وقالوا: إن الجائفة تختص بالجوف، جوف الرأس، أو جوف البطن.

وتفسير حكومة العدل على ما قاله الإمام الطحاوي رحمه الله: إن يقوم مملكوكاً بدون هذا الأثر ويقوم، وبه هذا الثر ثم ينظر إلى تفاوت ما بين القميتين، فإن كان نصف عشر القيمة، يجب نصف عشر الدية، وإن كان ربع عشر، فربع عشر.

الشافعية - قالوا: في الهاشمة مع إيضاح، أو احتاج إليه بشق لإخراج عظم، أو تقويمه، عشرة من الإبل، وهي عشر دية الكامل بالحرية، لما روي عن زيد بن ثابت رضي الله تعالى عنه، أنه ﷺ: (اوجب في الهاشمة عشراً من الإبل) رواه الدار قطني والبيهقي وفعل ذلك لا يكون إلا عن توقيت، وهاشمة دون إيضاح خمس من الإبل على الصح، لأن العشرة في مقابلة الإيضاح والهشم، وأرش الموضحة خمسة، فتعين أن الخمسة الباقية في مقابلة الهشم.

وقيل: في الهشم إذا خخلا عن غيضاح العظم تجب حكومة، لأنه كسر عظم بلا إيضاح، فأشبه كسر سائر العظام - ومنقلة - خمسة عشر بعيراً، روى النسائي ذلك عن النبي ﷺ، ونقل في كتاب (الأم) فيه الإجماع، وكذا أبن المنذر، ويجب القصاص في الموضحة فقط. وفي مأمونة ثلث الدية لخبر عمرو بن حزم بذلك قال في البحر: وهو إجماع، وفي الدامغة ما في المأمومة على الأصح المنصوص، وقيل: تزاد حكومة لخرق غشاء الدماغ.

قالوا: وإنما يجب في المأمومة، وما قبلها ما ذكر إن اتحد الجاني، وأما لو تعدد فحكمه ما يأتي: لو أوضح واحد، ذكراً، حراً، مسلماً فهشم آخر - بعد الإيضاح، أو قبله - ونقل ثالث. وام رابع، فعلى كل من الثلاثة خمس من الإبل، أما الأول فبسبب الإيضاح وأما الثاني فلأنه الزائد عليها من دية الهاشمة، وأما الثالث فلنه الزائد عليهما من دية المنقلة، وعلى الرابع تمام الثلث وهو ثمانية عشر بعيراً وثلث بعير، وهو مابين المنقلة والمأمومة.

قالوا: والشجاج الخمس التي قبل الموضحة من الحارصة إلى اسمحاق. إن عرفت نسبتها من الموضحة، بأن كان على رأسه موضحة إذا قيس بها الباضعة مثلاً عرف أن المقطوع ثلث، أو نصف في عمق اللحم، وجب قسط من أرشها بالنسبة، فإن

شككنا في قدرها من الموضحة، اوجبينا اليقين، وإن لم تعرف نسبته منها فتجب حكومة عدل لا بتلغ أرض موشحة، كجرح سائر البدن، كالإيضاح والهشم، والتنقيلن فإن فيه الحكومة فقط، لأن أدلة ما مر في الإيضاح، والهشم، والتنقيل لم يشمله لاختصاص أسماء الثلاثة بجراحة الرأس، والوجه، وليس غيرهما في معناهما.

قالوا: وفي جائفة وإن صغرت ثلث دية، لثبوت ذلك في حديث عمرو بن حزم رضي الله تعالى عنه.

وهذا كالمستثنى مما قبله إذ لا جرح في البدن يقدر غيرها، وهي جرح يصل إلى جوف فيه قوة تحيل الغذاء، أو الدواء، كداخل بطن، وداخل صدر، وداخل ثغرة نحر، وداخل جبين، وداخل خاصرة، ولا فرق بين أن يجيف بحديدة، أو خشبة، ولا جائفة في الفم، والأنف، والجفن، والعين، وممر البول، إذ لا يعظم فيها الخطر على النفس كالأمور المتقدمة، ولأنها لا تعد من الأجواف، فتجب فيها حكومة، فلو وصلت الجراحة إلى الفم بإيضاح من الوجه، وجب على الجاني أرش موضحة، وهو خمس من الإبل، ولو وصلت الجراحة داخل النف، بكسر قصبة الأنف فيجب أرش هاشمة، وهة عشر من الإبل مع وجوب حكومة فيهما للفوذ إلى الفم، والأنف، لأنها جناية أخرى، ولزيادة الخطر، والقبح فيهما.

قالوا: وإن حز بسكين من كتف، أو فخذ إلى البطن فأجافه، فيجب على الجاني أرش جائفة، وهو ثلث دية - وحكومة لجراحة الكتف' أو الفخذ، لأنها في غير محل الجائفة، وإن حز بها من الصدر إلى البطن أو النحر، فيجب فيها أش جائفة بلا حكومة، لأن جميعه محل الجائفة، ولو أجافه حتى لذع كبده، أو طحاله لزمه مع دية الجائفة حكومة في ذلك، ولو كسر ضلعه كانت حكومته معتبرة بنفوذ الجائفة، فإن نفذت في غير الضلع لزمه حكومة مع الدية، وإن لم تنفذ إلا بكسره، دخلت حكومة كسره في دية الجائفة.

ولا يختلف أرش موضحة بكبرها، ولا صغرها، لاتباع الاسمن ولا بكونها بارزة، أو مستورة بالشعر، ولا يشترط أن تكون موضحة بل لو غرز فيه غبرة فوصلت إلى الجوف تسمى جائفةن ولذا قال الإمام الشافعي رحمه الله تعالى: وهكذا كل ما في ارأس من الشجاج فهو على الأسماء ا هـ.

واعلم أن الموضحة تتعدد صورة، وحكماً، ومحلاً، وفاعلاً، فلو أوضح الجاني مع اتحاد الحكم موضعين بينهما لحم، وجلد معاً. قيل: أو بينهما لحم فقط، أو جلد فقط، فموضحتان أما في الأولى فلاختلاف الصورة مع قوة الحادز، وأما في الثانية فلوجود حاجز بين الموضعين، والأصح أنها واحدة ، ولو كثرت الموضحات تعدد الأرش بحسبها ولا ضبط، وقيل: لا يجب أكثر من دية النفس.

قالوا: ولو انقسمت موضحة عمداً، وخطأ فموضحتان، أو شملت رأساً ووجهاً فموضحتان، على الصحيح، ولو وسع الجاني موضحته مع اتحاد الحكم فواحدة على الصحيح وقيل: ثنتان. ولو وسع غير الجاني الموضحة، فثنتان، لأن فعل الإنسان لا ينبني على فعل غيره. كما لو قطع يد رجل، وحز آخر رقبته، فإن على كل منهما جنايته. والجائفة كالموضحة في الاتحاد، والتعدد، المتقدم، ولو طعنه بآلة نفذت في بطنه وخرجت من ظهره، أو عكسه أو نفذت من جنب وخرجت من جنب فهما جائفتان في الأصح. اعتباراً للخارجة بالداخلة، وقد ثبت أن أبا بكر رضي الله تعالى عنه قضى في رجل رمى ردلاً بسهم فأنفذه بثلثي الدية، وثبت أيضاً أن سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه قد قضى بهذا الحكم، ولا مخالف لهما فكان لإجماعاً ا هـ.

المالكية رحمهم الله تعالى - قالوا: يقتص من الموضحة. ويقتص مما قبلها من كل ما لا يظهر به العظم وهي ستة. ثلاث متعلقة بالجلد، وهي ، الدامية، والحارصة والسمحاق، وثلاث متعلقة باللحم، وهي الباضعة، والمتلاحمة، والملطاء، بكسر الميم.

قالوا: والهاشمة، تعتبر في القصاص إن اتحد المحل، بالمساحة حولاً، وعرضاً، وعمقاً، وما بعد الموضحة من الشجاج فلا قصاص فيه، بل يتعين فيه العقل، فيستوي عمده، وخطؤه، وهي: المتنقلة (بفتح النون كسر القاف مشددة) وهي لا تكون إلا في الرأس، أو الوجه، هي ما ينقل فيها فراش العظم، وهو العظم الرقيق الكائف فوق العظم كقشر البصل، أي ما يزيل منها الطبيب فراش العظم لأجل الدواء، ليلتئم الجرح. وإنما لم يكن فيها قصاص لشدة خطرها على النفس، وإزهاق الروح.

وآمة. بفتح الهمزة ممدودة، وهي ما أفضت لأم الدماغ، أي الجرح الواصل لأم دماغ، ولم تخرقها. وأم الدماغ جلدة رقيقة مفروشة عليه، متى انكشفت عنه مات، والدماغ اسم للمخ.

قالوا: ولا يجب القصاص إن عظم الخطر، واشتد الخوف في غير الجراحات التي بعد الموضحة. أي جراح الجسد غير المنقلة، والآمة، المتقدمتين. لأنه لا قصاص فيهما من غير قيد بعظم الخطر، لأن شأنهما عظم الخطر، والجراحات التي في الجسد ويخاف منها إزهاق الروح، ككسر عظم الصدر، وكسر عظم الصلب، أو العنق، ورض الأنثيين.

*مبحث في بأخير القصاص

الحنفية - قالوا: من جرح رجلاً جراحة عمداً، ووجب القصاص، فلا يقتص منه حتى يبرأ من الجراحة، لقوله صلوات الله وسلامه عليه: (يستأني في الجراحات سنة) ولأن الجراحات يعتبر فيها مآلها لا حالها لأن حكمها في الحال غير معلوم، لأنها ربما تسري إلى النفس فيظهر أنه قتل، وإنما يستقر الأمر بالبرء.

المالكية - قالوا: يجب تأخير القصاص فيما دون النفس لعذر كبرد شديد، أو حر يخاف منه الموت، لئلا يموت فيلزم أخذ نفس بدون نفس، وكذلك يؤخر إقامة القصاص في الأطراف إذا كان الجاني مريضاً حتى يبرأ من مرضه، ويؤخر أيضاً القصاص فيما دون النفس حتى يبرأ المجروح، لاحتمال أن يموت، فيكون الواجب القتل بقسامة، وينتظر برء المجني عليه، ولو تأخر البرء سنة، خوف أن يؤول إلى النفس، أو إلى ما تحمله العاقلة، وتجب الحكومة إذا برئ على شين، وإلا ففيه الأدب في العمد.

الشافعية - قالوا: يجب أن يقتص المستحق على الفور، إن طلب ذلك في النفس جزماً، ويقتص من الجاني فيما دون النفس في الحال، اعتباراً بالقصاص في النفس، لأن الموجب قد تحقق فلا يعطل، ولأن القصاص موجب الإتلاف فيتعجل، كقيم المتلفات، والتأخير أولى لاحتمال العفو، ويجوز للمجني عليه أن يقطع الأطراف متوالية، ولو فرقت من الجاني، لأنها حقوق واجبه في الحال.

تأخير قصاص الحامل

واتفق الأئمة: على أن المرأة الحامل إذا وجب عليها القصاص في النفس أو الأطراف، إذا طلب المجني عليه حبسها، فإنها تحبس حتى تضع حملها، ويؤخر عنها القصاص في النفس والأطراف حتى تضع وترضع وليدها وينقضي النفاس، ويستغني عنها ولدها بغيرها من امرأة أخرى، أو بهيمة يحل لبنها، أو فطام حولين، إذا فقد ما يستغني الولد به، وذلك في قصاص النفس. لأنه اجتمع فيها حقان، حق الجنين وحق الولي في التعجيل، ومع الصبر يحصل استيفاء الجنين، فهو أولى من تفويت أحدهما.

أما في قصاص الطرف أو حد القذف، فيؤجل لأن في استيفائه قد يحصل إجهاض الجنين، وهو متلف له غالباً، وهو بريء، فلا يهلك بجريمة غيره، ولا فرق بين أن يكون الجنين من حلال، أو جرام، ولا بين أن يحدث بعد وجوب العقوبة، أو قبلها، حتى أن المرتدة لو حملت من الزنا بعد الردة، لا تقتل حتى تضع حملها، وأما تأخيرها لارضاع اللبأ (هو اللبن الرقيق الذي ينزل من المرأة في الأيام الأولى من الولادة) فلأن الولد لا يعيش إلا به محققاً، أو غالباً مع أن التأخير يسير، وأما تأخيرها

للاستغناء بغيرها، فلأ جل حياة الولد أيضاً، فلأنه إذا وجب التأخير لوضعه فوجوبه بعد وجوده وتيقن حياته أولى، ويسن صبر الولي بالاستيفاء بعد وجود مرضعات يتناوبنه، أو لبن شاة، أو نحوه، حتى توجد امرأة فاضلة مرضعة لئلا يفسد خلقه نشؤه بالألبان المختلفة، ولبن البهيمة، وتجبر المرضعة بالأجرة، فلو وجد مراضع وامتنعن أجبر الحاكم من يرى منهن بالأجرة.

قالوا: ولو بادر المستحق وقتلها بعد انفصال الولد قبل وجود ما يغنه فمات الولد، لزمه القود فيه، لأنه تسبب في موته، كما لو حبس رجلاً ببيت ومنعه الطعام والشراب حتى مات. وإن قتلها وهي حامل، ولم ينفصل حملها، أو انفصل سالماً ثم مات بعد ذلك فلا ضمان عليه لأنه لا يعلم أنه مات بسبب الجناية، فإن انفصل ميتاً فالواجب، في غرة، وكفارة، وإن انفصل متألماً؟ ثم مات، فتجب دية وكفارة، لأن الظاهر أن تألمه وموته من موتها، والدية والغرة تجب على العاقلة، لأن الجنين لا يباشر بالجناية، ولا تتيقن حياته فيكون هلاكه خطأ، أو شبه عمد، بخلاف الكفارة، فإنها تجب في ماله خاصة، وإن قتلها الولي بأمر الحاكم - كان الضمان على الإمام علماً بالحمل، أو جهلا، أو علم الإمام وحده. لأن البحث عليه، وهو الآمر به، والمباشر كالآلة، لصدور فعله عن رأيه وبحثه.

قالوا: والصحيح تصديقها في حملها إذا أمكن حملها عادة بغير مخيلة، لقول تعالى: {ولا يحل لهن أن يكتمن ما خلق الله في أرحامهن إن كن يؤمن بالله واليوم الآخر} من آية [228 سورة البقرة] أي من حمل أو حيض، ومن حرم عليه كتمان شيء، وجب قبوله إذا أظهره كالشهادة، لأن الرسول صلوات الله وسلامه عليه قبل قول الغامدية في الحمل، ولم يطلب منها البينة، ولا حلف يمين، أما إذا لم يمكن حملها عادة كآيسة مثلاً، فلا تصدق في ادعاء الحمل، لأن الواقع يكذبها.

وقيل: لا تصدق في اعترافها بالحمل، لأن الأصل عدم الحمل، وهي متهمة بتأخير الواجب، فلا بد من بينة تقوم على ظهور مخايله أو إقرار المستحق.

وعلى القول الأول هل تحلف أو لا؟ قولان، أرجحهما الأول. لأن لها غرضاً في التأخير.

*مبحث موت المجني عليه بعد القصاص.

الحنفية رحمهم الله تعالى - قالوا: إذا قطعت يد رجل عمداً، فاقتص له من يد الجاني، ثم مات المجني عليه، فإنه يقتل المقتص منه، لأنه تبين أن الجناية كانت قتل عمد، وحق المقتص له القود، واستيفاء القطع لا يوجب سقوط القود، إذا استوفى طرف من عليه القود.

وعن أبي يوسف: أنه يسقط حقه في القصاص. أنه لما اقدم على القطع فقد أبرأه عما وراءه، والحنفية: يقولون: إنما أقدم على القطع ظناً منه أن حقه فيه، وبعد السراية تبين أنه في القود، فلم يكن مبرئاً عنه بدون العلم به.

الشافعية - قالوا: لو اقتص مقطوع عضو فيه نصف الدية من قاطعه، ثم المقطوع الأول سراية، فيجب القصاص من القاطع، ويجوز لأولياء الدم العفو عنه بنصف دية فقط لأن اليد المستوفاة قبل الموت مقابلة بالنصف الآخر.

وأن مات الجاني حتف أنفه، أو قتله غير القاتل، تعين نصف الدين في تركة الجاني ، ولو قطع يند فاقتص المقطوع، ثم مات سراية، فلوليه حز رقبة الجاني في مقابلة نفس مورثه؛ فإن عفا عن حزها، فلا شيء له، لأنه استوفى ما يقابل الدية بقصاص اليدين.

*مبحث الديات

المالكية، الشافعية، والحنابلة رحمهم الله تعالى - قالوا: الدية: هي المال الواجب بجناية على الحر في نفس، أو فيما دونها، وأصلها ودية مشتقة من الودي، وهو رفع الدية، ولأصل فيها الكتاب، والسنة، والإجماع، قال تعالى: {ومن قتل مؤمناً خطأ

فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله لا أن يصدقوا} آية 92 من النساء والأحاديث الصحيحة الواردة في ذلك كثيرة، والإجماع منعقد على وجوبها في الجملة.

قالوا: يجب في قتل الذكر، الحر، المسلم، المحقون الدم، والقاتل له لا رق فيه، مائة بعير، لأن الله تعالى أوجب في الآية المذكورة دية، وبينها النبي ﷺ في كتاب عمرو بن حزم في قوله: (في النفس مائة من الإبل) رواه النسائي.

وأول من سنها مائة عبد المطلب حد النبي صلوات الله وسلامه عليه، وجاءت الشريعة مقررة لها، والبعير يطلق على الذكر والأنثى، ولا تختلف الدية بالفضائل والرذائل، وأن اختلفت بالأديان والذكورة والأنوثة، بخلاف الجناية على الرقيق فإن فيه القيمة المختلفة، أما إذا كان المقتول غير محقون الدم كتارك الصلاة كسلاً، والزاني المحصن، إذا قتل كل منهما وهو مسلم فلا دية فيه، ولا كفارة، وقد يعرض للدية ما يغلظها وهو أحد أسباب خمسة، كون القتل عمداً، أو شبه عمد، أو في الحرم، أو للذي رحم محرم، وقد يعرض لها ما ينقصها وهو أحد أسباب أربعة: الأنوثة، والرق، وقتل الجنين، والكفر، فالأول يردها إلى الشطر، والثاني إلى القيمة، والثالث إلى الغرة، والرابع إلى الثلث.

وهي مثلثة قي قتل العمد سواء أوجب فيه قصاص وعفي عنه أم لا، كقتل الوالد ولده، والمراد بتثليثها جعلها ثلاثة أقسام. وإن كان بعضها أزيد من بعض، وهي ثلاثون حقه، وهي الناقة التي طعنت في السنة الرابعة، وثلاثون جذعة، وهي الناقة التي طعنت في السنة الخامسة، وأربعون خلفة، أي حاملاً، لخبر الإمام الترمذي بذلك، فهي مغلظة من ثلاثة أوجه، كونها على الجاني، وكونها حالة، ومن جهة السن. وهي في العمد على الجاني مثلثة معجلة، وشبه العمد مثلثة على العاقلة مؤجلة.

وإنما أوجبوا الدية حالة في العمد تعظيماً لحرمة المسلم المجني عليه، وجبراً لخاطر أولياء الدم.

قالوا: وتغلظ الدية في جرح العمد كما تغلظ في النفس من تثليث، وتربيع، لا فرق في الجرح بين ما يقتص في كالموضحة أو لا.

الحنفية رحمهم الله تعالى - قالوا: يجب في قتل العمد، وشبه العمد دية مغلظة على العاقلة والكفارة على وحرمان الميراث، لأنه جزاء القتل، والشبهة تؤثر في سقوط القصاص دون حرمان الميراث، والأصل في وجب الدية المغلظة على عاقلة القاتل في شبه العمد حديث حمل بن مالك رضي الله تعالى عنه، فقد روي عن حمل بن مالك قال: كنت بين ضرتين فضربت إحداهما الأخرى بعمود فسطاط، أو بمسطح خيمة، فألقت جنيناً ميتاً، فاختصم أولياؤها إلى رسول الله ﷺ فقال عليه اللام لأولياء الضاربة (دوه) فقال أخوها: اتدي من لا صاح ولا استهل ولا شرب، ولا أكل، ودم مثله يطل، فقال عليه السلام: (أسجع كسجع الكهان؟ وفي رواية (دعني وأراجيز العرب، قوموا فدوه) ولا ريب أن قضاء الرسول ﷺ بالدية على العاقلة على ما ذكروا في تفصيل الحديث، إنما كان بجناية شبه العمد، ودون الخطأ، فكأن وجوب الدية على العاقلة في جناية شبه العمد ثابتاً بالنص، دون القياس.

وقالوا: والأصل أن كل دية وجبت بالقتل ابتداء لا بمعنى يحدث من بعد، فهي على العاقلة، اعتباراً وتجب في ثلاث سنين، لقضية عمر بن الخطاب رضي الله عنه وتؤجل تعظيماً لحرمة الجاني، ورحمة به، فإن المجني عليه قد نفذت في الأقدار عند انتهاء أجله المقدر والجاني ترجى توبته، والعفو عنه، إذا أجلت الدية ثلاث سنين.

ودية شبه العمد مائة من الإبل أرباعاً، خمس وعشرون بنت مخاض، وهي الناقة التي طعنت في السنة الثانية من غمرها، وخمس وعشرون بنت لبون، وهي الناقة التي طعنت ففي الثالثة. وخمس وعشرون ناقة، وهي التي طعنت في السنة الرابعة، وخمس وعشرون جذعة، وهي الناقة التي طعنت في السنة الخامسة من سنها، وإنما غلظت الدية لقوله ﷺ (في نفس المؤمن مائة من الإبل) ووجه الاستدلال به، أنه الثابت منه عليه السلام وليس فيه دلالة على صفة من التغليظ، ولا

بد منه بالإجماع، وما رواه غير ثابت لاختلاف الصحابة رضوان اللّه عليهم في صفة التغليظ، فإن عمر، وزيداً وغيرهما قالوا: مثل ما قالوا.

وقال على رضـي اللّه عنه تجب ًثلاثاً، ثلاث وثلاثون ناقة، وثلاث وثلاثون جذعة، وأربع وثلاثون خلفة، وقال أبن مسـعود بمثل ما قال الحنفية أرباعاُ والرأي لا مدخل له في التقارير، فكان كالمرفوع، ويصـير معارضـاً لما رووه، وإذا تعارضـا، كان الأخذ بالمتيقن أولى، ودية شبه العمد مثل دية العمد المحض.

قالوا: ولا يثبت التغليظ إلا في الإبل خاصـة. فلا يزاد في الدراهم على عشـرة آلاف درهم، ولا يزاد في الدنانير عن ألف دينار.

دية الخطأ

الحنفية - والحنابلة - قالوا: إن الدية في الخطأ مائة من الإبل على العاقلة، وتجب الكفارة في مال القاتل، والدية تكون أخماساً، عشرون بنت مخاض، وعشرون بنت لبون، وعشـرون أبن مخاض، وعشـرون ناقة، وعشـرون جذعة، وهذا قول أبن مسعود رضي اللّه تعالى عنه أخذوا به، ولأنه أخف فكان أليف بحالة الخطأ، لأن الخاطئ معذور.

الشافعية، والمالكية - قالوا: قي قتل الخطأ تجب الدية أخماساً مؤجلة على العاقلة إلا أنهم جعلوا عشرين أبن لبون، مكان عشـرين أبن مخاض، لخبر الترمذي وغيره بذلك، فهي مخففة في الخطأ من ثلاثة اوجه من كونها على العاقلة من السـن في الإبل، ومن التأجيل في دفعها، ودية شـبه العمد مثلثة على العاقلة، مؤجلة، فهي مخففة من وجهين، مغلظة من وجه.

أنواع الدية

الحنفية، والحنابلة - قالوا: يجوز أخذ الدراهم، والدنانير مع وجود الإبل، ولا تثبت الدية إلا من هذه الأنواع الثلاثة، الإبل، والذهب، والفضة. فمن الإبل مائة، ومن الفضة عشرة آلاف درهم، ومن الذهب ألف دينار، لأن التقدير إنما يستقيم بشيء معلوم المالية، وغير هذه الأنواع الثلاثة مجهولة المالية، ولهذا لا يقدر بها ضـمان شـيء مما وجب ضـمانه بالإتلاف، والتقدير الإبل عرف بالآثار المشهورة.

وقال أبو يوسف، ومحمد - تثبت الدية من الإبل، والذهب، والفضة، ومن البقر مائتا بقرة، ومن الغنم ألفا شاة، ومن الحلل مائتا حلة، كل حلة ثوباً، لأن عمر بن الخطاب رضي اللّه تعالى عنه هكذا جعل على أهل كل مال منها.

الشـافعية، والمالكية - قالوا: لا يؤخذ في الدية بقر، ولا غنم، ولا حلل - ولا غرض، ومن لزمته دية، وله أبل فتؤخذ الدية منها، ولا يكلف غيرها، لأنها تؤخذ على سبيل المواساة.

وقيل : تؤخذ من غالب إبل قبيلته، إن كانت إبله من غير ذلك، وإن لم يكن له إبل فتؤخذ من غالب إبل قبيلة بدوي، لأنها بدل متلف، وإلا فتؤخذ من غالب إبل أقرب بلاد إلى موضع المؤدي، ما لم تبلغ مؤنة نقلها مع قيمتها أكثر من ثمن المثل بقبيلة العدم، فإنه لا يجب حينئذ نقلها، وإذا وجب نوع من الإبل لا يعدل عنه إلى نوع من غير ذلك الواجب، ولا يعدل إلى قيمة عنه إلا بتراض من المؤدي، والمستحق، لأن المقصود بها تعظيم حرمة المجني عليه.

ولو عدمت إبل الدية، فالقديم الواجب ألف دينار على أهل الذهب، أو اثنا عشر ألف درهم فضة على أهل الدراهم، للحديث الوارد عن النبي ﷺ: (على أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الورق اثنا عشـر ألف درهم) صـححه أبن حبان والحاكم من حديث عمرو بن حزم، والقول الجديد، الواجب قيمة الإبل وقت وجوب تسـليمها بالغة ما بلغت لأنها بدل متلف، فيرجع إلى قيمتها عند أعواز أصـله، وتقوم بنقد غالب بلده، لأنه أقرب من غيره، وأضبط، وإن وجد بعض الإبل الواجبة أخذ الموجود منها، وقيمة الباقي.

المالكية - قالوا: لا يشترط في الإبل حد السن، وإنما المدار على أن تكون الإبل حاملاً، سواء كانت حقة، أو كانت جذعة، أو غيرهما.

واتفقوا على أنه لا تؤخذ في الدية الإبل المريضة، ولا المعيبة إلا برضى المستحق بذلك إذا كان أهلاً للتبرع، لأن الحق له، فله إسقاطه، ويثبت حمل الخلفة المأخوذة من الدية، بأهل خبرة بذلك. بأن يشهد عدلان منهم عند إنكار المستحق حملها إلحاقاً لها بالتقويم، وإن أخذها المستحق. بقولهما، أو بتصديق المستحق على حملها، ثم ماتت عند المستحق وشق جوفها فبانت حائلاً، غرمها وأخذ بدلها حاملاً، والأصح أجزاؤها قبل خمس سنين لصدق الاسم عليها.

*مبحث دية المرأة، والمسيحي، واليهودي

الشافعية - قالوا: دية المرأة، والخنثى المشكل، الحران، دية كل منهما في نفس أو جرح، كنصف دية رجل حر، ممن هما على ديته. لما روى البيهقي خبر (دية المرأة نصف دية الرجل) وألحق بنفسها جرحها، وألحق بها الخنثى، لأن زيادته عليها مشكوك فيها، ففي قتل المرأة والخنثى خطأ يجب: عشر بنات مخاض، وعشر بنات لبون، وهكذا وفي قتلهما عمداً، أو شبه عمد، خمس عشرة حقة، وخمس عشرة جذعة، وعشرون خلفة.

ودية اليهودي، والنصراني، والمعاهد، والمستأمن، إذا كان معصوماً تحل مناكحته، ثلث دية مسلم نفساً، وغيرها، أما في النفس فروي مرفوعاً وقال الشافعي في الأم (قضى بذلك عمرو، وعثمان رضي اللّه عنهما)، ولأنه اقل ما أجمع عليه، وهذا التقدير لا يعقل بلا توقيف، ففي قتله عمداً، عشر حقائق، وعشر جذعات، وثلاث عشة خلفة وثلث، وكذلك في شبه العمد، وفي قتله الخطأ لم تغلظ.

فتجب ستة وثلثان من كل من بنات المخاض، وبنات اللبون، وبني اللبون، والحقاق، والجذاع والسامرة، كاليهود والصابئة كالنصارى إن لم يكفرهما أهل ملتهما، ومجوسي له أمان ديته أخس الديات وهي ثلثا عشرة دية مسلم، كما قال به عمر، وعثمان، وأبن مسعود رضي اللّه تعالى عنهم ففيه عند تغليظ الدية، حقتان، وجدعتان، وخلفتان وثلثا خلفة، وعند تخفيف الدية. تجب بعير وثلث من كل سن، والمعنى في ذلك إن في اليهودي، والنصراني خمس فضائل وهي حصول كتاب، ودين كان حقاً بالإجماع، وتحل مناكحتهم وذبائحهم، وقرون بالجزية، وليس للمجوسي من هذه الخصال إلا التقرير بالجزية، فكانت ديته من الخمس من دية اليهودي والنصراني، وكذلك الوثني، كعابد شمس، وقمر، وزنديق، ومن لا ينتحل ديناً، ممن له أمان عندنا، كدخوله لنا رسولاً من قبلهم، أما الوثني الذي لا أمان له، فدمه هدر، ودية نساء من ذكر على النصف من دية رجالهم.

والمذهب عندهم أن من قتل معصوماً، ولم تبلغه دعوة نبينا محمد ﷺ، أن تمسك بدين لم يبدل، فدية أهل ديته ديته، فإن كان كتابياً فدية كتابي، وإن كان مجوسياً فدية مجوسي، وإن تمسك بدين بدل، ولم يبلغه ما يخالفه، أو لم تبلغه دعوة نبي أصلاً، فديته كدية المجوسي.

وقيل: تجب دية أهل ديته، وقيل: لا يجب شيء لأنه ليس على دين حق، ولا عهد له ولا ذمة، وقال الزركشي: وعلى المذهب يجب فيمن تمسك الآن باليهودية، أو النصرانية دية مجوسي، لأنه لحقه التبديل - آي إذا لم تحل مناكحتم.

قالوا: ولا يجوز قتل من لم تبلغه الدعوة المحمدية، بل يعذر، ويقتص لمن أسلم بدار الحرب، ولم يهاجر منها بعد إسلامه، وإن تمكن من الهجرة، لأن العصمة بالإسلام ا هـ.

الحنفية - قالوا: دية المرأة على النصف من دية الرجل، وقد ورد بهذا اللفظ موقوفاً عن الإمام على كرم اللّه وجهه، ومرفوعاً إلى النبي ﷺ.

وقال زيد بن ثابت رضي الله عنه، ثلث الدية وما فوقها ينتصف، وما دونه لا يتنصف وبه أخذ الإمام الشافعي. وبما روي أن النبي ﷺ قال: (تعاقل المرأة الرجل إلى ثلث الدية) وبما حكي عن ربيعة قال: قلت لسعيد بن المسيب: ما تقول فيمن قطع أصبع امرأة؟ قال: عليه عشر من الإبل، قلت: فإن قطع أصبعين منها؟ قال عليه عشرون من الإبل، قلت: فإن قطع ثلاث أصابع؟ قال: عليه ثلاثون من الإبل. قلت: فإن قطع أربع أصابع؟ قال: عليه عشرون من الإبل، قلت: سبحان الله! لما كثر ألمها، واشتد مصابها قل أرشها، قال: أعراقي أنت؟ فقلت: لا. بل جاهل مسترشد، أو عالم مستثبت، قال: إنه السنة، وبه أخذ الإمام الشافعي رحمه الله، والحجة عليه، ما رواه الحنفية بعمومه، وأن حالها انقص من حال الرجل، ومنفعتها أقل.

وقد ظهر أثر النقصان بالتنصيف في النفس، فكذا في أطرافها، وأجزائها، اعتباراً بها وبالثلث وما فوقه، لئلا يلزم مخالفة التبع للأصل، والحديث المروي نادر، ولو كان هذا الحكم سنة الرسول عليه الصلاة والسلام لما خالفوها.

وقالوا: ودية المسلم والذمي سواء، لما روي عن النبس صلوات الصلاة وسلامه عليه أنه قال: (دية كل ذي عهد في عهده ألف دينار) وكذلك قضى أبو بكر، وعمر رضي الله تعالى عنهما. وما رواه الشافعي رحمه الله لم يعرف راويه، ولم يذكر في كتب الحديث، وما رووه اشهر مما رواه الإمام مالك رحمه الله، فإنه ظهر به عمل الصاحبة رضوان الله تعالى عليهم.

وذلك في العمد والخطأ من غير فرق بينهما، لعموم الآية الكريمة، إن {النفس بالنفس} ولم تنسخ بآية أخرى.

المالكية - قالوا: إن دية المرأة، ودية اليهودي، والنصراني، على النصف من دية الرجل المسلم، في العمد، والخطأ من غير فرق، وهي ستة آلاف درهم، وخمسمائة دينار، لقوله عليه الصلاة والسلام: (عقل المسلم) والكل عنده اثنا عشر ألفاً من الدراهم.

أما المجوسي المعاهد، والمرتد فدية كل منهما ثلث خمس دية المسلم خطأ وعمداً، فتكون من الذهب ستة وستين ديناراً، وثلثي دينار، ومن الورق ثمانمائة درهم، ومن الإبل ستة أبعرة وثلثا بعير، ودية أنثى كل من ذلك نصفه. فدية الحرة المسلمة من الإبل خمسون وهكذا، ودية المجوسية المرتدة أربعمائة درهم وهكذا.

الحنابلة - قالوا: إن كان للنصراني، ولليهودي عهد وقتله مسلم عمداً، فديته كدية المسلم، وإن قتله خطأ فنصف دية المسلم، أما غير المعصوم من المرتدين، ومن لا أمان لهم فإنه مقتول بكل حال، وأما من لا تحل مناكحته فهو كالمجوسي، وأما الأطراف والجراح فبالقياس على النفس اهـ.

*مبحث الجناية على الجنين

الحنفية - قالوا: إن الجنين إذا كان محققاً في بطن الأم فليس له ذمة صالحة لكونه في حكم جزء من الآدمي، لكنه منفرد بالحياة معد لأن يكون نفساً له ذمة، فباعتبار هذا الوجه يكون أهلاً لوجوب الحق له من عتق ، أو إرث، أو نسب، أو وصية، وباعتبار الوجه الأول لا يكون أهلاً لوجوب الحق عليه، فإما بعدما يولد فله ذمة صالحة. ولهذا لو انقلب على مال إنسان فأتلفه يكون ضامناً له، ويلزمه مهر امرأته بعقد الولي.

فإذا ضرب رجل بطن امرأة حامل فألقت من بطنها جنيناً ميتاً، فيجب فيه غرة، وهي نصف عشر دية الرجل، إذا كان ذكراً، وفي الأنثى عشر دية المرأة، وكل منهما خمسمائة درهم، لأن نصف العشر من عشرة آلاف درهم، هو العشر من خمسة آلاف درهم. والدليل على ذلك ما روي أن النبي ﷺ قال: (في الجنين غرة، عبد أو أمة، قيمته خمسمائة) ويروى (أو خمسمائة) والغرة على العاقلة إذا كانت خمسمائة درهم، لأن النبي صلوات الله وسلامه عليه قضى بالغرة على العاقلة، ولأنه بدل النفس، ولهذا سماه رسول الله ﷺ دية، حيث قال: (دوه) وقالوا له: أندي من لا صاح ولا أستهل - الحديث.

إلا أن العواقل لا تتحمل ما دون خمسمائة درهم. وتجب في سنة، لما روي عن محمد بن الحسن رحمه اللّه تعالى أنه قال: (بلغنا أن رسول اللّه ﷺ جعله على العاقلة في سنة) ولأنه إن كان بدل النفس من حيث أنه نفس على حجة، فهو بدل العضو من حيث الاتصال بالأم فعملنا بالشبه الأول قي حق التوريث، وبالثاني في حق التأجيل إلى سنة.

ويستوي فيه الذكر والأنثى، لإطلاق الحديث، ولأن في الحيين إنما ظهر التفاوت، لتفاوت معاني الآدمية، ولا تفاوت في الجنين، فيقدر بمقدار واحد، وهو خمسمائة.

فإن ألقته حياً ثم مات. فتجب في دية كاملة، لأنه أتلف حياً بالضرب السابق.

وإن ألقته ميتاً ثم ماتت ألم بعده، فعليه دية بقتل ألم، وعليه غرة بإلقائها الجنين، وقد صح أن النبي ﷺ قضى في هذا بالدية، والغرة.

وإن ماتت الأم من الضربة ثم خرج الجنين بعد ذلك حياً، ثم مات، فتجب عليه دية في الأم، ودية في الجنين، لأن موت الأم أحد سببي موته، لأنه يختنق بموتها، إذ تنفسه بتنفسها، فلا يجب الضمان بالشك، وما يجب في الجنين موروث عنه، لأنه بدل نفسه فيرثه، ورثته، ولا يرثه الضارب، حتى لو ضرب بطن امرأنه فألقت ابنه ميتاً، فعلى عاقلة الأب غرة ولا يرث منها، لأنه قالت بغير حق مباشرة، ولا ميراث للقال، هذا في جنين المرأة الحرة، وأما جنين الامة إذا كان ذكرا فيجب نصف عشر قمته لو كان حياً، وعشر قمته لو كان أنثى، لأنه بدل نفسه، لأن ضمان الطرف لا يجب إلا عند ظهور النقصان، ولا معتبر به في ضمان الجنين فكان بدل نفسه فيقدر بها، ويجب في مال الضارب مطلقاً من غير تقييد بالبلوغ إلى خمسمائة درهم.

وقال أبو يوسف: يجب ضمان النقصان لو انتقصت الأم اعتباراً بجنين البهائم، ولأن الضمان في قتل الرقيق ضمان ماله عنده. فصح الاعتبار على اصله.

فإن ضربت الأمة، فاعتق المولى ما في بطنها، ثم ألقته حياً، ثم مات، ففيه قيمته حياً، ولا تجب الدية، وإن ما بعد العتق، لأنه قتله بالضرب السابق، وقد كان في حالة الرق فلهذا تجب القيمة دون الدية، وتجب قيمته حياً، لأنه بالضرب صار قاتلاً إياه وهو حي فنظرنا إلى حالتي السبب، والتلف.

قالوا: ولا كفارة في الجنين، لأن الكفارة فيها معنى العقوبة، قود عرفت في النفوس المطلقة، فلا تتعداها، ولهذا لم يجب كل البدل، إلا أن يشاء لأنه ارتكب محظوراً، فإذا تقرب إلى اللّه تعال كان أفضل له، ويستغفر مما صنع.

قالوا: والجنين الذي استبان بعض خلقه بمنزلة الجنين التام في جميع هذه الأحكام، لإطلاق الأحاديث، ولأنه ولد في حق أمومية الولد، وانقضاء العدة والنفاس وغير ذلك، فكذا في حق هذا الحكم، ولأنه بهذا القدر يتميز من العلقة والدم، فكان نفساً، واللّه تعال أعلم.

الشافعية - رحمهم اللّه تعالى - قالوا: يجب في الجنين غرة إن انفصل ميتاً بجناية في حياتها، أو انفصل بعد موتها بجناية في حياتها، وكذا إذا انفصل بعض الجنين بلا انفصال من أمه كخورج رأسه ميتاً.

وقيل: لا بد من أنفصاله، لأن ما لم ينفصل يصير كالعضو منها، سواء أكانت الدناية بالقول كالتهديد، أو بالفعل، أو بالترك.

وإذا لم يكن معصوماً عند الجناية، كجنين حربية من حربين وإن أسلم أحدهما بعد الجناية، أو لم يكن الجنين مضموناً كأن كان الجاني مالكاً للجنين ولأمه، بأن جنى السيد على أمته الحامل، وجنينها من غيره، وهو مالك له فعتقت ثم القت الدنين، أو كانت أمه ميتة، أو لم ينفصل ولا ظهر بالجناية على أمه، فلا يجب شيء في هذه الصور، لعدم احترامه في الولى، وعدم ضمان الجاني في الثانية، ولظهر موته بموتها في الثالثة، ولعدم تحقق وجوده في الأخيرين.

وإن انفصل حياً، وبقي بعد انفصاله زماناً بلا ألم فيه ثم مات فلا ضمان على الجاني. وإن مات حين خرج بعد انفصاله، أو تحرك تحركاً شـديداً كقبض يد وبسـطها، ولو كانت حركة مذبوح، أو دام ألمه ومات منه، فتجب دية نفس كاملة على الجاني، ولو انفصل الجنين لدون سـتة أشهر. ولو ألقت امرأة بجناية عليها جنينين ميتين فغرتان تجبان فيهما، أو ثلاثاً فثلاث وهكذا.

ولو ألقت يداً أو رجلاً وماتت فغرة، لأن العلم قد حصل بوجود الجنين والغالب أن اليد بانت بالجناية، أما إذا عاشت ولم تلق جنيناً، فلا يجب على الجاني إلا نصف غرة، كما أن الحي لا يجب فيها إلا نصف دية، ولا يضمن باقيه، لأنا لم نتحقق ثلثه، وإن ماتت ثم ألقت ميتاً فعليه دية في الأم، وغرة في الجنين لأنه مات بالضـرب. ولو ألقت يداً، ثم جنيناً ميتاً بلا يد قبل الاندمال، وزال الألم من الم فغرة، لأن الظاهر أن اليد مبانة منه بالجناية، أو حياً فمات من الجناية، فتجب دية، وحل فيها أرش اليد، فإن عاش وشـهد القوابل، أو علم أنها يد من خلقت فيه الحياة، فتجب نصـف دية لليد، وإن لم تشـهد القوابل بذلك ولم يعلم فنصـف غرة لليد عملاً باليقين، وتجب على العاقلة في ثلاث سـيني لأنه بدل النفس، ولهذا يكون موروثاً بين ورثته، وإذا ألقت امرأة لحماً بسبب جناية عليها فيجب فيه غرة إذا قال القوابل فيه صورة خفية على غيرهن. وتجب الغرة أيضاً إذا القت امرأة لحماً لا صورة فيه أصلاً، تعرفها القوافل، ولكن قلن إنه لو بقي ذلك اللح، لتصور، وتخلق، كما تنقضي به العدة، وذلك إذا كانت مضغة.

أما لو ألقت علقة لم يجب فيها شيء قطعاً كما لا تنقضي به العدة.

قالوا: والغرة الواجبة عبد، أو أمة، كما نطق به الخبر، والخبرة في ذلك إلى الغارم، ويجبر المسـتحق على قبولها من أي نوع كانت، ويشترط أن يكون مميزاً سليماً من عيب مبيع لأن المعيب ليس من الخيار، والأصح قبول رقيق كبير من عبد أو أمة، لم يعجز بهرم، لأنه من الخيار، مالم تنقص منافعه، ويشـترط في الغرة بلوغها في القيمة نصـف عشـر دية الأب المسلم، وهو عشر دية الأم المسلمة.

ففي الحر المسـلم رقيق قيمته خمسـة أبعرة، كما روي عنعلي، وعمر، وزيد بن ثابت، رضـي الله تعالى عنهم، ولأنها دية فصارت مقدرة كسائر الديات (ولأن الجنين على أقل أحوال الإنسان، فاعتبر فيه أقل ما قدره الشرع من الديات، وهو دية الموضحة والسن، فإن فقدت ثلث الغرة حساً بأن لن توجد أو شرعاً، بأن وجدت بأكثر من ثمن مثلها، فتجب خمسة أبعرة بدلاً عنها، لأنها مقدرة بها عند وجودها، فعند عدمها يؤخذ ما كانت مقدرة به، ولأن الإبل هي الأصـل في الديات فوجب الرجوع إليها عند فقد المنصوص عليه، فإن فقدت الإبل الدية، فإن فقد بعضها وجبت قيمته مع الموجود.

وقيل: لا يشـترط بلوغها ما ذكر: بل متى وجدت سـليمة مميزة وجب قبولها، وإن قلت قيمتها لإطلاق لقظ العبد، والأمة في الخبر، وسواء كان الجنين ذكراً، أم أنثى، لإطلاق الخبر.

والغرة لورثة الجنين على فرائض الله تعالى، لأنها دية نفس، ويقدر انفصاله حياً ثم موته، وهي واجبة على عاقلة الجاني، لخبر الصحيحين أنه ﷺ: (قضى في الجنين بغرة عبد، أو أمة).

وقيل: إن تعمد الجناية بأن قصدها بما يلقى غالباص، فالغرة عليه، والجناية عليه خطأ أو شـبه عمد، سـواء أكانت الجناية على أم خطأ، أو عمداً، أو شبه عمد، لأنه لا يتحقق وجوده وحياته حتى يقصد، ولهذا للا يجب القصا في الجنين إذا خرج حياً وما، لأن القصا إنما يجب في القتل العمد، ولا يتصور العمد فيه.

قالوا: والجنين اليهودي، أو النصراني بالبع لابويه قيل: كمسـلم في الغرة، وقيل: هو هدر، وهذان القولان مبنيان على أن الغرة غير مقدرة بالقيمة، والأصح غرة كثلث غرة مسلم، كما في ديته، وهو بعير وثلثا بعير. كما هو الحكم على الكبير منهم.

قالوا: والجنين الرقيق، ذكراً كان أو غيره فيه عشر قيمة امه، قنة كانت أو مديرة، أم مكاتبه، أو مستولدة، قياساً على الجنين الحر، فإن الغرة في الجنين معتبرة بعشر ما تضمن به الم، وإنما لم يعتبروا قيمته في نفسه لعدم ثبوت استقلاله بانفصاله ميتاص، واستثنى ما إذا كانت الأم هي الجانية على نفسها، فإنه لا يجب في جنينها المملوك للسيد شيء، إذ لا يجب للسيد على رقيقه شيء، وتعتبر قيمة الم يوم الجناية عليها، لأنه وقت الوجوب، وقيل: يوم الإجهاض للجنين، لأنه وقت استقرار الجناية. هذا إذا انفصل الجنين ميتاً كما علم سابقاً، فإن انفصل حياً، ومات من أثر الجناية، فإنه يجب فيه قيمته يوم الانفصال قطعاص، وإن نقصت عن عشر قيمة امه، وتصرف الغرة في الجنين لسيده، فإن كانت الأم مقطوعة أطرافها والجنين سليم أطرافه قومت بتقديرها سلمية في الأصح لسلامته، كما لو كانت كافرة، والجنين مسلم، فإنه يقدر فيها الإسلام، وتقوم مسلمة، وكذا لو كانت حرة والجنين رقيق، فإنها تقدر رقيقة. وهكذا.

قالوا: وتحمل العشر المذكورة عاقلة الجاني في الأظهر من المذهب كما مر في الغرة، وإذا سقط جنين ميت فادعى وارثه على إنسان أنه سقط بجنايته فأنكر صدق بيمينه، وعلى المدعي البينة، ولا يقبل إلا شهادة رجلين، فإن أقر بالجناية، وانكر الاسقاط بجنايته فأنكر صدق بيمينه، وعلى المدعي البينة، ولا يقبل إلا شهادة رجلين، فإن أقر بالجناية، وأنكر الاسقاط، وقال: السقط ملتقط، فهو المصدق أيضاً، وعلى المدعي البينة، ويقبل فيها شهداة النساء، لأن الإسقاط ولادة.

المالكية - قالوا: في إلقاء الجنين سبب ضرب، أو تخويف لغير وجه شرعي - أما إذا كان بسبب ضرب للتأديب فلا شيء فيه - أو بسبب شم ريح عفنة، أو فتح كنيف، إن كان علقة - دم لا يذوب من صب الماء الحار عليه - سواء أكانت الجناية خطأً، أو عمداً من أجنبي، أو أم، كشر بها ما يسقط به الحمل. فأسقطته ذكراص، أو أنثى، كان من زوج، أو زنا، فيجب فيه عشر واجب أمه، فإن كانت الم حرة وجب عشر ديتهان وإن كانت الم أمة وجب فيه عشر قيمتها، وتعتبر قيمتها يوم الضرب، وقيل: يوم الإلقاء، وإن جنى أب فعليه عشر دية أم الجنين لغيرهن ولا يرث منه، ويكن العشر الواجب نقداً معجلاً حالاً في مال الجاني عمداً، أو خطأ، ما لم تبلغ الغرة ثلث ديته، فتكون على العاقلة كما لو ضرب مجوسي حرة مسلمة فألقت جنيناً، أو تجب غرة في جنين الحرة، والتخيير يكون للجاني لا للمستحق. أما جنين الأمة فيتعين فيه النقد عبداً ووليدة بدل من غرة الأمة الصغيرة بلغت سبع الستين لتحرز التفرقة. وإنما يجب العشر، أو الغرة إذا نفصل عنها كله ميتاً وهي حية، فإن ماتت قبل انفصاله فلا شيء فيه لاندراجه في جية الم، وإن استهل، أو نزل ضارخاً، أو رضع، أو فعل شيئاً من كل ما يدل على أنه حي حياة مستقرة، فالدية لازمة فيه إن أقسم أولياؤه أنه مات من فعل الجاني، وإن مات عاجلاً ببعد تحقق حياته فإن لم يقسموا فلا غرة ولا دية، لأنه يحتمل موته، بغير فعل الجاني، فإن ماتت امه وهو مستهل ومات فتجب على الجاني ديتان، وإن تعمد الجاني بضرب بطن الأم فنزل مستهلاً ومات فالقصاص بالقسامة وهذا هو الراجح من الخلاف.

وأما إذا تعمد الجاني قتل الجنين بضرب رأس أمه، فالراجح أنه تجب الدية عليه، كتعمده بضرب يدها، أو رجلها.

والحاصل أن في ضرب البطن، والظهر، والرأس خلافاً، فقال أبن القاسم يجب القصاص بقسامة، وقال أشهب: لا قود فيه، بل يجب الدية في مال الجاني بقسامة أيضا، وأما تعمده الضرب في غير هذه المواضع فتجب الدية في ماله بقسمة، ومحل القصاص في تلك المسائل إن لم يكن الجاني الب، أما إذا كان الجني هو الب فلا يقتص منه إلا إذا قصد قتل الجنين بضرب بطن الأم خاصة.

ويجب تعدد الواجب من عشر أو غرة إن لم ستهل، ودية إن استهل بتعدد الجنين، ثم إن كان القتل خطأ، وبلغ الثلث فتحمله العاقلة، وأما إن كان عمداً، أو كانت الغرة أقل من الثلث فلا تتحمله العاقلة، بل يجب في مال الجاني حالاً معجلاً.

وورث الواجب في الجنين من عشر، أو غيره على الفرائض المعلومة شرعاً، الشاملة للفرض، والتعصب، فللأب الثلثان، وللأم الثلث ما لم يكن له اخوة، وإن كان له اخوة فللأم السدس وهيذا هو الراجح من المذهب، خلافاً لمن قال: تختص به الم، إذا لم تكن هي الجانية، والقائل به ربيعة، وذلك لأنها كالفرض عن جزء منها، وخلافاً لقول أبن هرمز حيث قال: للم والب على الثلث والثلثين، ولو كان له اخوة، وكان له اخوة، وكان الإمام مالك يقول بهذا الرأي اولاً، ثم رجع إلى القول الول لأنه الراجح.

واعلم بأنه إذا كان المسقط للجنين احد الآبوين كان هو القاتل، فلا يرث من الواجب المذكور شيئاً، لأن القاتل لا يرث.

*مبحث في العاقلة، وكيفية تأجيل ما تحمله

الحنفية - قالوا: الدية في شبه العمد، وفي الخطأ، وكل دية تجب بنفس القتل على العاقلة، والعاقلة هم الذين يؤدون الدية، والأصل في وجوبها على العاقلة قول النبي ﷺ في حديث حمل بن مالك رضي الله تعالى عنه للأولياء (قوموا فدوه). ولأن النفس محترمة لا وجه إلى الإهدار، والخاطئ معذور، وكذا الذي تولى شبه العمد نظر إلى الآلة فلا وجه إلى إيجاب العقوبة عليه، وفي إيجاب مال عظيم اجحافة، واستئصاله، فيصيل عقوبة، فضم عليه العاقلة، فكانوا هم المقصرون في تركهم مراقبته، فخصوا به.

والعقلة هم أهل الديوان إن كان القاتل من اهل الديوان يؤخذ من عطاياهم في ثلاث سيني، واهل الديوان هم اهل الريات والألوية، وهم الجيش الذين كتبت أسماءهم في الديوان والجريدة، لأن سيدنا عمر بن الخكاب رضي الله تعالى عنه هو أول من دون الدواوين، وجعل العقل كان على أهل النصرة، وقد كانت بأنواع بالقرابة، والحلف، والولاء، والعد، وفي عهد عمر رضي الله عنه قد صارت بالديوان فجعلها على أهله اتباعاً للمعنى، ولهذا قالوا: لو كان اليوم قوم تناصرهم بالحرف فعاقلتهم أهل الحرفة، وإن كان بالحلف فأهله، والدية صلة، ولكن إيجابها فيما هو صلة وهو العطاء اولى منه في اصول أموالهم، والتقدير بثلاث سيني مروي عن النبي ﷺ، ومحكي عن عمر بن الخطاب رضي الله تعال عنه، ولأن الأخذ من العطاء للتخفيف، والعطاء يخرج في كل سنة مرة، فإن خرجت العطاء في أكثر من ثلاث سنين أو أقل اخذ منها، لحصول المقصود، ولو خرج للقاتل ثلاث عطايا في سنة واحدة في المستقبل يؤخذ منها كل الدية لأن الوجوب بالقضاء.

وإذا كان جميع الدية في ثلاث سنين فكل ثلث منها في سنة، وإن كان الواجب بالفعل ثلث دية النفس أو أقل كان في سنة واحدة. وما زاد عن الثاث إلى تمام الثلثين في السنة الثانية، وما زاد على ذلك إلى تمام الدية في السنة الثالثة، وما وجب على العاقلة من الدية أو على القاتل بأن قتل الأب ابنه عمداً، فهو في ماله في ثلاث سنين، لأن الشرع ورد به مؤجلاً فلا يتعمداه.

ولو قتل عشرة رجلاً خطأً فعلى كل واحد عشر الدية في ثلاث سنين اعتباراً للجزء بالكل إذ هو بدل النفس، وإنما يعتبر في مدة ثلاث سنين من وقت القضاء بالدية لأن الواجب الأصلي المثل، والتحول إلى القيمة بالقضاء، فيعتبر ابتداؤها من وقته كما في ولد المغرور، ومن لم يكن من أهل الديوان، فعاقلته قبيلته، لأن نصرته بهم، وهي المعتبرة في التعاقل، وتقسم عليهم في ثلاث سنين لا يزاد الواحد على اربعة دراهم في كل سنة ويجوز أن ينقص منها، فلا يؤخذ منها، فلا يؤخذ من كل واحد في كل سنة إلا درهم، أو درهم وثلث درهم، وإن لم يكن تتسع القبيلة لذلك ضم إليهم أقرب القبائل نسباً، ويضم الأقرب فالأقرب على ترتيب العصبات. الاخوة ثم بنوهم، ثم الأعمام، ثم بنوهم والآباء والأبناء فقيل يدخلون مع العاقلة لقربهم وقيل: لا يدخلون لأن الضم لنفي الحرج حتى لا يصيب كل واحد أكثر من ثلاثة أو أربعة، وهذا إنما يتحقق عند الكثرة، والآباء والأبناء لا يكثرون.

ولو كانت عاقلة الرجل أصحاب الرزق يقضى بالدية في أرزاقهم في ثلاث سنين في كل سنة الثلث.

قالوا: ويدخل القاتل مع العاقلة إذا كان من أهل الديوان، أما إذا لم يكن فلا شـــيء عليه من الدية، ولأنه هو الفاعل فلا معنى لإخراجه ومؤاخذة غيره، فيكون فيما يؤدي كواحد منهم.

قالوا: وليس على النســاء والذرية ممن كان له حظ في الديوان عقل لقول عمر رضـــي الله تعالى عنه: (لا يعقل مع العاقلة صبي، ولا امرأة). ولأن القتل إنما يجب على أهل النصرة لتركهم مراقبته والناس لا يتناصرون بالصبيان والنساء،و لهذا لا يوضـع عليهم، وعلى هذا لو كان القاتل صـبياً أو امرأة لا شـيء عليهما من الدية بخلاف الرجل، لأن وجوب جزء من الدية على القاتل باعتبار أنه احد العواقل لأنه ينصر نفسه، وهذا لا يوجد فيهما، ولا يعقل أهل مصر عن مصر آخر، ويعقل أهل كل مصر من أهل سـوادهم، لانهم أتباع لأهل المصـر. ومن جنىجناية من أهل المصـر وليس له في الديوان عطاء، وأهل البادية أقرب إليه، ومسـكنه المصـر عقل عنه أهل الديوان من ذلك المصـر، ولا يشـتـرط أن يكون بينه وبين أهل الديوان قرابة، ولو كان البدوي نازلاً في المصـر لا مسـكن له فيه، يعقله أهل المصـر، لأن أهل العطاء لا ينصـرون من لا مسـكن له فيه، كما أن أهل البادية لا يعقلون عن أهل المصر النازلين فيهم، لأنه لا يستنصر بهم.

قز إن كان لأهل الذمة عواقل معروفة يتعاقلون بها، فإذا قتل أحدهم خطأ فديتهعلى عاقلته بمنزلة المسـلم، لانهم التزموا أحكام الإسـلام في المعاملات لاسـيما في المعاني العاصـمة عن الأضـرار، ومعنى التناصـير موجود في حقهم، وإن تكن لهم عاقلة معروفة فالدية في ماله في ثلاث سـنين، من يوم يقضـى بها عليه كما في حق المسـلم، ولا يقل كافر عن مسلم، ولا مسلم عن كافر لعدم التناصار.

والكفار يتعاقلون فيما بينهم وإن اختلفت مللهم، لأن الكفر كله ملة واحدة، وذلـك إذا لم تكن المعاداة فيما بينهم ظاهرة، أما إذا كانت ظاهرة، كاليهود، والنصارى فينبغي أن لا يتعاقلون بعضهم عن بعض.

قالوا: وعاقلة المعتق قبيلة مولاه لأن النصـرة بهم لقوله عليه الصـلاة والسـلام (مولى القوم منهم) ومولى الموالاة يعقل عنه مولاه وقبيلته، لأنه يتناصار به، فأشبه ولاء العتاقة.

قالوا: ولا تعقل العاقلة اقل من نصـف عشـر الدية، وتتحمل نصـف العشـر فصـاعداً، لحديث أبن عباس رضـي الله عنهما الموقوف عليه، والمرفوع إلى النبي ﷺ (لا تعقل العواقل عمداً، ولاعبداً، ولا صـلحاً، ولا اعترافاً، ولا ما دون أرش الموضـحة) وارش لموضـحة نصـف عشـر بدل النفس ولأن التحمل للتحرز عن الاجحاف، ولا اجحاف في القليل، وإنما و في الكثير، والتقدير الفاصـل عرف بالسـمع، وما نقص عن ذلك يكون في مال الجاني، والقياس فيه، التسـوية بين القليل والكثير، فيجب الكل على العاقلة كما ذهب إليه الشـافعي أو التسـوية في أن لا يجب على العاقلة شـيء، إلا أن الاحناف تركوه بما روي عن النبي ﷺ أنه أوجب أرش الجنين على العاقلة وهو نصف عشـر بدل الرجل، فما دونه يسلك به مسلك الأموال، لأنه يجب بالتحكيم كما يجب ضمان المال بالتقويمن فلهذا كان في مال الجاني أخذاً بالقياس.

قالوا: ولا تعقل العاقلة جناية العبد، ولا مالزم بالصـلح، أو باعتراف الجاني، لأنه لا تناصـر بالعبد والإقرار والصـلح لا يلزمان العاقلة لقصور الولاية عنهم، إلا أن يصدقوه. لأنه ثبت بتصادقهم. والامتناع كان لحقهم، ولهم ولاية على أنفسهم، ومن أقر بقتل خطأ ولم يرفع إلى القاضي إلا بعد سنين قضى عليه بالدية في ماله، في ثلاث سنين، من يوم يقضي عليه، لأن التأجيل من وقت القضاء في الثابت بالبينة، ففي الثابت بالإقرار اولى، ولو تصادق القاتل وولي الجناية على أن قاضي بلج كذا قضـى بالدية على عاقلته بالكوفة بالبية وكذبهما العاقلة، فلا شـيء على العاقلة، لأن تصـادقهما ليس بحجة عليهم، ولم يكن عليه شيء في ماله إلا أن يكون له عطاء معهم فحينئذ يلزمه بقدر حصته، لأنه تبين أن الدية واجبة عليهم.

الشـافعية، والحنابلة - قالوا: دية الخطأ وشـبه العمد في الكراف ونحوها، وكذا في نفس غير القاتل نفسـه، وكذا الحكومات والغرة تلزم العاقلة، لا الجاني، لأن الجاهلية كانوا يمنعون من جنى منهم من اولياء القتيل أن يدهوا منه، وياخذوا بثأرهم

- فجعل الشارع بدل تلك النصرة بذل المال. وخص ذلك بالخطأ وشبه العمد لكثرتهما، سيما في حق من يتعاطى حمل السلاح، فأعين كيلا ينتصر بالسبب الذي هو معذور فيه، وإنما يلزمهم ذلك إذا كانت بينة بالخطا أو شبه العمد أو اعترف به فصدقوه.

وقالوا: وجهات تحمل الدية ثلاثة: قرابة، وولاء، وبيت مال، لا غيرها كوزوجته ومحالفة، وقرابة ليست بعصبة، لأن المر كان كذلك على عهد رسول الله ﷺ، و لا نسخ بعده، ولأنه صلة والأولى بها الأقرباء، وعصبة الجاني هم الذين يرثون بالنسب أو الولاء، إذا كانوا ذكوراً مكلفين، وهم القرابة من قبل الأبن والمرأة والصبي وإن أيسرا لا يحملان شيئاً، وكذا المعتوه، ويخرج من العصبة أصل الجاني من اب وإن علا، وفرعه من أبن وإن سفل لانهم أبعاضه، فكما لا يتحمل الجاني في الدية، اعتباراً للجزء بالكل في النفي عنه، والجامع كونه معذوراً فلا يتحمل أبعاضه وقد روى النسائي (لا يوخذ الرجل بجريرة، أي جريرة ابنه) وفي رواية لابي داود في خبر المرأتين السابق (وبرأ الولد) أي من العقل، وقيس به غيره من الأبعاض، وتتجب الدية على العاقلة سواء أكانت الدية قليلة أم كثيرة.

ويقدم في تحمل الدية من العصبة الأقرب، فالأقرب على البعد منهم، فإن لم يوف القرب بالواجب بأن بقي منه شيء فيوزع الباقي على من يليه، ويقدم ممن ذكر مدل بأبوين على مدل باب كالأرث، ويجب التسوية بينهما، لأن النوثة لا مجخل لها في تحل العاقلة فلا تصلح للترجيح، ثم بعد عصبة النسب إن فقدوا، أو لم يوف ما عليهم بالواجب يقدم معتق للخبر الوارد عن النبي ﷺ (الولاء لحمة كلحمة النسب) فإن فقد المعتق أو لم يف ما عليهم بالواجب، تقدم عصبته من نسب غير أصلهوغن علا، وفرعه وإن سفل يقدم الأقرب فالأقرب، لما رواه الشافعين والبهقي (أن عمر قضى على علي رضي الله تعالى عنهما بأن يعقل عن موالي صفية بنت عبد المطلب) لأنه أبن أخيها دون ابنها الزبير ثم ممعتق المعتق، ثم عصبته كذلك، ثم معتق معتق الأب وعصبته، فإن لم يوجد يتحمل معتق الجد ثم عثبته كذلك إلى حيث ينتهي الأرث.

قالوا - وعتيق المرأة - الجاني - تعقله عاقلتها ولا يضرب عليها، ومعتقون كمعتق واحد، فيما عليه كل سنة وكل شخص من عصبة كل معتق بتحمل ما كان يحمله ذلك المعتق في حياته من نصف أو ربع.

قالوا: ولا يقل عتيق عن معتقه في الظهر، كما لا يرث - وقيل: يعقل لأن العقل للنصرة والإعانة، فإن فقد العاقل ممن ذكر أو وجد ولم يعرف ما عليه الواجب عقل ذوو الأرحام إن قلنا بثوريتهم. ثم يعقل بيت مال المسلمين عن الجاني المسلم، كما يرثه وللحديث الوارد عن الرسول صلوات الله وسلامه عليه: (انا وارث من لا وارث له، اعقل عنه وأرثه) اخرجه أبو داود والنسائي، فإن فقد بيت المال بأن لم يوجد فيه شيء، أو لم ينتظم امره بحيلولة الظلمة دونه، اولم يعرف بيت المال فتجب الدية كلها، أو الباقي منها على الجاني في ماله في الأصح. بناء على أنها تلزمه ابتداء ثم تتحملها العاقلة. فتجب عليه الدية صيانة للحق من الضياع، فلا يسقط كيلا يضيع دم المسلم هدراً، وتؤجل على الجاني إذا وجبت عليه، فيؤخذ منه ثلث الدية عند الحول، ولو مات في أثناء الحول يحل الأجل على الأصح.

قالوا: وتؤجل على العاقلة جية نفس كاملة بإسلام وحريةن وذكورية، ثلاث سنين، في آخر كل سنة ثلث من الدية، لما رواه البيهقي من قضاء عمر، وعلي رضي الله عنهما وعزاه الشافعي إلى قضاء النبي ﷺ، وإنما تؤخذ في آخر كل سنة، لأن المنافع كالزرع والثمار، ونتاج الأبل تتكرر كل سنة، فاعتبر مضها وليجتمع عنجهم ما يتوقعونه، فيواسون عن تمكن.

وتؤجل دية الذمي على الصح سنة، لأنها قدر ثلث دية المسلم، وقيل: تؤجل ثلاثاً لأنها بدل نفس محترمة، وتؤجل دية امرأة مسلمة سنتين في آخر الأولى منهما ثلث من دية نفس كاملة، والباقي آخر السنة الثانية، وقيل: تؤجل جيتها ثلاث

سـنين، وتحمل العاقلة الجناية على العبد من الحر في الأظهر، ففي آخر كل سـنة يؤخذ من قيمته قدر ثلث دية، وقيل: تؤخذ كلها في ثلاث سنين لأنها بدل نفس محترمة.

ولو قتل شخص رجلين فتؤجل ديتهما على عاقلته في ثلاث سنين، لأن الواجب ديتان مختلفتا، وقيل: تؤجل ديتهما في ست سنين، في كل سنة قدر سدس دية، لأن بدل النفس الواحدة يضرب في ثلاث سنين فيزاد للأخرى مثلها.

ولو قتل شـخص امخرأتين أحلت ديتهما على عاقلته في سـنتين، والأطراف كقطع اليدين، والحكومات، وأروش الجنايات تؤجل في كل سـنة قدر ثلث دية كاملة، فإن زاد الواجب على دية نفس كقطع اليدين والرجلين ففي سـت سـنين، وقيل: تؤخذ كلها في سنة بالغة ما بلغت لأنها ليست بدل النفس حتى تؤجل.

قالوا: وتؤجل دية النفس من الزهوق، لأنه وقت اسـتقرار الوجوب. واجل دية غير النفس، كقطع يد اندملت من ابتداء الجناية، لأنها حالة الوجوب، أما إذا لم يندمل، بأن سرى من عضو إلى عضو، كان قطع أصبعه فسرت إلى كتفه، فأجل أرش الأصبع من قطعها، والكف من سقوطها.

ومن مات من العاقل في أثناء سنة سقط من واجب تلك السنة، ولا يؤخذ من تركته لأنها مواساة.

(يتبع...)

*(تابع... 1): مبحث في العاقلة، وكيفية تأجيل ما تحمله... ...

ويشـترط فيمن يعقل - الذكورة، وعدم الفقر، والحرية والتكليف، واتفاق الدين، فلا يعقل فقير ولا رقيق، ولا صـبي، ولا محنون، ولا أنثى، ولا مسلم عن كافر، وعكسه، ويعقل يهودي عن نصراني، وعكسه في الأصح، ويجب على الغني نصف دينار على أهل الذهب، أو قدره دراهم على أهل الفضـة، وهو سـنة منها، لأن ذلك اول درجة المىاسـاة في زكاة النقد، والزيادة عليه لا ضـابط لها، ويجب على المتوسـط من العاقلة، ربع دينار، أو ثلاثة دراهم، لأنه واسـطة بين الفقير الذي لا شـيء عليه وبين الغني الذي عليه نصـف دينار كل سـنة من الثلاثن لأنها مواسـاة تتعلق بالحول فتكرر بتكرره كالزكاة، فجيمع ما يلزم الغني في الثلاث سنين دينار ونصف، والمتوسط نصف ربع، وقيل: هو واجب الثلاث، والمعتبر مقدار نصف الدينار، وربعه لا عينهما، والغني والمتوسـط يعتبران آخر الحول. لأنه حق مالي متعلق بالحول. ومن أعسـر في الحول سـقط، فلا يلزمه شـيء، لأنه ليس أهلاً للمواسـة بخلاف الجزية، لأنها كالأجرة لسـكنى جار الإسـلام. ولو ادعى الفقر بعد الغنى حلف ولا يكلف البينة، والغني هو من يملك فاضلاً عما يبقى له في الكفارة عشرين ديناراً أو قدرها اهـ.

المالكية - قالوا: العاقلة عدة أمور وهم أهل ديوانه إن كان الجاني من الجند ولو كانوا من قبائل شـتى فإن نقص أهل الديوان عن سبعمائة - بناء على أن أقل العاقلة سبعمائة - ضم إليهم عصبة الجاني الذين ليسوا معه في الديوان، فإن لم يكن ديوان، أو كان وليس الجاني منهم، أو لم يعطوا أرزاقهم المعينة، فتجب الدية على العصـبة الأقر فالأقرب، على ترتيب النكاح، فإذا كمل من البناء سبعمائة فلا يجفع أولادهم شيئاً، وإن نقص كمل من أبناء الأبناء، وهكذا، والحد يؤخر عن بني الاخوة هنا، فإن لم توجد عصـبة، أو وجدت ولم توف بالواجب، فالعاقلة هم الموالي الأعلون، وهم المعتقون - بكسر التاء - لانهم عصبة سبب وهم كعصبة النسب لقوله ﷺ في الحديث: (الولاء لحمة كلحمة النسب) ولقولهم: الولاء عصوبة سببها نعمة العتق. ويقدم الأقرب فالأسفلون حيث لم يوجد من الأعلين، فإن لم يوجدن فعاقلته بيت الما. إن كان الجاني مسـلماً، لأن بيت المال لا يعقل عن كافر، فانلم يكن بيت المال فتقسـط على الجاني، إن كان ممن يعقل، بأن كان ذكراً، بالغاً، عاقلاً، مليئاً.

وعاقلة الذمي ذو جيته، وهو من يحمل معه الجزية، إذ لو كانت عليه، وإن لم يكونوا منأقرباه، فالنصـراني يعقل عنه النصارى الذين في بلده، لا اليهود، وعكسه، ويضرب على كل من تلزمه الدية من أهل دوان، أو عصبة، وموالي، وذمي، إن

تحالكموا إلينا. كل على عدر طاقته، وعقل عن صبي، مجنون، وامرأة، وفقير، وغارم، إذا جنوا، فتغرم عاقلتهم عنهم، والعبرة في الصبا، والجنون، وضدهما، والعسر، واليسر، والغيبة، والحضور، وقت التوزيع على العاقلة، فما وجدت فيه الاصناف، وقت التوزيع وزع عليه.

وما لا فلا، فإن قدم غائب غيبة انقطاع وقت التوزيع، فلا تضرب عليه بعد قدومه المتأخر عن التوزيع. فإن أيسر فقير، أو بلغ صبي، أو عقل مجنون، أو اتضحت ذكورة خنثى بعد التوزيع فلا شيء على واحد منهم، وتحل الدية بالموت والإفلاس، فإذا ماتت العاقلة، أو واحد منها، أو أفلس فيحل ما كان منجماً عليهم أو عليه، ولا دخول لبدوي من عصبة الجاني مع حضري، ولا شماي مع مصري، وكذا الحجاز واليمن، أما أهل أقليم واحد حضر مثلاً فيضمنون، فإذا لم تكل العاقلة من أهل بلد ضم إليهم ما قرب منها العصبة.

قالوا: وتقسم الدية الكاملة لمسلم، أو غيره، ذكراً، أو أنثى عن نفس أو طرف في ثلاث سنين من يوم الحكم. والثلث كدية الجائفة في سنة، والثلثان كجائفتين في سنتين، والنصف في سنتين في كل سنة ربع، وثلاثة الرباع تنجم في ثلاث سنين، في كل سنة ربع، والعاقلة الذي يضم إليه ما بعده سبعمائة رجل. فإذا وحج من العصبة هذا العدد فلا يضم إليهم الموالي، وإن نقصوا عن هذا العدد لو كانوا اغنياء ضم إليهم ما يكملهم من الموالي، وهكذا.

قالوا: إن الجاي لا يدخل مع العاقل' لأن العاقلة هي سبب تجرئه على الجناية.

الحنفية، والحنابلة، والشافعية في أحد قوليهم - قالوا: إن الغائب والحاضر من العاقلة سواء في تحمل الدية.

الشافعية، والمالكية، والحنابلة - قالوا: لا مدخل لأهل الصنعة، والسوق في التحمل إلا إذا كانوا أقارب.

الحنفية - قالوا: إذا كان الجاني من أهل الديوان فديوانه عاقلته، وعاقلة السوقي أهل سوقه ثم قرابته فأهل محلته اهـ.

*مبحث القسامة

اتفق الأئمة على أن القسامة مشوعة، إذا وجدقتيل في مكان ولم يعلم قاتله.

الحنفية - قالوا: القسامة في اللغة اسم وضع موضع الأقسام، وفي الشرع أيمان يقسم بها أهل محلة، أو جار وجد فيها قتليل به اثر القتل، يقول كل واحد منهم: والله ما قتلته، ولا علمت له قاتلاً). ويلزم المدعي عليه اليمين بالله عز وجل أنه ما قتل، ويبرأ.

والسبب الموجب للقسامة، وجود قتيل في موضع هو في حفظ قوم وحمايتهم، كالمحلة، والدار، ومسجد المحلة، والغرية، والقتيل الذي تشرع فيه القسامة اسم ليت به أثر جراحة ، أو ضرب أو خنق، فإن كان الدم يخرج من أنفه، أو دبره فليس بقتيل، بخلاف ما لو خرج الدم من أذنه، أو عينه، فهو قتيل تشرع فيه القسامة، لقوله ﷺ: (الينة على المدعي واليمين على من أنكر) وفي رواية (على المدعي عليه) وروى سعيد بن المسيب رضي الله عنه (أن النبي ﷺ بدأ باليهود بالقسامة، وجعل الدية عليهم لوجود القتيل بين أظهرهم)، وشرط القسامة. بلوغ المقسم، وعقله، وحريته، وتكيمل اليمين خمسين يميناً.

وحكمها القضاء بوجوب الدية لأولياء الدم، إن حلفوا، والحبس إلى الحلفغن أبوا، ويتخير الولي من القوم من يحلفهم، لأن اليمين حقه، والظاهر أنه يختار من يتهمه بالقتل، أو يختار صالحي أهل المحلة، لما أن تحرزهم عن اليمين الكاذبة، أبلغ التحرز، فيظهر القاتل. وفائدة اليمين النكول، فا كانوا لا يباشرون ويعملون، يقيد يمين الصالح على العلم بأبلغ مما يقيد يمين الطالح، ولو اختاروا أعمى أو محدوداصفي قذف جاز لأنه يمين ليس بشهادة، ومراعاة لحق الميت وحرمته، وإذا حلفوا قضى على أهل المحلة بالدية، ولا يستحلف الولي لأن النبي ﷺ جمع بين الدية والقسامة في حديث أبن سهل، وفي حديث زياد بن أبي مريم، وكذا جمع عمر رضي الله تعالى عنه بينهما على وادعه.

وقد روي: أن عبد الله بن سـهل، وعبد الرحمن بن سـهل، وحويصـة ومحيصـة، خرجوا في التجارة إلى خيبر وتفرقوا لحوائجهم فوجدوا عبد الله بن سهل قتيلاً في قليب من خيبر يتشحط في دمه، فجاؤوا إلى رسول الله ﷺ ليروه فأراد عبد الرحمن، وهو أخ القتيل أن يتكلم فقال ﷺ اكبر الكبر فتكلم أحد عميه حويصة، أو أو محيصة، وهو الأكبر منهما وأخيره بذلك قال: ومن قتله ؟ قالوا: ومن يقتله سـوى اليهود، قال عليه الصلاة والسـلام: (تبرئكم اليهود بإيمانها) فقالوا: لا نرضى بأيمان قوم كفار، لا يبالون ما حلفوا عليه. فقال عليه الصلاة والسلام أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم ؟ فقالوا: كيف نحلف على أمر لم نعاينه ولم نشاهد، فكره رسول الله ﷺ أن يبطل دمه فوداه بمكائة من إبل الصدقة) فقول النبي ﷺ تبرئكم اليهود محمول على الإبراء عن القصاص والحبس، وكذا اليمين مبرئة عما وجب له اليمين، والقاسمة ما شرعت لتجب الدية إذا نكلوا، بل شرعت ليظهر القصاص بتحرزهم. عن اليمين الكاذبة، فيقروا بالقتل، فإذا حلفوا حصلت البراءة عن القصاص. ثم الدية تجب بالقتل الموجود منهم ظاهراً، لوجود القتيل بين أظهرهم لا بنكولهم، أو تقول: إنها وجبت بتقصيرهم في المحافظة كما في القتل الخطأ، ومن أبى منهم اليمين حبس حتى يحلف، لأن اليمين فيه مستحقة لذاتها تعظيماً لأمر الدم، ولهذا يجمع بينه وبين الدية، بخلاف النكول في الموال، لأن اليمن بدل عن أصـل حقه، ولهذايسـقط ببدل المدعى، وفيما نحن فيه لا يسقط ببدل الدية:

قالوا: وإن لم يكمل أهل المحلة كررت اليمان عليهم حتى تتم خمسـين، لما روي أن عمر رضـي الله عنه لما قضـى في القسامة دانى إليه تسعة واربعون رجلاً، فكرر اليمين على رجل منهم حتى تمت خمسين، ثم قضى بالدية. ولا قسامة على صبي، ولا مجنون، لأنهما ليسا من أهل القول الصيح، واليمين قول صحيح ولا قسامة على امرأة، ولا عبد، لأنهما ليسا من أهل النصرة

وإن وجد ميتا لا أثر به، فلا قسامة ولا دية له، لأنه ليس بقتيل، ولو وجد بدن القتيل، أو أكثر من نصف البدن، أو النصف ومعه الرأس في محلة. فعلى أهلها القسامة والدية، وإن وجد نصف مشقوقاً بالطول، أو وجد اقل من النصف، ومعه الرأس، أو وجدت يده، أو رجله، أو رأسـه، فلا شـيء عليهم، لأن هذا حكم عرفناه بالنص وقد ورد في البدن، إلا أن للأكثر حكم الكل تعظيماً للآدمي، بخلاف الأقل، لأنه ليس ببدن ولا ملحق به، فلا تجري فيه القسامة.

ولو وجد فيهم جنين أو سـقط ليس به أثر الضـرب فلا شـيء على أهل المحلة، لأنه لا يقوق الكبير حالاً وإن كان به اثر الضرب وهو تام الخلق وجبت القسامة والدية عليهم، لأن الظاهر أن تام الخلق ينفصل حياً، وإن كان ناقص الخلق فلا شيء عليهم، لأن ينفصل ميتاً لا حياً.

قالوا: وإذا وجد القتيل على دابة يسـوقها رجل فالدية على عاقلته دون أهل المحلة، لأنه في يده، فصـار كما إذا كان في جاره، وكذا إذا كان قائدها أو راكبها، فا اجتمعوا فعليهم لأن القتيل في أيديهم فصاروا كما إذا وجد في دارهم.

قالوا: وإذا مرت دابة بين قريتين وعليها قتيل، فهو على أقربهما، لما روي أن النبي ﷺ أتي بقتيل وجد بين قريتين، فأمر أن ذرع بينهما، وعن عمر رضـي الله عقنه أنه لما كتب إليه في القتيل الذي وجد بين وادعة، وأرحب، وكتب بأن يقيس بين القريتين، فوجد القتيل إلى اجعة أقرب فقضى عليهم بالقسامة.

وإذا وجد القتيل في دار لإنسان فالقسـامة عليه، والدية على العاقلة ولا يدخل السـكان في القسـامة مع الملاك عند أبي حنيفة، وقال اوب يوسـف هي عليهم جميعاً، وإذا وجد قتيل في دار فالقسامة على رب الدار، وعلى قومه، وتدخل العاقلة في القسـامة إن كانوا حضـروا، وإن كانوا غائبين فالقسـامة على رب الدار يكرر عليهم الإيمان، وإن ووجد القتيل في ار مشتركة فهي على رؤوس الرجال.

ومن اشترى داراً ولم يقبضها حتى وجد فيها قتيل فهو على عاقلة البائع.

وإن وجد قتيل في سفينة فالقسامة على من فيها من الركاب والملاحين.

وإن وجد في مسج محلة، فالقسامة على أهلها لأن التدبير فيه إليهم، وغنوجد في المسجد الجامع، أو الشارع العظم فلا قسامة فيه والدية على بيت المال، لأنه للعامة لا يختص به واحد منهم وكذلك الجسور العامة.

ولو وجد في السوق إن كان مملوكاً فعند أبي يوسف تجب على السكان، وعندهما على المالك. وإن لم يكن مملوكاً كالشوارع العامة التي بنيت فيها فعلى بيت المال لأنه لجماعة المسلمين.

ولو وجد في السجن فالدية على بيت المال، وعلى قول أبي يوسف الدية والقسامة على أهل السجن. لأنهم محتبساً بالشاطئ فهو على أقرب القرى من ذلك المكان.

وإن ادعى الولي على واحد من أهل المحلة بعينه لم تسقط القسامة عنهم، وإن اجعى على واحد من غيرهم سقطت عنهم، وإذا التقى قوم بالسيوف فأجلوا عن قتيل فهو على أهل المحلة إلا أن يدعي الأولياء على اولئك، أو على رجل متهم بعينه، فلم يكن على أهل المحلة شيء، ولا على اولئك حتى يقيموا البينة.

ولو وجد قتيل في معسكر أقاموا بفلاة من الأرض لا ملك لاحد فيها، فإن وجد في خباء، أو فسطاط فعلى من سكنها الدية والقسامة، وإن كان حارجاً من الفسطاط فعلى أقرب الأخبية، اعتباراً

وإن كان القوم لقوا قتالاً ووجد قتيل بين أظهرهم فلا قسامة، ولا دية، لأن الظاهر أن العدو قتله، وإن كان للأرض مالك فالعسكر كالسكان، وإذا قال المستحلف قتله فلان استحلف باللّه ما قتلت، ولا عرفت له قاتلاً غير فلان، لأنه يريد إسقاط الخصونة عن نفسه بقوله فلا يقبل، وإذا شهد اثنان من اهمل المحلة على رجل من غيرهم أنه قتل لم تقبل شهادتهما.

ولو ادعى على واحد من أهل المحلة بعينه فشهد شاهدان من أهلها عليه لم تقبل الشهادة، لأن الخصومة قائمة، ومن جرح من قبيلة فنقل إلى أهله فمات من تلك الجراحة، فإن كان صاحب فراش حتى مات فالقسامة والدية على القبيلة، ولو جد رجل قتيلاً في دار نفسه فديته على عاقلته، لورثته.

وقالوا: إن الأولياء إذا كانوا جماعة تكرر عليهم الأيمان بالإدارة بع أن يبدأ أحدهم بالقرعة.

وقالوا: إن القسامة تثبت في العبيد مراعاة لحرمة الآدمي المسلم من حيث هب من غير تفرقة.

وقالوا: إن أيمان النساء لاتقبل في القسامة مطلقاً، لا في عمد، ولا في خطأ، لعدم النصرة بهن.

وقالوا: لاتشرع الأيمان في القسامة إلا على المدعى عليهم، لكونهم متهمين بالقتل فيحلفون لتبرأ ساحتهم.

الشافعية - قالوا: يشترط لك دعوى بدم، أو غيره كغصب، وسرقة، وإتلاف ستة شروط، أحدها: أن تكون معلومة غالباً، بأن يفصل ما يدعنه من عمد أو خطأ، أو شبه عمد، ومن انفراد، وشركة، وعدد الشركاء في قتل يوجب الدية، فإن أطلق المدعي في دعواه، كقوله: هذا قتل أبي استفصله القاضي ندباص، فيقول له: كيف قتله، عمداً، أم خطأ، أم شبه عمد ؟

وقيل: لا يستفصل القاضي المدعي، بل يعرض عنه، لأنه ضرب من التلقين.

وثانيها: أن تكون ملزمة، فلا تسمع دعوى هبة شيء، أو بيعه، أو إقراره به حتى يقول المدعي: وقبضته بإذن الواهب، ويلزم البائع، أو المقر التسليم.

وثالثها: أن يعين المد عي في دعواه المدعى عليه، واحداً كان أو جمعاً معيناً، كثلاثة حاضرين، فلو قال: قتله أحدهم، فأنكروا، وطلب تحليفهم، لا يحلفهم القاضي في الأصح للإبهام.

ورابعها: أن تكون الدعوى على مدعى عليه مكلفاً، فلا تصح الدعوى على صبي، ومجنون، بل إن توجه على الصبي أو المجنون ما لى ادعى مستحقه على وليهما، فإن لم يكن ولي حاضر، فالدعوى عليهما كالدعوى على الغائب.

وسادسها: أن لا تتناقض دعوى المدعي، وحينئذ لو ادعى على شخص انفراده بالقتل، ثم ادعى على آخر أنه شريكه، أو منفر لم تسمع الدعوى الثانية، لما فيه من تكذيب الأول ومناقضتها، وسواء أقسم على الول، ومضى الحكم فيه أم لا.

وقالوا: وتثبت القسامة في قتل النفس لا في غيرها من جرح، أو إتلاف مال. وعتبر كون القتل بمكان لوث - وهو قرينة حالية، أو مثالية تدل على صدق المدعي، بأن يغلب على الظن صدقه ت بأن وجد قتيل، أو بعضه كرأسه في محلة منفصلة عن بلد كبير، ولا يعرف قاتلهن ولا بينة بقتله، أو في قرية صغيرة لأعدائه دينياً أو دنيوياً، ، إذا كانت العدوة تبعث على الانتقام بالقتل، ولم يساكنهم في القرية غيرهم فتجب القسامة، أو وجد قتيل تفرق عنه جمع كأن ازدحموا على بئر، أو باب الكعبة، ثم تفرقوا عن قتيل، لقوة الطن انهم قتلوه.

ويشترط أن يكونوا محصورين، بحيث يتصور غجتماعهم على القتيل، وإلا لم تسمع الدعوى، ولم يقسم.

قالوا: ولا يشترط في اللوث والقسامة ظهور دم، ولا جرح، لأن القتل يحصل بالخنق، وعصر البيضة ونحوهما، فإذا ظهر أثره قام مقام الدم فلو لم يوجد اثر أصلاً، فلا قسامة على الصحيح وقيل: تثبت القسامة.

قالوا: وشهادة العدل الواحد لوث لحصول الظن بصدقه. وذلك في القتل العمد الموجب للقصاص. فإن كان في خطأ، أو شبه عمد، لم يكن لوثاً، بل يحلف معه يميناً واحدة، ويستحق الدية، والعبيد والنساء شهادتهم لوث، لأن ذلك يفيد غلبة الطن، سواء جاؤوا متفرقين، أو مجتمعين، وقيل: يشترط تفرقهم لاحتمال التواطؤ.

وأخبار فسقة، أو صبيان، أو كفار لوث في الأصح، وكذلك لهج ألسنة الخاص والعام بأن فلاناً قتل فلاناً ومن اللوث وجود تلطخه بالدم، أو بسلاح عند القتيل، ومن اللوث أيضاً إذا تقاتل صبيان والتحم الحرب بينهم، وانكشوف عن قتيل فهو لوث في حق الصف الآخر، وإلا فلوث في حق صفة.

فاذ وجد المقتضى للقسامة حلف المدعون على قاتله خمسين يميناً، واستحقوا دية مغلظة إذا كان القتل عمداً، ويبدأ بأيمان المدعين للقسامة، لا بأيمان المدعى عليهم، فإن نكل المدعوة ولا بينة، حلف المدعى عليه خمسين يميناً وبرئ، وإنما بدئ بأيمان المدعين للقسامة، لأنهم هم الذين يطلبون أخذ الهأر من المتهم بالقتل.

وقالوا: إن الأولياء إذا كانوا جماعة قسمت الايمان بينهم بالحساب على حسب الارث، ولو ظهر لوث في قتيل فقال أحد ابنيه: قتله فلان، وظهر عليه لوث، وقال الابن الآخر: لم يقتله بطل اللوث، لأن الله تعالى أجرى العادة بحرص القريب على التشفي من قاتل قريبه، وأنه لا يبرئه تعائض هذا اللوث فسقطا، فلا يحلف المدعي، لانخرام ظن القتل بالتكذيب الدال على أنه لم يقتله - وقيل: لا يبطل حقه من اللوث وقيل: لا يبطل اللوث بتكذيب فاسق. وإذا لم يتكاذب ابنا القتيل، بل قال أحدهما: قتله زيد، ومجهول عندي. وقال الآخر: قتله عمرو ومجهول عندي، حلف كل منهما على من يعينه منهما، إذ لاتكاذب بينهما، لاحعمال أن الذي أبهم ذكره هة الذي عينه الآخر وكذلك العكس، ولكل منهما ربع الدية، لاعترافه بأن الواجب عليه نصفها، وحصته نصفه. ولو أنكر المدعى عليه اللوث في حقه، فقال: لم أكن مع القوم المتفرقين عن القتيل، صدق بيمينه، لأن الأصل براءة ذمته من القتل، وعلى المدعي البينة على الامارة التي يدعيها، وهي عدلان.

قالوا: لو ظهر لوث في قتيل لكن بمطلق قتل دون تقييده بصفة عمد، وخطأ، وشبه عمد، فلا قسامة حينئذ في الأصحن لأن مطلق القتل لا يفيد مطالبته القاتل، بل لابد من ثبوت العمد، ولا مطالبة العاقلة، بل لابد أن يثبت كونه خكا، أو شبه عمد - وقيل : تثبت القسامة صيانة للدم عن الهدر قالوا: ولا قسامة في الجراحات وقطع الأطراف والأموال. إلا في قتل عبد ، أو أمة، مع لوث، فيقسم السيد على من قتله من حر، أو رقيق في الأظهر، بناء على أن بدل الرقيق تحمله العاقلة.

وقيل: لا قسامة في العبد بناءعلى أن بدله لا تحمله العاقلة، فهو ملحق بالبهائم.

(يتبع...)

*(تابع ... 1): مبحث القسامة ... ...

والقســامة أن يحلف المدعي الوارث على قتل النفس ولو ناقصــه كامرأة، وذمي، مع وجود اللوث خمســين يميناً، والحلف يتوجه إلى الصفة التي أحلف الحاكم عليهان فيقول: والله لقد قتل هذان ويشير إليه إن كان حاضراً، ويرفع في نسبه إن كان غائباً، أو يعرفه بما يمتاز به من قبيلة، أو حرفةن أو لقب، ولا يشـــترط موالاة الأيمان، ولو تخلل الايمان جنون من الحالف، أو إغماء بني إذا أفاق على ما مضى، ولو مات الولي المقسم في أثناء الايمان لم يبن وارثه، بل يستأنف، ولو نكل عن الايمان أحد الورثة حلف الوارث الآخر خمسين يمينا، ولو غاب حلف الآخر خمسين واخذ حصته وإلا صبر للغائب.

والمذهب، أن يمين المدعي عليه بلا لوث، واليمين المردودة منه على المدعي، وعلى المدعى عليه واليمين مع شـــاهد خمسون للجميع.

المالكية - قالوا: ســبب القســامة التي توجب القصــاص في العمد، وتوجب الدية في قتل الخطأ، قتل الحر المســلم، دون الرقيق، والكافر، وسواء أكان الحر بالغاً، أو صبياً قتل بجرح أو ضرب، أو سم، بلوث، - وهو الأمر الذي ينشأ عنه غلبة الطن بأنه قتله، كشاهدين على قول حر مسلم، بالغ قتلني أو جرحني، أو ضربني فلان، أو شهادة عدلين على معاينة الضرب أو الجرح، أو أثر الضــرب، أو شــهادة واحد علد على معاينة الجرح، أو الضــرب، أو شــهادة واحد على معاينة القتل، أو يوجد القتيل ويضــربه شــخص عله أثر القتل، كان لوثاً، أما إذا قال: فلان، بل فلان، أو إذا تردد، أو لم يكن أثر الجرح به بطل اللوث، ولا قسامة - وقلك يقبل قوله ويكون لوثاً تحلف الولاة معه أيمان القسامة. ولكن الظاهر الأول.

وإنما قالوا: إن قول المقتول: دمي عند فلان واســتمر على إقراره حتى مات لوث، وتثبت به القســامة. مع قول العلماء: إن الناس لا لا يعطون بدعواهم، والأيمان لا تثبت الدعاوى - وذلك لأن الشخص عند موته لا يتجاسر على الكذب في سفك دم غيره، كيف؟ وهو الوقت الذي يحق في الندم، ويقلع فيه الظالم، ويرد المظالم إلى أصــحابها، ومدار الأحكام على غلبة الظن، وقد تأيد ذلك بالقســامة، وهي أيمان مغلظة احتياطياً في الدماء لأن الغالب على القاتل إخفاء القتل عن البينات، فاقتضى الاستحسان ذلك.

قالوا: وسواء كان قول الحر المسلم، البالغ، قتلني عمداص، أو خطأ، ففي العمد يستحقون بالقسامة القصاص، وفي الخطأ يســتحقون الدية، ولو كان القائل هذا القول رجلاً فاسـقاً، وادعى على عدول، ولو اعدل وأورع أهل زمانه، أنه قتله، أو ادعى الولد على أبيه أنه ذبحه، أو شـق جوفه، أو رماه بحديدة قاصـداً قتله، فيقسـم الولياء يمين القسـامة، ويقتل فيه المدعى عليه قتل العمد، أو يقسمون ويأخذون الدية مغلظة.

وإن أطلق القائل ولم يقيد بعمد أو خطأ بين أولياؤه أنه عمد أو خطأ، واقسموا على ما بينوا، وإن قالوا: لا نعلم هل القتل عمد، أم خطان أو قالوا: لا نعلم من قتله، أو أختلفوا، بأن قال بعض الولياء قتله عمد، أو قال بعضـهم: لا نعمل، هل قتله خطأ أم عمد، بطل الدم، لانهم لم يتفقوا على أن وليهم قتل عمداً حتى يسـتحقوا القود، ولم يتفقوا على أنه خطأ حتى يستحقوا الدية. ولم يتفقوا على من قتله فيقسموا عليه.

أما لو قال بعضـــهم قتله خطان وقال البعض لا نعلم خطأ أو عمداً، فللمجعي الخطأ الحلف لجميع أيمان القســامة ويأخذ نصيبه من الدية لأن الثابت في الخطأ مال أمكن توزيعه، ولا شيء لغيرهن ومثله لو قالوا جميعاً خطأ، ونكل البعض، فلو قال بعضهم: خطأ وبعضهم عمداً فإن استووا في الدرجة كالبنين، أو الاخوة فيحلف الجميع على كل طبق دعواه على قدر ارثه، ويقضى للجميع بدية الخطأ، فو نكل مجعي الخطأ عن الحلف فلا شيء للجميع، وإن نكل مدعي الخطأ فلمدعي العمد الدخول في حصته من حلف.

قالوا: ولو شهد عدلان على معاينة الضرب، أو الجرح خطأ أو عمداً، وكان حراً مسلماً، وتأخر الموت.

فيقسم أولياؤه - والله منه مات - أو - إنما مات منه.
أما إذا لم يتأخر الموت فيستحعون الدم لدية بدون قسامة، لكونها شهادة على معاينة القتل. أو شهادة عدل بمعاينة الضرب، أو الجرح عمداً أو خطأ، تأخر الموت أو لم يتأخر فيقسم الاولياء خمسين يميناً - لقد جرحه، أو ضربه ومات من الجرح والضرب، وقيل: يحلف واحد من الأولياء يميناً مكملة لشهادة العدل اه ضربه أو جرحه، ثم يحلفون الخمسين يميناً.
ولو شهد علد بإقرار المقتول بعمد أو خطأ - اي شهد بالغ أن فلاناً جرحني، أو ضربني عمداً، أو خطأ، وشهد عدل على قوله، فشادته لوث، يحف عليها الأولياء خمسين يميناً بالصيغة المشتملة على اليمين لملكملة للنصاب، فلا يحتاجون ليمين منفردة على العتمد من الذهب.
ولو شهد عدل برؤية المقتول حال كونه يتشحط في دمه، والشخص المتهم بالقتل عليه اثر القتل بالفعل، ككون الآلة بيده ملطخة بدم، أو كان خارجاً من مكان المقتول ولي فيه غيره، فتكون شهادة العدل على ما ذكر لوثاً، يحلف الاولياء يمين القسامة، ويستحقون القود في العمد والدية في الخطأ.
واعلم أنه تلزمه القسامة ولو تعدد اللوث كشهادة عدل بمعاينة القتل مع عدلين على قول المقتول: قتلني فلان، فلا يقتصون، ولا يأخذون الدية إلا بعد القسامة.
قالوا: وليس من اللوث وجود المقتول بقرية قوم ولو مسلماً بقرية كفار. وهذا إذا كان يخالطهم غيرهم في القرية، وإلا كان لوثاً يوجب القسامة، كما جعل رسول الله ﷺ القسامة لا بني عم عبد الله بن سهل حيث وجد مقتولاً بخيبر، لأن خيبر مكان لا يخالط اليهود فيا غيرهم، أو وجد مقتولاً بدارهم لجواز أن يكون قتله غير أهل القرية والدار، ورماه عندهم حيث كان يخالطهم غيرهم في الدار أيضاً،
قالوا: والقسامة خمسون يميناً متوالية بدون تفريق بزمان أو مكان، يحلفون على البت والجزم يحصل لهما العمل بالخبر، كما يحصل بالمعاينة. وجبرت اليمين إذا وزعت على حدود وحصل كسران أو أكثر، فإنها تكمل على ذي أكثر كسرها، ولو كان صاحب أكثر الكسر أقل نصيباً، وإن تساوت الكسور فعلى كل من الجميع تكميل ما انكسر عليه للتساوي.
ويحلف في أيمان القسامة في الخطأ من يرث المقتول من المكلفين، وتوزع هذه الايمان على قدر الميراث. وإن إلا واحد من الأخوة للام، فإنه يحلف خمسين يميناً ويأخذ حظه من الدية، أو إذا لم يوجد إلا امرأة واحدة، ولا يأخذ أحد من الأولياء الحاضرين البالغين إذا غاب بعضهم أو كان صغيراً. شيئاً من الدية من العاقلة إلا بعد حلف جميع الايمان، ويأخذ حصته من الدية، لأن العاقلة لا يخاطبون بالدية إلا بعد ثبوت الدم، ثم بعد حلف الحاضر جميع الأيمان حف من حضر من الغيبة أو بلغ الصبي حصته من أيمان القسامة، ويأخذ نصيبه من الدية، ولا يحلف أيمان القسامة في العمد اقل من رجلين لأن النساء لا يحلفن في العمد، لعدم شهادتهن فيه، فإن انفردن عن رجلين صار المقتول كمن لا وارث له فترة اليمان على المدعى عليه عصبة ولا يقسم في العمد إلا على واحد من الجماعة الملوثين بالقتل يعينه المدعي للقسامة يقولون في الأيمان: من ضربه ما، لا من ضربهم، ولا يقتل بها أكثر من واحد، فإن استووا في قتل العمد كحمل صخرة ورموها عليه فمات، فيقسمون على الجميع، ويقتل الجميع حيث رفع حياً وأكل ثم مات، فلو مات مكانه أو انفذت مقاتله قتل الجميع بدون قسامة.
ويجوز للولي أن يستعين في القسامة بعاصبه، وإن لم يكن عاصب المقتول كامرأة مقتولة ليس لها عاصب غير ابنها وله اخوة من أبيه، فيستعين بهم، أو ببعضهم أو بعمه مثلاً.
قالوا: وتوزع الايمان على مستحق الدم على الرؤوس في العمد، وأما في الخطأ فتوزع على قدر الإرث، فإن زادوا على خمسين اجتزئ منهم بخميسين، وكفى في حلف جميعها اثنان من الأولياء، إذا كان الأولياء أكثر من اثنين وطاع منهم

اثنان، فيكفى حيث كان الباقي غير ناكلين، ونكول المعين من عصـــبة الولي لا يعتبر، بخلاف نكول غير المعين فإنه معتبر، فترد الايمان على المدعى عليهم بالقتل، فيحلف كل واحد منهم خمســين يميناً، إن تعددوا، لأن كل واحد م نهم متهم بالقتل، وإن كان لا يقتل بالقسامة إلا واحد، فإذا كان المتهم واحداً، حلف الخمسين يميناً.

ومن نكل من المدعى عليهم بالقتل حبس حتى يحلف خمســين أو يموت في الســجن حيث كان متمرداً، وإلا فبعد ســنة يضرب مائة ويطلق، والراجح الأول.

قالوا: إن الحاكم يبدأ بأيمان المدعين للقســامة، لا بأيمان المدعى عليهم. فإن نكل المدعوة ولا بينة معهم عليه خمســين حلف المدعي يميناً وبرئ من دمه.

الحابلة - قالوا: إن القســامة مشــروعة إذا وجد قتيل في محله، ولم يعلم قاتله، وهي ثابتة بالســنة واجماع الأمة، ولكن لا يحكم بالقســامة إلا أن يكون بين المقتول، وبين المدعى عليه لوث، وهي العداوة في حق الصـف الآخر، والعصـبة خاصـة، كما هو حاصــل بين القبائل من المطالبة بالدماء وأخذ الثأر، وكما بين أهل البغي، وأهل البغي، وأهل العدل، وأما قول المقتول المسلم البالغ: إن فلاناً قتلني، فلا يكون لوثاً، فإذا وجد المقتضي للقسامة حلف المدعون على قاتله خمسين يميناً، واستحقوا دمه إذا كان القتل عمداً.

ويجب أن تبدأ بأيمان المدعين للقســـامة، لا بأيمان المدعى عليهم، فإن نكل المدعون ولا بينة على القتل. حلف المدعى عليه خمسين يميناً، ما قتله ولا يعلم له قاتلاً، وبرئ من دمه، فإذا كان أولياء الدم جماعة قسمت الأيمان بينهم بالحساب، على حسب الإرث الذي يستحقونه من القتيل، حتى يكون الغرم على قدر الغنم.

وقالوا: إن القسامة تثبت في العبيد. وذلك لحرمة الآدمي المسلم من حيث هو، حيث إن اللّه تعالى كرمه، وقالوا: إن أيمان النساء لا تقبل في القسامة مطلقاً، لا في عمد ولا في خطأ تخفيفاً عن النساء، لأنه لا نصرة عليهن، والقسامة تبنى على النصرة من أفراد العاقلة، وأهل المحلة، لأن القاتل يعتز بهم، ويحتمي بقوتهم.

*مبحث كفارة القتل.

اتفق الأئمة رحمهم اللّه تعالى على وجوب الكفارة في قتل الخطأ إذا لم يكن المقتول ذمياً ولا عبداً واتفقوا على أن كفارة قتل الخطأ عتق رقبة مؤمنة، فإن لم يجد فصـيام شـهرين متتابعين، وذلك لقوله تعالى: {ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة، ودية مســلمة إلى أهله إلا أن يصـدقوا، فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة، وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مســلمة إلى أهله وتحرير رقبة مؤمنة. فمن لم يجد فصــيام شـــهرين متتابعين توبة من اللّه، وكان اللّه عليماً حكيماً} [آية: 92 من النساء].

المالكية، والحنفية، والشــافعية في أصـح قوليهم، والحنابلة في إحدى رواياتهم - قالوا: أنه لا يجزئ الاطعام في كفارة قتـل الخطأ، نظراً إلى عظم حرمة المؤمن، فخص الكفارة بما هو أعلى قيمة غالباً من الإطعام، ولأنه لم يرد به النص القرآني، والمقادير تعرف بالتوقيت، ولأن اللّه تعالى جعل المذكور في الآية كل الواجب بحرف الفاء أو لكونه كل المذكور على ما عرف، ويجزئه رضيع أحد أبويه مسلم، لأن شرط هذا الإعتاق الإسلام وسلامة الأطراف والأول يحصل بإسلام أحد أبويه، والثاني بالظهور، إذ الظاهر سلامة أطرافه، ولايجزئه ما في البطن لأنه لم تعرف حياته ولا سلامته.

الشافعية، والحنابلة في الروايتين الأخريين، - قالوا: إن الإطعام حين العجز عن الصوم يجزئ، مثل كفارة الظهار.

الحنفية، والشــافعية، والحنابلة - قالوا: تتجب الكفارة في قتل الذمي على الاطلاق، وفي قتل العبد المســلم وذلك للعمل بوصـية رسول اللّه ﷺ على الذمي، في وعد من ظلمه بأن يكون ﷺ حجيجه يوم القيامة، في نحو قوله: (من ظلم ذمياً كنت

حجيجه يوم القيامة) فإذا كان هذا فيمن ظلمه ولو بأخذ درهم من ماله أو بكلمة في عرضـــه مثلاً فكيف بمن قتله بغير حق.

وأما وجوب الكفارة في قتل العبد المسلم فلدخولها في وصيته ﷺ في حال احتضاره، بقوله ﷺ: (الصلاة وما ملكت أيمانم) وقد ورد أن الوصـية على الأرقاء من أواخر ما تكلم به رسـول اللّه ﷺ وهو محتضر، فصار يقول ذلك بتكلف لا يكاد لسانه يبينها، فوجب احترامه كل الاحترام، ومن جملة احترامه وجوب الكفارة في قتله.

المالكية - قالوا: لا تجب الكفارة في قتل الذمي، لأن وصية رسول اللّه ﷺ على أهل الذمة محمولة على فعل أمور مخصوصة، كأخذ ماله بغير حق، وكالوفاء بذمته، وبغير الكفارة كتكفينه، ودفنه، إذا مات ونحو ذلك دون وجوب الكفارة في قتله، فإنه مراق الدم في الجملة من حيث كفره باللّه، وتكذيبه لرسوله ﷺ.

الحنفية، والمالكية، والحنابلة في إحدى روايتهم - قالوا: لا تجب الكفارة في قتل العمد، لأن الشــارع شـدد في أمر القاتل عمداً بالقتل، أو الدية إذا عفا الأولياء عن قتله إلى الدية، فلا يزاد على ذلك، لأنه كبيرة محضـــة وفي الكفارة معنى العبادة فلا تناط بمثلها، ولأن الكفارة من المقادير وتعينها في الشرع لدفع الأدنى، لا يعينها لدفع الأعلى.

الشـــافعية - قالوا: تجب الكفارة في قتل العمد، لأن الحاجة إلى التكفير في العمد أمس منها إليه في الخطأ، فكان أدعى إلى إيجابها، لأن العامد أغلظ إثماً ممن كان قتله خطأ فكانت الكفارة به اليق من الخطأ.

قالوا: وتجب على كل واحد من الشركاء في القتل كفارة في الأصح، لأنه حق يتعلق بالقتل فلا يتبعض كالقصاص. ولأن الكفارة لتكفير جناية القتل، وكل واحد قاتل، ولأن فيها معنى العبادة، والعبادة الواجبة على الجماعة لا تتبعض.

وقيل: تجب الجميع كفارة واحدة، كقتل الصيد.

الشـــافعية، والحنابلة - قالوا: تجب الكفارة على الكافر إذا قتل مســـلماً خطأ. للتغليظ على الكافر بالتغريم من حيث عدم تحفظه في حق المســلم، حتى لا يعود إلى مثلها، وليكون عبرة لغيره من دينه، بل قالوا: تجب الكفارة بالقتل، وإن كان القاتل عبداً، كما يتعلق بقتله القصــاص والضــمان، دينه، بل قالوا: تجب الكفارة بالقتل ذمياً، لا لتزامه الأحكام، ولو كان القاتل عامداً، أو مخطئاً، أو متســبباً، بقتل مســلم ولو بدار الحرب، وذمي، وجنين، وعبد نفســه، ونفســه ولا تجب الكفارة بقتل امرأة وصبي حربيين. ولا بقتل باغ، لأنه مباح الدم، وصائل، لأنه لا يضمن، ومرتد، وزان محصن، ومقتص منه بقتل المستحق له، لأنه مباح الدم بالنسبة إليه.

الحنفية، والمالكية - قالوا: إن الكفارة لا تجب على الكافر، لأن الكفارة طهرة للقاتل من الأثم دافعة عنه وقوع العذاب به يوم القيامة، والكافر ليس أهلا لذلك، لأنه لا يظهر إلا بحرقه بالنار يوم القيامة، فكيف يظهر بالكفارة ؟

المالكية، والشافعية، والحنابلة - قالوا: تجب الكفارة على الصبي، والمجنون إذا قتلا، وذلك لنسبتهما إلى قلة التحفظ في الجملة، فلو خوف الولي الصـــبي من القتل، أو ضـــبط المجنون بالقيد، والغل، لما كانا قدرا على قتل أحد عادة، مع كون المجنون ربما تعاطى أسباب الجنون بأكله طعاماً لا يناسب مزاجه مثلاص، فكان تغريمه الكفارة من باب المؤاخذة بالسبب عند من يقول به من الأئمة.

الحنفية - قالوا: لا تجب على الصـــبي، ولا على المجنون كفارة، لأن المجنون خرج عن التكليف ولأن الصـــبي لم يبلغ ســـن التكليف فلم يؤاخذا بفعليهما، ولأن أفعالهما من قسم المباح وهو أحد الحكام الخمسة.

المالكية، والشـافعية، والحنابلة - قالوا: تجب الكفارة على القاتل بالسـبب كمن تعدى بحفر بئر عدواناص، ووضع حجراً في الطريق وكالمكره والآمر به لمن لا يميز، وشـاهد الزور، ولو حصل التردي في البئر بعد موت الحافر، لأن اسم القاتل يشمل الآمرين فشملتهما الآية، وبالقياس على وجوب الدية.

الحنفية - قالوا: إن الكفارة لا تجب على القاتل بالسبب مطلقاً، وإن كانوا قد اجمعوا على وجوب الدية، في القتل بالسبب، وذلك لعدم إلحاق السبب بالمباشر، لأنه أخف حالاً منه حيث إنه لم يباشر القتل.

الحنفية - قالوا: إذا قتلت أم الولد سيدها فعليها قيمة نفسها، لأنه قد زال عنها ملك سيدها بقتله، فصارة حرة، كما لو قتلت غيره، وذلك إذ لم يجب القصاص عليها.

الشافعية - قالوا: يجب عليها الدية لأنها تصير حرة لزوال موجب جنايتها، والواجب في قتل الحر دية.

الحنفية - قالوا: إن الجناية من أم الولد لا يجب فينها أكثر من قيمتها كما لو جنت على أجنبي، ولأن اعتبار الخيانة قي الجاني بحال الجناية - وهي في حال الجناية آمة. ولأنها ناقصة بالرق لأشبهت القن. وإذا لم يكن لها منه ولد فعليها القصاص لورثة سيدها، وإن كان لها منه ولد وهو الراث وحده فلا قصاص عليها، لأنه لو جب لوجب لولجها، ولا يجب للولد على امه قصاص.

الحنابلة - توقفوا في هذه المسألة).

- -

3 القسم الثالث

4 باب التعزير

*-أما التعزير فهو التأديب بما يراه الحاكم زاجراً لمن يفعل فعلاً محرماً عن العودة إلى هذا الفعل، فكل من أتى فعلاً محرماً لا حد فيه، ولا قصاص، ولا كفارة، فإن على الحاكم أن يعزره بما يراه زاجراً له عن العودة، من ضرب، أو سجن، أو توتبيخ.

وقد اشترط بعض الأئمة أن لا يزيد التعزير بالضرب على ثلاثين سوطاً، وقال بعضهم وهم المالكية: إن للإمام أن يضربه بما يراه زاجراً، ولو زاد عن مائة، بشرط أن لا يفضي ضربه إلى الموت(1).

وبعضهم وهم الحنابلة - قالوا: إنه لا يزيد في الضرب عن عشرة أسواط. ولكن أبن القيم الحنبلي لم يوافق على هذا، فقد ذكر (في أعلام الموقعين) أن التعزير بالضرب قد وصل إلى مائة سوط عند الحنابلة، كما إذا وطئ شخص جارية امرأته بإذنها - فإنه يعزر بضرب مائة. وقال: إن عمر بن الخطاب زاد في حد شرب الخمر أربعين فأوصله إلى ثمانين، ولا يعقل أن تكون هذه الزيادة من أصل الحد الي ورد عن رسول الله ﷺ ، وهو أربعون.

على أنك قد عرفت أن بعض العلماء يقول: إن عقوبة الشرب كلها من باب التعزير لا من باب الحد.

وظاهر عبارة أبن القيم في كتابه (أعلام الموقعين) تفيد أن للحاكم أن يعزر بما يشاء من سجن، أو ضربن كما هو رأي المالكية، فكل عقوبة تناسب حال البيئة، وتخيف المجرمين يجب أن تنفذ...

على أن الحنفية الذين قالوا: إنه لا يجوز للحاكم أن يزيد في التعذير بالضرب على ثلاثين سوطاً، وقالوا: إن للحاكم أن يعزر بالقتل، فإن عقوبة اللواكة عندهم من باب التعزير، ومع ذلك فإنهم يقولون: إذا تكررت هذه الفاحشة من شخص فإنه يعزر بالإعدام. إذ لا يليق أن يوجد بين النوع الإنساني من تنقلب طبيعته إلى هذا الحد، ولا يخفى ما في هذا من سلطة واسعة يتصرف فيها الحاكم بما يرى فيه المصلحة.

- -

(1) (تعريفه: التعزير مصدر عزر من العزر وهو الرد والمنع ومنه قوله تعالى: {وتعزروه} أي تدفعوا العدو عنه وتمنعوه، وفي الشرع تأديب على ذنب لا حد فيه، ولا كفارة، وهو مخالف للحدود من ثلاثة أوجه.

الأول: أنه يختلف باختلاف الناس، فتعزير ذوي الهيئات أخف من تعزير عامة الناس مع انهم يســتوون في الحدود مع الناس، لا فرق بين عربي وقرشين فالكل امام الحدود سواء.

الثاني: أنه تجوز فيه الشفاعة والعفو، ولو بعد وصوله إلى الحاكمن بخلاف الحدود فإنه لا تجوز فيها الشفاعةز إذا ما وصل الأمر إلى الحاكم.

الحنفية، والمالكية، والحنابلة - قالوا: إن التالف بالتعزير غير مضمون مثل الحدود ، لأنه مأمور.

الشافعية - قالوا: إن التالف بالتعزير مضمون بخلاف الحدود فإنها غير مضمونة.

قال العلماء: والتأديب للأولاد، أو للزوجة عندهم تعزيراً، لدفعه ورده عن فعل القبائح، ويكون التعذير بالقول، والتأنيب، ويكون بالضرب، والحبس، ويكون بالغرامة المالية، حسب ما يقتضيه حال الفاعل، وما يراه الحاكم من المصلحة للجاني، اهـ.

حكمه في الشريعة

الحنفية، والمالكية - قالوا: إن غلب على ظن الحاكم أن الجاني لا يصلحه إلا الضرب أصبح واجباً وإن غلب على ظن الحاكم أن الجاني لا يصلحه إلا الضرب أصبح واجباً وإن غلب على ظنه إصلاحه بغيره لم يجب. تعظيماً لحضرة اللّه تعالى إن يعصي العبد ربه فيها وهو ينظر إليه سبحانه فكان الضرب المؤلم له واجباً ليتنبه لقبح فعله في المستقبل، ويصير يتذكر الألم الذي حصل له في الماضي فيستغفر ربه منه.

الشافعية - قالوا: لا يجب التعزير على الحاكم لأنه لا يحصل به كبير زجرن ولا ردع عن المعاصي المستقبلة، إن كانت معلقة على حصول الألم الواقع لذلك العبد.

الحنابلة - قالوا: إن استحق بفعله التعزير كان واجباً، وإن لم يستحق فلا يجب.

ضرب الأب ولده تأديباً

المالكية، والحنابلة - قالوا: إن الأب إذا ضرب الصبي للتعليم، فمات الولد، أو الصبي من أثر الضرب، فلا ضمان عليه، لأن الأب والمعلم لا يضربان للإصلاح والتأديب.

الحنفية، والشافعية - قالوا: إن الاب إذا ضرب ابنه فمات يجب عليه الدية في ماله ولا يرث منها، وكذل المعلم لحفظ القر آن والكتابة، أو الصنعة إذا ضرب الصبي لاجل التعليم فمات من الضرب وجب عليه الضمان وذلك حتى يتحفظ الأب في ضربه لولده، فإنه ربما قامت نفسه من ولده فضربه لا لمصلحة كالأجينب فوجب الضمان احتياطاً.

ضرب الحاكم للتعزير

الحنفية، والمالكية، والحنابلة - قالوا: إن الإمام إذا ضرب رجلا للتعزير فمات بسبب الضرب فلا يجب عليه الضمان، لأن منصب الإمام يجل عن أن يعزر احداً بغير المصلحة، بخلاف غير الإمام فإنه قد يعزر غيره وعنده شائبة تشف منه لعداوة سابقة مثلاً، وما سمعنا أن حاكماً قتل بقتله احداً في تعزير، ولا غرم دية.

الشافعية - قالوا: إن الإمام لو عزر رجلاً فمات بسببه وجب عليه الضمان، لأن الشرع لا محاباة فيه لاحد من الناس، فالإمام الأعظم كآحاد الناس في تطبيق أحكام الشريعة عليه.

قالوا: والتعزير مشروع سواء أكان الذنب حقاً للّه تعالى أم لآدمي، وسواء أكان من مقدمات ما فيه حد كمباشرة أجنبية في غير الفرج وسرقة ما لا قطع فيه، والسبب بما لا قذف فيه، أن لا. كجناية التزوير في الأوراق الرسمية، واختلاس الأموال وشهادة الزور)

----

5 جواب وسؤال

*-فإن قلت: كيف يصل التعزير إلى هذا القدر من العقوبة، مع أن النبي ﷺ قال: (لا يضرب فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود اللّه) ؟

فإن ظاهر هذا الحديث يدل على أن عقوبة غير الحد لا يجوز أن تزيد على عشرة أسواط كما يقول الحنابلة(1).

وقد أجاب أبن القيم نفسه عن هذا: بأن الحدود التي تطلق على العقوبات، تطلق أيضا على نفس الجناية والمعصية كما ذكرناه في بحوثنا السابقة.

والمراد بها في الحديث، المعصية، لا العقوبة، فمعنى الحديث لا تجوز العقوبة بالضرب زيادة على عشرة أسواط إلا في الجنايات أن يختلي بامرأة محرمة، أو يشهد زوراً، أو يغش شخصاً، أو يخدعه، أو يحتال عليه، أو يقامر، أو يبذر ماله فيما يؤذي الناس. أو يسعى بالنميمة بين الناس. أو يطفف الكيل والميزان، أو يصرف وقته في الملاهي أو غير ذلك مما لا يمكن حصره هنا. فكل جناية لم يضع لها الشارع حداً، ولاكفارة فإن للحاكم فإن يعاقب عليها بالسجنن أو الضرب بحسب ما يراه زاجراً للمجرم.

أما غير الجنايات من المخالفات، كمخالفة الابن لأبيه، ونحو ذلك مما يقع من اصبيان فإنه يصح التأديب عليها باضرب بشرط أن لا يزيد عن عشرة أسواط.

فهذا هو معنى الحديث. وهو حسن.

وبالجملة فإن التعزير باب واسع يمكن للحاكم أن يقضي به على كل الجرائم التي لم يضع الشارع لها حداً أو كفارة، على أن يضع العقوبة المناسبة لكل بيئة، ولكل جريمة من سجن أو ضرب، أو نفي، أو توبيخ، أو غير ذلك(2).

وأجاز بعض الحنفية التعزير بالمال، على أنه إذا تاب يرد له، فإذا استثنينا من العقوبات حد السرقة، وحد القذف، واستثنينا القصاص، وبعض الأشياء التي جعل الشارع لها كفارة كالحلف بأقسامه، واتيان الزوجة وهي حائض فإن عقوبات الجرائم الخلقية، والمالية، وسائر المعاصي منوط بتقدير الحاكم، واجتهاده، فعليه أن يضع جميع العقوبات التي تقضي على الرذائل، وتزجر المجرمين.

---

(1) (الحنفية، والشافعية، والحنابلة رحمهم اللّه - قالوا: لا يجوز أن يبلغ بالتعزير أعلى الحدود، لأن الإمام ونائبه إنما يحكمان على وفق الشريعة الغراء، وليس لهما أن يزيدا على ما قدرته الشريعة ذرة واحدة.

المالكية قالوا: إن التعزير راجع إلى رأي الإمام، فإن أن يزيد على الحدود فعل، لاجل المصلحة، لأن الشارع أمن الإمام الأعظم على أمته من بنعده، وأمر الأمة بالسمع والطاعة في كل ما لا معصية فيه للّه عزوجل، بل ضرب بعض العتاة والفسقة الحد المقدر بما لا يردعه، فجاز للإمام الزيادة بالاجتهاد، مصلحة ذلك المعزر.

الحنفية، والشافعية قالوا: إن التعزير لا يختلف أسبابه، كأن يزاج في التعزير حتى يبلغ أجنى الحدود ولو في الجملة، وأدناها عند أبي حنيفة أربعون في الخمر، وعند الشافعيةن والحنابلة، عشرون فيكون أكثر التعزير عند الحنفية تسعة وثلاثون، وعد الشافعية والحنابلة تسعة عشر.

المالكية قالوا: يجوز للإمام الأعظم أن يضرب في التعزير أي عدد أدى إليه اجتهاده، ولو زاد عن الحد.

الحنابلة قالوا: إن التعزير يختلف باختلاف أسبابه، فإن كان بالوطء في الفرج شبهة كوطء الشريك. أو بالوطء فيما دون الفرج، فإنه يزاد على أدنى الحدود، ولا يبلغ فيه أعلاها، فيضرب مائة إلا سوطاً، وإن كان بغير الفرج كقبلة فإنه لا يبلغ في أدنى الحد اهـ).

(2) (لقد أجاز الإسلام التعزير بكل أنواعه للحاكم فقط، وليس له أن يفوضه إلى مستحقه ولا إلى غيره، ولم يجز الشرع التعزير لغير الإمام إلا لثلاثة فقط.

الأول. الأب: فإنه يجوز له أن يعزر ولده الغير للتعليم والتربية، والتأديب، والزجر عن ارتكاب الأمور المشينة، وعن فعل سيء الأخلاق، والظاهر أن الأم تلحق بالأب فيما إذا كان في زمن الصبا في كفالتها للصبي أو البنت فيجوز لها التعزير، وكذلك يجوز الأمر بالصلاة، والضرب عليها ولا يجوز للأب تعزير الابن البالغ، وإن كان فعل شيئاً سفيهاً، لأنه لا ينفع فيه الضرب بعد الكبر.

الثاني السيدك لقد أباح له الشرع أن ينبه رقيقه في حق نفسه، وفي حق الله تعالى، وفي تأديبه.

الثالث الزوج: فلقد أجاز الشرع له تزير زوجته في أمر النشوز، والخروج عن أمره، وفي عدم طاعته، كما صرح به القرآن الكريم، فقال تعالى: {واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن، واهجروهن في المضاجع، واضربوهن} آية 34 من النساء وهل له ضربها على ترك الصلاة وعمل الصالحات الظاهر أن له ذلك إن لم يكف الزجر والتأنيب، لأنه من باب إنكار المنكر، والزوج من جملة من يكلف بنهي زوجته عن فعل القبيح، وقد ينتفي التعزير مع انتفاء الحدود والكفارة كما في قطع شخص أطراف نفسه، وقد يجتمع التعزير مع الحد، كما في تكرر الردة، وقد يجتمع مع الكفارة كما في قطع شخص أطراف نفسه، وقد يجتمع العزير مع الحد، كما في تكرر الردة، وقد يجتمع مع الكفارة كما في الظهار، واليمين الغموس، وإفساد الصائم يوماً من رمضان بجماع حليلته، وغير ذلك.

واتفق الأئمة على حد الزنا، والسرق' وشرب المسكر، والحرابة، والقذف بالزنا والقتل، والقصاص في النفس والأطراف، والقتل في الارتداد، واختلف في تسمية الخيرين حداً. واختلف في أشياء كثيرة، يستحق مرتكبها العقوبة، هل تسمى عقوبته حداً أم لا؟ ومنها جحد العارية، واللواط، وإتيان البهيمة، وتحميل المرأة الفحل من البهائم عليها، والسحاق، و أكل الدم، وأكل الميتة في حال الاختيار، وأكل لحم الخنزير، والاشتغال بالسحر، والقذف بشرب الخمر، وترك الصلاة كسلاً، والفطر متعمداً في شهر رمضان، والتعريض بالزنا، ومنع الزكاة، والخلوة بالمرأة الأجنبية، والاستمتاع بها من غير زنا، والاستمتاع بالأمرد من غير لواط به، ونحو ذلك اهـ.

كيفية إقامة الحد

الحنفية، والشافعية قالوا: إنه يضرب في حد التعزير قائماً، لأنه أبلغ في الزجر، وآلم للجاني.

الحنفية، والشافعية قالوا: إنه لا يجر من ثيابه في حد القذف خاصة، ويجرد فيما عداه.

المالكية قالوا: يجب تجريده من ثيابه في الحدود كلها إلا ما يستر عورة زيادة في زجره.

الحنابلة قالوا: لا يجرد من ثيابه في الحدود كلها، بل يجرد من الجلد، والفرو، والحشو خاصة. ويضرب فيما لا يمنع ألم الضرب كالقميص والقميصين، ونحو ذلك، لأن الألم يحصل مع وجوده.

الحنفية، والحنالة قالوا: إنه يجب أن يفرق الضرب على جميع البدن إلا الوجه، والفرج، والرأس.

الشافعية - قالوا: لا يضرب الفرج، والوجه ، والخاصرة، وسائر المواضع المخوفة حتى لا يفضي إلى الموت.

المالكية قالوا: يجوز ضرب الظهر وما قاربه، ولا يجب أن يفرق الضرب على جميع الأعضاء زيادة في الألم اهـ).

- -

4 مبحث دقة التشريع الإسلامي.

*-وفي هذا من دقة التشريع الإسلامي وجماله، ما يدل على أنه من لدن عليم خبير، فإن مما لا ريب فيه أن أحوال الناس تختلف باختلاف الأزمنة، والأمكنة، فالعقوبة التي تناسب جماعة لهم حالة خاصة، لا تناسب جماعة أخرى تخالفها في

عاداتها وأطوارها، فلا يمكن وضع عقوبة منضبطة يمكن تطبيقها على سائر الناس، فالله العليم بأحوال عباده، الخبير بما تقبضيه طبائعهم ناط أم تقدير العقوبات بأولي الأمر، ثم كلفهم السهر على مصالح رعاياهم، والاستمساك بكل الوسائل المفضية إلى تربيتهم تربية صالحة، والقيام بـــتأديب المجرمين، بالعقوبات المناسبة، كي يعيش الناس في أمن، ودعة، وراحة، واطمئنان.

5 سؤال وجوابه.

*-وها هنا سؤال ظاهر - وهو أن عقوبة التعزير لم ينص عليها في الشريعة الإسلامية، بخصوصها، فهل عمل الحاكم في هذا الباب يقال له: حكم شرعي، أو وضعي ؟

وهذا هو السؤال الأخير، فإليك الجواب.

والجواب: أنه لا يخرج حكم من الأحكام عن نصوص الشريعة الإسلامية. ما دامت السموات والأرض، وليس معنى هذا أن كل حادثة منصوص عليها بخصوصـها، فإن هذا مما لا معنى له، لأن الحوادث تتجدد بتجدد الزمان والمكان، ولكن الغرض أن كل حادثة من الحوادث المتجددة لا بد أن تدخل تحت قاعدة كلية من قواعد الشريعة الإسلامية(1).

- -

(1) (فما من حادثة تحدث في المجتمع إلا ويجد الحاكم لها حكماً في الشــرع تحت قادعة من قواعد الشـريعة الإســلامية، خصوصاً حد التعزير الذي أعطى للحاكم سلطة سن العقاب الزاجر الذي يراه مناسباً للمجرم المنحرف. فقد روي أن سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه رأى في طرقات المجينة رجلاً يتبختر في مشيته ولمه فيه مظاهر العبث والاستهتار التي لا تليق بالرجال الكمل فزجره وأمره بترك مســلكه هذا، فتعلل بالرجل بأن هذا في طبيعته ولا يطيق تركه، فأمر ســيدنا عمر بجلده، وبعد ايام رآه ســيدنا عمر على حاله من العبث والتخنث فأمر بجلده مرة أخرى، ولم مض وقت طويل حتى جار الرجل وقد استقامت مشيته واعتدل مسلكه، وقال: جزال الله خيراً يا أمير المؤمنين لقد كان الشيطان يلازمني فأذهبه الله عني بعقوبتك.

وروي أيضاً أنه رأى امرأة في زي غير لائق ينم عن لريبة، فسأل عنها فرف أنها إحدى الجواري، فنهرها وضربها بدرته وحذرها من أن يراها متبذلة مرة أخرى، فلم ترى بعد ذلك إلا متحشــمة. وحدث أن ســيدنا عمر رضــي الله عنه مر يوماً بسوق المدينة فرأى رجلاً أمه (إياس بن مسلمة) يعترض طريق المسلمين ويرفع صوته صاخباً عليهم ببضاعنه، وهو يسد عليهم مسالكهم، فعلاه بدرته فاستجاب الرجل وامتثل أمر أمير المؤمنين، واستقام حاله.

فهذه قضايا لا حدود لها في الإسلام، ولكن الحاكم تصرف فيها من باب التعزير الذي شرعه الله تعالى له).

- -

4 مبحث دليل ثبوته.

*-فالتعزير قد ثبت عن رسول الله ﷺ، ويكفي في ذلك الحديث الذي ذكرناه آنفاً، وهو: "لا يضرب فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله" متفق عليه فإنه نص على أن للحاكم إن يعزر بالضـــرب في الأمور التأديبية، وفي الأمور الجنائية حسبما يراه زاجراً، إلا أنه لا يزيد في غير الجنايات على عشرة أسواطا، كما بينا، وقد عزر كبار الصاحبة ﷺ من بعده بالضرب والسجن، والقتل، فقد ثبت أن عمر رضــي الله عنه جمع كبار علماء الصحابة رضوان الله عليهم واســتشارهم في عقوبة اللائط، فأفتوا بإعامه حرقاً، وهذا من أشد ما يتصور في باب التعزير، وثبت أن عليا وجد رجلاً مع امرأة يستمتع بها بغير جماع، فجلده مائة سوط(1)

ولا خلاف أن للإمام عن سيجن الجاني بما يراه زاجراً له، ولا معنى لهذا كله إلا أن لإمام المسلمين، أو من ينوب عنه، الحق في التعزير بحسب ما يراه زاجراً للمجرمين، بل يجب عليه أن ييضع العقوبات المناسبة التي يترتب عليها تاديب رعيته، وإصلاح حالهم، لأن كل راع مسؤول عن رعيته، بنص حديث رسول الله ﷺ، فكل عقوبة من العقوبات التي يراها الحاكم زاجرة توصف بما توصف به الأحكام الشرعية بلا نزاع.

وبعد فإن الذي يطلع على الشريعة الإسلامية، ويمعن النظر فيها، ويقف على حكمها وأسرارها، ويتأمل في نظمها وقواعدها، لا يسعه إلا أن ينحني أمام عظمتها، ويجزم بأنها من لدن حكيم، عليم، فلقد جاءت بكل قانون فيه مصلحة الجميع وسعادتهم، وبنت كل أحكامها بما فيه مصلحة النوع الإنسانين وذفع المفاسد عنهم في كل شأن من شؤونهم فلم تترك مصلحة حقيقة من مصالح الأمم والشعوب إلا إذا حثت عليها وأمرت بها، ولم تترك مفسدة من المفاسد الخلقية، أو المادية إلا نهت عنها، وحذرت الناس من شرها.

*5 * نظام الأسرة في الإسلام.

*-لقد وضعت الشربعة نظام الأسرة التي هي أساس بناء العمران على قواعد ثابتة، لا يعتريها وهن مدى الدهور والأعوام، فقد جعلت لكل فرد من أفراجها حقاً يناسبه ويليق به: من تعظيم، ونفقة، وميراث، ووصية، وغير ذلك.

فأمر الأبناء أن يطيعوا آباءهم في غير معصية أو إثم، وامرت الآباء أن يربوا أبناءهم تربية حسنة، كما قال رسول الله ﷺ: "الزموا أبناءكم وعلموهم الأدب".

ثم جعلت لكل من الآباء والأبناء حقوقاً في الميراث، تناسب حالهم، وكذلك جعلت للأزواج حقوقاً تناسب كل واحد من الزوجين بحسب العرف والعادة. قال تعالى: {ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف} آية [228 من سورة البقرة].

وجعلت للإخوة والأخوات حقوقاً على بعضهم بعضاً، وحثت بعد ذلك على صلة الأرحام وبرهم. وجعلت لهم حقوقاً تليق بهم، ثم من بعدهم الجيران، ثم أهل البلدة، ثم بينت حقوق الحاكم والمحكوم خير بيان.

وقد ذكرنا سابقاً، أنها قضت الوطر، من قوانين المعاملات، والأخلاق.

*4 * مبحث أساس القوانين الشرعية.

*-وبالجملة، فالشريعة الإسلامية لم تترك شيئاً إلا وضعت له قانوناً أساسه المصلحة، المادية والأدبية، وقوامها الفضائل الإنسانية، حتى العادات فقد علمت الناس كيف يأكلون، ويشربون، وكيف يعامل بعضهم بعضاً في الحديث والمجلس والزيارة والصحبة. وكل ما يتعلق بشؤون الفرد وحده، أو مع غيره، قريباً كان أو بعيداً، ولم تقف قضية من قضاياها في وجه الإصلاح الذي يتجدد بتجدد الزمان، والمكان.

ومن هذا نعلم أن كل شيء يحث لا بد أن يرجع إلى أصل عام في الشريعة الإسلامية، وقد ألهم الله رسوله ﷺ أن يأتي بقواعد عامة جامعة يمكن إدخال كل جزئية من جزيئات الحوادث تحتها.

وقد ذكر أبن القيم في كتابه (أعلام الموقعين) كثيراً منها يضيق المقام عن ذكر جميعها، ومنه قوله ﷺ: (كل مسكر حرام) (وكل عمل ليس عليه أمرنا فهو رد) (وكل قرض جر نفعاً، فهو ربا) وقوله: (كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل) وقوله: (كل المسلم على المسلم حرام دمه، وماله، وعرضه) وقول ﷺ (كل أحد أحق بماله من ولده ووالده، والناس أجمعين) وقوله (وكل معروف صدقة) الخ.

فهذه، وأمثالها، كليات تدخل تحتها كل جزئية تتجدد من نوعها، فإذا فرض ووجدت جزئية ولم يتيسر لعالم أن يرجعها إلى أصل من أمثال هذه الصول، فانهيمكنه أن يرجعها إلى قوله ﷺ: (لا ضرر، ولا ضرار) والضرار هو الضرر، ومعناه، إنه ينبغي لكل مسلم أن يرفع ضرره عن غيره.

ويجب على كل رئيس قادر سواء كان حاكماً، أو غيره أن يرفع الضرر عن مؤوسيه، فلا يؤذيهم هو، ولا يسمح لأحد أن يؤذيهم.

ومما لا شك فيه،ان ترك الناس بدون قانون يرفع عنهم الأذى والضرر، يخالف هذا الحديث فكل حكم صالح فيه منفعة ورفع ضرر يقره الشرع ويرتضيه.

---

(1) (وكذلك في حالة نشوز المرأة، وفي حالة منع الزوج من حقه مع القدرة لقوله تعالى: {واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن، واهجروهن في المضاجع، واضربوهن} الآية 34 من سورة النساء.

فقد أباح الشارع الضرب عند المخالفة، فكان فيه تنبيه من الشارع الحكيم إلى التعزير، وكذلك قول الرسول صلوات الله وسلامه عليه في الحديث الشريف في سرقة التمر: (إذا كان دون نصاب غرم مثله، وجلدات نكال) رواه أو داود واللفظ له ورواه النسائي.

وروى الإمام البيهقي رحمه الله تعالى فيه صحيحه (أن الإمام علياً كرم الله وجهه، ورضي الله عنه سئل عمن قال لرجل: يا فاسق، يا خبيث، فقال: يعزر)

وما روي عن النبي ﷺ أنه قال: (لا يجلد فوق عشرة اسواط إلا في حد من حدود الله تعالى).

متفق عليه، كما روي عن بريدة النصار رضي الله تعالى عنه، وقد فعله النبي ﷺ، وفعله الصحابة رضوان الله عليهم من بعده من غير نكير منهم، وأجمعت عليه المة، وروي إن الإمام علي كرم الله وجهه، جلد من وجده مع إمراة يتمتع بها بغير زنى (مائة سوط إلا سوطين) وروي عن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه، أنه ضرب من نقش على خاتمع مائة سوط، وكذلك روي عن عبد الله بن مسعود رضي الله تعالى عنه، فهو ثابت بالكتاب، والسنة، وإجماع الأمة.

الحنفية قالوا: إن ضرب التعزير يكون أشد من ضرب حد الزنا، وضرب حد الزنا، يكون أشد من ضرب حد شارب الخمر، وضرب شارب الخمر يكون اشد من حد القذف، وحد القذف أخف من جميع الحدود، لأن جريمة حد القذف غير متيقن بها، لأن القذف خبر يحتمل الصدق والكذب، وقد يعجز عن إقامة أربعة من الشهداء مع صدقة في قوله، وإنما كان ضرب التعزير أشد من جميع الحدود، لأن المقصود به الزجر، وقد دخله التخفيف، من حيث نقصان العدد، فلو قلنا: يخفف الضرب أيضاً لفات ما هو المقصود من إقامة الحد لأن الألم يخلص إليه لا ينزجر، ولهذا قالوا: يجرد في التعزير عن ثيابه إلا ما يستر عورته، مثل الإزار الواحد.

المالكية قالوا: إن الضرب لا يتفاوت في الحدود بل كلها سواء.

الشافعية - قالوا: إن حد الزنا الزنا أشد من حد القذف، والقذف اشد من الخمر، لأن الزنا ثبت بدليل مقطوع به اهـ.

فائدة

ذكر العلماء، أنه يستثنى من إقامة التعزير مسائل (اولاً) يترك التعزير إذا صدر الفعل من رجل صالح فإنه يعفو عنه. لقوله ﷺ: (أقيلوا من ذوي الهيئات عثراتهم إلا الحدود) رواه أو داود.

الشافعية - قالوا: المراد بذوي الهيئات الذين لا يعرفون بالشر، فيقع أحدهم في زلة ثم يتوب منها ويندم عليها، أما إذا تكرر منه فإنه يعزر.

ثانياً: إذا قطع شخص أطراف نفسه، أو شوه جسده، أو أحرقه بالنار فلا يعزر، لأنه عذب نفسه.

ثالثاً: إذا وطئ الرجل زوجته أو أمته في دبرها فلا يعزر بأول مرة، بل ينهى عن العودة، فإن عاد عزر، والأصل لا يعزر لحق الفروع كالأب، والجد مع الأبناء.

رابعاً: إذا رأى من يزني بزوجته، وهو محصن فقتله في تلك الحالة فلا يعزر، وإن افتات على الإمام، لأجل الحمية والغيرة على العرض، وقد حث عليه الشارع.

خامساً: إن ارتد ثم أسلم.

سادساً: إذا تأخر الرجل عن اعطاء زوجته النفقة، فإنه يكون آثماص، ولا يعزر في ذلك.

سابعاً: إذا حلف الزوج يمين الظهار على زوجته فإنه يعزر مع الكفارةن وإذا أفسد الزوج الصائم يوماً من رمضان بجماع زوجته يعزر.

*مبحث البغاة والمحاربين.

التفسير: الأصل في هذا الباب ما روي عن انس بن مالك رضي الله عنه أن ناساً من عرينة قدما المدينة فاجتووها فبعهم رسول الله ﷺ في إبل الصدقة، وامرهم أن يشربوا من أبوالها، وألبانها، ففعلوا فصحوا، فارتدوا عن الإسلام وقتلوا الراعي، وساقوا الإبل، فأرسل رسول الله ﷺ في آثارهم فجيء بهم فقطع أيديهم وأرجلهم من خلافن وسمر أعينهم، والقاهم في الحرة، قال أنس: فلقد رأيت أحدهم يكدم الأرض بفيه عطشاً، حتى ماتوا) فنزل قوله تعالى: {إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الرض فساداً أن يقتلوا، أو يصلبوا، أو تقطع أيديهم وارجلهم من خلاف، أو ينفوا من الأرض. وذلك لهم خزي في الدنيا، ولهم في الآخرة عذاب عظيم} آية 33 من سورة المائدة، روي عن عكرمة، والحسن البصري. وعبد الله بن عباس رضي تعالى عنهم أن هذه الآية نزلت في المشركين، وقال أبن عباس: كان قوم من أهل الكتاب بينهم وبين رسول الله ﷺ عهد وميثاق، فنقضوا العهد، والفسدوا في الرض، فخير الله رسول إن شاء أن يقتل، وإن شاء أن تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف، رواه أبن جرير.

والصحيح أن هذه الآية عامة في المشركين وغيرهم ممن ارتكب هذه الصفات الذميمة كما رواه البخاري ومسلم من حديث أبي قلابة، واسمه عبد الله بن زيد الجرمي البصري عن أنس بن مالك (أن نفراً من عكل ثمانية قدموا على رسول الله ﷺ فبايعوه على الإسلام فاستوخموا المدينة، وسقمت أجسادهم فشكوا إلى رسول الله ﷺ ذلك فقال: (ألا تخرجون مع راعينا في إبله فتصيبوا من أبوالها وألبانها) فقالوا: بل فخرجوا فشربوا من أبوالها وألبانها فصحوا فقتلوا الراعي وطردوا الإبل، فبلغ ذلك رسول الله ﷺ فبعث في آثارهم فأدركوا فجيء بهم، فأمر بهم فقطعت أيديهم وأرجلهم. وسمرت أعينهم، ثم نبذوا في الشمس حتى ماتوا) واللفظ لمسلم. وتسمى هذه الآية آية المحاربة وهي المضادة والمخالفة، وهي صادقة على الكفر، وعلى قطع الطريق، وإخافة السبيل.

وكذا الإفساد في الأرض يطلق على أنواع من الشر حتى قال كثير من السلف منهم سعيد بن المسيب: إن قبض الدراهم والدنانير من الافساد في الرض وقد قال الله تعالى: {وإذا تولى سعى في الرض ليفسد فيها ويهلك الحرث والنسل والله لا يجب المفسدين} آية 205 من سورة البقرة.

{ذلك لهم خزي في الدنيا} أي هذا الذي ذكرته من قتلهم، ومن صلبهم وقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف، ونفيهم من الرض خزي لهم بين الناس، وشر وعار، ونكال وذلة، وعقوبة في عاجل الدنيا، مع ما ادخر الله لهم من العذاب العظيم يوم القيامة وهذا يؤيد قول من قال: إن الآية نزلت في المشركين فأما أهل الإسلام ففي صحيح مسلم عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال: (أخذ علينا رسول الله ﷺ كما أخذ على النساء، ألا نشرك بالله شيئا، ولا نسرق، ولا نزني، ولا نقتل اولادنا، ولا يعضه بعضنا بعضاً، فمن وفى منكم فأجره على الله تعالى، ومن اصاب من ذلك شيئاً فعوقب به فهو كفارة له، ومن ستره الله فأمره إلى الله إن شاء عذبه، وإن شاء عفا عنه).

وعن علي رضـــي اللّه عنه (قال: قال رســـول اللّه ﷺ: (من أذنب ذنباً في الدنيا فعوقب به، فاللّه أعدل من أن يثني عقوبته على عبده، ومن أذنب ذنباً في الدنيا فســـتره اللّه عليه وعفا عنه فاللّه أكرم من أن يعود عليه في شـــيء عفا عنه (رواه الإمام أحمد والترمذي، وأبن ماجة، وقال الترمذي حســـن غريبن وســـئل الحافظ الدارقطني عن هذا الحديث فقال: روي مرفوعاً وموقوفا، قال: ورفعه صحيح.

قال تعالى: {إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم} أية 34 من ســـورة المائدة أما على رأي من قال: إن الآية في أهل الشـرك فظاهر، وأما المحاربون المســلمون فإن تابوا قبل المقدرة عليهم فإنه يســقط عنهم أحكام القتل والصـلب، وقطع الرجل، وهل يسقط قطع اليد أم لا ؟ فيه قولان للعلماء، وظاهر الآية يقتضي سقوط الجميع وعليه عمل الصحابة.

روي عن عامر الشعبي قال: (جاء رجل من مراد إلى أبي موسى وهو على الكوفة في إمارة عثمان رضي اللّه تعالى عنه بعد ما صلى المكتوبة فقال: يا أبا موسى هذا مقام العائذ بك أنا فلان بن فلان المرادي، إني كنت حاربت اللّه ورسوله وسعيت في الأرض فســـاداً، وإني تبت من قبل أن تقدروا علي، فقام أبو موســـى فقال: إن هذا فلان بن فلان وغنه كان حارب اللّه ورســـوله، وســـعى في الأرض فســـاداً، وغنه تاب من قبل أن نقدر عليه فمن لقيه فلا يعرض له إلا بخير، فإن يك صـــادقا فســـبيل من صـــدق، وإن يك كاذباً تدركه ذنوبه، فأقام الرجل ما شـــاء اللّه، ثم أنه خرج فأدركه اللّه تعالى بذنوبه فقتله).

*مبحث أحكام قطاع الطريق.

اتفق الأئمة على أن من خرج في الطريق العام وأشـهر السـلاح مخيفاً لعابر السـبيل خارج المصـر حراً أو عبداً، مسـلماً، أو ذمياً، أو مستأمناً، أو محارباً، فإنه محارب قاطع للطريق جار عليه أحكام المحاربين، ولو كان واحداً.

واتفقوا: على أن كل من قتل من المحاربين وأخذ المال وجب إقامة الحد عليه، فإن عفا أولياء المقتول، والمأخوذ منهغير مؤثر في إســـقاط الحد عنهم، وإن مات أحد منهم قبل القدرة عليه ســـقط عند الحد، إذ الحدود حق اللّه عز وجل، وطولب بحقوق الآدميين من الأنفس والأموال، والجراح إلا أن يفعو عنهم فيها.

الحنفية، والشـــافعية، والحنابلة رحمهم اللّه قالوا: إن حد قطاع الطريق على الترتيب المذكور في الآية الكريمة. فإذا خرج جماعة ممتنعين، أو واحد يقدر على الامتناع فقصـواد قطع الطريق، فأخذوا قبل أن يأخذوا مالاً، ويقتلوا نفسـاً، حبسـهم الإمام حتى يحدثوا توبة وهو النفي في الأرض، وإن أخذوا مال مسلم أو ذمي والمأخوذ إذا قسم على جماعتهم أصاب كل واحد منهم عشـرة دراهم فصاعداً، أو ما تبلغ قيمته ذلك، قطع الإمام أيديهم، وأرجلهم من خلاف، وإن قتلوا ولم يأخذوا مالاً قتلهم الإمام حداً فلا يسقط القتل بعفو الأولياء، ويسمى قطاع الطريق محاربين، لأن المال في البراري محفوظ بحفظ اللّه تعالى، فإذا أخذوه على ســبيل المغالبة، كان في صـورة المحارب، وإذا قتلوا وأخذوا المال فالإمام إن شـاء قطع أيديهم وأرجلهم من خلاف، وقتلهم وصلبهم، وإن شاء قتلهم، وإن شاء صلبهم، لأنها عقوبة واحد. فغلظت بتغلظ سببها، وهو تفويت الأمن على النتاهي بالقتل وأخذ المال فالمراد بالآية التوزيع على الأحوال الأربعة.

المالكية رحمهم اللّه تعالى قالوا: المحارب هو قاطع الطريق لمنع سلوك، ولو لم يقصد أخذ مال المارين بل قصد مجرد منع الانتفاع بالمرور فيها أو قصد أخذ مال محترم من مسلم أو ذمي، أو معاهد، ولو لم يبلغ نصاباً، أو قصد هتك الحريم، على حال يتعذر معه الإغاثة والتخلص، فيشـمل جبابرة الظلمة من الحكام الذين يسـلبون أموال الناس ولا يفيد فيهم الاسـتغاثة بالعلماء ولا بغيرهم، فهم محاربون، ولا يشـترط تعد د المحارب، بل يعد محارباً ولو انفرد ببلد وقصـد أذية بعض الناس، ولا يشترط قصد عموم الناس، ومذهب عقل كمسقي نحو الحشيشة، أو الداتورة، لأجل أخذ المال قهراً وظلماً، ومخادع مميز لأخذ ما معه، فإنه محارب سواء كان المميز صغيراً، أو بالغاً، خدعة وأدخله موضعاً، وأخذا ماله، ولو لم يقتله، وداخل زقاق،

أو دار ليلاً أو نهاراً لأخذ مال بقتلا على وجه يتعذر معه الإغاثة والإعانة فقاتل حتى أخذه فهو محارب. ويقاتل المحارب بعد المناشدة، إذا لم يعادل المحارب بالقتال، ويتعين قتل المحارب إن قتل سواء مكافئاً كمسلم حر، أو كافراً، أو رقيقاً، فيقتل المحارب بلا صلب، أو مع صلب، ولا يجوز قطعه، ولا نفيه، وليس لولي الدم فعو عنه قبل مجيئه تائباً، وإن لم يقتل المحارب أحداً وقدر عليه فيخير الإمام في أمور أربعة النوع الأول: القتل، والثاني الصلب والقتل، وهو مصلوب، الحد الثالث: قطع يمينه من الكوع، وجله اليسرى من المفصل، ولو خلف عليه الموت، فإن كان مقطوع اليد اليمنى أو أشلها قطعت يده اليسرى وجله اليمنى، وإن كان مقطوع الرجل اليسرى، قطعت يده اليسرى وجله اليمنى، فإن لم يكن له إلا يد أو رجل قطعت، فإن كان له يدان فقط أو رجلان قطعت اليمنى فقط أو الرجل اليسرى، والحد الرابع نفي الذكر الحر إلى مثل فدك وخيبر، ويحبس للأقصى من السنة وظهور التوبة، ويضرب قبل النفي اجتهادا بحسب ما يراه الحاكم اردع لهم ولأمثالهم.

أما المرأة المحاربة فلا تصلب، ولا تنفى، وإنما حدها القتل، أو القطع من خلاف.

وأما حد الرقيق المحارب فهو القتل، أو الصلب والقتل، أو قطع يد، ورجل، ولا ينفى.

الشافعية، والحنابلة - قالوا: قطع الطريق: هو البوز لأخذ مال، أو القتل، أو إرعاب، كابرة اعتماداً على الشوكة مع البعد عن الغوث، وسمي بذلك، لامتناع الناس من سلوك الطريق خوفاً منه، وسواء كان معه سلاح أولا، إن كان له قوة يغلب بها الجماعة، ولو باللكز والضرب بجمع الكف، وقيل لا بد من آلة للقتال. فإذا أخذوا قبل أن يقتلوا نفساص، أو يأخذوا مالاً، أو يهتكوا عرضاص، وجب على الإمام تعزيرهم بحبس وغيره لارتكابهم معصية وهي الحرابة لا حد فيها ولا كفارة، وهذا تفسير النفي في الآية الكريمة، والأمر في مجنس هذا التعزير راجع إلى الإمام، فيجوز له الجمع بين الضرب والحبس وغيره، وله تركه إن رآه مصلحة، ولا يقدر الحبس بمدة: بل يستدام حتى تظهر توبته، وقيل: يقدر حبسه بستة أشهر ينقص منها شيئاً لئلا يزيد على تغريب العبد في الزنا، وقيل: يقدر بسنة ينقص منها شيئاً لئلا يزيد على تغريب الحر في الزنا، والحبس في غير موضعه أولى لأنه أحوط، وأبلغ في الزجر، ويطلبون إذا هربوا ليقام عليهم.

الحنابلة في أحد روايتيهم قالوا: إن أخذوا قبل أن يقتلوا نفسا، أو يأخذوا مالاً نفوا في الأرض، وصفته أن لا يتركوا يأوون في بلد، وإن أخذوا المال ولم يقتلوا نفساً، قطع الإمام أيديهم وأرجلهم من خلاف ثم يخلون، فيقطع اليد اليمنى لأخذ المال، ويقطع الرجل اليسرى للحرابة وقطع الطريق وإخافة الآمنين، والخروج على غفمام. وإن قتلوا وأخذوا المال، وجب قتلهم حتماص، وصلبهم حتماً، وإن قتلوا النفس، ولم يأخذوا مالاً وجب قتلهم حتماً، ويكون الصلب بعد القتل، ولا يشترط في مدة الصلب ثلاثة أيام، بل ما يقطع عليه الاسم، فيصلب قليلاً ثم يترك، لأن الصلب شرع عقوبة له، ولا ينكس في الصلب.

الحنفية، والشافعية، والحنابلة - قالوا: يشترط في قطاع الطريق لتقطيع أيديهم وأرجلهم من خلاف، أن يأخذوا مالاً ويصيب كل واحد منهم مقدار نصاب حد السرقة، وهو دينار أو عشرة دراهم، أو قيمة أحدهما، عند الحنفية، وربع دينار، أو ثلاثة دراهم عند الحنابلة، والشافعية، قياساًعلى قطع السرقة.

المالكية قالوا: لا يشترط سرقة مقدرا النصاب في قطع الطريق بل يقام الحد عليهم لو سرقوا أقل من النصاب، وذلك لانضمام المحاربة إلى أخذ المال، فكان التغليظ عليهم من جهة قطع الطريق لا من النصاب.

اجتماع المحاربين

الحنفية، والمالكية، والحنابلة قالوا: لو اجتمع محاربون فباشر بعضهم القتل والخذ، وكان بعضهم ردءاً كان للردء حكم المحاربي في جميع الأحوال، وذلك للاكتفاء وجود المحاربة سواء باشر بعضهم القتل أو لم يباشره، فيقام الحد عليهم

جميعاً، لأنه جزاء المحاربة وهي تتحقق بأن يكون البعض معاوناً للبعض حتى إذا زلت أقدامهم انحازوا إليهم، وإنما الشرط القتل من واحد منهم وقد تحقق، والقتل إن كان بعصاً، أو بحجر، أو بسيف فهو سواء، لأنه يقع قطعاً للطريق بقطع المارة.

وقد روي أنه حدث في زمن الوليد بن عقبة وهو وال على الكوفة أن شباباً من شباب الكوفة ثقبوا على رجل منها داره وقتلوه، وكان له جار قد أشرف على الحادث ورآه فاستصرخ الشرطة الشرطة فجاؤوا وقبضوا عليهم، فحوكموا و ثبتت عليهم جريمة القتل، فقتلوا جميعاً.

الشافعية - قالوا: ومن أعان قطاع الطريق، وكثر جمعهم، ولم يزد على ذلك، بأن لم يأخذ مالاً مقدار نصاب، ولم يقتل نفساً، عزره الإمام بحبس، أو تغريب وغيرهما كسائر المعاصي، وقد ورد في الخبر (من كثر سواد قوم فهو منهم) فللإمام لأن عقوبته في الآية النفي.

الشافعية، والمالكية، والحنابلة - قالوا: إن حكم من قطع الطريق داخل المصر، كمن قطع الطريق خارجها على حد سواء، لأن محاربة شرع الله تعالى، وتعدي حدوده لا يختلف تحريمها بكونها خارج المصر أو داخله كسائر المعاصي.

الحنفية قالوا: لا يثبت حكم قاطع الطريق إلا أن يكون خارج المسر، لأن قطع الطريق خارج المصر هو المشهور المتبادر إلى الأذهان، لعدم وجود من يغيثه ويخلصه من قاطع الطريق عادة، بخلاف من قطع الطريق في المصر فإن الناس يغيثونه كثيراً، فكان بالغصب أشبه، فيجب عليه التعزير بما يراه الإمام رادعاً له وزاجراً، ويرد ما أخذه من المال إلى مستحقه، إيصالاً للحق إلى صاحبه، ويؤذبون ويحسبون لا رتكابهم جناية القطع ولو قتلوا فالأمر فيه إلى أولياء الدم.

إذا جرح القاطع غيره

الحنفية قالوا: إذا لم يقتل القاطع، ولم ياخذ مالاً وقد جرح غيره اقتص منه فيما فيه القصاص، وأخذ الأرش منه فيما فيه الأرش، وذلك إلى الأولياء، لأنه لا حد في هذه الجناية، فظهر حق العبد وهو ما ذكروه، فيستوفيه الولي.

وإن أخذ ما تاب، وقد قتل عمداً، فإن شاء الولياء قتلوه، وإن شاؤوا عفوا عنه. لأن الحد في هذه الجناية لا يقام بعد التوبة، للاستثناء المذكور في النص بقوله تعالى: {إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم} الآية. ولأن التوبة تتوقف على رد المال، ولا قطع في مثله، فظهر حق العبد في النفس والمال، حتى يستوفي الولي القصاص، أو يعفو.

الشافعية - قالوا: إن قتل القاطع يغلب فيه معهى القصاص لأنه حق آدمي، لأن الأصل فيما اجتمع فيه حق آدمين وحق لله تعالى يغلب فيه حق الآدمي، لبنأئه على الضيق.

وقيل: معنى الحد في القاطع، وهو حق الله تعالى لأنه لا يصح العفو عنه، ويستوفيه الإمام بدون طلب الولي، فعلى الأول لا يقتل والد بولده الذي قتله في قطع الطريق، ولا ذمي إذا كان هو مسلماص، ولا نحو ذلك ممن لا يكافئه كعبد، والقاطع حر، لعدم المكافأة، وتجب الدية، أو القيمة وعلى الثاني يقتل إلا أن يكون المقتول غير معصوم الدم كمرتد وزان محصن، فإنه لا يقتل.

ولو مات القاطع من غيرقتله قصاصاً فدية على الأول تؤخذ من تركته في قتل حر، وقيمته في قتل عبد. وعلى الثاني، لا شيء، ولو قتل جمعاً، معاً، قتل بواحد منهم بالقرعة، وللباقين ديات على الأول كالقصاص وعلى الثاني يقتل بهم أما إذا قتلهم مرتباً فإنه يقتل حتماً بأولهم.

ولو عفا عن القصاص ولي المقتول بمال صح العفو على الأول، ووجب المال وسقط القصاص عنه، ويقتل بعد ذلك حداً، كما لو وجب القصاص على مرتد فعفا عنه الولي وعلى الثاني فالعفو لغو لا يعمل به. ولو قتل القاتل شخصاً بمثقل أو بقطع عضو أو بغير ذلك فعل به مثله على الأول، وعلى الثاني يقتل بالسيف كالمرتد.

ولو جرح قاطع الطريق شخصاً جرحاً يوجب قصاصاً كقطع يد، فاندمل الجرح لم يتحتم على القاطع قصاص في ذلك الطرف المجروح في الظهر، بل يتخير المجروح بين القصاص والعفو، لأن التحتم تغليظ لحق الله تعالى اختص بالنفس كالكفارة، ولأن الله تعالى لم يذكر الجرح في الآية، فكان باقياً على اصله في غير الحرابة والثاني يتحتم كالنفس والثالث يتحتم في اليدين والرجلين لأنهما مما يستحقان في المحاربة.

قالوا: تسقط عقوبات تخص القاطع من تحتم القتل والصلب وقطع الرجل، وكذا اليد في الأصح. بتوبته قبل القدرة عليه لقوله تعالى: {إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم} الآية.

أما بعد القدرة فلا تسقط تلك العقوبات عنه بالتوبة منها لمفهوم الآية. وإلا لما كان للتخصيص بقوله من قبل فائدة، والفرق من جهة المعنى أنه بعد القدرة منهم لدفع قصد الحد، بخلاف ما قبلها فغنها بعيدة عن التهمة قريبة من الحقيقة.

المالكية قالوا: يجب إن يدفع ما بايدي المحاربين لمدعيه حيث وصفه كاللقطة بعد ألاستيفاء بيمين من المدعي لذلك الشيء، أو ببينة رجلين من رفقة المأخوذ منه، وكذلك برجل وامرأتين، فمن قدر عليه اخذ جميع ما سلبه هو واصحابه، ولو لم يأخذ منه شيئاً كالبغاء والغاصب، ولا يؤمن المحارب أن سأل الآمان من الإمام.

ويسقط حد قاطع الطريق إذا جاء المحارب إلى الإمام، أو نائبه طائعاًتائباً قبل القدرة عليه، إذا كان لم يقتل أحداً، وإلا وجب قتله قصاصاً، إذا لم يعف ولي الدم، وإن عفا سقط القصاص، ولا يسقط حد الزنا، والقذف، والشراب، والقتل إذا تاب بعدها، بل يقام عليه الحد.

ولا يسقط حكم المحارب إذا تاب بعد القدرة عليه، كما لا يسقط الضمان بإتيانه طائعاً مطلقاً، ولا يترك المحارب ما هو عليه من الحرابة، ولو لم يأت الإمام.

الحنفية قالوا: إن ضرب التعزير يكون أشد من ضرب حد الزنا، وضرب حد الزنا، يكون أشد من ضرب حد شارب الخمر، وضرب شارب الخمر يكون اشد من حد القذف، وحد القذف أخف من جميع الحدود، لأن جريمة حد القذف غير متيقن بها، لأن القذف خبر يحتمل الصدق والكذب، وقد يعجز عن إقامة أربعة من الشهداء مع صدقة في قوله، وإنما كان ضرب التعزير أشد من جميع الحدود، لأن المقصود به الزجر، وقد دخله التخفيف، من حيث نقصان العدد، فلو قلنا: يخفف الضرب أيضاً لفات ما هو المقصود من إقامة الحد لأن الألم يخلص إليه لا ينزجر، ولهذا قالوا: يجرد في التعزير عن ثيابه إلا ما يستر عورته، مثل الإزار الواحد.

إذا كان مع قاطع الطريق امرأة

الشافعية، والمالكية، والحنابلة - قالوا: إذا كان مع قطاع الطريق امرأة فوافقتهم في القتل وأخذ المال قتلت حداً، وكذلك الصبين وذو الرحم، وغيره، لأن ذلك حق الله تعالى فيقتل حداً.

الحنفية قالوا: إذ كان من قطاع الطريف امرأة فإنها تقتل قصاصاً وتضمن، وإذا كان معهم صبي أو مجنون، أو ذو رحم من المقطوع عليه سقط الحد عن الباقين لأنه جناية واحدة قامت بالكل، فإذا لم يقع فعل بعضهم موجباً كان فعل الباقين بعض العلة وبه لا يثبت الحكم فصار كالخاطئ مع العامد، وأما ذو الرحم المحرم فقد قيل: تأويله إذا كان المال مشتركاً بين المقطوع عليهم، والأصح أنه مطلق لأن الجناية واحدة.

الحنابلة ، الحنفية قالوا: إنه لو زنى رجل، وشرب الخمر، وسرق، ووجب عليه القتل، في المحاربة أو غيرها، قتل ولم يقطع ولم يجلد، ولا يستوفى باقي الحدود.

الشافعية - قالوا: يجب أن تستوفي جميعها من غير تداخل على الإطلاق، لأن كل واحد يجب فيه الحد الذي شرع له.

الصلاة على قاطع الطريق

(يتبع...)

*(تابع... 1): مبحث أحكام قطاع الطريق.... ...

الحنفية، والشافعية قالوا: تجوز الصلاة عليه بعد القتل، وإذا صلب وقتل يصلى عليه خلف الخشبة.

وقال بعضهم لا يصلى عليه تنكيلاً به وقالوا: لا يبقى على الخشبة أكثر من ثلاثة أيام حتى لا يؤذي الناس بريحه.

قبول شهادة من تاب

المالكية، والشافعية قالوا: إن من تاب من المحاربة ولم يظهر عليه صلاح العمل، لا تقبل شهادته حتى يظهر صلاح العمل، للأخذ بالاحتياط لأموال الناس وأبضاعهم، فإن من لم يظهر عليه صلاح العمل بعد التوبة، كانه لم يتبن فلا يخرجه عن التهمة في شهادته إلا اصلاح العمل، والمشي على طريق كل المؤمنين قال تعالى: {فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح} وقال تعالى: {إلا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا} ونحوهما من الآيات.

الحنفية، والحنابلة قالوا: تقبل شهادة من تاب من المحاربين، وإن لم يظهر عليه صلاح العمل، لأن رد الشهادة ليس من تمام الحد، وإنما هو للفسق وقد ارتفع بالتوبة. وللعمل بظاهر الأحاديث مثل قوله ﷺ: (واتبع السيئة الحسنة تمحها) فشرط في محوها اتباع الحسنة لها.

إذا قتل المحارب من لا يكافئه

الحنفية، والحنابلة قالوا: إن المحارب إذا كان في المحاربة من لا يكافئه في الدين كالكافر:

والعبد، والولد، وعبد نفسه فقتله في حالة الإغارة وقطع الطريق، فلا يقتل به بعد القبض عليه، بل تجب الدية لأولياء الدم أو قيمة العبد، لأن القصاص سقط عنه.

المالكية، والشافعية في إحدى روايتهم قالوا: إن المحارب يقتل إذا قتل من لا يكافئة، أو قتل ولده، أو قتل عبداً، ولو عبد نفسه، والله تعالى أعلم.

اجتماع عقوبات في غير قاطع الطريق

الشافعية - قالوا: من لزمه قصاص في نفس، وقطع لطرف آدمي، وحد قذف لآخرن وطالبوه بذلك جلد اولاً للقذف، ثم قطع لقصاص الطرف، ثم قتل لقصاص النفس، لأن ذلك أقرب إلى استيفاء الجميع، فإن اجتمع مع ذلك تعزير لآدمي بدئ به، ويبادر بقتله بعد قطعه، لا قطعه بعد جلده إن غاب مستحق قتله جزماً، وكذا إن حضر وقال: عجلوا القطع وانا أبادر بالقتل بعده، ولو أخر مستحق النفس حقه جلد للقذف اولاًن فإذا برئ قطع للطرف، ولو أخر متسحق طرف حقه جلد، ووجب على مستحق القصاص الصبر بحقه حتى يستوفى الطرف، فإن بادرفقتله فلمستحق الطرف دية في تركة المقتول، ولو أخر مستحق الجلد فالقياس صبر الآخرين.

ولو اجتمعت حدود الله تعالى قدم وجوباً الأخف فالأخف، أو اجتمعت عقوبات لله تعالى والآدميين قدم حد قذف على زنا، والأصح تقديمه على حد شرب، وإن القصاص قتلاً وقطعاً يعدم على حد الزنا، ولو اجتمع قتل قصاص في غير محاربة، وقتل محاربة، قدم السابق منهما، ورجع الآخر إلى الدية، ومن زنى مرات، أو سرقن أو شرب كذلك، أجزأه عن كل جنس حد واحد.

*مبحث شروط الإمامة

اتفق الأئمة رحمهم الله تعالى على: أن الإمامة فرض، وأنه لا بد للمسليمن من إمام يقيم شعائر الدين وينصف المظلومين من الظالمين وعلى أنه لا يجوز أن يكون على المســـلمين في وقت واحد في جميع الدنيا إمامان، لا متفقان، ولا مفترقان، وعلى أن الأئمة من قريش، وأنه يجوز للإمام أن يستخلف.

واتفقوا: على أن الإمام يشترط فيه: أولاً أن يكون مسلماً، ليراعي مصلحة الإسلام والمسلمين، فلا تصح تولية كافر على المسلمين.

ثانياً - أن يكون مكلفاً ليلي أمر الناس، فلا تصح إمامة صبي، ولا مجنون بالإجماع، وقد ورد في الحديث الشريف (نعوذ بالله من إمارة الصبيان) رواه الإمام أحمد رحمه الله.

ثالثاً - أن يكون حراً، ليفرغ للخدمة، ويهاب بخلاف العبد حيث أنه مشغول بخدمة سيده، ولا هيبة له وأما ما رواه الإمام مسلم من قوله ﷺ من قوله: (اسمعوا، وأطيعوا، وإن أمر عليكم عبد حبشي) فمحمول على غير الإمامة العظمى.

رابعاً - أن يكون الإمام: ذاكراً ليتفرغ ويتمكن من مخالكة الرجال، فلا يصح ولاية امرأة، لما ورد في الصحيح أن رسول الله ﷺ قال: (لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة) ولا تصح ولاية خنثى.

خامساً - أن يكون: قرشياً، لما رواه النسائي عن رسول الله ﷺ: (الأئمة من قريش) وبه أخذ الصحابة رضوان الله عليهم، ومن جاء بعدهم، إذا وجد قرشي جامع لشروط، فإن عدم فمنتسب إلى كنانة، فإن عدم، فرجل من ولد سيدنا إسماعيل ﷺ، فإن لم يوجد، فرجل من جرهم، فإن عدم فرجل من ولد إسحاق، ولا يشترط فيه كونه هاشمياً باتفاق فإن الصديق، وعمر، وعثمان رضي الله تعالى عنهم لم يكونوا من بني هاشم.

سادساً - أن يكون، عدلاً قال الشيخ عز الدين: إذا تعذرت العدالة في الأئمة والحكام قدمنا أقلهم فسقاً.

سابعاً - أن يكون: عالماً، مجتهداً، ليعرف الأحكام، ويتفقه في الدين، فيعلم الناس، ولا يحتاج إلى استفتاء غيره.

ثامناً - أن يكون: شجاعاً، وهي قوة القلب عند البأس، لينفرد بنفسه، ويدبر الجيوش، ويقهر الأعداء، ويفتح الحصون، ويفق أما أحداث الأيام، وما يحجث له من فتن، وما يجد في عهده من أزمات.

تاسعاً - أن يكون: ذا رأي صائب، حتى يتمكن من سياسة الرعية، وتدبير المصالح الدنيوية.

عاشراً - أن يكون: سليم السمع، والبصر، والنكق، ليتأتى منه فصل الأمور، ومباشرة أحوال الرعية.

واتفق الأئمة - على أن الإمامة تنعقد ببيعة أهل الحل والعقد من العلماء، والرؤساء، ووجوه الناس، الذين يتيسر اجتماعهم من غير شرط عدد محدد، ويشترط في المبايعين للإمام صفة الشهود من عدالة وغيرها، وكذلك تنعقد الإمامة، باستخلاف الإمام شخصاً عينه في حياته ليكون خليفته على المسلمين بعده، كما عهد سيدنا أبو بكر إلى سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنهما بقوله: (بسم الله الرحمن الرحيم: هذا ما عهد أبو بكر خليفة رسول الله ﷺ عند آخر عهده من الدنيا، وأول عهده بالآخرة، في الحالة التي يؤمن فيها لكافر، ويتقي فيها الفاجر، غني استعملت عليكم عمر بن الخطاب، فإن بر وعدل فذاك علمي به وعلمي فيه، وإن جار وبدل فلا علم لي بالغيب، والخير أردت، ولكل امرئ ما اكتسب، (وسيعلم الذين ظلموا أي منقلب ينقلبون) وانعقد إجماع الأمة على جوازه.

حكم الخارجين على الإمام

واتفق الأئمة على: أن الإمام الكامل تجب طاعته في كل ما يأمر به، ما لم يكن معصـية. وعلى أن أحكام الإمام، وأحكام نائبه، ومن ولاه، نافذة، وعلى أنه إذا خرج على إمام المسـلمين أو عن طاعته طائفة ذات شـوكة، وإن كان لهم تأويل مشتبه ومطاع فيهم، فإنه يباح للإمام قتالهم حتى يفيئوا إلى أمر الله تعالى، فإن فاؤوا كف عنهم.

والأصل في جواز قتالهم قوله تعالى: {وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فاصلحوا بينهما} الآية 9 من سورة الحجرات، وإن لم يذكرفيها الخوج على الإمام، لكنها تشمله لعمومها، أو تقتضيه، لأنه إذا طلب القتال لبغي طائفة على طائفة، فللبغي على الإمام أولى، والإجماع منعقد على جواز قتال البغاة من غير مخالف، وللأحاديث الواردة في ذلك.

قال الشافعي رضي الله تعالى عنه: أخذت السيرة في قتال المشركين من رسول الله ﷺ. وفي قتال المرتدين، من أبي بكر الصديق رضي الله تعالى عنه، وفي قتال البغاة من الإمام على رضي الله تعالى عنه.

وتحصل مخالفة غلامام بأحد أمرين، إما بخروج عليه نفسه، وإما بسبب ترك الانقياد له، أو لا، بهذين المرين، بل بخروج عن طاعته بسبب منع حق مالي لله تعالى، أو حق لآمي كقصاص، أو حد توجه عليهم، لأن أبا بكر الصديق رضي الله تعالى عنه، قاتل مانعي الزكاة، بسبب منعهم إخراج الزكاة، ولم يخرجوا عليه، وإنما منعوا الحق المتوجه عليهم.

قالوا: وإنما يكون مخالفو الإمام بغاة بشرط حصول شوكة لهم، بكثرة أو قوة، بحيث يمكن مقاومة الإمام، ويشترط تأويل يعقتدون به جواز الخروج عليه، أو منع الحق المتوجه عليهم.

ويشترط، أن يكون لهم مطاع فيهم، يحصل به قوة لشوكتهم، وإن لم يكن إماماً منصوباً، لأن الامام علي رضي الله تعالى عنه، قالتل أهل الجمل، ولا إمام لهم، وقالتل أهل صفين قبل نصب إمامهم.

الحنفية قالوا: إن الخارجين عن طاعة الإمام الحق أربعة اصناف.

أحدها الخارجون بلا تأويل، بمنعة وبلا منعة، يأخذون أموال الناس، ويقتلونهم ويخيفون الطريق وهم قطاع الطريق.

الثاني قوم كذلك، إلا أنهم لا منعة لهم، لكن لهم تأويل فحكمهم حكم قطاع الطريق، إن قتلوا قتلوا...الخ.

الثالث قوم لهم منعة وحمية خرجوا عليه بتأويل يرون أنه على باطل كفر، أو معصية توجب قتالهم بتأويلهم، وهؤلاء يسمون بالخوارج، يستحلون دماء المسلمين، وأموالهم، ويسبون نساءهم، ويكفرون أصحاب رسول الله ﷺ، وحكمهم عند جمهور الفقهاء، وجمهور أهل الحديث حكم البغاة.

المالكية قالوا: يستتابون فإن تابوا، وإلا قتلوا دفعاً لفسادهم، لا لكفرهم، لأنهم فسقة، وليسوا كفاراًفي الراجح من قول العلماء المجتهدين، وذهب بعض أهل الحديث إلى أنهم مرتدون، لهم حكم المرتدين.

الرابع قوم مسلمون خرجوا على الإمام العدل، ولم يستبيحوا ما استباحه الخوارج من دماء المسلمين وسبي ذراريهم وهم البغاة. لأنهم غنما خالفوا بتأويل جائز باعتقادهم لكنهم مخطئون فيه، فهم فسقة والأحاديث الواردة فيما يقتضي ذمهم كحديث (من حمل علينا السلاح فليس منا) وحديث (من خرج من الطاعة وفارق الجماعة فميتته جاهلية) فهو من خرج بلا تأويل.

قالوا: لو أظهر قوم رأي الخوراج المبتدعة الذين يكفرون من ارتكب كبيرة، ويطعنون بذلك على الأئمة، ولا يحضرون معهم الجمعة، والجماعة. فهؤلاء يتركون، ولا نكفرهم ولا نتعرض لهم، إذا لم يخرجوا عن طاعة الإمام، ولم يقاتلوا أحداً، لأن اعتقاد الخوراج أن من أتى كبيرة كفر وحبط عمله، وخلد في النار، وإن جار الإمام صارت بظهور الكبائر فيها دار كفر وإباحة، فطعنوا في الأئمة، لأن الإمام على كرم الله وجهه سمع رجلاً من الخوارج في المسجد يقول: لا حكم إلا لله وسلوه، وعرض بتخطئته في الحكم. فقال: كلمة حق أريد بها باطل، لكم علينا ثلاث: لا نمنعكم مساجد الله أن تذكروا فيها اسم الله، ولا نمنعكم الفيء ما دامت أيديكم معنا، ولا نبدؤكم بقتال. فجعل حكمهم حكم أهل العدل، فإن قاتلونا فحكمهم إن لم نكفرهم كحكم قطاع طريق، فإن قتلوا أحداً ممن يكافئهم أقتص منهم كغيرهم.

المالكية قالوا: يمتاز قتال البغاة عن قتال الكفار بأحد عشر وجهاً.

1 - أن يقصد الإمام بالقتال ردعهم، لا قتلهم.

2 - وأن يكف عن مدبرهم.

3 - ولا يجهز على جريحهم.

4 - ولا تقتل أسراهم.

5 - ولا تغنم أموالهم.

6 - ولا تسبى ذراريهم.

7 - ولا يتعان عليهم بمشرك.

8 - ولا يوادعهم على مال.

9 - ولا تنصب عليهم الردعات

10 - ولا تحرق مساكنهم

11 - ولا يقطع شجرهم

قالوا: لو خرج جماعة على الإمام ومنعوا حقاً لله أو لآدمي، أو ابوا طاعته يرديون عزله لو كان جائراً، إذ لا يجوز عزل الإمام بعد انعقاد إمامته، وإنما يجب وعظه على من له قدرة من المسلمين.

فيجب على الإمام أن ينذر هؤلاء البغاة، ويدعوهم لطاعته، فإن هم عادوا إلى الجماعة تركهم وإن لم يجوز عزل الإمام بعد انعقاد إمامته، وإنما يجب وعظه على لم يطيعوا أمره قالتهم بالسيف، والرمح، والنبل، والتفريق، وقطع الميرة والماء عنهم، ورميهم بالأحجار والنار إذا لم يكن فيهم نسوة وذرية، وحرم سبي ذراريهم لانهم مسلمون، وحرم إتلاف أموالهم وأخذه بدون احتياج له، وحرم رفع رؤوسهم بعد قتلهم لأنه مثلة بالمسلمين، ويستعان على قتالهم بما لهم من سلاح وخيل، إن احتيج للاستعانة به عليهم، وبعد الاستغناء عنه يرد إليهم كغيره من الأموال، فإن حصل الأمان للإمام بالظهور عليهم تركوا، ولا يسترقوا، ولا يجهز على جريحهم، ولا يتبع منهزمهم، فإن لم يؤمنوا أجهز على جريحهم واتبع منهزمهم جوازاً، وكره قتل جده أو ابنه، إن قتله ورثه، وإن كان عمداً، لكنه غير عدوان. والمرأة أن قالتلت بسلاح قتلت، وإلا فلا.

الحنفية قالوا: إذا تغلب قوم من المسلمين على بلد، وخرجوا عن طاعة الإمام يستحب للإمام أن يدعوهم إلى العود إلى الجماعة، ويكشف عن شبهتهم التي أوجبت خورجهم، لأن الإمام علياً رضي الله عنه فعل ذلك بأهل حرورا، وليس ذلك بواجب بل مستحب، لأنهم كمن بلغتهم الدعوة الإسلامية لا تجب دعوتهم ثانياً.

وقالوا: ولا يبدأ بقتال البغاة حتى يبدؤوه قاتلهم حتى يفرق جمعهم. وقيل: يجوز لنا أن نبدأ بقتالهم إذا تعسكروا، واجتمعوا، لأن الحكم يدار على الدليل وهو الاجتماع على قصد القتال، والامتناع عن طاعته. لأنه لو انتظر حقيقة قتالهم ربما لا يمكنه الدفع لتقوى شوكتهم وتكثر جمعهم خصوصاً والفتنة يسرع أليها أهل الفساد، وهم الأكثر، فيدار على الدليل ضرورة لدفع شرهم، ويحدثوا توبة، دفعاً للشر، بقدر الإمكان، والمروي عن أبي حنيفة رضي الله عنه، من لزوم البيت من قوله: الفتنة إذا وقعت بين المسلمين فالواجب على كل مسلم أن يعتزل الفتنة، ويقعد في بيته لقول الرسول ﷺ: (من فر من الفتنة أعتق الله رقبته من النار) وقال ﷺ لواحد من الصحابة: (كن حلساً من أحلاس بيتك) رواه عنه الحسن بن زياد، فهو محمول على ما إذا لم يكن لهم إمام، وما روي عن جماعة من الصحابة أنهم قعدوا في الفتنة، محمول على أنه لم يكن لهم قدرة، ولاغناء، أما إعانة الإمام العادل الحق، فمن الواجب عند الغناء والقدرةز لقوله تعالى: {فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء إلى أمر الله} الآية.

قالوا: فإن كانت لهم فئة أجهز على جريحهم، واتبع موليهم، دفعاً لشــرهم، كي لا يلحقوا بهم. وإن لم يكن لهم فئة لهم يجهز على جريحهمن ولم يتبع موليهم، لاندفاع الشر بدون ذلك وهو المطلوب.

الشــافعية، والمالكية، والحنابلة - قالوا: لا يجوز للإمام أن يبدأ بقتال أهل البغي حتى يبدؤوا هم بالقتال إذا تركوه بالتولية، والجراحة المعجزة عنه، لم يبق قتلهم دفعاً، ولما روى أبن أبي شـيبة عن عبد خير، عن علي رضـي الله عنه أنه قال يوم الجمل: (لاتتبعوا مدبراً، ولا تجهزوا على جريح، ومن القى سـلاحه فهو آمن) واسـند أيضـاً (ولا يقتل أسـير) ولا يقاتل الإمام البغاة حتى يبعث إليهم أميناً فطناً ناصحاً يسألهم ما ينقمون، فإن ذكروا مظلمة أو شبهة أزالها، فإن اصروا نصحهم وخوفهم سوء عاقبة البغي ثم يعلمهم بالقتال.

حكم المال والأسرى

الحنفية، والمالكية قالوا: لا يجوز أن يسـبى للبغاة ذرية، لآنهم مسـلمون، ولا يقسـم لهم مال لعدم الاسـتغنام فيها، لقول الإمام علي رضـي الله عنه يوم الجمل: (ولا يقتل أسـير، ولا يكشـف سـتر، ولا يؤخذ مال) وهو القدوة لنا في هذا الباب، ولأنهم مسـلمون، والإسـلام يعصـم النفس، والمال، ولا بأس بأنيقاتلوا بسـلاحهم إن احتاج المسـلمون إليه، لأن الإمام علياً رضي الله عنه قسـم السلاح فيما بين أصحابه، بالبصرة، وكانت قسمته للحاجة، لا للتملك، ولآن للإمام أن يفعل ذلك في مال الرجل العادل عند الحاجة، ففي مال الباغي أولى،ن والمعنى فيه إلحاق الضــرر الأدنى، لدفع الضــرر الأعلى. ولما رواه الحاكم في المسـتدرك، والبزاز في مسـنده من حديث كوثر بن حكيم، عن نافع، عن أبن عمر، أن رسـول الله ﷺ قال: (هل تدري يا ابن أم عبد كيف حكم الله فيمن بغي من هذه الأمة؟ قال: الله ورســوله أعلم. قال: لا يجهز على جريحها، ولا يقتل أسيرها، ولا يطلب هاربها، ولا يقسم فيئها).

قال الإمام محمد: وبلغنا أن الإمام علياً رضي الله عنه، ألقى ما أصاب من عسكر أهل النهروان، في الرحبة، فمن عرف شيئاً أخذه، حتى كان آخره قدر حديد لإنسان، فأخذه.

وروى أبن أبي شيبة أن علياً كرم الله وجهه لما هزم طلحة واصحابه، أمر مناديه، فنادى أن لا يقتل مقبل ولا مدبر يعني بعد الهزيمة ولا يفتح باب، ولا يستحل فرج، ولامال.

وأما الأسـير فللإمام الخيار فيه، فيحكم نظره فيما هو أحسـن المرين في كسـر الشـوكة من قتله وحبسـه، ويختلف ذلك بحسب الحال، لا بهوى النفس والتشفي.

وإذا أخذت المرأة من أهل البغي، وكانت تقاتل حبســت، ولا تقتل إلا في حال مقاتلتها، دفعاً عن النفس، وإنما تحبس للمعصية ولمنعها من الشر والفتنة، لما روي عن سيدنا علي رضي الله عنه أنه قال يوم الجمل: وإياكم والنساء، وإن شتمن أعراضــكم، وســببن امراءكم، ولقد رأيتنا في الجاهلية، وإن الرجل ليتناول المرأة بالجريدة، أو بالهراوة فيعبر بها هو وعقبه من بعده).

الشــافعية - قالوا: إذا طلب أهل البغي من الإمام الامهال اجتهد فيه، وفي عدمه، وفعل ما رآه صــواباً، فإن ظهر أن استمالهم للتأمل في إزالة الشـبهة أمهلهم ليتضـه لهم الحق، وإن ظهر أنهم يحتالون لاجتماع عساكرهم لم يمهلهم، فإذا وقع القتال بينهم، فلا يجوز قتل مدبرهم، ولا من ألقى سـلاحه، ولا جريحهم، ولا أسـيرهم، إذا كان الإمام يرى رأياً فيهم لقوله تعالى {حتى تفيء} والفيء الرجوع عن القتال بالهزيمة، ولأن قتالهم شـرع للدفع عن منع الطاعة، وقد زال، ويحبس أسيرهم ،إن كان صبياً، أو امرأة، أو عبداً، حتى تنقضي الحرب ويفرق جمعهم.

وقالوا: إذا انقضــت الحرب يجب على الإمام أن يرد إلى البغاة سـلاحهم، وخيلهم، وغيرها، ويحرم اسـتعمال شـيء من سـلاحهم، وخيلهم، وغيرها من أموالهم إلا لضـرورة، كما إذا خيف انهزام أهل العدل ولم يجدوا غير خيولهم، فيجوز لهم

ركوبها، واستعمال أسلحتهم، لعموم قوله ﷺ: (لا يحل مال أمرئ مسلم إلا بطيب نفس منه) ولا يقاتلون بشيء فظيع كالنار، والنجنيق إلا للضرورة، ولا يستعان عليهم بكافر، ولا بمن يرى قتلهم مدبرين.

الحنفية قالوا: ويحبس الإمام أموال البغاة فلا يردها عليهم، ولا يقسمها حتى يتوبوا، فيردها عليهم، أما عدم القسمة، فلأنها ليست غنائم، وأما الحبس فالدفع شرهم، بكسر شوكتهم، ولهذا يحبسها عنهم، وإن كان لا يحتاج إليها، إلا أنه يبيع الكراع لأن حبس الثمن أنظر وأيسر، وما جباه أهل البغي من البلاد التي غلبوا عليها من الخراج والعشر، لم يأخذه الإمام ثانياً، لأنه لم يحمهم.

مبحث حكم المرتد - تعريف المرتد

الردة - والعياذ بالله تعالى - كفر مسلم تقرر إسلامه بالشهادتين مختارا بعد الوقوف على الدعائم، والتزامه أحكام الإسلام ويكون ذلك بصريح القول كقوله: أشرك بالله، أو قول يقتضي الكفر، كقوله: إن الله جسم كالأجسام أو بفعل يستلزم الكفر لزماً بيناً كإلقاء مصحق، أو بعضه ولو كلمة، أو حرقه استخفافاً لا صوناً، أو علاجاً لمريض، ومثل إلقائه، وتركه في مكان قذر، ولو طاهراً كبساق أو تلطيخه به، نحو تقليب ورق بالبصاق، ومثل المصحق الحديث، وأسماء الله الحسنى، وكتب الحديث، وكذا كتب الفقه إذا كان علي وجه الاستخفاف بالشريعة الإسلامية، وأحكامها، أو تحقيرها، وكذا أسماء النبياء. وشد الزنار ميلا للكفر، أما لو لبسه لعباً فهو حرام. مع دخول الكنائس. أو سجوده لصنم. وكذلك يكفر بتعلم السحر، والعمل به، لأنه كلام يعظم غير الله تعالى، وتنسب إليه المقادير، وكذلك يكفر بقوله: إن القالم قديم، وهو ما سوى الله تعالى، لأنه يستلزم عدم وجود الصانع أو يقول: إن العالم باق على الدوام فلا يفنى، لأنه يستلزم إنكار القيامة، ولو أعتقد حدوثه، وهو تكذيب للقرآن الكريم، وكذلك الشك في قدم العالم، أو بقائه، أو أنكر وجود الله تعالى، ويكفر كذلك من قال: بتناسخ الرواح، أي أن من مات تنتقل روحه إلى غيره، لأن فيه إنكار البعث، ويكفر إذا أنكر حكما أجمعت ألامة عليه كوجوب الصلاة، أو تحريم الزنا، أو إنكار الصوم، ويكفر إذا أنكر بقوله بجواز اكتساب النبوة، وتحصيلها بسبب الرياضة، لأنه يستلزم جواز وقوعها بعد النبي، أو سب نبي أجمعت الأمة على نبوته أو سب ملكاً من الملائكة يجمع على ملكيته، ويكفر أن عرض في كلامه بسب نبي، أو ملك، بأن قال عند ذكره، أما أنا فلست بزان أو بساحر، أو ألحق بنبي، أو ملك نقصاص، ولو ببدنه، كعرج وشلل، أو طعن في وفور علمه، إذ كل نبي أعلم أهل زمانه، وسيدهم ﷺ أعلم الخلق أجمعين، أو طعن في أخلاق نبي،او في دينه، ويكفر إذا ذكر الملائكة بالأوصاف القبيحة، أو طعن في وفور زهد نبي من الأنبياء عليهم الصلاة والسلام.

قال الأئمة: لا بد في إثبات الردة من شهادة رجلين عدلين، ولا بد من اتحاد المشهود به، فإذا شهدا بأنه كفر قال القاضي لهما باي شيء؟ فيقول الشاهد: يقول كذا، اويفعل كذا.

واتفق الأئمة الأربعة عليهم رحمه الله تعالى: على أن من ثبت ارتداده عن الإسلام والعياذ بالله وجب قتله، وأهدر دمه، وعلى أن قتل الزنديق واجب، وهو الذي يضمر الكفر ويتظاهر.

استتابة المرتد

الحنفية قالوا: إذا ارتد المسلم عن الإسلام - والعياذ بالله تعالى - عرض عليه الإسلام فإن كانت له شبهة أبدها كشفت عنه، لأنه عساه اعترضته شبهة في الدين فتزاح عنه لأن فيه وقع شره بأحسن الأمرين، وهما القتل، والإسلام، إلا أن عرض الإسلام عليه مستحب، غير واجب، لأن الدعوة قد بلغته، وعرض الإسلام هو الدعوة إليه، ودعوة من بلغته الدعوة غير واجبة، بل هي مستحبة فإذا طلب الامهال، يستحب أن يؤجله القاضي ثلاثة ايام، ويحبس ثلاثة أيام فإن اسلم بعدها، وإلا قتل، لقول تعالى: {فاقتلوا المشركين} من غير قيد الامهال، وكذلك قوله ﷺ: (من بدل دينه فاقتلوه) ولم يذكر

التأجيل ولأن المرتد كافر حربي لا محالة، فليس بمستــــأمن لأنه لم يطلب الأمان، ولا ذمي لأنه ولم يذكر التأجيل ولأن المرتد كافر حربي لا محالة، فليس بمستأمن لأنه لم يطلب الأمان، ولا ذمي لأنه لم تقبل منه الجزية، فيجب قتله في الحال من غير اســتمهال، ولا يجوز تأخير الواجب لأمر موهوم، لأن دلائل الإسـلام ظاهرة غير خفية، فإذا اسـتمهل، فإن الإسـلام حينئذ لا يكون موهوماً فيستحب تأخيره.

قالوا: لا فرق في وجوب قتل المرتدين كونه حراً، أو عبداً، لإطلاق الدلائل.

الشافعية - قالوا: إذا ارتد المسلم، والعياذ بالله تعالى فإنه يجب على الإمام أن يؤجله ثلاثة أيام، ولا يحل له أن يقتله قبل ذلك، لأن ارتداد المســـلم عن دينه يكون عن شـــبهة غالباً، فلا بد من مدة يمكنه التأمل فيها ليتبين له الحق، وقدرناها بثلاثة أيام، طلب ذلك، أو لم يطلب، وقصة سيدنا موسى ﷺ مع العبد الصالح: {إن سألتك عن شيء بعدها فلا تصاحبني} فلما كانت الثالثة قال له: {قد بلغت من لدني عذراً}.

وروي عن سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه أن رجلاً أتاه من قبل أبي موسى الشعري، فقال له: (هل من معربة خير ؟ فقال: نعم، رجل ارتد عن الإســلام فقتلناه، فقال له: هلا حبســتموه في بيت ثلاثة أيام، وأطعمتموه في كل يوم رغيفاً، لعله يتوب ؟ ثم قال: اللهم إني لم أحضــر، ولم آمر، ولم أرض) أخرجه الإمام مالك رحمه اللّهن في كتابه الموطأ فتبري سـيدنا عمر من فعلهم يقتضـي وجوب الإمهال ثلاثة أيام قبل موت المرتد، فإن تاب ونطق بالشـهادتين أو كلمة التوحيد، خلي سـبيله، وإن لم يتب وجب قتله بالسـيف فوراً. ولا يؤخر كســائر الحدود، الســابقة، لأن الردة أفحش الكفر وأغلظه حكماً، وهي محبطة للعمل إن اتصلت بالموت، قال تعالى: {ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر} الآية وإن عاد إلى الإسلام لم يجب عليه أن يعيد حجه، لأن الردة أبطلت أعماله.

المالكية قالوا: يجب على الإمام أن يمهل المرتد ثلاثة أيام بلياليها، وابتداء الثلاثة، من يوم ثبوت الردة عليه، لا من يوم الكفر، ولا من يوم الرفع إلى الحاكم، ولا يلفق الثلاثة أيام، فيلغي يوم الثبوت إن سـبق بالفجر، ويطعم في أيام الحبس، ويسقى، من ماله، ولا ينفق على ولده وزوجته منه، فإن لم يكن له ماله، فينفق عليه من بيت المال، سواء وعج بالتوبة، أو لم يعد، ولا يعاقب في السـجن بضـرب، ولو أصر على عدم الرجوع، وإنما يسـتتاب المرتد وجوباً ذلك القدر، صـوناً للدماء، ودرأ للحدود بالشبهات، ويعرض عليه الإسلام عدة مرات، وتزال الشـبهة التي تعرش له، ويهمل للتفكير، عسـى أن يرجع ويتوب في هذه المدة، فلو حكم القاضـــي بقتله قبل المدة، مضـــى حكمه، لأنه حكم بمختلف فيه، فإن تاب بعد الأيام الثلاثة تركن وإن أصـر على الكفر قتل بغروب الثالث، ولا يغسـل ولا يكفن ولا يدفن في مقابر المسـلمين، ولا في مقابر الكفارن لأنه ليس منهم حيث إسلامه، وإنما يلقى حتى يكون عبرة لغيره.

الحنابلة قالوا: في إحدى روايتيهم أنه يجب الاسـتتابة ثلاثة أيام مثل المالكيةن والشافعية. وفي رواية أخرى عنهم: إنه لا تجب الاستتابة، بل يعرض عليه الإسلام فإن قبل ترك وإلا يتحتم قتله حالاً.

حكم المرأة المرتدة.

الشـــافعية، والمالكية، والحنابلة - قالوا: إن المرأة المرتدة حكمها حكم المرتد من الرجال فيجب أن تســـتتاب قبل قتلها ثلاثة أيام، ويعرض عليها الإسـلام: لأن دمها كان محترماً بالإسـلام، وربما عرضـت لها شـبهة من فاسـق، فيسـعى في إزالتها. وقد ثبت وجوب الاستتابة عن سيدنا عمر رضي الله عنه.

وروى الدارقطني عن جابر بن عبد الله رضـــي الله عنهما أن امرأة يقال لها أم (رومان) ارتدت فأمر النبي ﷺ (أن يعرض عليها الإسلام فإن تابت وإلا قتلت) لأنها بالردة اصبحت مثل الحربية، فيجوز قتلها حداً، بل إن ذنبها أشنع من الحربيات، حيث أنها سـبق لها الإسـلام. ولقوله ﷺ: (من بدل دينه فاقتلوه) وهي كلمة تعم الرجال والنسـاء، ولأن ردة الرجل مبيحة

للقتل بالإجماع من أن الردة جناية متغلظة، فتناط بها عقوبة متغلظة، وردة المرأة تشاركها فيها، فتشاركها في موجبها، وهو القتل.

المالكية قالوا: إن المرأة المرتدة إذا كانت مرضعاً يؤخر قتلها لتمام رضاع طفلها، إن لم يوجد مرضع أو وجد، ولم يقبلها الولد، وتؤخر ذات الزوج، وكذلك المطلقة طلقة رجعية، أما البائن فإن ارتدت بعد حيض بعد طلاق فلا تؤخر، وإلا أخرت لحيضة، إن كانت من ذوات الحيض، ولو كانت عادتها في كل خمس سنين مرة، وإن كانت ممن لا تحيض لضعف وإياس مشكوك فيه استرئت ثلاثة أهر إن كانت ممن يتوقع حملها، وإن كانت ممن لا يتوقع حملها قتلت بعد الاستتابة، وإن لم يكن لها زوج لم تستبرأ.

الحنفية قالوا: إن المرأة المرتدة لا يجب قتلها، فإن قتلها رجل لم يضمن شيئاً حرة كانت أو عبدة، لأن النبي ﷺ نهى عن قتل النساء، ولأن الأصل تأخير الأجزية إلى دار الآخرة، إذ تعجيلها يخل بمعنى الابتلاء، وإنما عدل عنه دفعاً لسر ناجز، وهو الحراب، ولا يتوجه ذلك من النساء لعدم صلاحية البنية بخلاف الرجال، فصارت المرتدة كالأصلية، وكل جزاء شرع في الدار ماهو ألا لمصالح تعود إلينا في هذه الدنيا، كالقصاص، وحد القذف، والشرب، والزنا، والسرقة، فشرعت لحفظ النفوس، والأعراض، والعقول، والأنساب، والأموال، فكذا يجب في القتل بالردة أن يكون لدفع شر حداً به، لا جزاء على فعل الكفر، لأن جزاءه أعظم من ذلك عند الله تعالى، فيختص لمن يأتي منه الحراب، وهو الرجل، ولهذا نهى النبي ﷺ عن قتل النساء، وعلله بأنها لم تكن تقاتل، على ما صح من الحديث فيما تقدم.

وما قيل: إن رسول الله ﷺ قتل مرتدة، فقد قيل: إنه عليه الصلاة والسلام لم يقتلها بمجرد الردة، بل لأنها كانت ساحرة، شاعرة، تهجو رسول الله ﷺ، وكان لها ثلاثون ابناً، وهي تحرضهم على قتال رسول الله ﷺ، فأمر بقتلها لهذه الأسباب. ولكن يجب حبسها أبداً حتى تسلم، أو تمت، وتضرب كل يوم تسعة وثلاثين سوطاً. وهذا قتل معنى، لأن موالاة الضرب تفضي إليه، وإنما يجب حبسها لأنها امتنعت عن إيفاء حق الله تعالى بعد الإقرار فتجبر على إيفاء بالحبس، كما في حقوق العباد.

وفي الجامع الصير: تجبر المرأة على الإسلام حرة كانت أو أمة، والأمة يجبرها مولاها، لما فيه من الجمع بين الحقين يعني حق الله تعالى، وحق السيد، ولا تسترق الحرة المرتدة ما دامت في دار الإسلام، وإنما تضرب كل يوم، مبالغة في الحمل على اعتناق الإسلام، وكسبها لورثتها لأنه لا حراب منها، ويرثها زوجها المسلم.

وقد روى أبو يوسف عن أبي حنيفة، عن عاصيم بن أبي النجود، عن أبي رزين، عن أبن عباس رضي الله عنهم، قال: (لا تقتل النساء إذا هن ارتدن عن الإسلام، ولكن يحبسن. ويدعين إلى الإسلام ويجبرن عليه).

عن أبن عمر أن امرأة وجدت في بعض مغازي النبي مقتولة، فأنكر رسول الله ﷺ قتل النساء والصبيان (وفي بلاغات محمد قال: بلغنا عن أبن عباس رضي الله عنهما أنه قال: إذا ارتدت المرأة عن الإسلام حبست) ومثل هذا لا يقال عن اجتهاد.

وروي عن معاذ بن جبل رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال له حين بعثه إلى اليمن: (أيما رجل ارتد عن الإسلام فادعه، فإن تاب فاقبل منه، وإن لم يتب فاضرب عنقه، وأيما امرأة ارتدت عن الإسلام فادعها فإن تابت فاقبل منها، وإن أبت فاستتبها) الخ الحديث.

وأخرج الدارقطني رحمه الله في صحيحه عن الإمام علي رضي الله تعالى عنه أنه قال: المرتدة تستتاب ولا تقتل، وهذه أدلة على مذهب الحنفية الذين قالوا: إنه لا يجب قتلها بل تحبس وتضرب.

*مبحث أملاك المرتد.

الحنفية قالوا: يزول ملك المرتد عن أمواله بردته زوالاً موقوفاً، إلى أن يتبين حاله، فإن أسلم عادت أمواله على حالها الأول، لأنه حربي مقهور تحت أيدينا حتى يقتل، ولا قتل إلا بالحراب، وهذا يوجب زوال ملكه ومالكيته غير أنه مدعو إلى الإسلام بالإجبار عليه، ويرجى عوده إليه، فتوقفنا في أمره، فإن أسلم جعل العارض كأن لم يكن في حق هذا الحكم، وصار كأن لم يزل مسلماص، ولم يعمل السبب، وإن مات أو قتل على ردته، أو لحق بدار الحرب، وحكم بلحاقه، استقر كفره، فيعمل السبب عمله ويزول ملكه، والإجماع على أنه إن عاد وماله قائم كان هو أحق به، ووجب أن يعمل بهما فيقول: بالردة يزول، ثم بالعود يعود شرعاً.

وقال الصاحبان: لا يزوال ملك المرتد عن أمواله، لأنه مكلف محتاج، فإلى أن يقتل يبقى ملكه، كالمحكوم عليه بارجم، والقصاص، لأن كلاً منهم مكلف مباح الدم.

قال الإمام أبو حنيفة: وإن مات أو قتل على ردته انتقل ما اكتسبه في إسلامه إلى ورثته المسلمين، وكان ما أكتسبه في حال ردته فيئاً لجماعة المسلمين، يوضع في بيت المال.

وقال الصاحبان: كلا الكسبين، يقسم على ورثة المسلمين، لأن ملكه في الكسبين، بعد الردة باق لأنه ملكف محتاج فينتقل بالموت إلى ورثته، ويستند إلى ما قبل ردته، إذ الردة سبب الموت، فيكون توريث المسلم من المسلم، ويجعل كأنه اكتسبه في حال الإسلام.

والمرتد إذا مات أو قتل على ردته ترثه امرأته المسلمة وهي في العدة، لأنه يصير فاراً، وإن كان صحيحاً وقت الردة، لأنها سبب الموت.

المالكية، والشافعية، والحنابلة - قالوا: إن ما اكتسبه المرتد في إسلامه، وما اكتسبه في حال ردته يكون فيئاً، لأنه مات كافراً، والمسلم لا يرث الكافر إجماعاً، ثم هو مال حربي لا أمان له، لم يوجف عليه بخيل ولا ركاب، فيكون فيئاً.

الشافعية - قالوا: في زوال ملك المرتد عن ماله الحاصل قبل الردة، أو فيها بالردة أقوال: أظهرها الوقوف كبضعزوجته سواء ألحق بدرا الحرب أم لا، فإن هلك مرتداً بأن زاوله بالردة فما ملكه فيء، وما تملكه من احتطاب، ونحوه باق على الإباحة، وإن أسلم بأن أنه لم يزل، لأن بطلان أعماله تتوقف على هلاكه على الردة، فكذا زوال ملك.

وقيل: يزول ملكه عن ماله بنفس الردة لزوال العصمة بردته فماله اولى.

وقيل: لا يزول ملكه بالردة، لأن الكفر لا ينافي الملك كالكافر الأصلي.

ويتفرع على هذه الأقوال أنه يقضي من مال المرتد دين لزمه قبلها بإتلاف أو غيره، لأنا إن قلنا ببقاء ملكه أو إنه موقوف فواضح، وإن قلنا بزواله فهي لا تزيد على الموت، والدين يقدم على حق الورثة، فكذا على حق الفيء ا هـ.

حكم الزنديق

المالكية، والحنابلة قالوا: ويجب قتل الزنديق بعد الاطلاع عليه بلا طلب توبة منه، وهو الذي يسر الكفر، ويظهر الإسلام، وهو الذي كان يسمى منافقاً في زمن النبي ﷺ وأصحابه رضوان اللّه عليهم أجمعين، ولا بد من قتله وإن تاب، لكن إن تاب قتل حداً، لا كفراً، فيحكم له بالإسلام ويغسل، ويكفن ويصلى عليه ويدفن في مقابر المسلمين، ويترك أمره إلى اللّه عز وجل، أما إذا جاء قبل الاطلاع على أمره فلا يقتل، وله أحوال خمسة، ثلاثة يكون ماله لورثته، وهي ما إذا جاء تائباً، أو تاب بعد الاطلاع عليه، أو لم تثبت زندقته إلا بعد موته، وحالان يكون ماله فيها لبيت المال، وهي ما إذا اطلعنا عليه قبل الموت، وقتلناه بغير توبة، أو مات بغير توبة ومثله الذي سب نبياً أجمعت الأمة على نبوته، فإنه بدون اسابة، ولا تقبل توبته، ثم إن تاب قتل حداً، ولا يعذر الساب بجهل لأنه لا يعذر أحد في الكفر بالجهل، ولا يعذر بسكر حرام، أو تهور، أو

غيظ بل يقتل، والساب الكافر اصلاً إذا اعتنق الإسلام، ولو كان إسلامه خوفاً من القتل، فإنه لا يجب قتله، لأن الإسلام يجب ما قبله.

أما المسلم إذا ارتد بغير السب، ثم سب زمن الردة، ثم أسلم ثانية، فلا يسقط عنه قتل السب، لأنه حد من حدود اللّه تعالى وجب عليه.

وقيل: تقبل توبته إذا رجع إلى الإسلام كما هو مذهب الشافعي، حتى في سب الملائكة والأنبياء، والفرق بين سب اللّه تعالى فتقبل التوبة فيه، وبين سب الأنبياء، والملائكة فلا يقبل، أن اللّه تعالى لما كان منزهاً عن لحوق النقص له عقلاً قبل من العبد التوبة، بخلاف خواص عباده المؤنين به لأن استحاله النقص عليهم من اخبار اللّه تعالى، لا من ذواتهم فشدد فيهم، فردت توبته، ويقتل.

وأسقط الإسلام الثاني ما عليه من صلاة، وصوم، وزكاة، إن كانت عليه، فلا يطلب منه فعلها بعد رجوعه إلى الإسلام إلا أن يسلم قبل خروج وقت الصلاة، وذلك لقوله تعالى: {قل للذين كفروا أن يتنهوا يغفر لهم ما قد سلف} ويحبط ثواب عمله السابق بردته، لقوله تعالى: {لئن اشركت ليحبطن عملك} ويجب عليه الوضوء، لا الغسل إلا بموجب له، ويجب عليه إعادة الحج لبقاء وقته وهو العمر، ويسقط عنه النذر، وكفارة الايمان، وكذلك العتق والظهار، والطلاق، كأن قال لزوجته إن دخلت الدار فأنت طالق ثم دخل الدار بعد ردته أو توبته، ويبطل إحصانه، أما الطلاق الذي صدر منه قبل الردة، فإذا طلق ثلاثاً ثم ارتد، ثم رجع للإسلام، فلا تحل له إلا بعد زوج، ما لم يرتدا معاً ثم يرجع للإسلام.

الحنفية، والشافعية قالوا: إن الزنديق إذا تاب. وأظهر الإسلام تقبل توبته، ويستتاب ولا يقتل، ويلحق بالكافر الأصلي إذا اعتنق الإسلام، فإنه يقبل منه، ويترك.

وفي قول للشافعية: أنه لا يصح إسلامه إن ارتد إلى كفرخفي، أو إلى كفر باطنية، وهم القائلون بأن للقرآن باطناً، وأنه الراد منه دون الظاهر، أو ارتد إلى دين يزعم أن محمداً مبعوث إلى العرب خاصة، أو ارتد إلى دين يقول: إن رسالة محمد حق لكنه لم يظهر بعد، أو إذا جحد فرضاً، أو تحريماً، فإنه لا يصح إسلامه، ويجب قتله حداً، وكذلك الفلاسفة الذين يزعمون أن اللّه خلق شيئاً ثم خلق منه شيئاً آخر يدير العالم، وسموا الأول العقل، والثاني النفس، فإنه كفر ظاهر، وكذلك الطبائعي القائل بنسبة الحياة والموت إلى الطبيعة، ومن قذف رسول اللّه ﷺ أو سبه، أو سب واحداً من الرسل الكرام الذين ورد ذكرهم في القرآن الكريم، أو كذب رسول اللّه ﷺ في دعوته فإنه يقتل حداً، ولا يسقط عنه الحد بالتوبة.

وقيل: لا يقتل بعد التوبة: بل يجلد ثمانين جلدة،ن لأن الردة ارتفعت بإسلامه، وبقي الجلد عليه.

الحنفية قالوا: كل من أبغض رسول اللّه ﷺ بقلبه كان مرتداً، فالسب بطريق أولى فيقتل حداً ولا تقبل توبته في إسقاط القتل عنه.

الحنفية، والمالكية قالوا: لا يجوز أن يسبى للبغاة ذرية، لآنهم مسلمون، ولا يقسم لهم مال لعدم الاستغنام فيها، لقول الإمام علي رضي اللّه عنه يوم الجمل: (ولا يقتل أسير، ولا يكشف ستر، ولا يؤخذ مال) وهو القدوة لنا في هذا الباب، ولأنهم مسلمون، والإسلام يعصم النفس، والمال، ولا بأس بأنيقاتلوا بسلاحهم إن احتاج المسلمون إليه، لأن الإمام علياً رضي اللّه عنه قسم السلاح فيما بين أصحابه، بالبصرة، وكانت قسمته للحاجة، لا للتملك، ولآن للإمام أن يفعل ذلك في مال الرجل العادل عند الحاجة، ففي مال الباغي أولى،ن والمعنى فيه إلحاق الضرر الأدنى، لدفع الضرر الأعلى. ولما رواه الحاكم في المستدرك، والبزاز في مسنده من حديث كوثر بن حكيم، عن نافع، عن أبن عمر، أن رسول اللّه ﷺ قال: (هل تدري يا ابن أم عبد كيف حكم اللّه فيمن بغي من هذه الأمة ؟ قال: اللّه ورسوله أعلم. قال: لا يجهز على جريحها، ولا يقتل أسيرها، ولا يطلب هاربها، ولا يقسم فيئها).

مبحث لحوق المرتد بدار الحرب

الحنفية قالوا: إذا لحق المرتدر بدار الحرب، وحكم القاضـي بلحاقه عتق مدبروه، وأمهات أولاده، وحلت الديون التي عليه، ونقل ما اكتسبه في حال الإسلام إلى ورثته من المسلمين، لأنه باللحاق صار من أهل الحرب، وهم أموات في حق أحكام الإسلام، لانقطاع ولاية الإلزام كما هي منقطعة عن الموتى، فصار كالموت إلا أنه لا يستقر لحاقه إلا بقضاء القاضي بذلك لاحتمال العود إلينا، فلا بد من القضــاء، وإذا تقرر موته الحكمي ثبتت الحكام المتعلقة به، وهي ما ذكرناها من عتق مدبريه وغير ذلك كما يحصل في حالة الموت الحقيقي، ثم يعتبر كونه وارثاً عند لحاقه في قول الإمام محمد، لأن اللحاق هو السبب، والقضاء لتقرره يقطع الاحتمال.

وقال أبو يوسف: يعتبر كونه وارثاً وقت القضاء، لأنه يصير موتاً بحكم القضاء، والمرتدة إذا لحقت بدار الحرب فهي على هذا الخلاف المذكور في المذهب.

قالوا: وتقضـى الديون التي لزمته في حال الإسـلام مما اكتسـبه من المال في حال الاسـلام، وما لزمه في حقال ردته من الديون يقضى مما اكتسبه في حال ردته.

قالوا: وتقضـى الديون التي لزمته في حال الإسـلام، وإن لم يف بذلك يقضـى من كسـب الردة، لأن المسـتحق بالسـببن مختلف، وحصول كل واحد من الكسبين باعتبار السبب الذي وجب به الدين، فيقضى كل دين من المكسب المكتسب في تلك الحلة، ليكون الغرم بالغنم وقيل. بل يبدأ بالقضـاء من كسـب الردة، لأن كسـب الإسـلام ملكه حتى يخلفه الوارث فيه، ومن شـرط هذه الخلافة الفراغ عن حق المورث، فيقدم الدين عليه، أما كسـب الردة، فليس بمملوك له لبطلان أهلية الملك بالردة. فلا يقضـى منه، إلا إذا تعذر قضـاؤه من محل آخر فينئذ يفضى منه كالذمي إذا مات ولا وارث له يكون ماله لبيت المال ولو كان عليه دين يقضى منه كذلك ههنا، وجه الثالث أن كسـب الإسـلام حق الورثة وكسـب الردة خالص حقه، فكان قضاء الدين منه أولى، إلا إذا تعذر بأن لم يف به فيحنئذ يقضى من كسب الإسلام تقديماً لحقه.

أبو يوسف، ومحمد قالا: تقضى ديوان المرتد إذا لحق بدار من الكسبين، لانهما جيمعاً ملكه حتى يجري الأرث فيهما، والله أعلم.

الشافعية - قالوا: إن مال المرتد إذا الحق بدار الحرب موقوف. فتقضى منه الديون التي لزمته قبل الردة بإتلاف أو غيره، لأنا إن قلنا: ببقاء مكه، أو أنه موقوف فواضــح، وإن قلنا: بزواله ملكه، فالرجة لا تزيد على الموت، والدين مقدم على حق الورثة، فكذا على حق الفيء وإذا مات على الردة وعليه دين وفي ثم إن بقي من ماله شـيء بعد سداد ديونه صرف لبيت مال المسلمين.

قالوا: ويصير محجوراً على المرتد بعدم التصرف بنفس الردة، وقيل: يحجر عليه بحكم القاضي. ويكون الحجر عليه كحجر الفلس، وقيل كحجر السفه، وقيل: كحجر المرض، وينفق على المرتد زمن استتابته من ماله، وتجعل حاجته للنفقة كحاجة الميت إلى التجهيز بعد زوال الملك بالموت.

والأصــح في المذهب أن المرتد يلزمه غرم إتلافه مال غيره في زمن الردة، حتى لو ارتد جمع من الناس واســتعصــوا على الإمام، وخرجوا عن طاعته، ولم يصل غليهم إلا بقتل وجها، فما اتلفوه من المال في أثناء القتال إذا أسـلموا ضـمنوه على الأظهر.

والأصــح أنه يلزمه نفقة زوجات وقف نكاحهن، وكذلك نفقة قريب ملزم بالإنفاق عليه، لأنها حقوق متعلقة بالمرتد فيلتزم بها لقاء ملكيته.

وقيل: لا يلزمه شـــيء من النفقات، لأنه لامال له. لزوال مكليته على الأموال، وعلى القول بوقوف ملكه والحجر عليه: فإن تصرفه الواقع منه في وقت ردته إن احتمل الوقف لا يضره، وأما إذا كان التصرف لا يقبل الوقف، كالبيع والهبة، والرهن، والكتابة، ونحوها، مما لا يقبل الوقف، فتكون تصـــرفاته فيها باطلة، بناء على بطلان وقف العقود وفي القديم: هي موقوفة بناء على صحة وفق العقود، فإن أسلم حكم بصحتها، وإلا فلا.

وبناء على هذه الأقوال: فإنه يجب أن يجعل ماله عند رجل عدل يحفظه، وتجعل أمته عند امرأة ثقة، أو عند ردل يحل له الخلوة بها من المحارم احتياطاً، لتعلق حق المسلمين به. اهـ.

المالكية قالوا: إن الردة لا تسقط إحلال محلل. فإذا ارتد المحلل للمبتوتة فلا يبطل الإحلاله بل تحل لمن بتها، بخلاف حل المرأة، فإنه يبطله ردتها، فإذا حللها شخص ثم ارتدت، ورجعت للإسلام. لا تحل لمن بتها حتى تنكح زوجها لأنها أبطلت النكاح الذي أحلها، كما أبطلت الي صيرها محصنة.

والعتق غير المعلق بجميع أنواعه لا تبطله الردة، عاد للإســـلام، أو قتل على ردته، أو التحق بدار الكفر، وكذلك الطلاق ينفذ ولا تبطله الردة، أما الهبة، والوقف، فإذا احيزا قبل الردة، فإنه ينفذ، عاد إلى الإســـلام أو مات عليه، وأما إذا تأخر الحوز حتى ارتد، ومات على ردته، أو التحق بدار الكفر، فلا ينفذ، وينتظر، هل يعود إلى الإســـلام، وهل يحكم بالبطلان، أو بعدمه؟

قالوا: والكافر الذي بدل دينه إلى كفر آخر، كنصـــراني انتقل لليهودية، أو المجوســـية فأننا لا نتعرض له. وقبل عذر من اسلم من الكفار، ثم رجع للكفر، وقال: معتراً حين اراد القاضي قتله لعدم التوب: (أسلمت عن ضيق من خوف على نفس، أو مال) فإن ظهر عذره بقريته صـــدق وترك لأمره، وإن ظهر كذبه، فإنه يكم فيح حكم المرتد. فإن تاب ترك، وإن لم يتب قتل كافراً.

وأما من نطق بالشهادتين، ولم يلتزم أركان الإسلام، فإنه يؤدب وعزر حسب ما يراه الحاكم فإذا رجع لا يكون حكلمه حكم المرتد، لكن هذا في غير من بين أظهرنا، ويعلم أن علينا صـــلاة وصـــوماً، وكازة وإلا فهو مرتد، لأنه خالطنا وعلم أحكام ديننا، فيؤدب، فإن أنكر فرائض الإسلام حكم بردته.

وكذلك يؤدب الساحر الذي سحر مسلماً، ولم يدخل بسحره ضرراً عليه، فإن أدخل ضرراً على مسلم كان ناقضاً للعهد، يفعل فيه الإمام القتل أو الاســـترقاق ما لم يســـلم، فإن أدخل ضـــرراً على أهل الكتاب أدب ما لم يقتل منهم أحداً، وإلا قتل، ويشدد بالضرب الشديد والسجن على من سب من لم يجمع على نبوته، كالخضر ولقمان، والسيدة مريم بغير الزنا، أو سب احداً من ذريته عليه الصلاة والسلام فإنه يشدد عليه في التأديب بالضرب إن علم أنه من آله ﷺ، وإن لم يكن من آل بيت النبوة، وادعى صراحة، أو أحتمالا أنه من ذريته ﷺ، كلبس عمامة خضراء ونحو ذلك. فلا يبالغ في تقريره وتأديبه، لقوله ﷺ: (لعن اللّه الداخل فينا بغير نســـب، والخارج منا بغير ســـبب) وقال الإمام مالك رضـــي اللّه هنه: من ادعى الشـــرف كاذباً ضرب ضرباً شديداً شهراً وميحبس مدة طويلة حتى تظهر لنا توبته، لأن ذلك استخفاف بحقه صلوات اللّه وسلامه عليه.

قالوا: ومن سب صحابياً من أصحاب رسول اللّه ﷺ، فإنه يعزر ويحبس، ولا يحد، ومثل السب تكفير بعضهم، ولو كان من الخلفاء الأربعة رضـــوان اللّه عليهم فإنه لا يكفر، ولكن يؤدب أما من كفر جميع الصـــحابة فإنه يكفر باتفاق، لأنه أنكر معلوماً من الدين بالضرورة، وكذب اللّه ورسوله، وإذا شهد عليه عدل فقط، أو جماعة من الناس غير مقبولين بأنه سب نبياً مجمعاً على نبوته، فإنه يعزر بالضرب. أو قال: لقيت من شـدة المشـقة في مرضـي هذا ما لو قتلت أبا بكر ما اسـتوجبته، أما لو قصد الاعتراض على اللّه فهو مرتد بدون خلاف.

مبحث تصرفات المرتد

الحنفية قالوا: إن تصرفات المرتد على أقسام:

1 - نافذ بالاتفاق: كالاستيلاد، والطلاق، لأنه لا يفتقر إلى حقيقة الملك وتمام الولاية، وإن كانت الفرقة تقع بين الزوجين بمجرد الارتداد.

2 - باطل بالاتفاق: كالنكاح، والذبيحة، لأن كل واحج منهما يعتمد الملة، والمرتد لا ملة له، لأنه ترك ما كان عليه، ولا يقر على ما جخل فيه، لوجوب قتله بالردة.

3 - موقوف بالاتفاق: كالمفاوضة، كأن فاوض المرتد، توفق فإن أسلم نفذت المفاوضة، وإن مات أو قتل، أو قضى بلحاقه بدار الحرب بطلت بالاتفاق، لأن المفاوضة تعتمد المساواة بين الطرفين، ولا مساواة بين المسلم والمرتد، مالم يسلم.

4 - مختلف في توقفه: وهو البيع، والشراء، والعتق، والهبة، والرهن، والتصرف في أمواله في حال ردته، فأبو حنيفة رحمه الله قال: إن هذه التصرفات المذكورة تتوفق، فإن أسلم صحت عقوده. وإن مات أو قتل، أو لحق بدار الحرب بطلت. لأنه حربي متهور تحت أيدينا، كما قررناه في توفق الملك، وتوقف التصرفات بناء على توفق الملك، وصار كالحربي يدخل دارنا بغير أمان، فيؤخذ ويقهر، وتتوقف تصرفاته لتوقف حاله، فكذا المرتد، ولأنه يستحق القتل لبطلان سبب العصمة، فأوجب خللاً في الأهلية. بخلاف الزاني المحصن، وقاتل العمد، لأن الاستحقاق فيهما جزاء على الجناية، مع بقاء سبب العصمة، وهو الإسلام، فيبقى مالكاً حقيقة، وبخلاف المرأة المرتدة لأنها ليست حربية ولهذا لا تقتل بعد الردة أما المرتد فقد زال ملكه عن أمواله بردته، كما ذكرنا.

أبو يوسف ومحمد قالا: يجوز ما صنع المرتد، وتنفذ عقوده التي عقدها قبل الردة وبعدها، لأن الصحة تعتمد الأهلية، والنفاذ يعتمد الملك، ولا خفاء في وجود الأهلية لكونه مخاطباً، وكذلك الملك لقيامه قبل موته، وعدم زواله بالردة، لأنه مكلف محتاج ولا يتمكن من إقامة موجب التكليف إلا بالملك فيبقى ملكه إلى أن يقتل، ولهذا لو ولد له ولد بعد الردة لستة أشهر من امرأة مسلمة يرثه بعد موته.

قالوا: فإن عاد المرتد بعد الحكم بلحاقه بدار الحرب إلى دار الإسلام مسلماً، فما وجوده في يد ورثته من ماله بعينه أخذه، لأن الوارث إنما يخلف فيه لاستغنائه عنه بالموت المحكوم به، بدخوله دار الحرب. وإذا عاد مسلماً احتاج إليه فيقدم على الوارثن بخلاف ما إذا أزاله الوارث عن ملكه، وبخلاف أمها اولاده، ومدبريه لأن القضاء قد صح بدليل مصحح فلا ينقض، ولو جاء مسلماً قبل أن يقضي القاضي بذلك، فكأنه لم يزل مسلماً، فأمواله على حالها، وما كان عليه من الديون فهو إلى أجله، ويصح تصرفه.

مبحث ردة الصبي والمجنون

الحنفية قالوا: إن ارتداد الصبي الذي يعقل ارتداد تام، فيجري عليه أحكام المرتد، فيبطل نكاحه، ويحرم من الميراث، ويجبر على الإسلام، ولا يقتل، وإن أدرك كافراً، يحبس كالمرأة، وإسلام الصبي المميز إسلام، لأن علياً رضي الله عنه أسلم في صباه وهو أبن خمس سنين، وصحح النبي ﷺ إسلامه، وافتخر سيدنا علي بذلك.

فقال:

سبقتكمو إلى الإسلام طراً * غلاماً ما بلغت أوان حلمي

ولأنه أتى بحقيقة الإسلام، وهي التصديق والإقرار معه، والتصديق الباطني يحكم به للإقرار الدال عليه، على ما عرف من تعليق الحكام المتعلقة بالباطن به، ولأن الإقرار عن طوع دليل على الاعتقاد، ولأن النبي ﷺ عرض الإسلام على أبن صياد، وهو غلام لم يبلغ الحلم.

قيل: ومن أقبح القبائح أن لا يسمى مسلماً مع اشتغله بتعلم القرآن وتعليمه، والنطق بالشهادتين والصلاة.

قالوا: والحقائق لا ترد. وما يتعلق به سعادة أبدية، ونجاة عقبى وهي من أجل المنافع وهو الحكم الأصلي، ثم يبتنى عليه غيرها، فلا يبالى بشوبه للضرر ولانه تقبل صلاته وصومه ويثاب عليهما عند الله تعالى.

وقالوا: إن الردة موجودة حقيقة ولا مرد للحقيقة كما قلنا في الإسلام، فإن رد الردة يكون بالعفو عنها وذلك قبيح، إلا أنه يجبر على الإسلام لما فيه من النفع له، ولا يقتل، لأنه عقوبة، والعقوبات موضوعة عن الصبيان مرحمة عليهم، وهذا في الصبي الذي يعقل ومن لا يعقل من الصبيان لا يصح ارتداده فإنه لا يدل على تغير العقيدة. وكذا لا يصح إسلامه، لأنه غير مكلف وقد رفع القلم عنه بنص الحديث الشريف.

وقال أبو يوسف: ارتداد الصبي الذي يعقل، ليس بارتداد، وإسلامه إسلام.

الشافعية - قالوا: إن ارتداد الصبي الذي يعقل ليس بارتداد، وإسلامه، كذلك ليس بإسلام لأنه تبع لأبويه في الإسلام، فلا يجعل أصلاً، ولأنه يلزمه أحكام تشوبها المضرة فلا يؤهل لها. والردة مضرة محضة، فلا تعتبر، لأنه غير مكلف وغير مختار، وكذلك المجنون لا تصح ردته، لعدم تكليفه، ولا اعتداد بقولهما، واعتقادهما، فلا يترتب عليها حكم الردة، وكذلك لا تصح ردة المكره. إذا كان قبله مطبئناً بالإيمان، كمانصف عليه القرآن الكريم، فإن رضي بقلبه عن الكفر فهو مرتد فيقتل، قال تعالى: {من كفر بالله من بعد إيمانه إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان، ولكن من شرح بالكفر صدراً فعليهم غضب من الله. ولهم عذاب عظيم} آية 106 من سورة النحل.

وأما المجنون فإذا ارتد ولم يستتب فجن لم يقتل في جنونه، لأنه قد يعقل ويعود إلى الإسلام، فإن قتل مجنوناً لم يجب على قاتله شيء، ولكن يعزر، بخلاف ما لو ثبت بنيته أو أقر بقذف أو قصاص ثم جن فإنه يستوفى منه في ضونئه.

مبحث حكم الصبي إذا بلغ مرتداً

الحنفية رحمهم الله قالوا: أربع مسائل لا يقتل فيها المرتد.

الأولى: الصبي الذي كان إسلامه تبعاً لأبويه، إذا بلغ مرتداً. فلا يقتل وإنما يحبس حتى يتوب، لأن إسلامه لماكان تبعاً لغيره، صار شبهة في إسقاط القتل عنه، وبه قال الحنابلة، ويجبر على الإسلام بالضرب والحبس، لا بالقتل.

الشافعية، والمالكية - قالوا: إن الصبي يعتبر مرتداً، ولو كان تابعاً لأبويه، فإنه يستتاب فإن تاب من ردته ورجع إلى الإسلام قبل منه ويترك، وإلا فيجب قتله مثل المرتد.

الثانية: إذا أسلم الصبي في صغره، ثم بلغ مرتداً، فإن يقتل مرتداً وتطبق عليه أحكام المرتد.

الثالثة: إذا ارتد في صغره، فإنه لا يقتلز لقيام الشبهة بسبب اختلاف العلماء في صحة إسلامه في الصغر. وبه قال الشافعية وإذا قتله إنسان قبل أن يسلم لا يلزمه شيء في هذه الأحوال، ولو مات له قريب مسلم بعد ردته فلا يرث منه.

المالكية، والحنابلة - قالوا: إذا أسلم في صغره ثم بلغ مرتداص، فإنه يقتل مرتداً وتطبق عليه أحكام المرتد.

الثالثة: إذا ارتد في صغره، فإنه لا يقبل ارتداده ولا يتعتد به، ولكن يحبس ويضرب حتى يتوب لأن الإسلام أنفع له فيجبر عليه، ويشتد عليه في الضرب حتى يرجع ويتوب لأن الإسلام أنفع ه فيجبر عليه، ويشتد عليه في الضرب حتى يرجع ويتوب وتحسن توبته.

الرابعة: المكره على الإسلام إذا ارتد لا يقتل، لأن الحكم بإسلامه من حيث الظاهر، لأن قيام السيف على رأسه ظاهر في عدم الاعتقاد بقلبه، فيصير شبهة في إسقاط القتل وبه قال الشافعية، لعدم التكليف، (وما استكرهوا عليه) فقد رفع عنه المؤاخذة.

اتفق العلماء الأربعة: على أنه إذا ارتد الأبوان والعياذ الله تعالى، وارتد ابنهما الصبي تبعاً لهما ثم لحقا بدرا الحرب، وحكم بلحوقهما، فإن الصبي يصح ارتداده من غير خلاف ويحكم بكفره، وإذا أسلم الصبي، فإنه يقبل، ويعتبر إسلامه

في نظر الشرع بالاتفاق، فلا يرث أبويه الكافرين، ويرث أقاربه المسلمين الذين ماتوا بعد إسلامه، ولا يصح نكاح المشركة له، ويحل له زواج المرأة المسلمة، وتبطل مالية الخمر والخنزير بالنسبة له، وإذا ارتد الرجل وامرأته والعياذ الله تعالى ولحقا بدار الحرب فحملت المرأة في دار الحرب وولدت ولداً، وولد ولدهما ولداً، فظهر عليهم جميعاً، فالوالدان فيء، لأن المرتدة تسترق فيتبعها ولدها، ويجبر الولد الأول على الإسلام، ولا يجبر ولد الولد، لأنه لا يتبع جده، بل أباه، لقوله ﷺ: (كل مولود يولد على الفطرة فأبواه يهودانه أو ينصرانه) الحديث.

*مبحث ردة السكران وإسلامه.

الحنفية، والمالكية، والحنابلة في إحدى روايتيهم - قالوا: السكران الذي لا يعقل شيئاً وفقد الإدراك والتمييز مثله كالمجنون مثله كالمجنون فلا تصح ردته، ولا إسلامه، لأن المجنون لا تصح ردته بالإجماع، لأن الردة تبنى على تبدل الاعتقاد، وتعلم أن السكران غير معتقد لما قال، ووقوع طلاقه، لأنه لا يفتقر إلى القصد، ولذا لزم طلاق الناسي.

وفي رواية للحنفية: أنه إذا كان سكره بسبب محظورن وباشره مختاراً بلا إكراه، فإنه تصح ردته ولا يعفى عنه.

الشافعية - قالوا: تصح ردة السكران المتعدي بسكره، كطلاقه وسائر تصرفاته، وفي صحة استتابته حال سكره وجهان، ا؛دهما أنه تصح كما تصح ردته وعليه الجمهور وهو المفتى به، لكن يندب تأخيرها إلى الإفاقة، خروجاً من خلاف من قال: بعدم صحة توبته، وهو الوجه الثاني القائل: بأن الشبهة لا تزول في تلك الحالة.

أما السكران غير المتعدي بسكره، كأن أكره على شربها، فلا يحكم عليه بالارتداد، كما في طلاقه وغيره.

والراجح من المذهب صحة إسلام السكران عن ردته، ولو ارتد صاحياً ثم أسلم معاملة لأقواله معاملة الصاحي.

والاعتداد بإسلامه في السكر أنه يحتاج إلى تجديد بعد الإفاقة، لكن قالوا: إذا فقاق عرضنا عليه الإسلام فإن وصفه كان مسلماً من حين وصف الإسلام، وإن وصف الكفر كان كافراً من الآن، لأن إسلامه صح أولاً، فإن لم يتب قتل.

قبول الشهادة بالردة. الشافعية - قالوا: تقبل الشهادة بالردة على وجه الإطلاق، ويقضى بها من غير تفصيل، لأن الردة لخطرها لا يقدم الشاهد بها إلا عن بصيرة، ثم يقول له القاضي تلفظ بالشهادتين ولا حادة إلى السؤال عن السبب، فإن امنع كان امتناعه قربته لا يحتاج معها إلى ذكر سبب الردة.

وقيل: يجب التفصيل واستفسار الشاهد بها لاختلاف المذاهب في التكفير، والحكم بالردة عظيم فيجب أن يحتاط له.

وهو المذهب الي يجب القطع به لأنه قد يتوهم ما ليس بكفر كفراً، فيسأله القاضي.

المالكية قالوا: بأنه لا تقبل توبة المرتد، فلا تقبل الشهادة إلا مفصلة.

الحنفية قالوا: تقبل الشهادة بالردة من عدلين، يشهدان على مسلم بالردة، ويسألهما القاضي عن سبب ردته، فربما قال شيئاً ليس بكفر، وهو في نظرهما كفر، ولأن إنكاره توبة ورجوع إلى الإسلام اهـ.

*مبحث كيفية توبة المرتد.

الحنفية قالوا: أنه يتبرأ عن الأديان كلها سوى دين الإسلام، وهو أن يقول: (تبت وجعت إلى دين الإسلام، وأنا بريء من كل دين سوى دين الإسلام). والإقرار بالبعث والنشور مستحب، وإنما يقول ذلك لأنه لا دين له، ولو تبرأ عما انتقل إليه كفاه، لحصول المقصود.

قال الطحاوي سئل أبو يوسف عن الرجل كيف يسلم فقال يقول: أشهد أن لا إله إلا الله، وأن محمداً عبده ورسوله، ويقر بما جاء به من عند الله، ويتبرأ من الدين الذي انتحله، وإن شهد أن لا إله إلا الله، وأن محمداً رسول الله، وقال: ولم أدخل في هذا الدين قط، وأنا بريء من الدين الذي ارتد إليه، فهي توبة، وفي شرح الطحاوي: إسلام النصراني أن يقول: أشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً عبده ورسوله ويتبرأ من النصرانية، واليهودي كذلك يتبرأ من اليهودية، وكذا من كل ملة،

وأما مجرد الشهادتين، فلا يكون مسلماً، لأنهم يقولون بذلك غير أنهم يدعون خصوص الرسالة إلى العرب هذا فيمن بين أظهرنا منهم، أما من في دار الحرب لو حمل عليه مسلم فقال: محمد رسول الله ﷺ فهو مسلم، أو قال: دخلت في دين الإسلام. أو دخلت في دين محمد ﷺ فهو دليل إسلامه فكيف إذا أتى بالشهادتين، لأن في ذلك الوقت ضيقاً، فيحكم بإسلامه بمجرد ذلك، ويرفع عنه القتل، ولو ارتد بعد ذلك قتله، ولو ارتد بعد إسلامه ثانياً قبلنا توبته، وكذا ثالثاً، ورابعاً، وفي كل مرة يطلب من الإمام التأجيل أجله، فإن عاد إلى الكفر رابعاً ثم طلب التأجيل فإنه لا يؤجله، فإن أسلم وإلا قتل. وقال الكرخي في مختصره، فإن تاب بعد الرابعة ضربه ضربتاً وجيعاً، ولا يبلغ به الحد ثم يحبسه ولا يخرجه من السجن حتى يرى عليه خشوع التوبة، ويرى من حاله حال إنسان قد أخلص، فإذا فعل ذلك خلي سبيله، فإن عاد فعل به مثل ذلك أبداً ما دام يرجع إلى الإسلام، لإطلاق قوله تعالى {فإن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فخلوا سبيلهم إن الله غفور رحيم} آية 5 من التوبة، وروي عن أبن عمر، وعلي رضي الله عنهما: لا تقبل توبة من كرر ردته كالزنديق: فيجب قتله.

المالكية، والحنابلة قالوا: لا تقبل توبة الكافر المرتد الذي تكررت ردته بل يجب قتله لقوله تعالى {إن الذين آمنوا ثم كفروا ثم آمنوا ثم كفروا ثم ازداودا كفراً لم يكن الله لغفر لهم ولا ليهديهم سبيلا} آية 137 من النساء، ولو قتله شخص قبل عودته إلى الإسلام فلا شيء عله من الدية والقصاص.

الشافعية - قالوا: إنه تقبل توبة الزنديق، والمرتد إذا طلب التوبة ورجع إلى الإسلام. ولو تكرر منه ذلك مراراً ما دام في كل مرة يرجع إلى الإسلام، ولا يقتل إلا أن يأبى أن يسلم.

الحنفية قالوا: قبول توبة الزنديق روايتان رواية تقول: لا تقبل توبته كمالك وأحمد. وفي رواية تقبل توبته إذا رجع كقول الشافعي، وهذا في حق أحكام الدنيا، أما فيما بينه وبين الله تعالى إذا صدق قبله سبحانه بلا خلاف.)

أحكام في المرتد.

الحنفية قالوا: لو أرتد أهل بلد لم تصر دار حرب حتى يجتمع فيهما ثلاثة شروط:

الأول: ظهور أحكام الكفر.

الثاني: أن لا يبقى فيهما مسلم، ولا ذمي بالأمان الأصلي.

والثالث: أن تكون متاخمة لدار الحرب. وأول من حارب المرتدين أبو بكر الصيق رضي الله تعالى عنه لانهم منعوا دفع الزكاة، وقالوا: لاندفع الزكاة إلا لمن صلاته سكن لهم، وهو النبي ﷺ، فأصبحوا دار حرب.

المالكية، والشافعية، والحنابلة - قالوا: إذا ارتد أهل بلد لا يجوز أن تغنم ذراريهم التي حدثت منهم بعد الردة، ولا يسترقون، بل يجبون على الإسلام إلى أن يبلغوا: فإن لم يسلموا حبسوا، وضربهم الحاكم جذباً إلى الإسلام، وأما ذراريهم فيسترقون.

الشافعية قالوا: في أصح قوليهم إنهم لا يسترقون وقيل: تسترق ذراريهم وذراري ذراريهم.

الحنابلة قالوا: تسترق ذراريهم، وذراري ذراريهم، لأن الذرية تبع الآباء في الكفر.

روى البخاري عن أبن عباس رضي الله عنهما، لما بلغه أن علياً رضي الله عنه حرق قوماً بالنار، فقال: لو كنت أنا لم أحرقهم، لأن النبي ﷺ قال: (لا تعذبوا بعذاب الله) ولقتلتهم كما قال النبي ﷺ: (من بدل دينه فاقتلوه) فإن الإمام علياً قاتل الزندقة الذين ارتدوا باتباع مذهب المانوية الذين يقولون بقدم النور والظلمة وأن العالم ناشئ عنهما.

أعمال المرتد.

الحنفية قالوا: إن الردة محبطة لثواب جميع العمال الصالحة التب عملها قبل أن يرتد عن الإسلام. فإذا تاب وعاد إلى الإسلام، إن عاد في وقت صلاة صلاها وجب عليه أداؤها ثانياً، وكذلك يجب عليه الحج ثانياً، إن كان سبق له حد، ولا يلزم

من سقوط ثواب العمل سقوط العمل، بدليل أن الصلاة في الدار المغصوبة صحيحة مسقطة للقضاء مع كونها لا ثواب فيها عند أكثر العلماء.

الشـــافعية - قالوا: إن الردة محبطة للعمل إن اتصـــلت بالموت قال تعالى: {ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر فأولئك حبطت أعمالهم في الدنيا والآخرة} الآية وقال تعالى: {ولقد أوحي إليك والى الذين من قبلك لئن أشركت ليحبطن عملك ولتكونن من الخاســـرين} وقال تعالى: {ومن يكفر بالإيمان فقط حبط عمله} وغيرها من الآيات الدالة على إحباط الأعمال، وضياع ثوابها، ولهذا إن عاد إلى الإسلام وجب عليه أن يعيد حجه قبل الردة).

---

4 مبحث الكبائر من الذنوب

*-عن أبي هريرة رضـــي الله تعالى عنه عن النبي ﷺ قال: (اجتنبوا الســـبع الموبقات. قالوا: يا رســـول الله وما هن ؟ قال: الشـــرك بالله، والســـحر، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق، وأكل الربا، وأكل مال اليتيم، والتولي يوم الزحف، وقذف المحصنات المؤمنات، الغافلات) رواه البخاري ومسلم وغيرهما.

يتعلق بشرح هذا الحديث.

1 - بيان معناه.

2 - هل الكبائر منحصرة في السبع المذكورة ؟

3 - حد السحر وما يترتب عليه من الآثار.

5 معنى الحديث.

*-إن معظم القضايا التي اشتمل عليها هذا الحديث الشريف معلومة من الدين بالضرورة، فكل مسلم يعلم أن الشرك بالله كفر بالخالق العظيم، الذي خلق الإنســـان وأمده بما يحتاج إليه في هذه الحياة الدنيا من مطعم ومشـــرب، وهواء وشـــمس وقمر، وأرض وسماء، وغير ذلك من باقي العوالم المسخرة لهذا الإنسان الضعيف الذي لا يملك لنفسه وجوداً ولا عدماً، ولا ضراً ولا نفعاً، واي مسـلم يخفى عليه أن الشـرك بالله القاهر فوق عباده حجود ظاهر، ولاعتداء صـريح على مقام الألوهية المقدس، فلا يصدر إلا عن سفيه جاهل بنفسه وبكل ما حوله من المظاهر الدالة دلالة واضحة على أن الله واحد لاشريك له، بل أي عاقل يجحد ربه الذي خلقه من ماء مهين، وجعله بشـراً سـوياً، أو يشـرك معه في عبادته أحداً من خلقه، عن عقيدة أو نفاق، أو رياء، أو يعبد ربه على حرف فإن أصـــابه خير اطمأن به، وإن أصـــابته فتنة انقلب على وجهه، لا ريب في أن الإنسان الذي يشرك مع الله غيره في معنى الألوهية يكون كالحيوان العجم الذي لا يشرك مع الله أحداً في الإيجاد، أو في الرزق فقد أنكر الإله الذي لا يماثله أحد من خلقه في أخص صفاته، وهي كونه تعالى من منفرداً بالخلق والإيجاد(1).

وأي مسـلم يجهل أن قتل النفس التي حرم الله جريمة من أسوأ الجرائم وأقبحها أثراً في المجتمع الإنساني. ويكفي في شـــناعتها واتنكارها قوله تعالى: {ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها، وغضـــب الله عليه، ولعنه، وأعد له عذاباً عظيماً}.

وأي مســلم يخفى عليه أن أكل الربا من الكبائر المجرمة لما يترتب عليه من اســـتذلال المحتاجين، واســـتنزاف أموالهم، وحصـر الثروة في أيدي المرابين الذين يسـتلذون اقتناص أموال الناس وحبسـها بين أيديهم بدون أن يسـتخدموها في مصالح المجتمع، وإصلاح حال الإنسان(2)

وأي مســـلم يحفى عليه أن الفرار من قتال الأعداء الذين يرديون انتهاك حرمات الوطن والدين واســـتذلال الاحرار الأعزاء، واستعمالهم استعمال الأرقاء الذين لا إرادة لهم جريمة من شر الجرائم، وموبقة من أسوأ الموبقات.

لا ريب في أن كل هذه الخصال كبائر تنافي الفضائل الإنسانية، وتتعارض مع الحياة الكريمة، وإذا فشت في أمة من الأمم اهلكتها لا محالة.

أما قذف المحصنات فقد بينا آثاره الضارة فيما أسلفنا من القول في الحدود. وسنذكر لك ما يترتب على السحر من الآثار الضارة قريباً، فالنبي ﷺ وهو المربي الأعظم الذي لا ينطق عن الهوى قد نهى أمته نهياً جازماً عن هذه الجرائم المؤقتة التي يترتب عليها هلاك المرء في الدنيا والآخرة، فهي من مخازي هذه الحياة الدنيا، ومن شر آفاتها التي إليها الشهوة، وتستلذها النفس الضعيفة، ومن ورائها الخزي الدائم والعذاب الأليم.

---

(1) (قال تعالى: {فاطر السموات والأرض جعل لكم من أنفسكم أزواجاً ومن الأنعام أزواجاً، يذرؤكم فيه ليس شيء وهو السميع البصير} آية (11 سورة الشورى).

فالله تعالى هو القادر الحكيم الذي أبدع السموات والأرض وخلقهما وما فيهما من أجرام وأجسام وماء وهواء، وخلق لنا أزواجاً من أنفسنا، وخلق من الأنعام ثمانية، ذكور الإبل والبقر، والضأن، والمعز، وإناثها، وهو الذي يخلقنا في الأرحام ويصورنا كيف يشاء لا يشابهه شيء في عظمته وكبريائه، وملكوته، وحسنى أسمائه، وعلى صفاته، لا يشابه شيئاً من مخلوقاته، ولا يشبه به، فهو واحد في ذاته وصفاته، ليس كذاته ذات، ولا كاسمه اسم ولا كفعله فعلن ولا كصفته صفة، إلا من جهة موافقة اللفظ، وجلت الذات القديمة أن يكون لها صفة حديثة، فليعتبر أولئك الملحدون الطبيعيون، الذين ضلوا عن الطريق المستقيم وكفروا برب العالمين)

(2) (قال تعالى: {يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم} آية (29) من سورة النساء، والربا مما أجمعت الأديان السماوية على تحريمه، وداوعي تحريمه كثيرة، فهو من المور التي تعوق المجتمع عن الاشتغال بالأمور المفيدة النافعة، فصاحب المال إذا سلك طريق الربا في إنما ماله، وجلب الربح منه. سهل لديه أسباب العيش، فيميل إلى الكسل والباطالة والخمول، وترداد شراهته في جمع الأموال بغير حق والاستيلاء على حقوق الناس من غير رحمة ولا شفقة، وتزداد الفوارق بين طبقات المجتمع في الفقر والغنى. والربا يؤدي إلى انتشار العداوة، والبغضاء ويولد الأحقاد قرن الله تعالى النهي عن أكل أموال الناس بالباطل بقتل النفس في الآية الكريمة، فقال تعالى بعد النهي عن الربا {ولا تقتلوا أنفسكم} لأن الربا يؤدي إلى قتل الأنفس، وسفك الدماء من أجل الأموال.

ولأن الربا أخذ مال بلا عوض، وهو نوع من الظلم الذي حرمه الشارع الحكيم، لأنه استيلاء على الأموال من غير الطريق المشروع، وكل المسلم على المسلم حرام، دمه، وماله، وعرضه، وعاقبة الربا إنما هو الخراب والهلاك، والدمار، قال تعالى: {يمحق الله الربا ويربي الصدقات} وقد توعد الله تعالى الذين يأكلون الربا ولا يتوبون، بأشد أنواع الوعيد، وهو أنه يشن عليهم حرباً في الدنيا وعذاباً يوم القيامة قال تعالى: {يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وذروا ما بقي من الربا إن كنتم مؤمنين، فإن لم تفعلوا فأذنوا بحرب من الله ورسوله، وإن تبتم فكلم رؤوس أموالكم لا تظلمون، ولا تظلمون}.

فالأجرد بالمسلم أن يبحث عن مصادر تنمية أمواله عن طريق مشروع، حتى تصبح معيشته واقتصادياته من طريق مستقيم لا استغلال فيه ولا بغي ولا عدوان، على الفقراء والمحتاجين.

وأما جناية اكل مال اليتمي، فهي أفظع من التعامل بالربا، واشد ضراوة منها، لما يترتب عليها من الأضرار البليغة ولهذا نهى الشارع عنها ووصمها أبلغ وصم فقال تعالى. {وآتوا اليتامى أموالهم ولا تتبدلوا الخبيث بالطيب ولا تأكلوا أموالهم إلى أموالكم إنه كان حوباً كبيراً} وقال تعالى: {وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشداً فادفعوا

إليهم أموالهم ولا تأكلوها إسرافاً وبداراً أن يكبروا، ومن كان غنياً فليستعفف، ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف، فإذا دفعتم اليهم أموالهم فاشهدوا عليهم وكفى بالله حسيباً}.

والواجب شرعاً أن يرعى الوصي مال اليتيم ويحافظ عليه وينميه، ولا يبيح لنفسه شيئاً منه. إلا عند الحاجة الماسة، فيأخذ ما يحتاج إليه من غير إسراف ولا تبذير. فقد أجمعت الآراء على أن مال اليتيم لا يحل للوصي، ولا يأخذ منه شيئاً حتى تبقى صلات المحبة والمودة قائمة بين الناس. وكما تدين تدان وكما تفعل تجازى {وليخش الذين لو تركوا من خلفهم ذرية ضعافاً خافوا عليهم فليتقوا الله وليقولوا قولاً سديداً}.

وبين الله عز وجل أن أكل مال اليتيم من أشنع أنواع الحرام، فكأنه يأكل من جمر جهنم، قال تعالى: {إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلماً إنما يأكلون في بطونهم ناراً وسيصلون سعيراً}.

وأما التولي يوم الزحف فهو من أكبر الكبائر، وأفحش الأمور. لأنه يدل على الجبن. والضعف والخور، وافسلام يربي المسلم على الشجاعة والثبات والعزة، ولأن الفرار أمام الأعداء عند اللقاء يسلب الأمة عزتها وكرامتها وشرفها، ويجعل السلطة لأعداء الإسلام والدين، وذلك موت أدبي للأمة فإما أن نعيش كراماً أعزاء، وإما أن نموت أحراراً شهداء، والاستشهاد في سبيل الله والوطن حياة كريمة، قال تعالى: {ولا تحسبن الذين قتلوا في سبيل الله اموااتاً بل أحياء عند ربهم يرزقون} لهذا أمرنا الله تعالى بالثبات أمام الأعداء مهما كانت عدتهم، وقدرتهم، ونهانا عن الفرار من الزحف وعده من أعظم الكبائر التي تجلب غضب الله تعالى، وتحبط الأعمال، وتودي بصاحبها في نار جهنم وبئس القرار فقال تعالى: {يا أيها الذين آمنوا إذا لقيتم الذين كفروا زحفاً فلا تولوهم الأدبار ومن يولهم يومئذ دبره إلا متحرفاً لقتال، أو متحيزاً إلى فئة فقد باء بغضب من الله ومأواه جهنم وبئس المصير} وقال تعالى: {يا أيها الذين آمنوا إذا لقيتم فئة فاثبتوا واذكروا الله كثيراً لعلكم تفلحون}.

فأمر الله المجاهدين بالصبر والثبات أمام الأعداء، لأن التولي فيه إضعاف لصفوف المسلمين، وتثبيط لعزائم المقاتلين، وإحداث فرقة بين صفوفهم، وفي ذلك صد عن سبيل الله عز وجل وتقوية للعدو، وكفى بذلك إثماً وعاراً في الدنيا والآخرة، لذلك أمرنا بالصبر وذكر الله تعالى أنه يعاقب الفارين بأشد أنواع العذاب. وأنه يكرم الشهداء في سبيله أعظم أنواع الإكرام والعزة.

وأما قذف المحصنات المؤمنات الغافلات فهو من أعظم الكبائر التي نهى عنها الشارع الحكيم.

فقال تعالى: {إن الذين يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات لعنوا في الدنيا والآخرة ولهم عذاب عظيم} فإن مقاصد الشرع الحكيم حفظ أعراض المسلين، وصون الشرف لصاحبه، والاحتفاظ بالكرامة، ووضع سياج منيع لعزة النفس، كان من مقتضى حكمته تبارك وتعالى أن سن التشريع الزاجر للنفوس الجامحة التي قد يدفعها الغضب إلى أن تصيب الناس في كرامتهم، وتخدش شرفهم، وتنكس رؤوسهم، والشرف أعز عزيز لدى المؤمن الغيور، فإن القتل أهون على المؤمن من ضياع شرفه وإهدار كرامته، وما قيمة الحياة لإنسان بغير كرامة وعزة، من أجل ذلك فرض الله تعالى حد القذف الرادع الكفيل بصيانة الأعراض وحفظ الكرامات، وإنما خص القذف بالرمي بالزنى، لأن فيه من العار بدناءة النفس، وهتك الستر، وافتضاح السوءات وانتهاك الحرمات، والدلالة على عدم الغيرة الذي هو من خصائص أخس الحيوانات، ما قارف به كل المربقات. فإن كان الرمي امرأة، كان في من جلب العار على قومها ما يؤدي إلى سفك الدماء، وقلما يغسل ذلك العار، وقد رتب الشارع على قذف المحصن أو المحصنة ثلاثة أشياء، الجلد ثمانين جلدة، ورد الشهادة أبداً، والحكم عليه بالفسق.

ولقد ذكر الله في الآية الكريمة فظاعة أمر هذه الجريمة، وشنع على من وقع فيها، وشرح عظيم خطرها، وشديد وعيدها وأي وعيد اشد، من اللعنة في الدنيا والآخرة، وهو الطرد من رحمة الله، واستحقاق العذاب العظيمن وتقرير ذنبه بشهادة جوارحه عليه بما يخزيه ويقطع حجته ويسد عليه باب التنصل من ذنبه أمام الأشهاد يوم القيامة.

ثم أردف ذلك بأنه سيوفى جزاءه الحق، وليعلم الجاني إن لم يكن علم أن الله هو الحق، وإن وعيده هو الحق، وأن قوله هو الحق المبين، وقد ذكر العلماء أن القاذف مطالب في الدنيا لتصديقه بأربعة شهداء فالقاذف يقوم في وجهه لتكذيبه خمسة شهود من جوارحه لسانه، ويداه، ورجلاه، تنكيلاً له، وفضيحة لشأنه، جزاء فضيحته للمحصنات المؤمنات) وأي مسلم يخفى عليه أن أكل مال اليتيم جريمة من أرذل الجرائم وأخسها، لا يأتيها إلا النذال الذين قست قلوبهم، ونزعت منهم عائطفة الرحمة والإنسانية وأصبحوا كالحيوانات المتفرسة هم أضل سبيلاً.

- -

5 الجواب عن السؤال الثاني

*-إن الموبقات المذكورة في الحديث معنهاها المهلكات، وهي مودبة للهلاك الدنيوي والأخروي، لا محالة، ولكن الحديث الذي معنا لم ينص على كل الموبقات. بل هنالك موبقات ذكرت في الأحاديث الصحيحة الأخرى، وقد حصرها بعض العلماء في إحدى وعشرين، منها السبع المذكورة في الحديث الشريف.

4 الكبيرة الثامنة شهادة الزور

*-ثامنها شهادة الزور: وقد ورد في الصحيح أنها أكبر الكبائر، عن أبي بكر رضي الله تعالى عنه قال: (كنا مع رسول الله ﷺ فقال: ألا أنبئكم بأكبر الكبائر؟ (ثلاثا) الإشراك بالله، وعقوق الوالدين، ألا وشهادة الزور، وقول الزور، وكان متكئاً فجلس، فما زال يكررها حتى قلنا: ليته سكت) رواه البخاري، ومسلم، وغيرهما.

أما كون شهادة الزور جريمة خلقية شائنة تنافي النظام العمراني، وتفضي إلى الفوضى في كل نواحي الحياة، فظاهر لا يخفى على أحد، فهي شر مستطير، يجب على الناس أن ينزهوا عنه أنفسهم تنزيهاً تاماً(1)

- -

(1) (لقد ذكر العلماء أن شهادة الزور من أكبر الكبائر لأن الله تعالى أمرنا باجتنابها وقرنها بالشرك والعياذ بالله تعالى فقال عز وجل: {فاجتنبوا الرجس من الأوثان، واجتنبوا قول الزور} أي ابتعدوا عن الرجس الذي هو الأوثان، وابتعدوا عن شهادة الزور، فقرن الله عبادة الأصنام بشهادة الزور كقوله تعالى: {قل إنما حرم ربي الفواحش ما ظهر منها وما بطن، والإثم والبغي بغير حق، وأن تشركوا بالله ما لم ينزل به سلطاناً، وأن تقولوا على الله ما لاتعلمون} ومنه شهادة الزور.

وروى الإمام أحمد عن أيمنبن خريم أنه قال: قام رسول الله ﷺ فقال: (أيها الناس عدلت شهداة الزور إشراكاً بالله ثلاثاً) ثم قرأ {فاجتنبوا الرجس من الأوثان واجتنبوا قول الزور} وقال الإمام أحمد أيضاً حدّثنا محمد بن عبيد حدّثنا سفيان العصفري عن أبيه عن حبيب بن النعمان الأسدي عن خريم بن فاتك الأسدي قال: صلى رسول الله ﷺ الصبح، فلما انصرف قام قائماً، فقال: (عدلت شهادة الزور الإشراك بالله عز وجل) ثم تلا هذه الآية: {فاجتنبوا الرجس من الأوثان واجتنبوا قول الزور حنفاة لله غير مشركين به} وقال سفيان الثوري عن عاصم بن أبي النجود عن وائل بن ربيعة عن أبن مسعود أنه قال: تعدل شهادة الزور الإشراك بالله، ثم قرأ هذه الآية.

وفي الصحيحين عن أبي بكر رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: (ألا أنبئكم بأكبر الكبائر؟ قلنا: بلى يا رسول الله. قال: الإشراك بالله، وعقوق الوالدين، وكان متكئاً فجلس، فقال: ألا وقول الزور، وشهادة الزور، فما زال يكررها حتى قلنا ليته سكت) أي شفقة عليه وكراهية لما يزعجه، وهذا يدل على انقسام الكبائر في عظمها إلى كبير وأكبر، ولا يلزم من

كون هذه أكبر الكبائر استواء رتبتها، فإن الإشراك أكبر الذنوب المذكورة، وجلوس النبي ﷺ بعد اتكائه يشعر باهتمامه بذلك، ويفيد تأكيد تحريمه وعظم قبحه، وسبب الاهتمام بذلك كون شهادة الزور أسهل وقوعاً على الناس، والتهاون بها والحامل عليها كثير مثل العداوة، والحقد، والحسد، وغير ذلك فاحتيج إلى الاهتمام بها، وفي لاتزول قدما شاهد الزور يوم القيامة حتى تجب له النار) وفي الأثر (عدلت شهادة الزور) "الإشراك بالله".

- -

*4 * الكبيرة التاسعة اليمين الغموس

*-تاسعها اليمين الغموس وهو أن يحلف على حصول شيء وهو عالم أنه لم يحصل. كأن يقول: والله ليس لك علي دين. وهو يعلم أنه له، أو يحلف على أن فلاناً لم يضرب فلاناً، وهو يعلم أنه ضربه، فقد روى البخاري أن أعرابياً جاء إلى النبي ﷺ فقال: (يا رسول الله ما الكبائر ؟ قال: الإشراك بالله قال: ثم ماذا ؟ قال: اليمين الغموس. قلت: ما اليمين الغموس ؟ قال: يقتطع مال امرئ مسلم) يعني بيمين هو فيها كاذب.

ولا نزاع في أن هذه اليمين الفاجرة من الكبائر، بشرط أن يترتب عليها قطع حق، أو إيذاء من لا يستحق الإيذاء، أو إدانة بريء، أو نحو ذلك.

أما إذا لم يترتب عليها شيء من ذلك فإنها تكون صغيرة لا كبيرة.

وبعضهم يقول: إن اليمين الغموس كبيرة مطلقاً، لأن الحالف بها قد انتهك حرمة اسم الله تعالى، فجزاؤه العذاب الأليم، إلا إذا تاب توبة نصوصاً.

وليس لليمين الغموس كفارة إلا التوبة منها، عند جمهور العلماء،

الشافعية قالوا: إن لها كفارة كغيرها من الأيمان، ومتى اخرج كفارتها سقط عنه إثمها(1).

- -

(1) (الأيمان بفتح الهمزة جمع يمين، واصل اليمين في اللغة اليد، خلاف اليسار، وأطلقت على الحلف لأنهم كانوا إذا تحالفوا أخذ كل بيمين صاحبه، واليمين في الشرع (توكيد المحلوف عليه بذكر اسم الله تعالى، اوصفة من صفاته عز وجل) وقد نهى اشارع عن اليمين الكاذبة، وجعلها من الكبائر التي تستوجب غضب الله عز وجل، وتدخل صاحبها نار جهنم إذا لم يتب منها قبل ممانه، أو يكفر عنها.

روي عن أبن مسعود رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: (من حلف على مال امرئ مسلم بغير حق لقي الله وهو عليه غضبان) قال عبد الله: ثم قرأ علينا رسول الله ﷺ مصداقة في كتاب الله عز وجل: {إن الذين ينظر يوم القيامة ولا يزكيهم ولهم عذاب أليم} رواه البخاري ومسلم.

وقال ﷺ: (من اقتطع حق امرئ مسلم بيمينه فقد أوجب الله له النار، وحرم عليه الجنة. قالوا: وإن كان شيئاً يسيراً يا رسول الله ؟ وإن كان قضيباً من أراك) رواه مسلم وعن عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما عن النبي ﷺ قال: (أكبر الكبائر الإشراك بالله، وعقوق الوالدين، واليمين الغموس) رواه البخاري وسميت غموساً لأنها تغمس صاحبها في الإثم، أو في النارن وعن جبير بن مطعم أنهم أنه أفتدى يمينه بعشرة آلاف درهم ثم قال: ورب الكعبة لو حلفت حلفت صادقاً، وإنما هو شيء افتديت به يميني رواه الطبراني).

- -

*4 * الكبيرة العاشرة الزنا

*-عاشرها: الزنا وقد سماه الله فاحشة فقال تعالى: {ولا تقربوا الزنا إنه كان فاحشة} وأفظعه أن يزني المرء بحليلة جاره، فإن في ذلك العمل المنكر جريمتين، إحداهما الاعتداء الصريح على عرض إنسان غافل ثانيتهما انتهاك حرمة الجوار، ولا يصدر ذلك إلا ممن قسا قلبه، ونسي ربه، وأصبح كالحيوان الأعجم. الذي لا هم له إلا قضاء شهوته، روى أبن مسعود رضي الله عنه قال: (سألت رسول الله ﷺ أي الذنب أعظم عند الله؟ قال: أن تجعل ندا، وهو خلقك، قلت: إن ذلك لعظيم، ثم أي؟ قال: أن تقتل ولدك مخافة أن يطعم معك، قلت: ثم أي؟ قال: أن تزاني حليلة جارك) رواه البخاري، ومسلم، وغيرهما.

وحليلة الجار هي زوجة الجار(1).

---

(1) (والزنا من أفحش الذنوب، وأعظم الكبائر التي أجمعت على تحريمها جميع الأديان، وأجمعت على مقتها العقول في جميع الأزمان والأوقات، لما يترتب عليه من فساد الفرد والمجتمع.

حتى أن رسول الله ﷺ حكم على الزاني أنه لا يرتكب الفاحشة وهو مؤمن فقال ﷺ: (لا يزني الزاني حين يزني وهو مؤمن) وقال ﷺ: (إذا زنى العبد خرج منه الإيمان فكان كالظلة، فإذا انقلع منها رجع إليه الإيمان) وروي عن النبي ﷺ أنه قال: (من زنى، أو من شرب الخمر، نزع الله منه الأيمان كما يخلع الإنسان القميص من رأسه)، وقال رسول الله ﷺ: (ثلاثة لا يكلمهم الله يوم القيامة، ولا يزكيهم، ولا ينظر إليهم، ولهم عذاب أليم، شيخ زان، وملك كذاب، وعالم متكبر).

وقال ﷺ: "أربعة يبغضهم الله، البياع الحلاف، والفقير المختال، والشيخ الزاني، والإمام الجائر" وعن ابن مسعود رضي الله عنه قال: "يا رسول الله أي الذنب أعظم قال: أن تجعل لله نداً وهو خلقك، قال: قلت: ثم أي؟ قال: أن تقتل ولدك مخافة أن يطعم معك، قال: قلت: ثم أي؟ قال: أن تزاني حليلة جارك" فأنزل الله تصديقها: {والذين لا يدعون مع الله إلهاً آخر، ولا يقتلون النفس التي حرم الله إلا بالحق ولا يزنون}.

قال ابن القيم رحمه الله: ذكر عليه الصلاة والسلام من كل أعلاه، فأعظم الشرك أن يجعل لله نداً، وأعظم أنواع القتل أن يقتل ولده خشية أن يشاركه في طعامه وشرابه، وأعظم أنواع الزنا أن تزني بحليلة جارك، فإن مفسدة الزنا تتضاعف بتضاعف ما انتهكه من الحق. فالزنا بالمرأة التي لها زوج أعظم إثماً وعقوبة من التي لا زوج لها، إذ فيه انتهاك حرمة الزوج وإفساد فراشه، وإلحاق نسب به لم يكن منه، وغير ذلك. فإن كان جاراً له انضاف إلى ذلك سوء الجوار، وقد ثبت عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال: "لا يدخل الجنة من لا يأمن جاره بوائقه"، وأي بائقة أعظم من الزنا بامرأته، فإن كان الجار أخاه أو قريباً من أقاربه، انضم إلى ذلك قيطعة الرحم فيتضاعف الإثم، فإن كان الجار غائباً في طاعة اللّع كالصلاة، وطلب العلم والجهاد، تضاعف الإثم، فإن كانت المرأة رحماً منه، انضاف إلى ذلك قيطعة رحمها، فإن كان الزاني محصناً كان الإثم أعظم، فإن كان شيخاً كان أعظم إثماً، فإن اقترن بذلك أن يكون في شهر حرام، أو بلد حرام، أو وقت معظم عند الله كأوقات الصلاة وأوقات الإجابة تضاعف الإثم والعياذ بالله، روي عن المقداد بن الأسود رضي الله عنه قال: "قال رسول الله ﷺ لأصحابه ما ترون في الزنا؟ قالوا: حرام حرمه الله ورسوله فهو حرام إلى يوم القيامة، قال: فقال رسول الله لأن يزني الرجل بعشر نسوة أيسر عليه من أن يزني بامرأة جاره".

---

*4 الكبيرة الحادية عشرة شرب الخمر

* -وشرب الخمر كبيرة من الكبائر التي لها أسوأ الأثر في حياة الإنسان الصحية، والخلقية وكان بعض كبار الصحابة رضوان الله عليهم يرى أنها أكبر الكبائر، فقد روي "أن أبا بكر وعمر سـألا عبد الله بن عمرو عن أعظم الكبائر فقال: "شـرب الخمر" رواه الكبراني بإنسان صحيح وقال الله صلى اللله عليه وسلم. "اجتنبوا الخمر، فإنها مفتاح كل شر".(1)

---

(1) (والخمر من أكبر الكبائر التي حرمها الشـارع الحكيم لما يترتب عليها من المفاسـد الفردية، والاجتماعية، والصـحية، والبدنية، والأخلاقية، والمالية، حتى قال بعضـهم: إنها أم الخبائث. روي عن سـالم بن عبد الله عن أبيه أن أبا بكر وعمر، وناساً جلسـوا بعد وفاة النبي الله ﷺ. فذكروا أعظم الكبائر فلم يكن عندهم فيها علم. فأرسـلوني إلى عبد الله بن عمرو اسأله، فأخبرني أن أعظم الكبائر شرب الخمر، فأتيتهم فأخبرتهم، فأكثروا ذلك، ووثبوا إليه جميعاً، حتى أتوه في داره فأخبرهم أن رسول الله ﷺ. قال: (إن ملكاً من ملوك بني إسرائيل، أخذ رجلاً فخيره بين أن يشرب الخمر، أو يقتل نفساً، أو يزني، أو يأكل لحم خنزير، أو يقتلوه فاختار الخمر، وإنه لما شرب الخمر لم يمتنع من شيء أراده منه وأن رسول الله ﷺ. قال (ما من أحد يشـربها فتقبل له صـلاة أربعين ليلة، ولا يموت وفي مثانته منه شـيء، إلا حرمت بها عليه الجنة، فإن مات في أربعين ليلة مات ميتة جاهلية) رواه الطبراني بإسـتاد صـحيح والحاكم. وعن عثمان بن عفان رضـي الله عنه قال: سـمعت رسـول الله ﷺ. يقول: (اجتنبوا أم الخبائث). وروي عن ابن عباس رضـي الله عنهما قال: (لما حرمت الخمر مشـى أصحاب رسول الله الله صلى اللله عليه وسلم. بعضهم إلى بعض، وقالوا: حرمت الخمر، وجعلت عدلاً للشرك) رواه الطبراني.
وعن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ. قال: (من شرب الخمر خرج نور الإيمان من جوفه) رواه الطبراني.
وروي عن عبد الله بن عمرو رضـي الله عنهما قال: قال رسـول الله ﷺ: (من شـرب الخمر فسـكر لم تقبل له صـلاة أربعين صباحاً، فإن مات دخل النار، فإن تاب تاب الله عليه، فإن عاد فشرب فسكر لم تقبل له صلاة أربعين صباحاً، فإن مات دخل النار، فإن مات دخل النار، فأن تاب تاب الله عليه، فإن عاد فشـرب فسـكر لم تقبل له صـلاة أربعين صـباحاً، فإن مات دخل النار، فإن تاب تاب الله عليه، فإن عاد في الرابعة كان حقاً على الله أن يسـقيه من طينة الخبال يوم القيامة، قالوا: يا رسـول الله، وما طينة الخبال ؟ قال: (عصارة أهل النار) رواه ابن حبان.
وروي عن ابن عباس رضـي الله عنهما قال: قال رسـول الله ﷺ: (من لقي الله مدمن خمر، لقيه كعابد وثن، وعن أبي موسـى رضـي الله عنه أنه كان يقول: (ما أبالي شربت الخمر، أو عبدت هذه السـارية من دون الله). وعن أبي هريرة رضـي الله عنه عن النبي ﷺ قال: (أربعة حق على الله أن لا يدخلهم الجنة، ولا يذيقهم نعيمها: مدمن الخمر، وآكل الربا، وآكل مال اليتيم بغير حق، والعاق لوالديه) رواه الحاكم وقال: صحيح الإسناد).

---

4 * الكبيرة الثانية عشرة النميمة

* -وهي من الجرائم الضـارة للمجتمع الإنسـاني لأن النمام دائماً يسـعى بين الناس ليقطع ما بينهم من صـلات ومودة، ويجعل بعضهم لبعض أعداء، وكفى بذلك شراً، أما كون النميمة من الكبائر، فقد صرح به حديث البخاري رحمه الله تعالى وهو (أن رسول الله مر بقبرين يعذبان، فقال: إنهما يعذبان، وما يعذبان في كبير، بلى أنه كبير، أما أحدهما فكان يمشي بالنميمة، وأما الآخر فكان لا يسـتبرىء من البول) فهذان كان يسـهل عليهما النميمة، وعدم الاسـتبراء من البول، ويظنان أنهما من الأمور الهينة، وهما عند الله من أسـوأ المؤبقات لما يترتب على الأول من قطع صـلات المودة بين الناس، ولما يترتب على الثاني، من فساد العبادة(1).

الكبيرة الثالثة عشرة: عدم التنزه من البول

الكبيرة الرابعة عشر: اليأس من رحمة الله تعالى(2).

الكبيرة الخامسة عشرة: الأمن من مكر الله تعالى(3).

الكبيرة السادسة عشرة: استحلال بيت الله الحرام(4).

الكبيرة السابعة عشرة: منع ابن السبيل من فضل المال

الكبيرة الثامنة عشرة: عقوق الوالدين، وقد عرفت من الحديث الذي ذكرناه في شهادة الزور، أن عقوق الوالدين من أكبر الكبائر بعد الشرك بالله تعالى.

---

(1) (أعلم أن اسم النميمة إنما يلطف على من ينم قول الغير إلى المقول فيه، كما تقول: فلان كان يتكلم فيك بكذا وكذا، وليست النميمة مختصة به، بل حدها كشف ما يكره كشفه سواء كره المنقول عنه، أو المنقول إليه، أو كره ثالث، وسواء كان الكشف بالقول، أو بالكتابة، أو بالرمز، وسواي كان المنقول من الأعمال، أو من الأقوال، وسواء كان ذلك عيباً ونقصاً في المنقول عنه أو لم يكن بل حقيقة النميمة إفشاء السر، وهتك الستر عما يكره كشفه، فكل ما رآه الإنسان من أحوال الناس ما يكره ينبغي أن يسكت عنه إلا ما في حكايته فائدة لمسلم أو دفع لمعصية. والنمام فاسق مردود الشهادة كما قال تعالى: {يأيها الذين آمنوا إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا أن تصيبوا قوماً بجهالة} ونهانا المولى عز وجل عن تصديق النمام وسماع قوله، فقال تعالى: {ولا تطع كل حلاف مهين، هماز مشاء بنميم، مناع للخير معتد أثيم، عتل بعد ذلك زنيم} فالنميمة من الكبائر التي تحمل ذنوباً جمة، وتدخل صاحبها النار، وتحرمه من نعيم الجنة، لأنها عنوان الدناءة والجبن، والضعف، الدس والكيد والملق، والنفاق، وهي تحبط الحسنات، وتضيع ثواب الأعمال الصالحات، وتزيل المحبة، وتبعد المودة، وتذهب التآخي والتصافي، والتعارف والاتحاد. عن حذيفة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: (لا يدخل الجنة نمام) رواه البخاري. وروي عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: (النميمة، والشتيمة، والحمية، في النار) وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ أنه قال: (الهمازون، واللمازون، والمشاؤون بالنميمة الباغون للبراء العنت يحشرهم الله في وجوه الكلاب) رواه أبو الشيخ ابن حبان.

(2) (القنوط واليأس من رحمة الله تعالى من الذنوب الكبائر، فإنه تبارك وتعالى قال: {إنه لا ييأس من روح الله إلا القوم الكافرون} والمراد بالروح، أو الفرج عن ابن عباس رضي الله عنهما: إن المؤمن من الله على خير، يرجه في البلاء، وحمده في الرخاء، واليأس من رحمة الله تعالى لا يحصل إلا إذا اعتقد الإنسان أن الإله غير قادر على الكمال، أو غير عالم بجمع المعلومات، أو ليس بكريم، بل هو بخيل عاجز. وكل واحد من هذه الثلاثة يوجب الكفر، فإن اليأس، والقنوط لا يحصل إلا عند حصول أحد هذه الثلاثة، وكل واحد منها كفر، فاليأس لا يحصل إلا لمن كان كافراً، لعدم علمه بالله تعالى وصفاته، أما المؤمن بالله العارف به فلا يقنط في حال من الأحوال ، لآن رحمة الله وسعت كل شيء)

(3) (وكذلك من الذنوب الكبائر، الأمن من مكر الله تعالى والمراد به، عذابه من حيث لا يشعرون، فقد بين الله عز وجل أنه لا يأمن نزول عذابه على هذا الوجه إلا من خسر الدنيا الآخرة، لأنه أوقع نفسه في الدنيا في الضرر وفي الآخرة في أشد العذاب قال تعالى: {أفأمنوا مكر الله فلا يأمن مكر الله إلا القوم الخاسرون} أي لا يأمن بأس الله ونقمه وقرته عليهم وأخذه إياهم في حال سهوهم وغفلتهم إلا الفاجرون المجرمون ولهذا قال الحسن البصري رحمه الله: المؤمن يعمل بالطاعات وهو مشفق وجل خائف، والفاجر يعمل بالمعاصي وهو آمن مصداقاً لقول الله عز وجل: {والذين يؤتون ما آتوا وقلوبهم وجلة إنهم إلى ربهم راجعون})

(4) (ومن الذنوب الكبائر استحلال بيت الله الحرام فإن الله تعالى جعله آمنا وحرم القتال فيه. فقال تعالى: {ومن دخله كان آمناً} فإذا دخله الخائف يأمن كل سوء، وقال تعالى: {أو لم يروا أنا جعلنا حرماً آمناً} وقال تعالى: {فليعبدوا رب هذا البيت الذي أطعمهم من جوع وآمنهم من خوف} وقال رسول الله ﷺ يوم فتح مكة: (إن هذا البلد حرمه الله يوم خلق السموات والأرض، فهو حرام بحرمة الله إلى القيامة، وإنه لم يحل القتال فيه، لأحد قبلي، ولم يحل لي إلا في ساعة من نهار، فهو حرام بحرمة الله إلى يوم القيامة، ولا يقصد شوكهن ولا ينفر صيده، ولا يلتقط لقطته إلا من عرفها، ولا تختلى خلاها)

الكبيرة السابعة عشر

منع ابن السبيل من فضل المال

إن الكرم والسخاء من صفات المؤمنين المخلصين، لأن الكريم من أسماء الله تعالى الحسنى، والنبي ﷺ كان من أجود الناس، وقد أمرنا الله في كتابه بالسخاء والجود، فقال تعالى: {وسارعوا إلى مغفرة من ربكم وجنة عرضها السموات والأرض أعدت للمتقين الذين ينفقون في السراء والضراء} وقال الله تعالى في صفات أهل الجنة: {ويطعمون الطعام على حبة مسكيناً ويتيما وأسيراً} وقال رسول الله ﷺ في الحديث القدسي عن رب العزة أنه قال: (يا بن آدم أنفق أنفق عليك) وقال رسول الله ﷺ: (قال جبريل: قال الله عز وجل إن هذا دين ارتضيته لنفس، ولا يصلحه إلا السخاء، وحسن الخلف، فأكرموه بهما ما استطعتم) وقال رسول الله ﷺ: (ما جبل الله عز وجل ولياً له إلا على السخاء، وحسن الخلق). وقال رسول الله ﷺ: (إن الله جواد يحب الجواد، ويحب معالي الأخلاق ويكره سفاسفها) وقال رسول الله ﷺ: (طعام الجواد دواء، وطعام البخيل داء). ولقد نهى النبي ﷺ عن البخل وذم الشح، فقد روى مسلم عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: (اتقوا الظلم، فإن الظلمات لمات يوم القيامة، واتقوا الشح، فأن الشح أهلك من كان قبلكم حملهم على أن سفكوا دماءهم واستحلوا محارمهم) وقال ﷺ: (ثلاث مهلكات شح مطاع، وهوى متبع، وإعجاب المرء بنفسه) قال ﷺ: (خصلتان لا يجتمعان في مؤمن، البخل ، وسوء الخلق).

وقال ﷺ: (لا يدخل الجنة بخيل، ولا جبار، ولا منان، ولا سيء الملكة) وقال ﷺ: (اللهم إني أعوذ بك من البخل). وابن السبيل هو المسافر المجتاز الذي قد فرغت نفقته، فيعطى ما يوصله إلى وطنه وكذا الذي يريد سفراً في طاعة، فيعطى ما يكفيه في ذهابه وإيابه، ويدخل في ذلك الضيف كما قال على بن أبي طلحة عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: ابن السبيل هو الضيف الذي بالمسلمين فمن منع ابن السبيل من فضل ماله، وهو قادر على ذلك فقد أرتكب كبيرة من كبائر الذنوب ، وروي عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن رجلاً سأل النبي ﷺ: أي الإسلام خير ؟ قال: تطعم الطعام، وتقرأ السلام على من عرفت ومن لم تعرف.

الكبيرة الثامنة عشرة

عقوق الوالدين

قال العلماء في عقوق الوالدين أن يقسما عليه في حق فلا يبر قسمهما، وأن يسألاه في حاجة فلا يعطيهما، وأن يأمناه فيخونهما، وأن يجوعا فيشبع ولا يطعمهما، وأن يسقياه فيضربهما وهو من أكبر الذنوب التي حرمها الله تعالى، لأن الله تعالى أمر عباده بعبادته أولاً، ثم أمرهم بعد عبادته بالإحسان إلى الوالدين وبرهما، وطاعتهما.

فقال تعالى: {واعبدوا الله ولا تشركوا به شيئاً وبالوالدين إحساناً} وقال تعالى: {وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه وبالوالدين إحساناً} فكما أن الشرك بالله تعالى وترك عبادته من أكبر الكبائر، كذلك ما قرن به وهو الإحسان إلى الوالدين فرض. وعقوقهما من أكبر الكبائر التي نهى الله تعالى عنها، بل إن الرسول صلوات الله وسلامه عليه ذكر أن من أكبر الكبائر

الشرك بالله، ثم أردفه بعقوق الوالدين، وقدمه على جميع الكبائر. فقال رسول الله ﷺ: "الكبائر الإشراك بالله وعقوق الوالدين وقتل النفس، واليمين الغموس" رواه الإمام البخاري في صحيحه.

وقال رسول الله ﷺ: "من الكبائر شتم الرجل والديه، قالوا: يا رسول الله وهل يشتم الرجل والديه؟ قال: نعم، يسب أبا الرجل فيسب أباه، ويسب أمه، فيسب أمه" رواه البخاري ومسلم وروي عن رسول الله صلوات الله وسلامه عليه أنه قال: "إن الله حرم عليكم عقوق الأمهات، ومنعاً، وهات، ووأد البنات، وكره لكم قيل، وقال، وكثرة السؤال، وإضاعة المال" رواه البخاري ومسلم.

وقال رسول الله ﷺ: "رضا الله في رضا الوالد، وسخط الله في سخط الوالد" وقال صلوات الله وسلامه عليه: "الجنة تحت أقدام الأمهات" بل إن الله تعالى حرم دخول الجنة على عاق والديه، أو أحدهما، ثم مات قبل التوبة. أو مات والده وهما عليه غير راضيين، فقال رسول الله ﷺ: "لا يدخل الجنة عاق، ولا منان، ولا مدمن خمر، ولا مؤمن بسحر" بل إن النبي ﷺ دعا على العاق لوالديه بالبعد عن رحمة الله.

فقد روي عن كعب بن عجرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: "احضروا المنبر، فحضرنا، فلما ارتقى درجة قال: آمين، فلما ارتقى الدرجة الثانية قال: آمين، فلما ارتقى الدرجة الثالثة قال: آمين فلما نزل قلنا: يا رسول الله لقد سمعنا منك اليوم شيئاً ما كنا نسمعه؟ قال: إن جبريل عليه السلام عرض لي فقال: بعد من أدرك رمضان فلم يغفر له، قلت: آمين، فلما رقيت الثانية قال: بعد من ذكرت عنده فلم يصل عليك، فقلت: آمين، فلما رقيت الثالثة قال: بعد من أدرك أبويه الكبر عنده، أو أحدهما فلم يدخلاه الجنة، قلت: آمين" رواه الحاكم وقال: صحيح الإسناد.

روي عن أنس رضي الله عنه قال: "ذكر عند رسول الله ﷺ الكبائر، فقال: الشرك بالله، وعقوق الوالدين".

----

4 الكبيرة التاسعة عشرة الغلول في الحرب

*-لقد عد العلماء من الكبائر إخفاء بعض غنائم، ويقال له غلول. فمن كان في ميدان القتال، وغنم من الأعداء شيئاً، أخفاه عمن معه، فقد ارتكب كبيرة من الكبائر(1).

وقد عد بعضهم السرقة من الكبائر، والواقع أن السرقة من شر الجرائم، ولكن الشارع لم ينص على أنها كبيرة، وإن ذكر أنها أسوأ من هذه الكبائر في الدنيا والآخرة. فقد نفى الإيمان عن السارق فقال: (لا يسرق السارق حين يسرق وهو مؤمن) وفي بعض الروايات (فإن سرق فقد خلع ربقة الإيمان من عنقه). وقد جعل الشارع لها عقوبة شديدة، تتناسب مع فظاعتها، كما بيناه فيما سلف، على أن الغرض إنما هو عد الكبائر التي نص في الأحاديث على أنها كبائر، فليس الغرض حصر الجرائم الدينية في هذه الأشياء(2).

----

(1) (الغلول هو إخفاء بعض غنائم الحرب، وهو من الذنوب الكبائر، روي أن المسلمين فقدوا قطيفة حمراء يوم بدر فقال بعض الناس: لعل رسول الله أخذها. فأنزل الله تبارك وتعالى: {ما كان لنبي أن يغل، ومن يغلل يأت بما غل يوم القيامة} قال ابن عباس: وما يبغي لنبي أن يخون ويخص نفسه بشيء، ثم قال تعالى: {ثم توفى كل نفس ما كسبت وهم لا يظلمون} وهو تهديد شديد، ووعيد أكيد، وقد وردت السنة بالنهي عن هذه الكبيرة قال رسول الله ﷺ: (لأعرفن أحدكم يأتي يوم القيامة يحمل شاة لها ثغاء، ينادي: يا محمد يا محمد، فأقول: لا أملك لك من الله شيئاً قد بلغتك، ولأعرفن أحدكم يأتي يوم القيامة يحمل جملاً له رغاء، يقول: يا محمد، يا محمد، فأقول: لا أملك لك من الله شيئاً قد بلغتك، ولأعرفن أحدكم يأتي يوم القيامة، يحمل فرساً له حمحمة، يناديك يا محمد، يا محمد، فأقول: لا أملك لك من الله شيئاً، قد

بلغتك، ولأعرفن أحدكم يأتي يوم القيامة يحمل قسماً من أدم ينادي: يا محمد، يا محمد، فأقول: لا أملك لك من الله شيئاً قد بلغتك). عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه أنه قال: كان رسول الله ﷺ يأخذ الوبرة من ظهر البعير من المغنم، ثم يقول: (ما لي فيه إلا مثل ما لأحدكم، إياكم والغلول، فإن الغلول خزي على صاحبه يوم القيامة، أدوا الخيط والمخيط، وما فوق ذلك، وجاهدوا في سبيل الله القريب والبعيد في الحضر، والسفر، فإن الجهاد باب من أبواب الجنة، إنه لينجي الله به من الهم والغم، وأقيموا حدود الله في القريب والبعيد، ولا تأخذكم في الله لومة لائم). وروي عن رسول الله ﷺ أنه قال: (ردوا الخياط والمخيط، فإن الغلول عار، ونار، ونار على أهله يوم القيامة وروي عن النبي ﷺ أنه قال: (إن الحجر يرمى في جهنم فيهوي سبعين خريفاً ما يبلغ يوم القيامة).

الحنفية والمالكية والشافعية قالوا: عقوبة الغال، الذي وجد مال من الغنائم في متاعه يعزره الإمام. الحنابلة قالوا: عقوبة الغال أن يخرج رحله فيحرق بما فيه، ويجلد دون حد المملوك، ويحرم نصيبه من الغنائم، لما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه. أن رسول الله ﷺ قال: (من وجدتم في متاعه غلولاً فأحرقوه قال: وأحسبه قال: واضربوه). وعن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال: لما كان يوم خيبر اقبل نفر من أصحاب رسول الله ﷺ فقالوا: فلان شهيد وفلان شهيد، حتى أتوا على رجل فقالوا: فلان شهيد، فقال رسول الله ﷺ: "كلا إني رأيته في النار في بردة غلها، أو عباءة").

الكبيرة العشرون ترك الصلاة متعمداً

إن الشارع الحكيم قد أمر المؤمنين بإقامة الصلاة وأدائها والمحافظة عليها والاهتمام بها فقال تعالى: {إن الصلاة كانت على المؤمنين كتاباً موقوتاً} وقال تعالى: {الذين يقيمون الصلاة} والسنة كذلك. روي عن رسول الله ﷺ: (أربع فرضهن الله في الإسلام، فمن أتى بثلاث لم يغنين عنه شيئاً حتى يأتي بهن جميعاً الصلاة، والزكاة، وصيام رمضان، وحج البيت) رواه أحمد. وروي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: (من ترك الصلاة متعمداً احب الله عمله، وبرئت منه ذمة الله حتى يراجع الله عز وجل توبة) رواه الأصفهاني. وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: (من ترك الصلاة فقد كفر) وعن ابن مسعود رضي الله عنه قال: (من ترك الصلاة فلا دين له) وعن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: (من لم يصل فهو كافر). وقد صح عن النبي ﷺ: أن تارك الصلاة كافر، وكذلك كان رأي أهل العلم من لدن النبي ﷺ: أن تارك الصلاة عمداً من غير عذر حتى يذهب وقتها كافر، لأنه تهجم على ترك أمره تعالى وقد وري عن النبي ﷺ أنه قال: (بين الرجل وبين الكفر ترك الصلاة).

المالكية، والشافعية قالوا: انه لا يكفر بل يفسق ويستتاب، فإن تاب وإلا قتلناه حداً كالزاني المحصن، ولكن يقتل بالسيف.

الحنفية والمزني صاحب الشافعي قالوا: إنه لا يكفر ولا يقتل، بل يعزر ويحبس حتى يصلي. وذلك لقول النبي ﷺ: (لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث) وليس فيه ترك الصلاة، فهو مؤمن عاص.

الحنابلة وعبد الله بن المبارك وإسحاق بن راهويه وبعض أصحاب الشافعي ومروي عن الإمام على كرم الله وجهه. قالوا: إن تارك الصلاة عمداً من غير عذر يكفر، واحتجوا على قتله بقوله تعالى: {فإن تابوا وأقاموا الصلاة، وآتوا الزكاة فخلوا سبيلهم} وقوله ﷺ: (أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله، ويقيموا الصلاة، ويؤتوا الزكاة، فإذا فعلوا ذلك عصموا مني دماءهم وأموالهم). وتأولوا قوله ﷺ: (بين العبد وبين الكفر ترك الصلاة) على معنى أنه يستحق بترك الصلاة عقوبة الكافر وهي القتل، أو أنه محمول على المستحل، أو أنه يؤول إلى الكفر وأن فعله الكفار، والله أعلم. وبعد الموت حكمه حكم المسلم تارك الصلاة: انه لا يغسل ولا يكفن ولا يصلى عليه ولا يدفن في مقابر المسلمين وطمس قبره إهانة له. وتطلق زوجته. والعياذ بالله تعالى)

(2) (اختلف العلماء من الصحابة والتابعين في الكبائر، من أربع، إلى سبع، إلى تسع، إلى إحدى عشرة، فما فوق ذلك، فكان عبد الله بن مسعود رضي الله عنه يقول: هن أربع، وكان عبد الله بن عمر رضي الله عنهما يقول: الكبائر سبع وقال عبد الله بن عباس إذا بلغه قول ابن عمر: إن الكبائر سبع، يقول: هي إلى سبعين اقرب منها إلى سبع وقال مرة: كل ما نهى الله تعالى عنه فهو من الكبائر وقال هو وغيره من الصحابة: كل ما توعد الله تعالى عليه بالنار فهو من الكبائر. وقال بعض السلف: كل ما أوجب الحد في الدنيا فهو كبير' والصغائر عندهم من اللمم، وهو ما لأحد فيه، وما لم يتهدد بالنار عليه، فقد روي هذا عن أبي هريرة وغيره. وكان عبد الرزاق رضي الله عنه يقول: الكبائر إحدى عشرة، وهذا أكثر ما قيل في جملة عددها مجملاً وقيل: إنها مبهمة لا يعرف حقيقة عددها، كإبهام ليلة القدر، وساعة يوم الجمعة، والصلاة الوسطى، ليكون الناس على خوف ورجاء، فلا يقطعون بشيء، ولا يسكنون إلى شيء. وقد قال ابن مسعود رضي الله عنه فيها قولاً حسناً من طريق الاستنباط. وقد سئل عن الكبائر فقال: اقرأ من أول سورة النساء إلى رأس ثلاثين آية منها عند قوله تعالى: {إن تجتنبوا كبائر ما تنهون عنه نكفر عنكم سيئاتكم} فكل ما نهى عنه من أول السورة إلى ها هنا فهو من الكبائر. فأشبه هذا استدلالاً قول ابن عباس في استنباط ليلة القدر إنها ليلة سبع وعشرين أنه عد كلم سورة القدر حتى انتهى إلى قول (هي) فكان سبعاً وعشرين كلمة، والله أعلم بحقيقة هذين القولين. قال أبو طالب المكي: والذي عندي في جملة ذلك مجتمعاً من المفرق سبع عشرة، تفصيلها: أربعة من أعمال القلوب وهن الشرك بالله تعالى، والإصرار على معصية الله تعالى، والقنوط من رحمة الله تعالى، والأمن من مكر الله تعالى، وأربعة في اللسان وهن شهادة الزور، وقذف المحصن، واليمين الغموس، والسحر - وثلاثة في البطن وهي شرب الخمر والسكر من الأشربة، وأكل مال اليتيم ظلماً، وأكل الربا وهو يعلم ، واثنتان في الفرج، وأن يعمل عمل قوم لوط في الأدبار، واثنتان في اليدين. وهما القتل والسرقة وواحدة في الرجلين وهي الفرار من الزحف، الواحد من اثنين، وواحدة في جميع البدن وهي عقوق الوالدين، فهذه الكبائر الموبقات التي من أجتنبها كفرت عنه السيئات، وثبتت له النوافل من الفرائض الخمس التي هي أبنية الإسلام، قال تعالى: {أن تجتنبوا كبائر ما تنهون عنه نكفر عنكم سيئاتكم})

- -

*4 *مبحث السحر

*-وأما السحر الوارد في الحديث فإن المراد به الأقوال، والأفعال التي تنافي أصول الدين، وتتعارض مع الأخلاق الشرقية، ولهذا عرفه الفقهاء: بأنه كلام مؤلف يعظم به غير الله تعالى، وتنسب إليه مقادير الكائنات، ولا ريب في أنه بهذا المعنى كبيرة من أفظع الكبائر، بل قد يكون ردة ظاهرة، بصرف النظر عما يترتب عليه من الآثار. لأن الذي يعظم غير الله بما هو مختص بالله وحده كافر.

وقد نقل عن بعض فاسدي الخلاق الذين يحترفون السحر أنه يسب الإله، ويسجد لما يسميه قرينة، ومنهم من يضع المصحف الشريف تحت قدمه، ومنهم من يهين الملائكة بالسب، ومنهم من يصف الإله بما لا يليق به، وكل ذلك ردة صريحة، وكفر شنيع بلا نزاع. وهو من أكبر الجرائم سواء ترتب عليه الأثر المطلوب أولا.

وقد فسر بعض الفقهاء السحر بأنه أمر خارق للعادة ينشأ عن سبب معتاد، ثم إن هذا السبب إن كان هو العبارات الفاحشة التي أشرنا إليها كان ردة، وإن كان بالعبارات الخالية من ذلك كالأسماء الإلهية، أو استعمال معاني الأحرف التي لا تنافي الدين، فإنه ينظر فيما يترتب عليه من الآثار. فإن ترتب عليه ضرر لمظلوم غافل، أو إساءة إلى بريء في نفس أو مال، فإنه يكون محرماً(1).

وحاصله أنه إذا كان أقوالاً وأفعالاً تنافي الدين وتوجب تكفير صاحبها، كان كفراً بصرف النظر عما يترتب عليه من الآثار، وإن كانت هذه الأقوال أو الأفعال محرمة كان حراماً، أما إن كانت جائزة فإنه ينظر لما يترتب عليها من الآثار. فإن كانت محرمة كان حراماً، وإلا فلا.

هذا هو حكم كثير من العلماء في حقيقة السحر. فقال بعضهم: أنه تخيل لا حقيقة له، والى هذا الرأي ذهب كثير من العلماء، ومنهم الاستراباذي من الشافعية، وأبو بكر الرازي من الحنفية، وأبن حزم وكثير من العلماء غير هؤلاء.

فهذه الفئة تجزم بأن السحر هو من باب الخيال، كاللعاب السيمائية التي يقوم بها مهارة الهواة ومن على شاكلتهم، ولكن جمهور العلماء يقولون: إن للسحر حقيقة، وقد تترتب عليه آثار حقيقية، وهؤلاء فريقان: فريق قال: إن الآثار المترتبة عليه محدودة فقد ينقلب بالسحر الحيوان إنساناً، وبالعكس، ولكن قائل هذا، لم يعول عليه. والرأي المعتمد هو الأول. وقد ذكر بعض المحققين: أن السحر صناعة من الصناعات التي يستخدمها الإنسان في إظهار الأمور على غير ما هي عليه في الواقع، وقد يكون لبعض أنواع السحر تأثيرها ما على بعض النفوس أو الأبدان.

هذا هو رأي المحققين من العلماء. على أن الباحث في هذه المسألة يجب عليه أن ينظر إلى الواقع ويجعل للنظر الصحيح قيمته في حكمه، فهل هناك أدلة واقعية تثبت أن السحر قد ترتبت عليه آثار صحيحة، وهل هناك أدلة من الكتاب أو السنة الصحيحة تدل على ذلك(2).

والواقع أن الذين قد شهروا بإتقان السحر هم قدماء المصريين، وهؤلاء قد تحدث عنهم القرآن الكريم فقد اخبرنا بأن فرعون قد جمع من قومه كل سحار عليم، وجاء بهم مجتمعين، فماذا كان من أمرهم؟ إنهم لم يأتوا إلا بخيال لا حقيقة له، كما قال تعالى: {يخيل إليه من سحرهم أنها تسعى} فهذا صريح في أن سحرة فرعون وهم أمهر السحرة لم يأتوا إلا بخيال لا حقيقة له، ولو كان للسحر اثر حقيقي لجاؤوا به في هذا الوقت العصيب، وليس من المعقول أبداً أن يأتي فرعون بكل سحار عنيد في مقام الانتصار لعز شيء عندهم، ثم يكون قصار أمرهم أن يأتوا بخيال لا حقيقة له، وهم عالمون بغيره، والواقع أن هذه الآية تدل دلالة واضحة على أن قصاري أمر السحر هو ذلك الخيال الذي جاء به سحرة فرعون.

فهذه هي حجة الذين يرون أن السحر خيال لا حقيقة له.

أما الفريق الثاني فإنه يحتج بقصة هاروت وماروت الواردة في القرآن الكريم قال تعال: {وما كفر سليمان ولكن الشياطين كفروا يعلمون الناس السحرن وما أنزل على الملكين ببابل هاروت وماروت}.

ولكن الواقع أن هذه الآية الكريمة لا تصلح حجة لأنها لم تتعرض لحقيقة السحر فقد يكون نوعاً من أنواع الفتنة، أو الحيلة التي يسعى بها بعض النمامين للتفريق بين الزوجين، ولهذا حدثت الآية عن الآثار المترتبة على أعمال هؤلاء، فقد قال تعالى: {فيتعلمون منهما ما يقرفون به بين المرء وزوجه} فكل ما كان يترتب على فعلهم من الآثار هو الفرقة بين المرء وزوجه، وهذه مسألة قد تقع بغير السحر الخارق للعادة، ولنا من الواقع ما يؤيد هذا، فإن كثيراً من النمامين قد أحدثوا فتنة تفق بين الزوجين، فليس في الآية الكريمة حدة على أن السحر له أثر حقيقي، ولم يبق للقائلين بأن السحر له أثر حقيقي إلا ألاستدلال بحديث البخاري الذي رواه عن السيدة عائشة من أن النبي ﷺ قد سحر، وأنه كان يخيل إليه أن يفعل الشيء، ولم يفعل(3) وهذا حديث صحيح لم يتعرض أحد للقدح في أحد من رواته، وليس من الحسن أن يقال: إن مثل هذه الأحاديث. تجزئ في المسائل الفرعية، لا في المسائل الاعتقادية. فإن العقائد لا تبنى إلا على الأدلة اليقينية، والأحاديث مهما كانت صحيحة فهي أحاديث آحاد لا تفيد إلا الطن لأن الأحاديث الصحيحة يجب أن يكون لها قيمتها في الإثبات، فهي معضدة للبراهين العقلية.

وإنما يجب أن نفهم الحديث على وجه يطابق أصول الدين، ويوافق ما يقضي به الفعل السليم، وإلا فلا يصح لنا أن نحتج به على عقيدة من العقائد.

فهذا الحديث الذي رواه البخاري فيه شيء يجب أن ننزه عنه رسول الله ﷺ، وهو قول عائشة رضي الله عنها: "أنه كان يخيل إليه يفعل الشيء ولم يفعل" لأنه إذا أخذ على ظاهره كان قدحاً في رسول الله ﷺ وهو المصون المنزه في تفكيره، وإدراكه عن كل شائبة من شوائب النقص، ولهذا يجب أن نفهم هذه الجملة على وجه معقول واضح:

إن هذه الجملة نطقت بها السيدة عائشة تريد بها أنه كان يخيل إليه أن يأتيها فلم يستطع، وبالتالي أنه كان يجد في نفسه رقبة في جماعها، فإذا هم بها عجز عن الفعل، ونظراً لكون هذا متعلقاً بها عبرت عنه بهذه العبارة حياء، ويدل على ذلك ما رواه عبد الرزاق عن أبن المسيب، وعروة بن الزبير رضي الله عنهما من أن النبي ﷺ سحر في هذا المعنى فقط، وأن السحر لم يحدث في قواه الباطنة أي أثر، بل حبسه عن اتيان زوجه عائشة، وهذا هو النوع مالمعروف بين الناس، لعصمة النبي ﷺ عن التأثر في أي ناحية من نواحي الإدراك بأي ناحية من نواحي الإدراك بأي أثر، ولو مؤقتاً.

ولقد قال في فتح الباري: إن بعض العلماء قال: أن تأثير السحر منحصر في التفريق بين المرء وزوجه، أو نحو ذلك، فإذا فهمنا هذا الحديث على هذا الوجه، لم يكن فيه ذلك الضرر الذي حول به بعضهم، وأنكر من أجله الحديث فلا مانع حينئذ من أن يكون للسحر بعض التأثير الحقيقي في بعض الأحيان على أن هذا الحديث لا يدل دلالة قاطعة طبعاً لأنه لا يفيد إلا الظن، ولهذا قال المنكرون للسحر: إن مثل هذا الحديث الصحيح يصح الاحتجاج به في الأحكام الفقهية الفرعية، أما في إثبات عقيدة فلا. لأن اعتقاد أن السحر له تأثير حقيقي لا يمكن إثباته إلا بالدليل العقلي الذي يؤيده الواقع، ولم يوجد في الخارج إلا حوادث أحادية ينقلها أناس غير تقاة، ولو كان له حقيقة لقصها علينا كتاب الله تعالى في مسألة سحر فرعون

---

(1) (المالكية قالوا: إن مباشرة السحر كفر وارتداد عن الإسلام، سواء كانت المباشرة من جهة تعلمه، أو تعليمنه، أو الملم به لأن لسحر كلام يعظم به غير الله تعالى، وتنسب إليه المقادير. ثم إن تجاهر به فيقتل أن لم يتب وإن اسره فحكم الزنجيق يقتل بدون ستتابة. وشرط بعضهم عدم الاستتابة مطلقاً، أسره، أو أظهره، وحكم الزنديق على حال أن جاء تائبا قبل الإطلاع عليه، قبل وإلا فلا.

الشافعية، والحنابلة - قالوا: إن السحر له حقيقة مؤثرة، وقد يموت المسحور بسبب السحر، أو يتغير طبعه وعادته، وأن لم يباشره وإن الساحر يقوى على قهر الخصوم من غير ممارسة الحروب والقتال.

وقيل: إن الساحر قد يصير بحيث تخبره الأرواح بالحوادث التي ستقع قبل وقوعها ليمكنه الاحتراز عنها.

وقد اختلف العلماء في تعريفه فقال صاحب إرشاد المقاصد: هو علم يستفاد منه حصول ملكة نفسانية يقتدر بها على أفعال غريبة بأسباب خفية وعرفه أبن العربي بقوله: هو كلام مؤلف يعظم فيه غير الله عز وجل وتنسب إليه الكائنات والمقاردير، وعرفه بعضهمك هو علم يغير الطبع، ويقلب الشيء عن حقيقته. ولا نزاع في تحريم العمل به وتعلمهن وهو على قسمين حقيقي وغير حقيقي، ويسمى السيماء وسحرة فرعون برعوا في النوعي قال تعالى: {واسترهبوهم وجاؤوا بسحر عظيم}).

(2) (قالوا: للسحر حقيقة وتأثير في إيلام الأجسام، خلا من منع ذلك. وقال: إنما هو تخيل.

قالوا: وتعليم السحر حرام بلا خلاف عندهم، واعتقاد إباحته كفر.

الحنفية، والمالكية والحنابلة قالوا: يكفر السارح بتعلمه السحر، وفعله، سواء اعتقد تحريمه، أولا، ويجب على الحاكم قتله، وقد روي عن عمر بن الخطاب، وعثمان بن عفان، وعبد الله بن عمر رضي الله تعالى عنهم.

كما روي عن جندب بن عبد الله، وحبيبب بن كعب، وقيس بن سعد، وعمر بن عبد العزيز رضا، الله عليهم فإنهم قتلوا الساحر بدون الاستتابة، وفيه حديث مرفوع رواه الشيخ أو بكر الرازي في أحكام القرآن، حدّثنا أبن قانع، حدّثنا بشر بن موسى، حدّثنا أبن الأصفهاني، حدّثنا أبو معاوية عن إسماعيل بن مسلم، عن الحسن عن جندب أن النبي ﷺ قال: "حد الساحر، ضربه بالسيف" يعني القتل. وقصة جندب في قتله الساحر بالكوفة عن الوليد بن عتبة مشهورة.

الشافعية قالوا: لا يقتل الساحر ولا يكفر، إلا اعتقد إباحته.

أما الكاهن فقيل: هو الساحر، وقيل: هو العراف، وهو الذي يحدث ويتخرص، وقيل: هو الذي له من لجن من يأتيه بالأخبار.

الحنفية قالوا: إن الكاهن إن اعقد أن الشياطين يفعلون له ما يشاء كفر، وإن اعتقد أنه تخيل لم يكفر.

الشافعية - قالوا: إن الكاهن إن اعتقد ما يوجب الكفر مثل التقرب إلى الكواكب، وأنها تفعل ما يلتمسه منها كفر.

الحنابلة قالوا: إن الكاهن حكمه حكم الساحر، فيقتل لقوله سيدنا عمر رضي الله عنه: (اقتلوا كل ساحر وكاهن) وفي رواية إن تاب لم يقتل، ويجب أن لا يعدل عن قول الشافعية في كفر الساحر والعراف وعدمه، وأما قتله فيجب، ولا يستتاب إذا عرفت مزاولته لعمل السحر لسعيه بالفساد في الأرض لا بمجرد عمله، إذا لم يكن في اعتقاده ما يوجب كفره، قالوا: ولا تقبل توبة الساحر والزنديق وهو من لا دين له.

وقد ورد الشع بذم السحر قال تعالى: {ولا يفلح الساحر حيث أتى} أي حيث كان وأين أقبل. وقال تعلاى: {ولا يفلح الساحرون} أي لا يظفرون بمطلوب، ولا ينجون من مكروه.

قال الإمام النووي رحمه الله تعالى: عمل السحر حرام، وهو من الكبائر بالإجماع، وقد عده الرسول صلوات الله وسلامه عليه من الموبقات السبع، ومن السحر ما يكون كفراً، ومنه ما لا يكون كفراً بل معصية كبيرة، فإن كان فيه قول أو فعل يقتضي الكفر فهو كفر، وإلا فلا.

المالكية رحمهم الله قالوا: الساحر كافر يقتل بالسحر ولا يستتاب، بل يتحتم قتله كالزنديق: قال عياض: وقول مالك قال أحمد وجماعة من الصحابة والتابعين، وذلك فيمن عمل به للباطل والشر.

أما من تعلمه لفك المسحور، ومنع الأذى عنه، أو تعلمه للعلم فقط ولم يعمل به فهو جائز.

وقد سئل الإمام أحمد عمن يطلق السحر عن المسحور، فقال: لا بأس به، وهذا هو المعتمد، فحكم السحر تابع للقصد، فمن فصد به الخير جاز له، وإلا حرم عليه، إلا أن أدى إلى الشرك، وإلا كان كافراً.

ولا يقتل الساحر إلا أن يقتل أحداً بسحره، ويثبت عليه بإقراره، وأما إذا كان ذمياً، وأوصل بسحره ضرراً لميلم يكون قد نقض العهد ويحل قتله، وإنما لم يقتل النبي ﷺ لبيد بن الأعصم على سحره وقد كان ذمياً لأنه ﷺ كان لا ينتقم لنفسه، ولأنه خشي إذا قتل لبيد بن الأعصم أن تقوم فتنة بين المسلمين في المدينة. لأنه كان من بين زريق، وهم بطن من الأنصار مشهور من الخزرج، وكان الناس حديثي بالإسلام.

وقد تبين من هذا أن السحر حق، وواقع، وقد وقع لكثير من الناس، ولا يزال يقع، ولو أنه قد قل في هذا الزمان، وقد وقع لسيدنا موسى عليه السلام كما ذكر الله تعالى ذلك في كتابه العزيز فقال تعالى: {فإذا حبالهم وعصيهم يخيل إليه من سحرهم أنها تسعى، فأوجس في نفسه خيفة موسى، قلنا لاتخف إنك أنت الأعلى} غير أن هذا السحر الذي وقع له لم يكن

له أي تأثير في العقل، ولا في الوحي، ولا فيما يبلغه للناس من الأحكام، بل هو كسائر الأعراض البشرية الجائزة في حق الأنبياء عليهم الصلاة والسلام، فلا ينافي العصمة)

(يتبع ...)

*(تابع ... 1): -وأما السحر الوارد في الحديث فإن المراد به الأقوال، والأفعال التي ... ...

(3) (روى الإمام البخاري في صحيحه فقال: حدثني محمد بن المثنى، حدّثنا يحيى بن هشام، قال: حدّثني أبي عن عائشة رضي الله عنها: (أن النبي ﷺ سحر حتى كان يحيل إليه أنه صنع شيئاً ولم يصنعه) وفي رواية أخرى قال البخاري رحمه الله قال: حدّثنا إبراهيم بن موسى، أخبرنا عيسى بن يونس عن هشام عن أبيه عن عائشة رضي الله تعالى عنها قالت: (سحر رسول الله ﷺ رجل من بني زريق يقال له: لبيد بن الأعصم، حتى كان رسول الله ﷺ يحيل إليه أنه كان يفعل الشيء وما فعله، حتى إذا كان ذات يوم أو ذات ليلة وهو عندي: لكنه دعا ودعا، ثم قال: يا عائشة أشعرت أن الله أفتاني فما استفتيته فيه: أتاني رجلان فقعد أحهما عند رأسي، والآخر عند رجلي، فقال أحدهما لساحبه: ما وجع الرجل ؟ فقال: مطبوب، قال: من طبه ؟ قال: لبيد بن الأعصم، قال: في أي شيء. قال: في مشط ومشاطة وجف طلع نخلة ذكر، قال: وأين هو ؟ هال: في بئر ذروان، فأتاها رسول الله ﷺ في ناس من أصحابه، فجاء فقال: يا عائشة كأن ماءها نقاعة الحناء، وكأن رؤوس نخلها رؤوس الشياطين، قلت: يا رسول الله أفلا أستخرجته ؟ قال: قد عافاني الله فكرهت أن أثير على عيينة يقول: أول من حدّثنا بن أبن جريج يقول: حدّثني آل عروة عن عروة، فسألت هشاماً عنه، فحدثنا عن أبيه عن عائشة رضي الله عنها قال: "كان رسول الله ﷺ سحر حتى كان يرى أنه يأتي النساء ولا يأتيهن، قال سفيان: وهذا أشد ما يكون من السحر".

من هذه الروايات وغيرها تعلم أن السحر حق ثابت، وقد وقع وحصل لأنه ثابت بنص القرآن الكريم قال تعالى: {ولكن الشياطين كفروا يعلمون الناس السحر} وقال تعالى: {ما جئتم به السحر إن الله سيبطله} وقال تعالى: {ولا يقلح الساحرون} وقال تعالى: {إنما صنعوا كيد ساحر، ولا يفلح الساحر حيث أتى} وقال تبارك وتعالى: {إنه لكبير الذي علمكم السحر} وقال تعالى: {غنا آمنا بربنا ليغفر لنا خكايانا وما أكرهتنا عليه من السحر}.

وقد ذكر العلماء الن السحر أنواع كثيرة:

1 - ما يقع بخداع وتمويه فيحدث تخيلات لا حقيقة لها، وهو ما يفعله المشعوذون بحذق ومهارة، وخفة وسرعة، مع طول المران والتدريب، فيصرفون الأنظار عما يتعاطونه بشعوذتهم، وهو (السيمياء) قال تعالى: {فلما ألقوا سحروا أعين الناس واسترهبوهم وجاؤوا بسحر عظيم} وقال تعالى: {فإذا حبالهم وعصيهم يخيل غليه من سحرهم أنها تسعى} وهذا النوع شائع وذائع للآن خصوصاً في بلاد الهند.

2 - ما يقع بالرقى، والنفث في العقد وتصوير صورة المسحور، والتأثير فيه بأمور يسمعونها من تلاوة وقراءة، وكتابةن ورسوم يتوصلون به إلى الأذى والشر، قال تعالى: {ومن شر النفاثات في العقد} والنفاثات السواحر، وهذه الرقى والعزائم التي يتلونها قد تكون مشتملة على أسما الله الحسنى، أو أسماء ملائكته الكرام. وقد تكون العزيمة مشتملة على ايمان، وأقسام عظيمة يلجئ الرواح إلى الطاعة لتنفيذ ما يطلبونه منها، وهذه الرقى التي يقرؤها السحرة قد تكون معلومة، وقد تكون غير معلومة المعنى، بل هي ألفاظ مجهولة، وكأنها رطانة، أو كلمات سريانية، كأنها اسماء للجان، أو لأرواح خفية غير معلومة.

3 - ما يقع عن الطلسمات، والخواتم التي تكتب بطريقة خاصة مغايرة للكلمات العربية. أو أحرف عربية مقطعة لا صلة بينها موضوعة بطريقة خاصة وحقيقتها نفس اسماء خاصة لها تعلق بالأفلاكن وكذل الوقات التي ترجع إلى مناسبات الأعداد، وجعلها على شكل مخصوص.

4 - ما يقع بواسطة الكواكب والنجوم، فإن الله تعالى خص كل واحد من الكواكب وهذه النجوم بقوة وبخاصية لأجلها يظهر منه أثر مخصوص، قال تعالى: {فنظر نظرة في النجوم فقال: إني سقيم} قال أبن زيد: كان له نجم مخصوص وكلما طلع على صفة مخصوصة مرض إبراهيم عليه السلام، فلما رآه ذلك الوقت طالعا على تلك الصفة المخصوصة. قال: إني سقيم، أي هذا السقم واقع لا محالة، وكان القوم نجامين فأفهمهم أنه قد استدل بأمارة من تلك النجوم على أنه سقيم لابد مشرف على السقم {فتولوا عنه مدبرين} خوفاً من العدوى. وقد يضاف السحر إلى الآثار السماوي من الاتصالات الملكية، وغيرها من أحوال الأفلاك.

5 - ما يقع باستخدام الشياطين بضرب من التقرب إليهم، والإتصال بهم، وساخدامهم، وتسخيرهم في قضاء المصالح، أو إقاع الضرر والأذى بالخلق، أو الإتيان بأخبارهم الماضية عن طريق اتصاله بالقرين. وهذا أشد انواع السحر وأخطره: قال تعالى: {ولكن الشياطين كفروا يعلمون الناس السحر} وكلما كان الساحر أكفر وأخبث، وأشد معاداة لله ولرسوله ﷺ، ولعباده المؤمنين كان سحره أقوى ,انفذ، وهذا الصنف من الناس هم أتباع الجن وعباده قال الله تعالى {بل كانوا يعبدون الجن أكثرهم به مؤمنون} وقال تعالى: {ولبئس المولى ولبئس العشير} فالشياطين لا تسخر له ولا تقضي حوائجه إلا إذا أطاعها فيما تطلبه منه، وهي خبيثة كافرة لا تطلب من المؤمن إلا الكفر والضلال.

قالوا: وللسحر تأثير في المسحور فيغير مزاجه ويصيبه بأمراض عصبية، وتخيلات ختلفة، قود يؤثر في قوته فيضعفه، وقد يصل به إلى القتلن وبالسحر يستطيعون أن يفرقوا بين المرء وزوجه، ويفسدوا العلاقة الزوجية، ويحولوا حياتهما إلى جحيم، وقد تصل إلى الطلاق والفرقة، ويوقعوا بين المحبين العداوة والبغضاء والقطيعة، قال تعالى: {فيتعملون منهما ما يفرقون به بين المرء وزوجه}.

ويندفع شر السحر بالتعوذ الله تعالى والتحصن به، واللجوء إليه، وبتقوى الله تعالى وأداء حقوقه ومراقبته، فمن اتقى الله تعالى تولى الله حفظه، ولم يكله إلى غيره. قال تعالى: {وإن تصبروا وتتقوا لا يضركم كيدهم شيئاً}.

وقال الرسول الله ﷺ لسيدنا عبد الله بن عباس: (احفظ الله يحفظك، احفظ الله تجده تجاهك). ويندفع شر السحر أيضاً، بقوة الإيمان، وصدق اليقين، وثبات العيزيمة، والتوكلعلى الله حق التوكل، وإن السحر مهما كانت صفته فلا يضره إلا باذن الله عز وجل قال تعالى: {وما هم بضارين به من أحد إلا بإذن الله} القادر على كل شي ء الذي إذا شاء اثر سحرهم ابتلاء منه سبحانه وتعالى أو عقاباً للمسحور على عصيانه، وإذا شاء تعالى أبطل سحرهم، وحفظ المسحور من شرهم وعصمه من كيدهم.

فلا يعبأ المؤمن القوي بالسحر، ولايخافه ولا يهتم له، ولا يشغل فكره، ولا ينعال ذلك إلا باوثوق التام بالله تعالى والاطمئنان العظيم غليه، وإن كل شيء بيده تبارك وتعالى {أن يمسك الله بضر فلا كاشف له إلا هو، وإن يردك بخير فلا راد لفضله} فلا يشغل قلبه بالساحر وما صنع وإنما يشغل قلبه بالله وطاعته وحسن عباته، وافكثار من ذكره عز وجل، فيفوز بحفظه ونصرته. {إن تنصروا الله نيصركم ويثبت أقدامكم} وقد قال رسول الله ﷺ لسيدنا عبد الله بن عباس رضي الله عنهما: (اعلم أن الأمة لو اجتمعت على أن ينفعوك لم ينفعوك إلا بشء كتبه الله لك، ولو اجتمعوا على أن يضروك، لم يضروك إلا بشيء قد كتبه الله عليك) فتوحيد الله تعالى واعتقادا أنه الضار، النافع، المعطي المانع، ذلك هو الحصن

العظم، الذي من دخله كان من الآمنين، قال بعض السلف. من خاف الله خافه كل شيء، ومن لم يخف الله أخافه من كل شيء قال تعالى: {إن الله يدافع عن الذين آمنوا إن الله لا يحب كل خوان كفور}.

ومن فضل الله تعالى أن السحر وأهله كادا ينقرضان في هذا الزمان، ومن ادعى ذلك الان فإنما هو كاذب خادع، يضل الناس، ويسعى لكسب المال منهم بطريق النصب والاحتيال، والوهم والخديعة، والحوادث كثيرة تدل على انهم مدعون كاذبون لا يعرفون من السحر إلا اسمه، ومن علمه إلا رسمه، {ذلك من فضل الله علينا وعلى الناس، ولكن أكثر الناس لا يشكرون}.

ويؤثر السحر غالباً في ضعاف النفوس كالأطفال والمرضى، والنساء، وفي ضعاف الدين، وما حدث للرسل والأنبياء كان للابتلاء والاختبار والتشريع.

وأما ما وقع لرسول الله ﷺ من السحر فلم يكن له أي تأثير في عقل رسول الله ﷺ ولا في الوحي الذي كان يبلغه للمة، ولا في الأحكام التي كان يشرعها لقومه. وإنما هو أمر عارض للجسم كسائر الأعراض البشرية الجائزة في حق الأنبياء عليهم الصلاة والسلام. فلا ينافي العصمة. وقد تدارك الله تعالى نبيه ﷺ وأرسل غليه الملكين فأخبراه بمكان السحر، واسم صانعه فلم ينل منه ما قصده الساحر وكيف يحصل ها والله يقول في كتابه: {والله يعصمك من الناس} وكل هذا من باب التشريع، ولو شاء ربك ما فعلوه، لتعلم أن المؤمن المحبوب لدى ربه بصالح عمله، وجميل سعيه يدافع الله عنه ويحرسه من كيد أعدائه وشر خصومه، وإن الحسنات يذهبن السيئات، ويمحقن الآفات، وأنه صلوات الله وسلامه عليه أمام قدرة ربه عبد يبتلى فيصبر ويرضى بقضاء الله وقدره، فينجيه الله من سوء، ويحفظه من كل ضر، كما ابتلى الله الأنبياء من قبله فصبروا فنجاهم الله تعالى {وأيوب إذا نادى ربه انى مسني الضر وأنت أرحم الراحمين فاستجبنا له فكشفنا ما به من ضر}، {ونوحاً إذ نادى من قبل فاستجبنا له وأهله من الكرب العظيم}.

ومع ثبوت هذه الأحاديث التي ذكرناها، الواردة في الكتب الصحاح في وقوع السحر للرسول الله ﷺ فقد أنكر بعض المبتدعة هذه الحاديث، وقال بعضهم إنها أخبار آحاد فلا يعمل بها، وزعموا أن السحر يحط من منصب النبوة، ويشكك فيها، قالوا: وكل ما أدى إلى ذلك فهو باطل.

وقالوا: إن جواز السحر على الأنبياء يعدم الثقة بما شرعوه من الشرائع للعباد، إذ يحتمل على هذا أن النبي ﷺ يحيل إليه أن يرى جبريل، وليس هو ثم، وأنه يوحى إليه بشيء ولم يوح إليه بشيء، وكلامهم هذا مردود من عدة وجوه.

1 - لقد قامت البراهين من المعجزات، والنصوص الصريحة من القرآن والسنة النبوية على صدقه ﷺ فيما بلغه عن الله تعالى، وعلى عصمته في التبليغ قال تعالى: {ما ضل صاحبكم وما غوى، وما ينطق عن الهوى، إن هو إلا وحي يوحى} وقال تعالى: {والله يعصمك من الناس} وقال تعالى: {وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا} وقال تعالى: {ولولا فضل الله عليك ورحمته لهمت طائفة منهم أن يضلوك وما يضلون إلا أنفسهم، وما يضرونك من شيء} فتلك الآيات وغيرها أدلة قاطعة على أنه ﷺ الصادق المصدوق فيما قال، وبلغ، وإن الله عصمه من الضلال، وحفظ عقله من الزلل.

2 - وقد أجمع الرواة على أن هذا السحر لم يكن له أي أثر في عقله ﷺ، بل كان تأثيره في جسمه وبصره كغيره من الأمراض الجسمية، وقد وقع السحر لسيدنا موسى عليه الصلاة والسلام فكان يخيل غليه في رأي العين كما قال تعالى: {فإذا حبالهم وعصيهم يخيل إليه من سحرهم أنها تسعى} فكان هذا السحر من باب المراض الجسيمة، وتلك جائزة على النبياء عليهم الصلاة والسلام، فإن المراض غير المنفرة جائزة في حقهم، فهي من الأعراض البشرية التي لا تؤدي إلى نقص في مراتهم العلية، مع عصمتهم في أمور الدين، والتبليغ، وحفظ الوحي الشريف.

3 - أجمع الرواة على أن الرسول اصلوات الله وسلامه عليه لم ينطق أثناء مرضه بهذا السحر بغير الصواب والصدق والحق، حتى في الأمور العادية، فكان يرى ويظن كالخاطر يعرض في النفس، ولا يتعداها حتى يرجع إلى الصواب والحق فينطق بهما، ولم ينطق بغيرهما قط، لا في مرضه هذا، ولا في غيره طوال حياته ﷺ.

4 - أجمعت الأحاديث الواردة في هذا الباب على أن السحر لم ينل إلا من جسمه الشريف ﷺ، فكان يرى ببصره أن هذا الشيء كذا، ثم يراه على صوابه بعد قليل، وأنه يخيل غليه أنه قادر على إتيان زوجاته، ثم لا يستطيع، أما عقله الشريف فكان على أتم ما يكون طوال مدة المرض، بدليل أنه فوض أمره لله تعالى في مبدأ المرض ثم تداوى، ثم لما اشتدت به وطأة المرض لجأ إلى الدعاء، كما روي عن السيدة عائشة رضي الله عنها أنها قالت: فدعا ثم دعا، وهذه الأحوال من التفويض ثم التداوي، ثم الدعاء دليل على أن عقله ﷺ محفوظ محروس وعصوم لم ينل منه السحر منالاً، وعنها أنه سحر حتى انكره بصره، فالسحر أنما تسلط على جسده، وظواهر جوارحه، لا على عقله وتمييزه).

----

*1 انتهى الكتاب

*انتهت طباعة الكتاب لمشروع المحدث بعون الله تعالى فله الحمد والشكر